

265  
2 es.



**UNIVERSIDAD NACIONAL AUTONOMA  
MEXICO**

FACULTAD DE DERECHO

**"LA FECUNDACION IN VITRO COMO  
UN DERECHO HUMANO"**

**T E S I S**

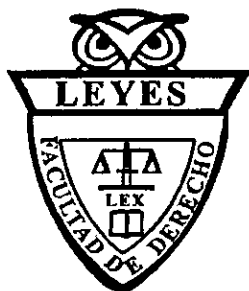
QUE PARA OBTENER EL TITULO DE :

LICENCIADO EN DERECHO

P R E S E N T A :

**EVARISTO GARCIA ESTRADA**

ASESOR: DR. JAVIER TAPIA RAMIREZ



CIUDAD UNIVERSITARIA, D.F.

1998

**TESIS CON  
FALLA DE ORIGEN**

265127



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 MADRE *IN MEMORIAM*,  
A MI PADRE CON RESPETO,  
AMBOS POR HABERME  
DADO EL DON DE VIDA

A IRMA Y ARTURO:  
MIS PADRES SOCIALES, POR LA AYUDA  
INCONDICIONAL QUE ME HAN PROPORCIONADO

A MI GRAN FAMILIA LATO SENSU:  
HERMANOS, (AS); SOBRINOS, (AS);  
CUÑADOS, (AS). POR EL CARÍO  
QUE SIEMPRE NOS HA UNIDO

AL DOCTOR IVAN LAGUNES PEREZ:  
POR DEDICAR SU VALIOSO TIEMPO  
A LA REVISION DE ESTE TRABAJO

AL DOCTOR JAVIER TAPIA RAMIREZ:  
POR SU INVALUABLE APOYO PARA  
CULMINAR ESTA TESIS, ASI COMO  
POR LAS OBSERVACIONES PARA EL  
ENRIQUECIMIENTO DE LA MISMA

AL LICENCIADO GERMAN FLORES ANDRADE:  
POR HABERME BRINDADO LA OPORTUNIDAD  
DE INICIARME EN LA ABOGACIA

A TODAS LAS PERSONAS QUE ME  
APOYARON ANTES, DURANTE Y  
DESPUES DE LA INVESTIGACION  
DE ESTE TRABAJO

## INDICE

### INTRODUCCION

#### CAPITULO PRIMERO GENERALIDADES DE LA FECUNDACION IN VITRO

A. Antecedentes	1
B. Concepto	14
C. Tipos de Fecundación	17
1. Fecundación in vitro homóloga y heteróloga	17
a) Homóloga	18
b) Con dador de espermatozoides	18
c) Con dador de óvulos	19
d) post mortem e <i>intervivos</i>	19
2. Maternidad sustituta y no sustituta	20
3. Clonación	21
D. Naturaleza jurídica	22
E. Infertilidad y esterilidad	23
1.- Esterilidad	23
2.- Infertilidad	24
3. -Causas	24
4.- Consecuencias	26

#### CAPITULO SEGUNDO GENERALIDADES DE LOS DERECHOS HUMANOS

A. Antecedentes en Europa	27
B. Ordenamientos Anglosajones	27
C. En América	28
D. Evolución en México	29

E. Concepto	31
F. Concepto de Garantías Individuales	34
G. Concepto de Derechos de la Personalidad	35
H. Diferencia entre Derechos Humanos Garantías Individuales y Derechos de la Personalidad	35
I. Concepto de <i>Ombudsman</i>	36
J. Concepción jusnaturalista y juspositivista	37
1.- Concepción jusnaturalista	37
a) La Teoría Teleológica	37
b) La Teoría Biológica	37
c) El jusnaturalismo racionalista	37
2. Concepción juspositivista	38
K. Derecho Humano a la Vida	38
L. La Comisión Nacional de Derechos Humanos	41
1.- Naturaleza jurídica	41
2.- Estructura u organigrama	42
3.- Objetivo	43
4.- Competencia	43
5.- Incompetencia	44
6.- Temporalidad	45
7.- Procedimiento	46
M. La contracepción forzada (Recomendaciones)	47

### **CAPITULO TERCERO**

#### **CONSIDERACIONES LEGALES Y DOCTRINALES**

A. Legislaciones vigentes	61
B. Legislación mexicana	64
1.- Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos	64
2.- Código Civil para el Distrito Federal en Materia Común y para toda la República en Materia Federal	66
3.- Código Penal para el Distrito Federal en Materia de Fuero	

Común y para toda la República en Materia de Fuero Federal	67
4.- Ley General de Salud	68
C. Consideraciones Legales	72
1.- Paternidad	72
2.- Maternidad	74
3.- Impugnación de paternidad	74
4.- Consentimiento	75
5.- Anonimato del dador de espermatozoides	76
6.- Maternidad sustituta	76
7.- Fecundación <i>post mortem</i>	76
8.- Personalidad del embrión	78
9.- Prohibición de la manipulación genética	79
10.- Tiempo de conservación de embriones congelados	79
D. Consideraciones doctrinales	79
1.- Maternidad	80
2.- Paternidad	80
3.- Anonimato del dador	81
4.- Derechos y obligaciones del dador de gametos	82
5.- Fecundación <i>post mortem</i>	82
6.- El consentimiento	83
7.- Personalidad del embrión	83
8.- Responsabilidad del personal médico	83
9.- Maternidad sustituta	84
E. Sentencias	85

## CAPITULO CUARTO OPINION DEL SUSTENTANTE

Opinión del sustentante	88
Conclusiones	118
Glosario	122
Bibliografía	

## INTRODUCCIÓN

En la presente tesis recepcional sustentaremos que la práctica de la fecundación *in vitro* es un Derecho Humano a la procreación, motivándolo en que la naturaleza del hombre es perpetuar la especie y fundamentándolo en el artículo cuarto, párrafo tercero de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, para todas aquellas parejas integradas por un hombre y una mujer que padecen esterilidad y/o infertilidad comprobada clínicamente ya que por causa de los mencionados padecimientos están impedidos para procrear en forma natural; igualmente, argumentaremos que debería legislar sobre la materia de tal manera que se dé solución a los problemas que tendrían las diversas variantes de la técnica aludida, principalmente en el aspecto del derecho civil y concretamente en el derecho familiar, empero, también se deberían tipificar los probables delitos que se cometerían en la práctica de las técnicas de reproducción asistida humana.

Con el desarrollo de este estudio, pretendemos manifestar nuestra preocupación por los problemas que se suscitarían con la aplicación de estas formas de procreación humana, ya



que cada día incrementa la esterilidad y/o infertilidad, por lo que también aumenta el número de personas que acuden a someterse a tratamientos médicos cuando no han podido procrear.

En el primer capítulo estudiaremos lo relativo a la fecundación *in vitro*, sus antecedentes los diversos tipos de ésta, lo que consideramos sería su naturaleza jurídica los conceptos de esterilidad e infertilidad y finalmente sus causas y consecuencias.

En el segundo, haremos un bosquejo de los antecedentes del *ombudsman* desde la creación del primero en el mundo, señalando de qué manera se fue expandiendo en Europa, América y posteriormente, su creación en México hasta que se emitió el Decreto que Constitucionalizó la Comisión Nacional de Derechos Humanos. Asimismo, indicaremos las características y atribuciones de la referida Comisión Nacional.

En el tercero, analizaremos la legislación mexicana desde la norma hipotética fundamental, y leyes secundarias que de alguna manera tienen relación con la práctica de las

técnicas de reproducción asistida humana; anotaremos lo que al respecto señalan las leyes que se han emitido en varios países, así como las opiniones de los doctrinarios que han escrito en relación con el tema en comento.

En el cuarto capítulo, emitiremos nuestra opinión en el sentido de que debe regularse la práctica de la fecundación *in vitro* ya que ésta se lleva a cabo en casi todos los países del mundo, incluyendo a México, y por lo tanto es una realidad social.

**CAPITULO PRIMERO**  
**GENERALIDADES DE LA FECUNDACION IN VITRO**

## CAPITULO PRIMERO

### GENERALIDADES DE LA FECUNDACION IN VITRO

#### A. ANTECEDENTES

Hablar de las técnicas de inseminación artificial y la fecundación *in vitro*, aplicadas a seres humanos en el Estado Mexicano son tópicos relativamente recientes ya que encontramos antecedentes que nos indican que la primera de éstas se ha aplicado desde hace muchos años, en la época bíblica<sup>1</sup> y posteriormente en plantas y animales de laboratorio como moscos, ratones, conejos, en ganado ovino y vacuno, con la finalidad de mejorar las razas, o en su caso, hacerlas más productivas.

Gregorio Mendel a quien se considera el padre de la genética, mediante la observación descubrió leyes que rigen la transmisión de los caracteres dentro de la especie de una generación a otra como son el color de las flores, la forma y el tamaño de las vainas.<sup>2</sup>

Desde hace muchos años, se sabía que las características de una especie se transmitían de padres a hijos; a través de la observación los hombres aprendieron que las plantas y

---

<sup>1</sup> *Dios habla hoy. La Biblia con Deuterocanónicos, versión popular, segunda ed.* traducción directa de los textos originales: Hebreo, Arameo y Griego. Sociedades Bíblicas Unidas. Impreso en A.B.M.- Tryck. Avestra, 1993.

<sup>2</sup> DULBECO, Renato y CIABERGE, Ricardo. *Ingenieros de la vida, Medicina y Ética en la era del DNA*, España, Edit. Pirámide, tr. Ana María Márquez Gómez, 1989, pág. 27.

los animales podían mejorar, haciéndolos comestibles o domesticables, por medio de injertos apropiados o de cruces de razas.

La aplicación de dichas técnicas en los seres humanos, se debe al alto índice de esterilidad, tanto en ambos integrantes de la pareja como en el varón o en la mujer, respectivamente. Asimismo, la inseminación artificial y la fecundación *in vitro*, se han usado principalmente en Estados de primer mundo, esto es, europeos, asiáticos y en los Estados Unidos de Norteamérica.

Iniciando con la exposición de los antecedentes, encontramos que desde la época bíblica ya tenían nociones de lo que los doctrinarios llaman en nuestros días la maternidad sustituta, subrogada, el alquiler de útero o vientre.

El Génesis, indica que Saraí no podía darle hijos a su esposo Abraham, entonces aquélla le dijo a éste, mira el señor no me ha permitido tener hijos, pero te ruego que te unas a mi esclava Agar, pues tal vez tendré hijos por ella. Abraham aceptó la propuesta y de esa manera procrearon a Ismael.<sup>3</sup>

---

<sup>3</sup> *Dios habla hoy. La Biblia con Deuterocanónicos, Génesis.* Ob. cit. 16,1-3.. pág. 12.

En la obra citada con antelación encontramos el siguiente pasaje que indica que cuando Raquel vio que ella no podía darle hijos a Jacob, sintió envidia de su hermana Lea, y le dijo a su esposo: ¡Dame hijos, porque si no, me voy a morir! Pero Jacob se enojó con ella y le dijo ¿Acaso soy Dios? El es quien no te deja tener hijos. Entonces ella le dijo: Mira, toma mi esclava Bilha y únete con ella; y cuando ella tenga hijos, será como si yo misma los tuviera. Así podré tener hijos.<sup>4</sup>

El Nuevo Testamento, en el Evangelio de Jesucristo según San Mateo señala que María esposa de José, dio a luz a Jesús, quién fue concebido por obra del Espíritu Santo.<sup>5</sup>

Igualmente, el evangelio de Jesucristo según San Lucas, dice que la pareja formada por Zacarías e Isabel, eran de edad avanzada y ella era estéril. Que a Zacarías se le apareció un ángel del Señor y le dijo tu mujer dará a luz un hijo al que llamarás Juan.<sup>6</sup>

Por otra parte, una jurista señala que "hemos de remontarnos a los pueblos babilonios y a los árabes para encontrar los orígenes de la inseminación artificial. Estos practicaron la polinización en palmeras para obtener mayor cantidad y mejor calidad de dátiles. Respecto a los

---

<sup>4</sup> Dios habla hoy. *La Biblia con Deuterocanónicos*. Génesis Ob. cit, 30, 1.-3, pág. 27.

<sup>5</sup> *Nuevo Testamento*, Traducción del Texto Original Griego por un equipo de profesores de la CEBIHA. Edit. Progreso, pág. 7.

<sup>6</sup> *Nuevo Testamento*, Ob. cit, pág. 87.

mamíferos es clásica la cita del año 1322, como la fecha en que un árabe de Daifur consiguió inseminar una yegua con esperma de un semental de la tribu enemiga, de lo que resultó un potro".<sup>7</sup>

Hafez, menciona que el uso de la inseminación artificial fue en 1780 cuando Spallanzani, fisiólogo italiano, obtuvo perritos con ese método, y que aparecieron otros informes en el siglo XIX, igualmente, afirma que en 1900 se iniciaron estudios extensos con animales de granja en Rusia y después en Japón.<sup>8</sup>

El maestro Ernesto Gutiérrez y González, en su obra *Derecho Sucesorio, inter vivos y mortis causa*,<sup>9</sup> nos señala reportes en los que se ha practicado en diversas épocas y formas la inseminación artificial, así refiere que en 1462, Juana de Portugal, esposa de Enrique IV de Castilla, fue inseminada artificialmente y dio a luz a Juana de Beltraneja. No hay pruebas definitivas al respecto.

En 1799, el escocés John Hunter, logró la primera inseminación artificial de que se tiene certeza en una mujer.

---

<sup>7</sup> MORO ALMARAZ, María Jesús, *Aspectos Civiles de la Inseminación Artificial y la Fecundación In vitro*. España, Edit. Librería Bosch, 1988, pág. 26.

<sup>8</sup> HAFEZ, E. S. E. *Reproducción e Inseminación Artificial en Animales*. México, Edit. Interamericana-MacGraw-Hill, Quinta Ed., 1989, tr. Luis Campo Camberos, Carlos García Roig y Héctor Sumano López, pág. 519.

<sup>9</sup> GUTIERREZ Y GONZALEZ, Ernesto. *Derecho Sucesorio, Inter vivos y mortis causa*. México, Edit. Porrúa, 1995, págs 255 y sigs.

En 1868, la "Abeja Médica", revista médica dedicada a divulgación científica, dio cuenta de 10 casos en donde se practicó la inseminación artificial.

En 1911, Roelheder da parte de 65 experimentos de los cuales 31 resultaron positivos.

En 1942, Seymour y Koerner, interrogaron a treinta mil médicos en los Estados Unidos de América, y lograron saber de 9,489 logrados por medios artificiales.

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

En 1950, en Francia se reportaron 1,000 embarazos anuales; 6,000 en Inglaterra y 20,000 en los Estados Unidos de América.

En 1950, los médicos del cuerpo de sanidad del Ejército de Estados Unidos de América, practicaron más de 1,000 casos de teleinseminación, con semen de soldados acantonados en Corea.

En 1951, Suecia legisla sobre la materia.

En 1968, se establecen "Bancos de Semen" en diversos países, como en Francia y Alemania, en donde se obtiene



semen de diversos "dadores" o "donadores", guardando absoluto secreto sobre su identidad.

En 1969, en México, el Titular del poder Ejecutivo Federal, designó una comisión para que elaborara un proyecto de Ley, que se ocupara en general de "trasplantes". Sólo quedó en proyecto.

En 1969, el doctor Georg Sillo-Seidel, de Francfort, Alemania, presenta un informe sobre una mujer por él cuidada, que dio a luz un niño con semen que se había conservado "congelado".

Igualmente, un Grupo Científico de la Organización Mundial de la Salud,<sup>10</sup> señala como acontecimientos en la historia de la concepción con ayuda médica los siguientes:

En 1878, fertilización *in vitro* de oocitos de conejo y cobayo. Estos autores usan el término oocitos como sinónimo de células germinales, es decir óvulos y espermatozoides, también mencionan fertilización, y nosotros nos referimos a la fecundación.

En 1890, primera transferencia de un embrión de mamífero de una hembra a otra.

---

<sup>10</sup> Grupo Científico de la Organización Mundial de la Salud. *Adelantos recientes en materia de concepción con ayuda médica*, tr. Organización Panamericana de la Salud, Suiza, 1990. págs. 8 y 9.

En 1909, embarazo humano con semen de donante.

En 1944, fertilización *in vitro* de un oocito humano.

En 1970, recolección de óvulos con laparoscopia.

En 1973, aumento repentino de la gonadotropina coriónica humana después de la transferencia de un embrión de ocho células fertilizado *in vitro*.

En 1978, nacimiento de un niño vivo con fecundación *in vitro* (FIV) y transferencia de embriones (FIVTE) en un ciclo natural.

En 1980, empleo de la IVF-ET para el tratamiento de la esterilidad de origen desconocido.

En 1981, embarazo con IVF-ET en un ciclo estimulado con citrato de clomifeno.

En 1981, recolección laparoscópica de oocitos humanos para IVF-ET guiada con ultrasonografía.

En 1982, nacimiento después de la transferencia de oocitos y espermatozoides al útero.

En 1983, embarazo establecido después de la transferencia de embriones donados fecundados *in vitro*; crioconservación

de embriones humanos con buenos resultados; aspiración transvaginal de oocitos por culdocentesis y empleo de la Fecundación *in vitro* con transferencia de embriones, en idioma inglés se abrevia (IVF-ET), y en español (FIV-TE), para el tratamiento de la endometriosis y de la esterilidad de origen desconocido.

En 1984, inseminación intrauterina con semen lavado; empleo de la IVF-ET para el tratamiento de la esterilidad inmunitaria; embarazo de una mujer con insuficiencia ovárica prematura, después de la donación de oocitos y la IVF-ET; empleo de la IVF-ET para el tratamiento de la esterilidad masculina; embarazo después de la transferencia intratubárica de gametos, en inglés (GIFT) y en español (TIG), por laparotomía y por laparoscopia.

En 1985, empleo de la IVF-ET para el tratamiento del factor cervical hostil y recolección vaginal de oocitos guiada por ultrasonografía.

En 1986, embarazo después de la crioconservación de oocitos humanos; inseminación intraperitoneal directa; embarazo después de la transferencia intratubárica de cigotos en inglés (ZIFT) y en español (TIC) por medio de laparoscopia.

En 1987, embarazo después de la transferencia tubárica de oocitos en la etapa pronuclear; transferencia peritoneal de oocitos y espermatozoides (guiada) por ultrasonografía; donación de oocitos y GIFT como tratamiento de la insuficiencia ovárica prematura y cateterización de las trompas de Falopio desde la vagina.

En 1988, embarazo después de la transferencia de varios espermatozoides bajo la zona pelúcida.

En 1989, reemplazo tubárico de óvulos con inseminación intrauterina demorada.

El Jurista Eduardo A. Zannoni, nos dice que desde fines del siglo pasado se vienen realizando diversas investigaciones sobre la ectogénesis en conejos y ratas, y que un notable zoólogo británico Gregory Goodwin Pincus (1903-1967), obtuvo hacia fines de la década de 1930 un promisorio resultado logrando la activación artificial de un óvulo no fecundado de una coneja y el primer parto de un conejo vivo sin padre.

A partir de la década de 1940 las experiencias e investigaciones en este sentido se extendieron a seres humanos. Las investigaciones y experiencias de que se tiene noticia son las de científicos como Rock y Menkin (1944),

Landium y Shettles (1953), Petrov (1958) y Moricard (1959). Todos ellos lograron fecundaciones *in vitro* aunque no pudieron prolongar la vida del embrión más de cinco o seis días.

Agrega el referido autor, que un médico británico, Douglas Bevis, anunció públicamente en 1947 tres implantaciones de embriones en tubos de ensayo que culminaron en nacimientos normales.

Entre 1960 y 1961 el biólogo italiano Daniele Petrucci, investigador de la Universidad de Bolonia, logró el desarrollo de embriones *in vitro*, uno de los cuales se mantuvo vivo durante casi sesenta días en el tubo de ensayo.

El 26 de julio de 1978, el mundo entero fue conmovido por la noticia pública del nacimiento del primer bebé concebido fuera del seno materno mediante la fecundación de un óvulo de su madre, realizada en el laboratorio.<sup>11</sup>

Asimismo, Miguel Angel Soto La Madrid, señala que el 3 de octubre de 1979, nació en Calcuta, India, el niño Durga Agarwal, después de haber mantenido los médicos indios el óvulo congelado 53 días, siendo los primeros en utilizar el método de la congelación.

---

<sup>11</sup> ZANNONI, Eduardo A. *Inseminación Artificial y Fecundación Extrauterina*. Argentina. Edit. Astrea de Alfredo y Ricardo Depalma. 1978, págs. 19 y sigs.

En 1982, nació el primer niño "socialista" de probeta, con intervención de profesores de la Facultad de Medicina de Brno, en Checoslovaquia.

En 1983, nació en Inglaterra, Clare Fareswaw, primer bebé gestado *in vitro* por un matrimonio mixto: una inglesa rubia y un jamaiquino negro.

En 1984 nació en España, Victoria Ana, en un Instituto de Barcelona; meses después, en el mismo lugar nacieron los primeros gemelos fecundados en laboratorio y en California nació Doron Blake, primer niño procreado con semen de un donante premio Nobel.

La primera niña de probeta nacida en América Latina fue Carolina Herrera, venezolana, pero la fecundación se hizo en Estados Unidos, como ocurrió con Dolores Aceto en 1984, primera niña nacida en la Argentina por fecundación *in vitro*, aunque el tratamiento se hizo en un laboratorio de Houston, Texas.

En 1986 nacieron en la Argentina, Pablo y Eliana de la Ponte, primeros mellizos gestados *in vitro*.<sup>12</sup>

Otros señalan, que el primer bebé norteamericano fecundado *in vitro* fue Elizabeth Jordan Carr, que nació el 28 de

---

<sup>12</sup> SOTO LAMADRID, Miguel Angel. *Biogenética Filiación y Delito*. Argentina, Edit. Astrea de Alfredo y Ricardo Depalma, 1990, pág. 35.

diciembre de 1981 en el Norfolk General Hospital, en el marco de un programa dirigido por la Facultad de Medicina de Virginia Oriental. A finales de 1983 habían nacido en todo el mundo más de 200 niños concebidos por el método de fecundación *in vitro* (entre ellos una hermanita de la primera niña probeta, Louise Brown) y se espera que en un futuro próximo sea aún mayor.<sup>13</sup>

El 14 de junio de 1985, en el Hospital Tenón de París nacieron los primeros trillizos fecundados *in vitro*.

En España, se iniciaron los estudios de Fecundación *In vitro* (FIV) en el Instituto Dexeus de Barcelona, en 1982. Han incrementado los grupos que trabajan con éxito dicha técnica de fecundación. En el mes de julio de 1984 nació la primera "niña probeta" española, en el citado Instituto, gracias a los cuidados del equipo dirigido por el doctor Barri. En octubre nacieron los primeros gemelos a partir de la misma técnica. Y el 4 de diciembre se consigue el primer embarazo por FIV en el centro de la seguridad Social de Cruces (Baracaldo) bajo la dirección del doctor Portuondo, jefe del servicio de ginecología, donde existía ya una lista de espera de más de 100 mujeres para ponerse en tratamiento. A partir de ese momento se repiten nuevos nacimientos en todos los centros.

---

<sup>13</sup> MASTERS, William H. et al, *La Sexualidad Humana*, España, Edit. Grijalbo, Sexta Ed., tr. Rafael Andreu, 1987, págs. 165 y 166.

Son los extraordinarios eventos de 1984 los que han hecho denominarlo como el "año de los niños probeta". Se producen incluso, los primeros supuestos en los que la madre genética no coincide con la que gestó el niño.

"El doctor Wood, de la Monash University de Melbourne, fecundó en laboratorio el óvulo donado por una mujer con semen del marido de una segunda estéril por causas ováricas. También el doctor J. Buster, del Harbor-Ucla Medical Center de Torrance (California), inseminó a una mujer fértil con semen del marido de una mujer estéril, por las mismas razones. Extrajo el embrión de cinco días del útero de la primera y lo introdujo en la matriz de la segunda, donde tuvo lugar el resto del desarrollo embrionario".<sup>14</sup> Con ésta transcripción queda de manifiesto que se practica la maternidad sustituta, aún cuando haya países en los que se prohíbe legalmente, o grupos que se pronuncien en contra.

En la Ciudad de México, Distrito Federal, el sustentante entrevistó al doctor Arturo Vega Saldaña, Director de Salud Reproductiva de la Secretaría de Salud, quien indicó que en esa Dependencia no se practica la reproducción asistida humana, no obstante ello, se está elaborando un proyecto de ley que regule las técnicas de reproducción asistida humana

---

<sup>14</sup> MORO ALMARAZ, María Jesús, Ob.cit. págs. 37 y 38.



en el país; por otra parte, el doctor Alfonso Gutiérrez Najar, Titular de Reproducción Asistida del Hospital Angeles del Pedregal y Director Regional del Norte de la Red Latinoamericana de Reproducción Asistida, representante de Costa Rica, El Salvador, Guatemala, México, Panamá y República Dominicana, indicó que en el nosocomio que labora se practica la reproducción asistida desde hace once años; y finalmente, el doctor Fernando Gaviño Gaviño, Director de Salud Reproductiva del Instituto Nacional de Perinatología, manifestó que en ese Instituto sí se practican la referidas técnicas y que a nivel privado también, tanto en el Distrito Federal como los Estados de Guanajuato, Guadalajara, Monterrey, Puebla y San Luis Potosí, con lo cual robustecemos que la fecundación *in vitro* y las técnicas de reproducción asistida se practican en nuestro Estado Mexicano y no son una mera utopía como mucha gente cree.

#### B. CONCEPTO

El término fecundación *in vitro* está compuesto de dos palabras, la primera es común y la segunda es una locución latina, por lo que a continuación precisaremos el significado de cada una de ellas.

La Enciclopedia Jurídica Omeba, indica que "la fecundación desde el punto de vista de la fisiología, como el acto de impregnación del elemento femenino (óvulo) por el masculino

(polen o espermatozoide). En la especie humana se produce naturalmente por la cópula, o sea por la introducción del órgano masculino eréctil, en la vagina de la mujer".<sup>15</sup>

Otra definición de fecundar alude, "es la unión del elemento reproductor masculino al femenino para dar origen a un nuevo ser".<sup>16</sup>

La locución latina "*in vitro*, (en el vidrio) es la expresión que designa las relaciones fisiológicas que se estudian en el laboratorio, fuera del organismo, (tubos, probetas, etc.)".<sup>17</sup>

Igualmente, anotaremos unas opiniones doctrinarias referentes al concepto, pero antes de ello, haremos una aclaración respecto a que algunos autores la denominan de diversas maneras por ejemplo: fecundación artificial, fertilización, inseminación artificial extracorpórea y unos más, bebé probeta, sin embargo, nosotros la llamaremos fecundación *in vitro*.

"La fecundación *in vitro* consiste básicamente en reproducir, con técnicas de laboratorio, el proceso de fecundación del óvulo que normalmente ocurre en la parte superior de las trompas de Falopio, cuando obstáculos

---

<sup>15</sup> *Enciclopedia Jurídica Omeba*. Tomo XII, Edit. Bibliográfica Argentina. pág. 73, por el Dr. Santiago Carlos Fassi.

<sup>16</sup> *Diccionario de la Lengua Española*. Décimo Novena Edición. Tomo IV. España, 1970. pág. 616.

<sup>17</sup> *Pequeño Larouse Ilustrado*. Décimo Sexta Edición, pág. IX.

insuperables impiden que este fenómeno se realice *intra corpore*".<sup>18</sup>

"La unión del óvulo y el espermatozoide para formar un embrión humano se realiza fuera del cuerpo de la mujer, en un recipiente donde se les ha unido después de la extracción de óvulos de la mujer y de los espermatozoides del hombre".<sup>19</sup>

"La fecundación artificial, extracorpórea *in vitro* o "bebé probeta" es una técnica mediante la cual se provoca el encuentro del óvulo de la madre, fuera de su cuerpo, con el esperma del padre".<sup>20</sup>

El maestro Manuel F. Chavéz Asencio, la define como la fecundación artificial extracorpórea para después implantarse el huevo fecundado en el útero materno.<sup>21</sup>

"La fertilización *in vitro* es un término genérico que comprende varios métodos médicos que se utilizan para lograr superar algunos tipos de infertilidad. El más frecuentemente utilizado consiste en la remoción del óvulo materno, su fertilización *in vitro* con semen del marido y

---

<sup>18</sup> SOTO LAMADRID, Miguel Angel. Ob. cit. pág. 33

<sup>19</sup> TABOADA, Leonor. *La Maternidad tecnológica de la inseminación artificial a la Fertilización In vitro*. España, Edit. Icaria, 1986, pág. 41.

<sup>20</sup> VIDAL MARTINEZ, Jaime. *Las Nuevas Formas de Reproducción Humana*. Estudio desde la perspectiva del Derecho Civil Español, España, Edit. Civitas. 1988, pág. 155.

<sup>21</sup> CHAVEZ ASCENCIO, Manuel F. *La Familia en el Derecho*. Relaciones Jurídicas Paterno Filiales. Ed. Porrúa. México, 1978, pág. 55.

su implantación en el vientre de la misma mujer de donde aquél procedió. En otras palabras, en vez de fertilizar in vivo, la fertilización es *in vitro*".<sup>22</sup>

La definición que nos pareció más idónea es la que reza, "la fecundación *in vitro*, (FIV) es la que se consigue en el laboratorio en una placa de cultivo, cuando el óvulo y el espermatozoide no pueden encontrarse por el mecanismo natural.

La transferencia de embriones (TE) consiste en llevar los embriones producidos por la FIV al interior del útero. En conjunto, esta técnica es conocida como FIVTE, esto es fecundación *in vitro* con transferencia de embriones".<sup>23</sup>

### C. TIPOS DE FECUNDACION

Como es de todos conocido, la fecundación natural se lleva a cabo mediante coito o cópula carnal, y no admite las modalidades, que se van a precisar en este inciso, sin embargo, la fecundación *in vitro* y la inseminación artificial, es decir, las técnicas de reproducción asistida humana, se pueden practicar con gametos provenientes de la pareja, o bien, dados por un tercero.

#### 1. Fecundación *In vitro* Homóloga y Heteróloga.

---

<sup>22</sup> SILVA RUIZ, Pedro F. Panorámica general de la fecundación humana asistida (inseminación artificial, fertilización *in vitro* y maternidad sustituta, suplente o subrogada) en los Estados Unidos. *La Filiación a Finales del siglo XX*. España, 1988, pág. 90.

<sup>23</sup>MONTES PENADES, Vicente L. El consentimiento en las nuevas técnicas de reproducción humana. *La filiación a finales del siglo XX*. Ob. cit. pág. 173.

Tanto juristas como médicos, coinciden en los términos de la inseminación artificial, y refieren en la que se usa el espermatozoide del marido recibe el nombre de homóloga o endógama y con el de un tercero, heteróloga o exógama. Esta última, también ha sido considerada como una terapia para la pareja estéril.<sup>24</sup>

Los doctores Fernando Pantaleón Prieto<sup>25</sup> y Flavio Galván Rivera<sup>26</sup>, el primero Español y el segundo Mexicano; maestro de la Facultad de Derecho de la Universidad Nacional Autónoma de México, hacen una clasificación de los supuestos que se podrían aplicar con el uso de la fecundación *in vitro*:

a) La Fecundación *In vitro* Homóloga en la cual el nuevo ser es fruto del óvulo de una mujer con semen, exclusivamente, de su marido o compañero *more uxorio*, y la posterior transferencia del o los embriones al útero de aquélla.

b) Fecundación *In vitro* con dador de espermatozoides en ella el óvulo es de una mujer, casada o no, con semen de dos o más varones, incluido o no, el de su esposo o

---

<sup>24</sup> GROSMAN, Cecilia P. *Acción de Impugnación de la Paternidad del Marido*. Argentina. Edit. Abaco de Rodolfo Depalma, 1982, pág. 93.

<sup>25</sup> PANTALEON PRIETO, Fernando. Procreación artificial y responsabilidad civil. *La Filiación a Finales del Siglo XX*, Ob. cit. págs. 248 y 249.

<sup>26</sup> GALVAN RIVERA, Flavio. "La inseminación artificial en seres humanos y su repercusión en el Derecho Civil", *Revista Jurídica de Postgrado*, México. año I. No. 2. abril. mayo. junio. 1995, págs 80 y 81.

compañero (concubinario), y la posterior transferencia de los embriones al útero de aquélla.

c) Fecundación *in vitro* con dador de óvulos. El o los óvulos son aportados por una tercera mujer, fecundados con espermatozoides, exclusivamente del marido o compañero (concubinario) de la mujer que desea tener el hijo, y la posterior transferencia de los embriones al útero de esta.

d) Fecundación *in vitro post mortem e intervivos*

Antes de que se descubrieran las técnicas de reproducción asistida humana, no se tenía ni la mínima idea de que esta modalidad fuera posible, sin embargo, en la actualidad ya es definida por los escritores del tema que se indica.

En este orden de ideas, Hans Lüttger, pregona que es aquélla en la que se utiliza para la inseminación el semen de un hombre que ha dejado de vivir.<sup>27</sup>

El doctor Eduardo Serrano Alonso, indica que esta expresión puede ser tomada en varios sentidos que son los siguientes:

Referirse al supuesto en que el donante del semen a los donantes del embrión hayan fallecido antes de su empleo, y

---

<sup>27</sup> LÜTTGER, Hans. *Medicina y Derecho Penal*, Publicaciones del Instituto de Criminología de la Universidad Complutense de Madrid, tr. Dr. Enrique Bacigalupo, pág. 15.

se procede con posterioridad a su utilización o implantación en mujer receptora.

Implantación en mujer viuda de un embrión humano ajeno.

Inseminación en mujer viuda con semen de su marido fallecido; o implantación en la viuda de embrión fecundado por semen del muerto; a este supuesto es al que en rigor estimo debe limitarse el significado de la fecundación *post-mortem*.<sup>28</sup>

La fecundación intervivos, es aquella que se lleva a cabo cuando ambos integrantes del matrimonio o de la pareja estable, permanecen vivos, en tal tesitura la fecundación puede realizarse *in vivo*, es decir mediante coito, por fecundación *in vitro* u otra técnica de inseminación artificial.

## 2) MATERNIDAD SUSTITUTA Y NO SUSTITUTA

Al igual que en los conceptos antes citados, los autores de obras relacionadas con las técnicas de inseminación artificial y fecundación *in vitro*, convergen en el término por lo que nos avocaremos a señalar el que consideremos más preciso.

---

<sup>28</sup> Serrano Alonso Eduardo, El depósito de esperma o de embriones congelados y los problemas de la fecundación, *La Filiación a Finales del Siglo XX*, Ob. cit. pág. 377.

"La técnica de fecundación artificial *in vitro* permitiría a una pareja hacer implantar el huevo fecundado en una "incubadora", es decir, en una mujer extraña a la pareja, que aceptaría llevar en su seno durante nueve meses un embrión totalmente extraño a ella".<sup>29</sup>

"Es aquella que se origina por la gestación de un ser humano en el útero de una mujer, en nombre y comisión o encargo de otra, a quien se le entregara el recién nacido, como madre propia".<sup>30</sup>

La maternidad no subrogada es aquella en la que se fecunda al óvulo de una mujer en forma natural (coito), o bien mediante inseminación artificial o fecundación *in vitro* y el embrión es transferido a ésta.

#### D) CLONACION

Encontramos, que el término clona deriva del griego *Klon*, que quiere decir renuevo, brote, pimpollo, designa al conjunto de los descendientes de un individuo único. Los nuevos entes tienen la misma constitución genética que el progenitor y las plantas creadas por esta técnica tienen los mismos caracteres.<sup>31</sup>

---

<sup>29</sup> MORETTI MARIE, Jean. DINECHIN, Oliver dc. *El Desafío Genético*, España. Edit. Herder. 1985, pág. 107.

<sup>30</sup> OCHOA OLASCOAGA. Begoña, et al. *La Biología Frente a la Ética y el Derecho*. VI Curso dc Verano en San Sebastián. España, Edit. Harriet, 1988, pág. 42.

<sup>31</sup> Cfr. MAILLET. Marc. *De los bebés de probeta a la biología del futuro*, México. Edit. Ediciones P.L.M. tr. Sergio Madero Báez, pág. 81.



El doctor Efraín Pérez Peña, la denomina sustitución nuclear y señala que consiste en la extracción del núcleo de una célula, seguida de la transferencia de otro núcleo rodeado de una pequeña porción de citoplasto y carioplasto, y que puede realizarse con microinyección o utilizando un virus como vector, esto permite la creación de seres idénticos, lo cual ha sido logrado en animales. Se desconoce la potencialidad y utilidad de esta técnica en seres humanos.<sup>32</sup>

Para la doctora María Esther de la Rosa, "clonación significa la actividad de clonar, un clón es una población de células que son genéticamente idénticas al progenitor que les dio origen... Esto es porque todo el código genético es heredado de un solo padre o progenitor".<sup>33</sup>

#### D. NATURALEZA JURIDICA

Consideramos, que la fecundación *in vitro* es un acto jurídico en virtud de que se requiere para su práctica los siguientes elementos:

Que la solicitud sea por escrito, que se otorgue el consentimiento mismo que deberá revestir una forma solemne.

Es formal porque debe consistir por escrito, pues los cónyuges deberán elaborar una solicitud y dirigirla al

---

<sup>32</sup> PEREZ PEÑA, Efraín. *Infertilidad, Esterilidad y Endocrinología de la Reproducción*, México. Edit. Ciencia y Cultura Latinoamericana, Segunda Ed. 1995, pág. 649.

<sup>33</sup> *Boletín de la Facultad de Derecho*, número 132 del 16 de abril de 1997.

titular de la clínica y/o médico que va a llevar a cabo la fecundación *in vitro*.

Tanto los cónyuges como el titular de la clínica y/o médico que realice la fecundación *in vitro*, deberán otorgar su consentimiento, los primeros para someterse al tratamiento de fecundación *in vitro* y el segundo para practicarla, aquéllos por medio de firma y huella digital y éste únicamente a través de la firma.

La solemnidad, consiste en que el consentimiento se deberá otorgar ante notario público.

El objeto es lograr la fecundación y nacimiento de un ser humano.

#### **E. INFERTILIDAD Y ESTERILIDAD**

Es necesario mencionar los conceptos de esterilidad e infertilidad, ya que estos padecimientos son la única causa o motivo para que se haga uso de la fecundación *in vitro*, o en su caso, de las técnicas de reproducción asistida humana.

1) Esterilidad: Es la incapacidad de la pareja para lograr un embarazo en un término de 12 a 18 meses de vida sexual activa sin usar ningún método anticonceptivo. Esto refiere

que la mujer no puede concebir, o el hombre es incapaz de fecundar.

2) Infertilidad. Es la incapacidad de la mujer para procrear un niño que ha sido concebido, en dos o más gestaciones consecutivas.

Asimismo, los doctores Verduco clasifican la infertilidad de la siguiente manera:

En Primaria: Es aquella en que la mujer nunca ha logrado un producto vivo, es decir, todos sus embarazos han fracasado.

Secundaria: Es aquélla en que previamente a su actual infertilidad ha logrado uno o más productos vivos y sanos.

Relativa: Cuando la causa de la esterilidad es susceptible de corrección.

Absoluta: Cuando no existe solución terapéutica.

De repetición, cuando hay pérdida sucesiva de dos o más gestaciones, intercalándose entre ellos un hijo vivo y sano.<sup>34</sup>

3) Causas. Estas pueden presentarse tanto en hombres como en mujeres.

La esterilidad femenina puede obedecer a las siguientes causas:

---

<sup>34</sup> VERDUZCO PARDO, Gabriel y VERDUZCO GUIZAR, Alejandro. *Infertilidad*. México, Edit. Limusa, 1990, págs 9 y sigs.

Deficiencias vitamínicas, de proteínas y anemia por falta de hierro; padecer de enfermedades metabólicas como la diabetes mellitus; quistes, tumores; el hipotiroidismo es causa de anovulación esterilidad y aborto; legrados inadecuados, anomalías congénitas de la vagina como ausencia vaginal, ginatresia, himen imperforado, o cribiforme, estenosis, vagina tabicada, impiden el coito y por ende la fecundación; cervicitis e infecciones; anomalías congénitas del útero tales como hipoplasia y útero bicorne o tabicado; oclusión total o parcial de las trompas de Falopio, la endometriosis, incidencia cada día mayor de alteraciones cromosómicas, entre otras muchas causas.

La esterilidad masculina se presenta también debido a anemia y diabetes mellitus, así como azoospermia, aspermia, oligospermia, necrospermia, astenospermia, eyaculación retrógrada, criptorquidia, hipopituitarismo, síndrome de Klinefelter, síndrome de Cushing, infecciones víricas como las llamadas paperas, el paludismo, la tuberculosis y la brucelosis causan esterilidad temporal; las alteraciones congénitas, inflamación y traumatismo del epidídimo y vasos deferentes.

También puede dar origen a la esterilidad en uno o ambos integrantes de la pareja el tabaquismo, alcoholismo, la

drogadicción, el estress, el abuso en el consumo de café o de té, exponerse constantemente al calor, someterse a tratamientos como la radioterapia, quimioterapia, o a cirugías; el uso de algunos medicamentos para el tratamiento de la colitis; la epilepsia; para combatir la gota; para el tratamiento de la úlcera péptica; y las infecciones urinarias.

4) Consecuencias. Son problemas complejos desde el punto de vista médico, social y psicológico, porque cuando la pareja se percata de la imposibilidad para procrear un hijo vivo y sano, afloran muchos sentimientos como decepción, culpa, angustia, depresión, inestabilidad emocional, suele producir frustración, cuando la familia y los amigos comienzan a preguntar qué cuando van a procrear hijos, así las cosas los esposos se culpan uno al otro. Las mujeres se sienten vacías y los hombres, o bien, los machos mexicanos rehúsan someterse a tratamiento médico por miedo a que la gente sepa que padece esterilidad, surgen conflictos y tensiones en el seno del matrimonio, en ocasiones se culmina en el divorcio e incluso en el suicidio.

**CAPITULO SEGUNDO**  
**GENERALIDADES DE LOS DERECHOS HUMANOS**

## CAPITULO SEGUNDO

### GENERALIDADES DE LOS DERECHOS HUMANOS

La figura del *Ombudsman* fue creada con el objeto de erradicar los abusos, violaciones, arbitrariedades o inactividad cometida por servidores públicos en contra de los gobernados, en esa tesitura en el Estado Mexicano se creó la Comisión Nacional de Derechos Humanos, por ello, haremos una reseña histórica desde la creación del primer *ombudsman* en el mundo hasta que se instituyó en México, constitucionalmente, la referida Comisión Nacional.

#### A. ANTECEDENTES EN EUROPA

El año de 1809, en Suecia nació el primer *ombudsman* en el mundo; Finlandia en 1919 adoptó la misma figura; Dinamarca lo hizo en la Ley del 11 de septiembre de 1954; Noruega creó en 1952 y 1962 uno Militar y otro Civil, respectivamente; en Francia el *Mediateur* (Mediador), fue introducido el 3 de enero de 1973; Portugal en 1975 creó el "Proveedor de Justicia"; España en 1978 estableció el "Defensor del Pueblo".

#### B. ORDENAMIENTOS ANGLOSAJONES

De esta manera, la autora Magdalena Aguilar Cuevas en su obra intitulada *El Defensor del Ciudadano (Ombudsman)*,<sup>35</sup>

---

<sup>35</sup> AGUILAR CUEVAS, Magdalena. *El Defensor del Ciudadano (Ombudsman)*. México. Edit. Comisión Nacional de Derechos Humanos-Universidad Nacional Autónoma de México. 1991. pág. 53.

hace alusión al *ombudsman* en los países donde se aplica el Derecho Consuetudinario. Así tenemos que Nueva Zelanda en 1962 introdujo la referida institución; Australia, en 1976 lo instituyó a nivel federal y Gran Bretaña en 1967.

### C. EN AMERICA

Canadá a partir de 1967 empezó a adoptar la figura multicitada; Estados Unidos de Norteamérica, desde 1962 ha querido implantar el mismo organismo a nivel federal lo anterior, aún no se realiza, sin embargo, se ha ido introduciendo esta figura a nivel estatal. Así tenemos que Hawai lo instituyó en 1976; Nebraska en 1969; Iowa en 1972; New Jersey en 1974 y Alaska en 1975. Puerto Rico lo adquirió, el 14 de febrero de 1977, mediante la Ley Número 134, con el nombre del Procurador Ciudadano. Costa Rica en noviembre de 1979 como el Defensor de los Derechos Humanos y en la Ley 6815 de 1982, instituyó la Procuraduría de Defensa de los Derechos Humanos, como departamento especializado de la Procuraduría General de la República. Argentina el 28 de agosto de 1985 creó la Defensoría del Pueblo y también Uruguay. Perú en el artículo 250 de la Constitución Política, dispone que el fiscal de la Nación como cabeza del Ministerio Público es el defensor del pueblo frente a las irregularidades y abusos en la administración pública; Brasil en 1986, creó el Supervisor General, así como la Comisión de Defensa de los Derechos



del Ciudadano. Aún cuando el Estado que vamos a mencionar adoptó la institución a que hacemos alusión en el tema de este capítulo después de México lo citaremos en este apartado.

El licenciado Jorge Madrazo Cuéllar refiere "a mi modo de ver esta nueva criatura denominada *ombudsman* criollo vio la luz primera en Guatemala en el año de 1995", agrega, "de esta forma, la Constitución Guatemalteca de 31 de mayo de 1985, dentro de su Título VI denominado "Garantías Constitucionales y Defensa del Orden Constitucional", previó en sus artículos 273, 274 y 275, la institución del Procurador de los Derechos Humanos, como auténtico y pleno *OMBUDSMAN*".<sup>36</sup>

#### D. EVOLUCION EN MEXICO

Indicaremos cuáles fueron los precedentes de los Derechos Humanos en nuestro Estado Mexicano hasta que se constitucionalizó tal figura.

El ilustre jurista Jorge Carpizo, menciona que "el antecedente mexicano más lejano se encuentra en la Ley de Procuradurías de Pobres de 1847 que don Ponciano Arriaga promovió en San Luis Potosí",<sup>37</sup> el 5 de febrero de 1976, se instituyó la Procuraduría Federal del Consumidor cuyos

---

<sup>36</sup> MADRAZO CUELLAR, Jorge. *El Ombudsman Criollo*. México. Edit. Comisión Nacional de Derechos Humanos. 1996.

<sup>37</sup> CARPIZO MACGREGOR, Jorge. *Derechos Humanos y Ombudsman*. México. Edit. Comisión Nacional de Derechos Humanos-Universidad Nacional Autónoma de México. 1993. pág. 11.

objetivos se traducen en proteger los derechos de los consumidores en contra de los proveedores o prestadores de servicios; el 3 de enero de 1979 se implementó la Dirección para la Defensa de los Derechos Humanos en el Estado de Nuevo León y el 29 de abril del citado año, se integró la Procuraduría Social de la Montaña en el Estado de Guerrero; el 21 de noviembre de 1983, se estableció la Procuraduría de Vecinos del Municipio de Colima; el 29 de mayo de 1985, fue aprobado por el H. Consejo Universitario de la Universidad Nacional Autónoma de México el estatuto para la creación de la Defensoría de los Derechos Universitarios;<sup>38</sup> en septiembre de 1986 se formó la Procuraduría para la Defensa del Indígena de Oaxaca; el 1° de agosto de 1988, se implementó la Procuraduría de Protección Ciudadana del Estado de Aguascalientes, y el 22 de diciembre del mismo año, se fundó la Defensoría de los Derechos de los Vecinos del Estado de Querétaro; el 23 de enero de 1989 se creó la Procuraduría Social del Departamento del Distrito Federal, por otra parte, el 5 abril del referido año, se creó la Comisión de Derechos Humanos del Estado de Morelos, asimismo, el 13 de diciembre del año mencionado, fue publicada en el Diario Oficial de la Federación, la creación de la Dirección General de Derechos Humanos dependiente de la Secretaría de Gobernación.

---

<sup>38</sup> *Cuadernos de Legislación Universitaria*, Número 2, Nueva Epoca, Defensoría de los Derechos Universitarios (Ombudsman de la UNAM), México, 1993, pág. 18.

El 6 de junio de 1990 se creó la Comisión Nacional de Derechos Humanos, y hasta el 28 de enero de 1992, en el citado Diario Oficial se publicó la adición del apartado B, al artículo 102 de la Constitución General de la República, mediante el cual la mencionada Comisión Nacional, se elevó a rango constitucional.

#### E. CONCEPTO

Precisar el concepto de Derechos Humanos, no es nada fácil ya que ni siquiera los doctrinarios y eruditos en el tema se han puesto de acuerdo para elaborar un concepto universal, por lo que únicamente anotaremos algunos conceptos en relación con el tema que nos ocupa.

Peces-Barba define a los Derechos Humanos como la "facultad que la norma atribuye de protección a la persona en lo referente a su vida, a su libertad, a la igualdad, a su participación política o social, o a cualquier otro aspecto fundamental que afecte a su desarrollo integral como persona, en una comunidad de hombres libres, exigiendo el respeto de los demás hombres, de los grupos sociales y del Estado, y con posibilidad de poner en marcha el aparato coactivo del Estado en caso de infracción".<sup>39</sup>

---

<sup>39</sup> BIDART CAMPOS, Germán J. *Teoría General de los Derechos Humanos*. México. Edit. Universidad Nacional Autónoma de México- Instituto de Investigaciones Jurídicas. Segunda Reimpresión. 1993. pág. 227.

Para Pérez-Luño, son "un conjunto de facultades e instituciones que, en cada momento histórico, concretan las exigencias de la dignidad, la libertad y la igualdad humanas, las cuales deben ser reconocidas positivamente por los ordenamientos jurídicos a nivel nacional e internacional".<sup>40</sup>

Morris B. Abram, entonces Delegado de Estados Unidos de Norteamérica en la Comisión de Derechos Humanos de las Naciones Unidas dice que "se llaman Derechos Humanos aquellos derechos fundamentales a los que todo hombre debería tener acceso, en virtud puramente de su calidad de ser humano y que, por lo tanto, toda sociedad que pretenda ser una sociedad auténticamente humana debe garantizar a sus miembros".<sup>41</sup>

El jurista Ignacio Burgoa Orihuela refiere que "los derechos humanos se traducen en imperativos éticos emanados de la naturaleza del hombre que se traducen en el respeto a su vida, dignidad y libertad en su dimensión de persona o ente autoteleológico".<sup>42</sup>

Magdalena Aguilar Cuevas, indica que:

---

<sup>40</sup> BIDART CAMPOS, Germán J. Ob. cit. pág. 228

<sup>41</sup> CASTAN TOBEÑAS, José. *Los Derechos del Hombre*, en la Revista General de Legislación y Jurisprudencia, tomo LVII, de la Segunda Epoca, Número 6. Diciembre de 1968, Edit. Reus. España, pág. 768.

<sup>42</sup> BURGOA ORIHUELA, Ignacio. *Las Garantías Individuales*. México, Edit. Porrúa. Vigésima Quinta edición, 1993, pág. 55

"- Son todas aquellas facultades, prerrogativas y libertades fundamentales que tiene una persona por el simple hecho de serlo, sin las cuales no se puede vivir como ser humano.

-Tienen como fundamento la dignidad de la persona humana que ha sido reivindicada en cada momento histórico.

- Rebasan cualquier límite cultural racial e inclusive el propio Estado.

- Son un conjunto de normas jurídicas que imponen deberes y obligaciones al Estado para su efectivo respeto y cumplimiento, y conceden facultades a las personas, provistas de sanciones para asegurar su efectividad".<sup>43</sup>

Por su parte, el maestro Ernesto Gutiérrez y González, indica que "con ese nombre de derechos humanos, se quieren referir exclusivamente a los derechos de la personalidad, aunque no lo sepan, y no a derechos humanos, pues todos los demás derechos que se consignan en las leyes, son para humanos, y por lo mismo son 'derechos humanos'.

Con la denominación 'derechos humanos', no se hace referencia a ningún tipo en especial de derechos, pues reitero, que todos los derechos, en manera directa o indirecta, van a regular conductas humanas... y en cambio siendo derechos también humanos los derechos de la personalidad, se identifica con tal denominación, a una

---

<sup>43</sup> AGUILAR CUEVAS, Magdalena. *Manual de Capacitación de Derechos Humanos*, México, Comisión Nacional de Derechos Humanos, Segunda Ed. 1993, pág. 15.

especie cierta de los derechos humanos: relacionados con las proyecciones físicas o psíquicas del ser humano, con vista de su integridad física o mental".<sup>44</sup>

El Reglamento Interno de la Comisión Nacional de Derechos Humanos "los define como los inherentes a la naturaleza humana, sin los cuales no se puede vivir como ser humano. En su aspecto positivo, son los que reconoce la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos y los que se recogen en los pactos, los convenios y los tratados internacionales suscritos y ratificados por México".<sup>45</sup>

Como referimos en párrafos que anteceden, cada autor da su concepto de derechos humanos algunos indican que son el respeto a la vida, la dignidad, y la libertad, es decir, aquel mínimo indispensable de libertades sin los cuales no podríamos atribuir una específica dignidad social a nadie, y otro argumenta que es una aberración hablar de Derechos Humanos, que deberían ser derechos de la personalidad, empero contrariamente a él, otros autores sostienen que no existen los derechos de la personalidad.

#### F. CONCEPTO DE GARANTIAS INDIVIDUALES

---

<sup>44</sup> GUTIERREZ Y GONZALEZ, Ernesto. *El Patrimonio, El pecuniario y el moral o derechos de la personalidad*. México, Edit. Porrúa, Quinta Ed. 1995, pág 712.

<sup>45</sup> *DECRETO CONSTITUCIONAL, LEY Y REGLAMENTO INTERNO DE LA COMISION NACIONAL DE DERECHOS HUMANOS*. México, Edit. Comisión Nacional de Derechos Humanos, reimp. 1993. pág. 54.

Para el maestro Ignacio Burgoa Orihuela, las garantías individuales "se traducen jurídicamente en una relación de derecho existente entre el gobernado como persona física o moral y el Estado como entidad jurídica y política con personalidad propia y sus autoridades";<sup>46</sup> agrega, que la libertad, la igualdad, la seguridad jurídica y la propiedad, se traducen en "las prerrogativas fundamentales del hombre inherentes a su personalidad, lo que constituye el objeto tutelado por las garantías individuales".<sup>47</sup>

#### G. CONCEPTO DE DERECHOS DE LA PERSONALIDAD

Los derechos de la personalidad son los que se ejercitan por sobre la propia persona o más propiamente sobre determinadas cualidades o atributos físicos o morales de la persona humana.<sup>48</sup>

#### H. DIFERENCIAS ENTRE DERECHOS HUMANOS, GARANTIAS INDIVIDUALES Y DERECHOS DE LA PERSONALIDAD

Doctrinariamente, han hecho diferencias entre derechos humanos, garantías individuales y derechos de la personalidad. Así tenemos que "mientras los derechos del hombre (derechos humanos) son ideas generales y abstractas,

---

<sup>46</sup> BURGOA ORIHUELA, Ignacio. Ob. cit. pág. 166.

<sup>47</sup> Idem. pág. 179.

<sup>48</sup> CASTAN TOBEÑAS, José. *Los Derechos del Hombre*. España, Edit. Reus, Cuarta Ed. 1992, pág. 30.

las garantías, que son su medida, son ideas individualizadas y concretas".<sup>49</sup>

También han diferenciado los derechos humanos de los derechos de la personalidad, éstos tienen un ámbito mucho más reducido que los primeros<sup>50</sup> y otros indican "no hay derechos de la Personalidad porque todos los derechos son igualmente dados por Dios a cada uno de los seres que ha creado".<sup>51</sup>

#### I. CONCEPTO DE OMBUDSMAN

La palabra *Ombudsman* significa en sueco representante, comisionado, protector, mandatario, o representante del Parlamento y, en consecuencia, protector de los derechos de los ciudadanos. Los juristas Jorge Carpizo;<sup>52</sup> Héctor Fix Zamudio<sup>53</sup> y Magdalena Aguilar Cuevas,<sup>54</sup> coinciden en definir al *ombudsman* como un organismo cuyo titular o titulares son funcionarios públicos de alto nivel, designados por el órgano parlamentario, por el Ejecutivo o por ambos, quienes actúan con independencia pero son responsables ante el Poder Legislativo, reciben quejas en contra de autoridades y funcionarios de carácter administrativo, a petición de

---

<sup>49</sup> CARPIZO MACGREGOR, Jorge. *La Constitución Mexicana de 1917*. México, Edit. Porrúa. Novena Ed. 1995. pág. 142.

<sup>50</sup> CASTAN TOBEÑAS José. *Los Derechos del Hombre*, Ob. cit. pág. 30.

<sup>51</sup> ESTEVEZ BRAZA, Teresa M. *Derecho Civil Musulmán*, Argentina, Edit. Depalma. 1981. pág. 203.

<sup>52</sup> Cfr. CARPIZO MACGREGOR Jorge. *Derechos Humanos y Ombudsman*, Ob. cit. pág. 15.

<sup>53</sup> Cfr. FIX-ZAMUDIO, Hector. *Justicia Constitucional Ombudsman y Derechos Humanos*. México. Edit. Comisión Nacional de Derechos Humanos, 1993. pág. 204.

<sup>54</sup> AGUILAR CUEVAS, Magdalena. *El Defensor del Pueblo (Ombudsman)*. Ob. cit. pág. 158.



parte o de oficio, dicho organismo debe intentar un acuerdo entre las partes, y de no lograrlo, realiza la investigación y emiten recomendaciones y periódicamente rinden un informe público sobre el cumplimiento o no de sus recomendaciones y sugerencias.

## J. CONCEPCION JUSNATURALISATA Y JUSPOSITIVISTA

### 1. Concepción jusnaturalista

Dentro de esta doctrina existen tres corrientes fundamentales:

a) La teoría teleológica, en la que a decir de Sócrates hay leyes no escritas que a diferencia de las escritas que han sido promulgadas por la sociedad, fueron dictadas por los dioses.

b) La teoría biológica o derecho natural de los más fuertes, según la cual existe una ley natural en sentido estricto, en cuanto se encuentra en todos los seres animados a manera de instinto o intuición.

c) El jusnaturalismo racionalista sostiene la idea de una Ley dictada por la razón y, por tanto, exclusiva del hombre. Esta corriente está representada por Hugo Grocio (padre del Derecho Natural), quien partió del principio aristotélico de que es principio del hombre vivir en

sociedad. Grocio expresó que el derecho natural es un dictado de la recta razón, que indica que alguna acción por su conformidad o disconformidad con la misma naturaleza racional, tiene necesidad moral, y por consiguiente está prohibida o mandada por Dios, autor de la naturaleza.

## 2. Concepción Juspositivista

En su aspecto positivo los derechos humanos están reconocidos principalmente en las Constituciones Políticas de cada Estado, así como en los Tratados y Convenios Internacionales, suscritos en esta materia y en México, se encuentran regulados en la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

## K. DERECHO HUMANO A LA VIDA

Todas las Declaraciones, Convenios, Pactos y Convenciones Internacionales tutelan el Derecho Humano a la vida, por lo que nos avocaremos únicamente a mencionar su nombre y el año de creación.<sup>55</sup>

1.- La Declaración Universal de los Derechos Humanos del 10 de diciembre de 1948; Proclamación de Teherán; el Pacto Internacional de Derechos Económicos Sociales y Culturales, ratificado por México el 23 de marzo 1981 y Publicado en el Diario Oficial de la Federación el 23 de junio del mismo año; el Pacto Internacional de Derechos Civiles y

<sup>55</sup> Cfr. RODRIGUEZ Y RODRIGUEZ, Jesús. (comp.) *Instrumentos Internacionales Sobre Derechos Humanos ONU-OEA*. México, Edit. Comisión Nacional de Derechos Humanos, Tres tomos, 1994.

Políticos, ratificado por México el 23 de marzo de 1981 y Publicado en el Diario Oficial de la Federación el 20 de mayo del referido año; la Declaración de las Naciones Unidas sobre la Eliminación de todas las formas de Discriminación Racional, adoptada el 20 noviembre 1963; Código de Conducta para Funcionarios Encargados de hacer cumplir la Ley; la Declaración sobre la Protección de todas las Personas contra las Desapariciones Forzosas; la Declaración sobre el Progreso y el Desarrollo en lo Social, adoptada el 11 de diciembre de 1969; la Declaración de los Derechos del Retrasado Mental, adoptada el 20 de diciembre 1971; la Declaración Sobre Utilización del Progreso Científico y Tecnológico en interés de la Paz y en beneficio de la Humanidad del 10 de noviembre de 1975, menciona en el artículo 3. Todos los estados adoptarán medidas con objeto de garantizar que los logros de la ciencia y la tecnología sirvan para satisfacer las necesidades materiales y espirituales de todos los sectores de la población; la Declaración de los Derechos de los Impedidos, adoptada el 9 de diciembre de 1975; los Principios para la Protección de los Enfermos Mentales y para el Mejoramiento de la atención de la Salud Mental, adoptada el 4 de noviembre de 1966; la Declaración de los Principios de la Cooperación Cultural Internacional, adoptada el 4 de noviembre de 1966; la Declaración sobre los Derechos Humanos de los Individuos que no son

Nacionales del País en que viven, adoptada el 13 de diciembre 1985; la Convención sobre los Derechos del Niño, ratificada por México el 21 de septiembre de 1990 y publicada en el Diario Oficial de la Federación el 25 de enero de 1991<sup>56</sup> la Convención Internacional sobre la Protección de los Derechos de todos los Trabajadores Migratorios y sus Familiares, adoptada el 18 de diciembre de 1990; la Convención para la Prevención y la Sanción del Delito de Genocidio, ratificada por México el 22 de julio de 1952 y publicación en el Diario Oficial de la Federación el 11 de octubre de 1952; asimismo, los Convenios de Ginebra para Mejorar la Suerte de los Heridos y Enfermos de las Fuerzas Armadas y Náufragos de las Fuerzas Armadas en el Mar, el Relativo al Trato de los Prisioneros de Guerra, así como el de la Protección de Personas Civiles en Tiempo de Guerra, ratificados por México el 29 de octubre de 1952 y publicados en el Diario Oficial de la Federación el 23 de junio de 1953; la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre adoptada el 2 de mayo de 1948; la Convención Americana sobre Derechos Humanos, ratificada por México el 24 de marzo de 1981 y publicada en el Diario Oficial de la Federación el 7 de mayo de 1981, en el artículo 4 indica toda persona tiene derecho a que se respete su vida. Este derecho estará protegido por la ley y, en general, a partir de la concepción. Nadie puede ser

---

<sup>56</sup> RODRIGUEZ Y RODRIGUEZ, Jesús. *Instrumentos internacionales Básicos de Derechos Humanos*. México, Edit. Comisión Nacional de Derechos Humanos, 1994, pág. 96.

privado de la vida arbitrariamente; las Convenciones sobre Asilo Diplomático y Territorial, ratificadas por México el 6 de febrero de 1957 y 24 de marzo de 1981, publicadas en el Diario Oficial de la Federación el 5 de abril de 1957 y 4 de mayo de 1981, respectivamente; la Convención para Prevenir y Sancionar los Actos de Terrorismo configurados en Delitos contra las Personas y la Extorsión conexas cuando éstos tengan trascendencia Internacional, ratificado por México el 17 de marzo de 1975 y publicada en el Diario Oficial de la Federación 3 de julio de 1975.

## **L. LA COMISION NACIONAL DE DERECHOS HUMANOS**

### **1. NATURALEZA JURIDICA**

El artículo 2° de la Ley de la Comisión Nacional de Derechos Humanos precisa que es un organismo descentralizado con personalidad jurídica y patrimonio propios...

El decreto que eleva a rango constitucional a la Comisión Nacional de Derechos Humanos (CNHD), fue publicado en el Diario Oficial de la Federación, el 28 de enero de 1992, mismo que textualmente señala lo siguiente: "Artículo 102, apartado B. El Congreso de la Unión y las legislaturas de los Estados en el ámbito de sus respectivas competencias, establecerán organismos de protección de los Derechos Humanos que otorga el orden jurídico mexicano, los que conocerán de quejas en contra de actos u omisiones de

naturaleza administrativa provenientes de cualquier autoridad o servidor público, con excepción de los del Poder Judicial de la Federación, que violen estos derechos. Formularán recomendaciones públicas, autónomas, no vinculatorias y denuncias y quejas ante las autoridades respectivas.

Estos organismos no serán competentes tratándose de asuntos electorales, laborales y jurisdiccionales.

El organismo que establezca el Congreso de la Unión conocerá de las inconformidades que se presenten en relación con las recomendaciones, acuerdos u omisiones de los organismos equivalentes de los Estados”.

La autonomía de la CNDH, como órgano descentralizado, consiste en el conjunto de atribuciones que definen su competencia para crear y aplicar sus propias normas con base en la Constitución General de la República y su ley.

También cuenta con autonomía orgánica, financiera, técnica y política, contempladas dentro del contenido y estructura de la ley de ese Organismo Nacional.

## **2) ESTRUCTURA U ORGANIGRAMA**

La CNDH, está integrada por un Presidente, un Consejo Técnico y su Secretaria, una Secretaría Ejecutiva, cuatro visitadurías, la ley señala que pueden ser hasta cinco, así como el número de visitantes adjuntos y personal profesional técnico y administrativo necesario para la realización de sus funciones.

### **3) OBJETIVO**

Tiene como objetivo la protección, observancia, promoción, estudio y divulgación de los Derechos Humanos previstos por el orden jurídico mexicano.

### **4) COMPETENCIA**

Tiene competencia para conocer de violaciones a Derechos Humanos cometidos por autoridades o servidores públicos de carácter federal, con excepción de los del Poder Judicial de la Federación. Que se susciten en cualquier parte del territorio nacional. En el supuesto de que se recibiera una queja imputable a algún servidor público adscrito al referido Poder Judicial, ésta se remitirá a la Suprema Corte de Justicia de la Nación y se le enviará notificación al quejoso.

Si en una queja estuvieren involucradas tanto autoridades de carácter federal como local, el expediente se tramitará en la Comisión Nacional. Pero si las autoridades presuntamente responsables fueran de alguna Entidad

Federativa o Municipio, será competente el organismo local; si se considera que al asunto sea importante y el citado organismo estatal puede tardar mucho en emitir la recomendación, se podrá ejercer la facultad de atracción, para que la Comisión Nacional en su caso, a la brevedad emita la recomendación. (artículos 3º y 60 de la Ley de la Comisión Nacional de Derechos Humanos).

Asimismo, le corresponde conocer de las inconformidades que se presenten en relación con las recomendaciones, acuerdos u omisiones de las Comisiones Estatales.

#### 5) INCOMPETENCIA

Ahora nos corresponde mencionar los asuntos de incompetencia con que cuenta la ley (art. 7) y el Reglamento Interno (art. 124) de la CNDH y son los siguientes:

- I.- Los asuntos jurisdiccionales;
- II.- Los conflictos entre particulares;
- III.- Los asuntos laborales;
- IV.- Los asuntos electorales;
- V.- Las quejas extemporáneas;
- VI.- Los asuntos de competencia del Poder Judicial Federal;
- VII.- Los asuntos de la competencia de las Comisiones Estatales de Derechos Humanos y en los cuales no se haya ejercitado la facultad de atracción;
- VIII.- Los asuntos de naturaleza agraria;
- IX.- Los asuntos ecológicos;
- X.- Los asuntos que vulneren su autonomía y su autoridad moral de conformidad con el artículo 35 de la Ley;



XI.- Las consultas formuladas por autoridades, particulares u otras entidades, sobre la interpretación de las disposiciones constitucionales y legales.

#### 6) TEMPORALIDAD

Este ámbito indica el lapso que la CNDH, tendrá para determinar la competencia en las quejas que reciba.

El artículo primero transitorio establece la presente ley entrará en vigor al día siguiente de su publicación en el Diario Oficial de la Federación, es decir, el 30 de junio de 1992.

Y el tercero transitorio estipula. En tanto el Congreso de la Unión para el Distrito Federal y las Legislaturas de los Estados establezcan los organismos de protección a los Derechos Humanos a que se refiere el primer párrafo del apartado B del artículo 102 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, la Comisión Nacional de Derechos Humanos podrá seguir conociendo de las quejas que deban ser de competencia local, de conformidad con lo establecido por dicha Constitución Política.

Sin embargo, el artículo 26 de la Ley refiere, la queja sólo podrá presentarse dentro del plazo de un año, a partir de que se hubiese iniciado la ejecución de los hechos que se estimen violatorios, o de que el quejoso hubiese tenido conocimiento de los mismos. En casos excepcionales, y tratándose de infracciones graves a los Derechos Humanos, la Comisión Nacional podrá ampliar dicho plazo mediante una resolución razonada. No contará plazo alguno cuando se

trate de hechos que por su gravedad puedan ser considerados violaciones de lesa humanidad.

#### 7) PROCEDIMIENTO

Se inicia queja a petición de parte, es decir cualquier persona, incluso menor de edad, que tenga conocimiento de hechos violatorios a Derechos Humanos podrá acudir personalmente, por escrito, mediante carta o por cualquier medio de comunicación electrónica, los quejosos deberán proporcionar nombre y apellidos, domicilio, en su caso, número telefónico de él y del agraviado., también puede hacerlo de oficio, esto es, cuando el titular de la CNDH, tenga conocimiento de un hecho violatorio de Derechos Humanos.

Una vez admitida la instancia en la Dirección General de Orientación y Quejas, la remiten a la Coordinación de Procedimientos Internos de la Visitaduría respectiva de ahí la turnan al visitador adjunto, quien elabora la calificación (síntesis de los hechos) y solicita informe a la autoridad presuntamente responsable, y en su caso, por colaboración, integrado el expediente (ya hay respuesta de la autoridad), y estudiado se está en posibilidad de determinar (concluir) el asunto.

En el supuesto de que el resultado de la investigación arroje que no se trata de violaciones a la vida, a la integridad física o psíquica o a otras que se consideren especialmente graves por el número de afectados, podrá

someterse a un procedimiento de conciliación con la autoridad presuntamente responsable.

El artículo 123 del Reglamento Interno de la CNDH, señala los expedientes de queja que hubieran sido abiertos podrán ser concluidos por las causas siguientes:

I.- Por incompetencia de la Comisión Nacional para conocer de la queja planteada;

II.- Cuando por no tratarse de violaciones a Derechos Humanos se oriente jurídicamente al quejoso;

III.- Por haberse dictado la Recomendación correspondiente, quedando abierto el caso exclusivamente para los efectos del seguimiento de la Recomendación;

IV.- Por haberse enviado a la autoridad o servidor público señalado como responsable un Documento de No responsabilidad;

V.- Por desistimiento del quejoso;

VI.- Por falta de interés del quejoso en la continuación del procedimiento;

VII.- Por haberse dictado anteriormente un acuerdo de acumulación de expedientes;

VIII.- Por haberse solucionado la queja mediante los procedimientos de conciliación o durante el trámite respectivo.

#### **M. LA CONTRACEPCION FORZADA**

En este apartado, señalaremos algunas recomendaciones que, en su momento, emitió la Comisión Nacional de Derechos Humanos a diversas Instituciones del Sector Salud, entre

ellas al Instituto Mexicano del Seguro Social y a la Secretaría de Salud.

1.- La Comisión Nacional recibió, el 18 de noviembre de 1993, el oficio DS 609/93, mediante el cual la Comisión de Derechos Humanos del Estado de Chihuahua remitió el expediente 44/93, que se inició con motivo de la queja presentada en ese Organismo por la señora Luz Elena Olivas de Serna, quien consideró que se violaron sus Derechos Humanos.

Expresó la quejosa, que el 6 de septiembre de 1993, acudió a la Clínica 33 del Instituto Mexicano del Seguro Social, para someterse a una revisión médica con motivo de su embarazo, que le practicaron análisis y el ginecólogo le indicó que necesitaba una sonografía, misma que le practicaron el 23 del mismo mes y año, toda vez que siguió con molestias acudió con un médico particular quien le indicó que el producto estaba muerto, y que necesitaba hacerle un legrado, por lo que acudió inmediatamente al Servicio de Urgencias del Hospital de Ginecología del IMSS, donde le comunicaron que la sonografía realizada por un médico particular no era válida para esa institución, por lo que la programaron ese mismo día para hacerle análisis. El 23 de septiembre de 1993, le tomaron la sonografía resultando que el producto ya estaba muerto, ese mismo día

le practicaron el legrado. Dos semanas después empezó a sentir molestias, por lo que acudió a la Clínica 33 del IMSS, y solicitó una cita misma que le fue negada argumentándole que los médicos tenían la agenda saturada y a ella le tocaba su revisión hasta dos semanas después, entonces, fue con un médico particular quien le dijo que las molestias que sentía se las provocaba el dispositivo intrauterino que le habían colocado, lo cual conoció hasta ese momento y esto sucedió sin su consentimiento ya que los médicos del IMSS nunca le preguntaron si lo quería.

Por lo anterior, la Comisión Nacional de Derechos Humanos, solicitó a las autoridades de la Jefatura de Orientación y Quejas del Instituto Mexicano del Seguro Social, un informe en relación con los actos constitutivos de la queja, a efecto de determinar el seguimiento que se daría a la misma.

En respuesta, la autoridad mencionada indicó que a la paciente se le colocó el dispositivo intrauterino tomando en cuenta las normas de control de fertilidad que rigen en la Institución; que estaba indicado médicamente y era indispensable, en este caso, para espaciar el período intergenético; que el médico está autorizado para tomar decisiones en beneficio de la paciente por lo que, no obstante que ella manifestó que no aceptaba el método le

fue colocado el dispositivo con el fin de preservar su salud, y que ello no implicaba negligencia médica.

Del análisis de las constancias que integraron el expediente de queja se apreció que las autoridades médicas adscritas al Hospital de Ginec Obstetricia del Instituto Mexicano del Seguro Social en Chihuahua, Chihuahua, en el ejercicio de sus funciones y con motivo de ellas, violaron los Derechos Humanos de la señora Luz Elena Olivas de Serna contemplados como garantías individuales en el artículo 4o, párrafos segundo y tercero de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

Dichas violaciones a los derechos fundamentales de la agraviada se configuraron debido a que, cuando ésta se presentó en las instalaciones del Hospital de Ginec Obstetricia mencionado, para que se le realizaran los estudios necesarios a efecto de conocer el estado en que se encontraba el producto de la concepción, como se le diagnosticó "Huevo Muerto Retenido", se ordenó que se le realizara un legrado y le colocaron un dispositivo intrauterino del tipo denominado "T de cobre", mismo que dos semanas más tarde, provocó a la señora Serna molestias que la obligaron a solicitar en su clínica una cita médica que le fue negada, por lo que se atendió en una clínica particular en la cual se enteró de la colocación del DIU y decidió que se lo retiraran.

Para efecto de que las autoridades médicas señaladas como responsables colocaran el dispositivo intrauterino en la paciente, era necesario que se les otorgara el consentimiento por escrito ya que las políticas de Planeación Familiar y Sanitarias aprobadas por el propio Instituto Mexicano del Seguro Social no dan a las autoridades medicas atribuciones en el sentido de decidir, sin acuerdo de las pacientes o de los esposos de éstas, aún a efecto de protegerlas, la aplicación de métodos anticonceptivos para espaciar los periodos intergenéricos, por lo cual vulneraron su derecho a la procreación que implica una decisión libre, responsable e informada sobre el número y el espaciamiento de sus hijos.

De todo lo anterior, se desprendió que las autoridades médicas que atendieron a la señora Luz Elena Olivas de Serna, no observaron lo previsto por los artículo 4o constitucional, 10 numeral 1, del Pacto de Derechos Económicos, Sociales y Culturales de 1996; 12 de la Declaración Universal de Derechos Humanos de 1948 y 17, numerales 7 y 2 del Pacto de Derechos Civiles y Políticos de 1996. Todos y cada uno de los mencionados preceptos legales garantizan el derecho a la libertad de procreación.<sup>57</sup>

---

<sup>57</sup> Recomendación 51/94, *Gaceta de la Comisión Nacional de Derechos Humanos*, No. 46. México, mayo de 1994, pág. 65 y sigs.

2.- La Comisión Nacional de Derechos Humanos recibió el 22 de abril de 1994, la queja presentada por la señora María de Lourdes Carreón Flores ante la Procuraduría de los Derechos Humanos y Protección Ciudadana del Estado de Baja California, Organismo estatal que la turnó a esta Comisión Nacional por carecer de competencia.

Manifestó la quejosa que teniendo un embarazo de siete meses el 12 de febrero de 1994 ingresó a la Clínica 7 del Instituto Mexicano del Seguro Social en Tijuana, Baja California, con dolores en el vientre y sangrado vaginal; le fue practicada una operación de cesárea y, después, le informaron que su hijo falleció y que le habían extraído la matriz sin decirle las causas.

Se solicitó a la autoridad de la Jefatura de Servicios de Orientación y Quejas del Instituto Mexicano del Seguro Social, un informe sobre los actos constitutivos de la queja.

En respuesta, la autoridad manifestó que la señora María de Lourdes Carreón Flores acudió al Hospital de Ginec Obstetricia 7 de Tijuana, Baja California, el 12 de febrero de 1994, con embarazo de 29/30 semanas y sangrado transvaginal importante. Como al valorarla no se escuchó el foco fetal, fue enviada de inmediato a quirófano con



diagnóstico de desprendimiento prematuro de placenta. Se le practicó cesárea y se obtuvo un óbito masculino de 1,350 gramos. Se comprobó el desprendimiento completo de placenta y la infiltración sanguínea al útero, lo que obligó a realizar histerectomía total, encontrando que la evolución posterior fue satisfactoria.

La autoridad considera que la paciente presentaba una situación grave que requirió solución quirúrgica de urgencia, justificada plenamente. Que se actuó rápida y acertadamente, evitándose un desenlace fatal.

Que el producto del embarazo ya había fallecido en el útero cuando se inició la atención en el hospital, como consecuencia de la interrupción de la circulación materno fetal por el desprendimiento total de la placenta.

El expediente clínico de la señora María de Lourdes Carreón Flores se envió a un perito médico adscrito a la Comisión Nacional, el que concluyó:

Existe responsabilidad profesional médica e institucional en el presente caso con base en lo siguiente:

Por las condiciones en que se presentó la paciente al servicio de urgencias, y por los hallazgos de exploración, la cesárea fue adecuada dado que se determinó la ausencia

de frecuencia cardiaca fetal por medio de aparatos electrónicos y con diagnóstico de desprendimiento prematuro de placenta.

El expediente clínico no establece en ninguna de sus notas que se hayan efectuado maniobras directas al útero o se hayan administrado oxitócicos, lo que determina que los médicos se precipitaron al efectuar histerectomía y salpingo-oforectomía izquierda, sin esperar la respuesta uterina.

La infiltración de sangre al útero no es una indicación absoluta para practicar la histerectomía.

Los resultados del estudio histopatológico realizado en los órganos extirpados a la señora María de Lourdes Carreón Flores no son compatibles con el diagnóstico que dio origen a la práctica de la histerectomía y salpingo-oforectomía izquierda.

Del análisis de los hechos y evidencias que integran el expediente de queja se advierten situaciones contrarias a Derecho atribuibles al Instituto Mexicano del Seguro Social, ya que de las constancias que se allegó la Comisión Nacional se advierte que el diagnóstico y la intervención quirúrgica llevados a cabo a la señora María de Lourdes

Carreón Flores son violatorios de sus Derechos Humanos, por las siguientes consideraciones:

La quejosa ingresó la clínica 7 del IMSS en Tijuana, Baja California, con dolores de vientre y sangrado vaginal,; los especialistas de ese nosocomio le practicaron una cesárea y le extirparon la matriz y el ovario izquierdo.

Con lo que incurrieron en responsabilidad médica e institucional. La anterior afirmación está sustentada en el dictamen pericial emitido por los peritos médicos de la Comisión Nacional.<sup>58</sup>

3.- La Comisión Nacional de Derechos Humanos recibió el 20 de julio de 1994, el escrito de queja presentado por el señor Gilberto Padilla Ortiz, mediante el cual manifestó violaciones a los Derechos Humanos de su esposa Francisca Antonio Julio, por parte del personal del Centro Médico de Salubridad de San Luis Río Colorado, Sonora, dependiente de la Secretaría de Salud, consistentes en lo siguiente:

Que su esposa se encontraba embarazada y durante toda la gestación del producto se atendió con un médico particular, pero en virtud de que el mismo no podía atenderla cuando naciera su bebé, le recomendó asistir al Centro de Salud mencionado.

---

<sup>58</sup> Recomendación 67/95, *Gaceta de la Comisión Nacional de Derechos Humanos, No. 58*, México, mayo de 1995, págs. 119 y sigs.

Expresó que en las ocasiones que acudió a dicho Centro de salud, los médicos que la atendieron lo hicieron con falta de ética profesional, ya que sin revisarla le indicaban que se presentará hasta que sintiera los dolores más fuertes, a pesar de que ella refería tenerlos.

Señaló que el 19 de enero de ese mismo año, acudió por "enésima ocasión" a ese Centro de Salud, en donde nuevamente le dijeron que no era tiempo de que naciera su bebé; sin embargo, ese mismo día, a las 18:00 horas aproximadamente, regresó al hospital en donde una doctora la revisó y le aplicó un suero a efecto de acelerar el trabajo de parto. No obstante lo anterior, alrededor de las 20:00 horas llegó otra doctora quien revisó y le quitó el suero, diciéndole que no se iba a forzar para que el bebé naciera, ya que "tendría que salir cuando quisiera".

El 20 de enero de 1994, un doctor le informó que a su esposa la iban a trasladar a Mexicali, Baja California, cobrándole \$85.00 por el traslado.

Que ese mismo día llegó a Urgencias del Centro de Salud en la Ciudad de Mexicali, Baja California, también dependiente de la Secretaría de Salud, en donde fue atendida por una doctora, quien le informó que la criatura "llegó muerta", sin indicarle las causas; que posteriormente un doctor le

dijo que le iban a practicar una cesárea y además que la iban a "ligar" y que ya no podría tener familia, sin señalar el motivo, por lo que considera que la falta de atención médica a su esposa en el Centro de Salud de San Luis Río Colorado, Sonora, fue la causa de la muerte de su hijo, además que a su cónyuge la operaran, dejándola imposibilitada para concebir.

Por lo anterior, se solicitó al Director General Jurídico de la Secretaría de Salud, un informe en relación con los actos constitutivos de la queja.

En respuesta, la autoridad responsable informó sobre la atención médica proporcionada a la agraviada en la ciudad de Mexicali, Baja California y anexó copia del expediente clínico a nombre de Francisca Antonio Julio.

La Comisión Nacional, a través de sus médicos forenses, realizó el estudio del expediente clínico, en el que se concluyó entre otros aspectos, lo siguiente:

Existe responsabilidad profesional en el Centro de Salud de San Luis Río Colorado, Sonora, dependiente de la Secretaría de Salud, por lo siguiente:

A) En su variedad de impericia, en la doctora Miriam Alejandra Vega Vargas, por no haber valorado adecuadamente y establecido el diagnóstico oportuno de trabajo de parto.

B) Institucional, por no contar con las instalaciones adecuadas (quirófanos) para la atención inmediata de la paciente.

En el presente caso no se encontró en el expediente clínico ninguna autorización escrita para realizar la "salpingoclasia" en la agraviada, por lo que se establece que existe negligencia por parte del personal médico que realizó la cirugía sin el consentimiento de la pareja. Además la realización de esta cirugía no era necesaria de acuerdo con el estado de salud de la paciente; es decir, su práctica no la salvaba de un posible padecimiento.

Del análisis de las constancias que integran el expediente de queja, se apreció que los servidores públicos adscritos a los Hospitales de San Luis Río Colorado, Sonora y Hospital General de Mexicali, Baja California, pertenecientes ambos a la Secretaría de Salud, en el ejercicio de sus funciones y con motivo de ellas, violaron los Derechos Humanos de la señora Francisca Antonio Julio, contraviniendo lo dispuesto en el artículo 4o, párrafos segundo y tercero de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, por las siguientes razones:

En el mes de enero de 1994, la agraviada Francisca Antonio Julio acudió al Centro de Salud de San Luis Río Colorado, Sonora, dependiente de la Secretaría de Salud, por

encontrarse embarazada, señalando que el 20 de ese mes y año, se presentó para ser atendida del trabajo de parto que requería. Sin embargo, la atención que se le proporcionó a la misma fue "irresponsable", y debido a la negligencia del personal médico que la atendió falleció el producto; que como no se contaba en ese centro hospitalario con la instalación adecuada para practicarle una operación (cesárea), fue trasladada hasta el 21 del mes de enero de ese mismo año, al Hospital General de Mexicali, Baja California, dependiente de la Secretaría de Salud, lugar donde le informaron que su bebé ya había muerto; que hasta el 23 de enero de 1994, fue operada en virtud de que no se contaba en dicho hospital con un catéter peridural para practicarle dicha operación, y además le informaron que ya no iba a poder tener familia, porque la iban a "ligar".<sup>59</sup>

En los anteriores asuntos la Comisión Nacional de Derechos Humanos recomendó a las autoridades responsables que ordenaran a quien correspondiera se iniciara el procedimiento administrativo de investigación para determinar la probable responsabilidad en que hubiesen incurrido los servidores públicos participantes en los hechos, e imponer las sanciones que resultaran aplicables. Giraran sus instrucciones a quien corresponda a fin de que en términos de equidad, se procediera a la reparación del

---

<sup>59</sup> Recomendación 83/95, *Gaceta de la Comisión Nacional de Derechos Humanos*, No. 58, México, mayo de 1995, págs. 251 y sigs.

daño por la responsabilidad profesional médica de los servidores públicos e institucional de las dependencias mencionadas.



**CAPITULO TERCERO**  
**CONSIDERACIONES LEGALES Y DOCTRINALES**

## CAPITULO TERCERO

### CONSIDERACIONES LEGALES Y DOCTRINARIAS

#### A. LEGISLACIONES VIGENTES

Mencionaremos los Estados en los que existe legislación sobre la fecundación *in vitro* e inseminación artificial. Los países de primer mundo han legislado sobre las nuevas técnicas de reproducción asistida humana, cabe agregar, que antes de hacerlo crearon comisiones integradas por sociólogos, filósofos, psicólogos, moralistas y juristas, que se encargaron de estudiar las consecuencias que traería la práctica de la fecundación *in vitro* y la inseminación artificial. Asimismo, países subdesarrollados, también han elaborado proyectos legislativos.

Así, encontramos que entre los primeros estudiosos y países que se pronunciaron respecto de las diversas formas de fecundación, destacan los siguientes:

Australia quien formó la Comisión Waller; Alemania, Benda; España, Palacios; Inglaterra, Warnock, también el Consejo de Europa emitió sus respectivas recomendaciones, igualmente lo hicieron Francia, Italia, y el 1° de agosto

de 1984, la Academia Suiza de las Ciencias Médicas sobre Fecundación *In Vitro*, dictó unas normas. En este orden de ideas, los países del segundo bloque también se han preocupado por reglamentar la práctica de la reproducción asistida humana, entre ellos Argentina, Brasil, Colombia, Chile, Ecuador, Panamá, Perú, Puerto Rico,<sup>60</sup> y dentro de los respectivos Códigos Civiles han implementado someramente algunas normas respecto al uso de la fecundación in vitro. En México, la Ley General de Salud, únicamente prevé algunos aspectos de la Inseminación artificial, no obstante ello, se han elaborado proyectos de ley uno por un grupo de médicos institucionales y privados, y otros son anteproyectos de adición a los Códigos Civiles de los Estados de Nuevo León y del Estado de México, elaborados por el licenciado Ernesto Gutiérrez y González, Catedrático de la Facultad de Derecho de la Universidad Nacional Autónoma de México.

Es menester precisar que también existen países en los que se lleva a cabo la práctica de las técnicas tanto de la fecundación *in vitro* como de la inseminación artificial, entre ellos Canadá, Bulgaria, Grecia, Holanda, India, Indonesia, Irlanda, Israel, Japón, Luxemburgo, Portugal, Taiwan, Singapur, Venezuela, en la extinta Yugoslavia,

---

<sup>60</sup> Cfr. GOMEZ B., Gastón, "Algunas Consideraciones sobre Técnicas de Reproducción Asistida y Derecho de Familia" *Cuadernos de Análisis Jurídicos*, No. 28. Chile, 28 de julio de 1993. pág. 101.

Los Países que tienen legislación vigente son los siguientes: Suecia emitió la primera regulación en el mundo, sobre inseminación artificial, esta fue la Ley 1139/1984, misma que entró en vigor el 1° de marzo de 1985, así como la 711 del 14 de junio de 1988, relativa a la fecundación *in vitro*, posteriormente, le precedieron otros, como España, que expidió la Ley 35/1988, del 22 de noviembre de 1988, Sobre Reproducción Asistida Humana, así como la Ley 42/1988, de Donación y Utilización de Embriones y Fetos Humanos o de sus Células, Tejidos u Organos; Suecia tiene la Ley No. 711, de 1988, sobre fecundación *in vitro*; Noruega tiene la Ley No. 68, de 1987; a partir del 1° de julio de 1992, la obtuvo Austria; Gran Bretaña en 1990; Alemania hizo lo propio en la Ley No. 745 del 24 de octubre del mismo año y en Francia se publicaron las leyes No. 94-653 y No. 94-654 ambas del 29 de julio de 1994.<sup>61</sup>

En Estados Unidos de Norteamérica,<sup>62</sup> cada Estado ha legislado respecto de la inseminación artificial: el año de 1985, Maryland; en 1987, Arkansas, Hawaii, Massachusetts, Montana, Texas; en 1989, California, Connecticut, Rhode Island; en 1990, Nueva York; en 1991, Illinois, Ohio, asimismo, tenemos conocimiento de otros estados que han reglamentado la práctica de la fecundación *in vitro* o

---

<sup>61</sup> Cfr. CORRAL TALCIANI, Hernán. "Biotecnología y Procreación Artificial: Hacia una regulación jurídica respetuosa del ser humano". *Revista de Derecho*, No. 196, Chile. Año. LXII. julio-diciembre 1994, pág. 52.

<sup>62</sup> Cfr. SILVA RUIZ, Pedro F. *La filiación a finales del siglo XX*. Ob. cit. págs. 87 y sigs.

inseminación artificial, aún cuando no contamos con el año de publicación a continuación los mencionaremos Alabama, Carolina del Norte y del Sur, Colorado, Delaware, Kansas, Kentucky, Minnesota, Michigan, Nevada, Nueva Jersey, Dakota del Norte, Oklahoma, Washington, Wyoming, Louisiana, Tennessee, Florida, Oregón y Georgia.

## B. LEGISLACION MEXICANA

A fin de analizar la legislación mexicana que contempla tanto el derecho a la procreación como el derecho a la vida, comenzaremos por exponer lo que al respecto señala la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, posteriormente, el Código Civil para el Distrito Federal en Materia Común y para toda la República en Materia Federal después el Código Penal para el Distrito Federal en Materia de Fuero Común y para toda la República en Materia de Fuero Federal y finalmente la Ley General de Salud.

1) La Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos en el artículo 4 en su tercer párrafo señala "Toda persona tiene derecho a decidir de manera libre, responsable e informada sobre el número y el espaciamiento de sus hijos"<sup>63</sup>, situación que no encontramos en las leyes que ha regido nuestro país como lo fueron la Constitución Política de la Monarquía Española promulgada en Cádiz el 19 de marzo

---

<sup>63</sup>Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, México, Edit. Greca, Segunda Ed. 1997. pág. 8.

de 1812; el Decreto Constitucional para la Libertad de la América Mexicana, sancionado en Apatzingán el 22 de octubre de 1814; la Constitución Federal de los Estados Unidos Mexicanos del 4 de octubre de 1824; las Bases y Leyes Constitucionales de la República Mexicana de 1836; la Constitución del 5 de febrero de 1857; ni en la Constitución General de la República de 1917, así como ni en los Códigos Civiles de 1870 para el Distrito Federal y los Territorios de Baja California; el Código Civil de 1884, ni el Código Civil para el Distrito Federal en Materia Común y para toda la República en Materia Federal de 1928, mismo que entró en vigor hasta 1932 , en virtud de que este párrafo fue reformado mediante Decreto del 27 de diciembre de 1975.

En el artículo 14, de la Constitución General de la República, segundo párrafo se estipuló como regla general "Nadie puede ser privado de la vida, de la libertad o de sus propiedades, posesiones o derechos sino mediante juicio seguido ante los tribunales previamente establecidos, en el que se cumplan las formalidades esenciales del procedimiento y conforme a la leyes expedidas con anterioridad al hecho".<sup>64</sup>

Como excepción a la regla general el artículo 22 en el tercer párrafo señala, queda también prohibida la pena de

---

<sup>64</sup> Idem. pág. 11.

muerte por delitos políticos, y sólo podrá imponerse al traidor a la Patria en guerra extranjera, al parricida, al homicida con alevosía, premeditación o ventaja, al incendiario, al plagiarlo, al salteador de caminos, al pirata y a los reos de delitos graves del orden militar, el contenido de este artículo es letra muerta, pues hay algunas personas que cometen esos delitos e incluso han hecho de ellos su *modus vivendi* y no se les aplica la pena indicada.

2) El Código Civil para el Distrito Federal en Materia Común y para toda la República en Materia Federal, en el artículo 22 establece "La capacidad jurídica de las personas físicas se adquiere por el nacimiento y se pierde por la muerte; pero desde el momento en que un individuo es concebido entra bajo la protección de la ley y se le tiene por nacido para los efectos declarados en el presente código"<sup>65</sup>, por lo que respecta a la sucesión se considera como vivo hasta en tanto se hace la repartición de la herencia, asimismo, regula la concepción natural, más no así la que resulta de la fecundación *in vitro*.

En el ordenamiento legal antes invocado, en el capítulo III titulado de los Derechos y Obligaciones que nacen del matrimonio en el artículo 162, segundo párrafo reitera lo

---

<sup>65</sup> Código Civil para el Distrito Federal en Materia Común y para toda la República en Materia Federal. México. Edit. Sista. 1997, pág. 3.

que estipula el artículo 4 de la Constitución General de la República, que "Toda persona tiene derecho a decidir de manera libre, responsable e informada sobre el número y el espaciamiento de sus hijos" y agrega, "Por lo que toca al matrimonio, este derecho será ejercido de común acuerdo por los cónyuges"

En el artículo 370, refiere "cuando el padre o la madre reconozcan separadamente a un hijo, no podrán revelar en el acto del reconocimiento el nombre de las personas con quien fue habido, ni exponer ninguna circunstancia por donde aquélla pueda ser identificada. Las palabras que contengan la revelación se testarán de oficio, de modo que queden absolutamente ilegibles".

3) Código Penal para el Distrito Federal en Materia de Fuero Común y para toda la República en Materia de Fuero Federal.

En el ámbito penal el código sustantivo de la materia contiene un capítulo denominado Delitos Contra La Humanidad

El código penal contempla el delito de genocidio y lo tipifica como aquel que con el propósito de destruir, total o parcialmente a uno o más grupos nacionales o de carácter étnico, racial o religioso, perpetrarse por cualquier medio,



delitos contra la vida de miembros de aquellos, impusiese la esterilización masiva con el fin de impedir la reproducción del grupo.<sup>66</sup>

En el título Decimonoveno Delitos contra la vida y la integridad corporal. Contempla el delito de homicidio en razón del parentesco o relación, en el artículo 233 prevé al que prive de la vida a su ascendiente o descendiente consanguíneo en línea recta, hermano cónyuge, concubina o concubinario, adoptante o adoptado.

#### 4) Ley General de Salud

Esta ley contempla como un delito especial tanto la práctica de la esterilización como la inseminación artificial, sin embargo, lo regula de una manera muy endeble.

El artículo 67.- establece "... Los servicios que se presten en la materia constituyen un medio para el ejercicio del derecho de toda persona a decidir de manera libre, responsable e informada sobre el número y espaciamiento de los hijos, con pleno respeto a su dignidad.

Quiénes practiquen esterilización sin la voluntad del paciente o ejerzan presión para que éste la admita serán

---

<sup>66</sup> *Código Penal para el Distrito Federal en Materia de Fuero Común y para toda la República en Materia de Fuero Federal*, Penal Práctica. México, Edit. Andrade. 1996. pág. 39.

sancionados conforme a las disposiciones de esta ley, independientemente de la responsabilidad penal en que incurran.<sup>67</sup>

En el Título Decimocuarto, denominado control sanitario de la disposición de órganos, tejidos y cadáveres de seres humanos, el artículo 314 indica "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, utilización, preparación, suministro y destino final de órganos tejidos y sus componentes y derivados, productos y cadáveres de seres humanos, incluyendo los de preembriones, embriones y fetos, con fines terapéuticos, de docencia o investigación;

II. Cadáver: El cuerpo humano en el que se haya comprobado la pérdida de la vida;

III. Células Germinales: Las células reproductoras masculinas y femeninas capaces de dar origen a un embrión;

IV. Pre-Embrión: El producto de la concepción hasta el término de la segunda semana de gestación;

V. Embrión: El producto de la concepción a partir del inicio de la tercera semana de gestación y hasta término de la decimosegunda semana gestacional;

---

<sup>67</sup> *Ley General de Salud, México*. Edit. Porrúa, Décimo Primera Ed. 1994. pág. 14.

VI. Feto: El producto de la concepción a partir de la decimotercera semana de edad gestacional, hasta la expulsión del seno materno;...<sup>68</sup>

En relación con las técnicas de reproducción asistida humana y concretamente respecto de la inseminación artificial el artículo 466 de la ley antes referida, reza de la siguiente manera "Al que sin consentimiento de una mujer o aún con su consentimiento, si ésta fuere 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".<sup>69</sup>

El Reglamento de la Ley General de Salud en Materia de Investigación para la Salud, en el Título Segundo, De los aspectos éticos de la investigación en seres humanos, en el artículo 13.- menciona "En toda investigación en la que el ser humano sea sujeto de estudio, deberán prevalecer el criterio del respeto a su dignidad y la protección de sus derechos y bienestar".<sup>70</sup>

---

<sup>68</sup> Ibidem., págs. 62 y 63.

<sup>69</sup> Idem., pág. 86.

<sup>70</sup> Id., pág. 417.

"El artículo 40.- Del Reglamento de la Ley General de Salud, en el Capítulo IV, denominado De la investigación en mujeres en edad fértil, embarazadas, durante el trabajo de parto, puerperio, lactancia, y recién nacidos; de la utilización de embriones, óbitos y fetos y de la fertilización asistida "Para los efectos de este reglamento se entiende por:

.....

II. Embarazo.- Es el periodo comprendido desde la fecundación del óvulo (evidenciada por cualquier signo o síntoma presuntivo de embarazo, como suspensión de menstruación o prueba positiva de embarazo médicamente aceptada) hasta la expulsión o extracción del feto y sus anexos;..." y concluye definiendo la técnica de reproducción asistida "XI.- Fertilización asistida.- Es aquella en que la inseminación es artificial (homóloga o heteróloga) e incluye la fertilización *in vitro*".<sup>71</sup>

El artículo 43.- del ordenamiento antes mencionado, refiere, Para realizar... fertilización asistida, se requiere obtener la carta de consentimiento informado de la mujer y de su cónyuge o concubinario..., previa información de los riesgos posibles para el embrión, feto o recién nacido en su caso.

---

<sup>71</sup> Id., págs. 422 y 423.

El artículo 56.- La investigación sobre fertilización asistida sólo será admisible cuando se aplique a la solución de problemas de esterilidad que no se puedan resolver de otra manera, respetándose el punto de vista moral, cultural y social de la pareja, aun si éste difiere con el del investigador.

### C. CONSIDERACIONES LEGALES

Señalaremos las consideraciones legales que han emitido los diversos países que han legislado sobre la fecundación *in vitro* y la inseminación artificial.

#### 1) Paternidad

El Grupo de Trabajo del Comité de Expertos Sobre el Progreso de las Ciencias Médicas del Consejo de Europa (CAHBI) el 4 de marzo de 1987, determinó que el marido de la madre inseminada aunque sea a través de un donante es el padre legal del niño.

En los Estados de Alabama, California, Colorado, Delaware, Hawai, Illinois, Kansas, Minnesota, Montana, Nevada, Nueva Jersey, Dakota del Norte, Ohio, Rhode Island, Washington y Woming, han aprobado la Ley Uniforme sobre Paternidad en el siguiente sentido:

"Si bajo la supervisión de un médico autorizado y con el consentimiento de su esposo, la esposa es inseminada artificialmente con semen donado por un hombre que no es su

esposo (semen de donante, inseminación artificial heteróloga), se considera al esposo como padre natural del niño así concebido. El consentimiento del esposo se hará por escrito y estará suscrito por él y por su esposa. El médico deberá certificar sus firmas y la fecha de inseminación, y radicará dicho consentimiento en el Departamento de Salud Estatal donde se mantendrá confidencial y en expediente sellado. La falta de radicación por parte del médico no afectará la relación entre el padre y el hijo. Todos los documentos y expedientes relacionados con la inseminación, bien formen parte de un expediente judicial, médico o de cualquier otra naturaleza o clase, estarán sujetos a inspección tan sólo mediando una orden judicial por justa causa demostrada".<sup>72</sup>

"En el Estado de Washington se aprobó una ley que dispone que el donante de semen, no será considerado padre natural del niño procreado a menos que el donante y la mujer convengan por escrito que el donante sea considerado padre".<sup>73</sup>

La legislación del Estado de Florida, indica que cualquier niño nacido, constante matrimonio, que hubiese sido concebido mediante inseminación artificial se presume

---

<sup>72</sup> Cfr. SILVA RUIZ, Pedro F. *La Filiación a Finales del Siglo XX*, Ob. cit. pág. 87.

<sup>73</sup> *Idem*, pág. 89.

irrefutablemente legítimo, si ambos, esposo y esposa han consentido por escrito la inseminación artificial.

## 2) Maternidad

El artículo 31 del Código Civil Búlgaro, estipula la maternidad se determina a través del nacimiento, aunque el hijo se haya concebido con material genético de otra mujer.

## 3) Impugnación de paternidad

La ley Sueca de 1995; el artículo 1.839 del Código Civil Portugués; el 256.2 del Código Civil Suizo, el Holandés en el artículo 201.1; el artículo 213 del luxemburgués; el Código de Familia Búlgaro de 1968; el Código Civil de Quebec en los artículos 586 y 588, el Código de Familia de Costa Rica en su artículo 72 y aproximadamente treinta Estados en Estados Unidos de Norteamérica impiden al marido de la madre que haya consentido la inseminación heteróloga, la acción de impugnación, en esa tesitura, el artículo 188 del Código Civil del Estado de Luisiana establece: el esposo no podrá repudiar o impugnar la paternidad de un niño nacido como resultado de la inseminación artificial a la cual él consintió.

A contrario *sensu*, en el Derecho Alemán la inseminación practicada con semen de un tercero o dador no impide al marido impugnar la paternidad del niño aun cuando haya dado su consentimiento.

#### 4) El consentimiento

El artículo 2 de la ley sueca exige el consentimiento del marido o de quien viva con la mujer que pida el uso de esa técnica. El artículo 6, fracción 1 de la Ley Española sobre Técnicas de Reproducción Asistida Humana, señala que el consentimiento debe ser expreso y por escrito. En el artículo 4 de la propuesta italiana número 2331 se exige que la solicitud sea siempre por escrito y de forma auténtica ante notario.<sup>74</sup> En Austria, el marido o compañero de la mujer que se va a inseminar con gametos de un tercero o dador, debe otorgar su consentimiento ante un notario o Tribunal.<sup>75</sup>

Asimismo, los Códigos de Familia de Texas y de Florida mencionan que el consentimiento será por escrito. Por lo tanto se excluye el consentimiento tácito, e incluso se da el rango de formal ya que debe hacerse ante un Notario Público.

En el Estado de Oregón se ha reglamentado que la inseminación artificial no podrá ser ejecutada en una mujer sin su consentimiento, y si es casada, no podrá realizarse sin la solicitud previa y el consentimiento escrito de su esposo.

---

<sup>74</sup> MORO ALMARAZ, María Jesús. Ob. cit. pág. 97.

<sup>75</sup> Cfr. ANDORNO, Roberto. "El Derecho Europeo ante las nuevas técnicas de reproducción humana: ¿Primacía de la técnica o primacía de la persona?", *Revista Persona y Derecho*, España, t. III, 1993, pág. 37.



#### 5) Anonimato del dador de espermatozoides

El artículo 4 de la ley Sueca, señala lo mismo que el CAHBI en el sentido de que el nacido de inseminación heteróloga tiene derecho a conocer el contenido del informe conservado por el hospital referente al donante de esperma, siempre que el niño haya obtenido madurez suficiente<sup>76</sup>, sin embargo, no precisa la edad en que el niño adquiere la madurez suficiente, o si debe conocer a su progenitor cuando adquiriera la mayoría de edad, por otra parte, la ley de Austria señala que a partir de los 14 años, el hijo, procreado con gameto de tercero, tiene derecho a conocer a su padre biológico.

#### 6) Maternidad sustituta

En las legislaciones de Alemania, Italia, Francia y España prohíben la práctica de la maternidad sustituta. En Estados Unidos de Norteamérica se admite, salvo algunos estados como Kentucky.

El 23 de octubre de 1984, el Comité Consultivo Nacional de Etica para las Ciencias Médicas de Francia, recomendó no recurrir al procedimiento de madres sustitutas.

#### 7) Fecundación *post mortem*.

---

<sup>76</sup> ROCA TRIAS, Encarna. La incidencia de la inseminación-fecundación artificial en los derechos fundamentales y su protección jurisdiccional. *La Filiación a Finales del Siglo XX*. Ob. cit. pág. 42.

El Consejo de Europa (CAHBI), recomendó la prohibición de la procreación artificial con esperma del marido fallecido. La propuesta de Ley Italiana, en el artículo 12 establece que el hijo de inseminación *post mortem* se considera hijo del marido aunque haya nacido después de los 300 días de su muerte, siempre que haya manifestado un expreso consentimiento para la utilización del semen después de su muerte.<sup>77</sup>

El artículo 2 del proyecto de ley chilena, refiere que las técnicas de reproducción asistida, deben realizarse estando vivos ambos cónyuges,<sup>78</sup> rechaza la práctica de la fecundación *post mortem*.

Esta práctica es aceptada por la Ley Española de Filiaciones 7/1991, misma que en el artículo 9 establece: En los casos de nacimiento a consecuencia de fecundación asistida *post mortem*, el nacido será considerado hijo del marido de la madre o de quien convivía con ella, siempre que concurren las siguientes condiciones:

- Que conste fehacientemente la voluntad expresa de ambos para la fecundación asistida *post mortem*, con gametos propios de cada uno de ellos.
- Que se limite a un sólo caso, comprendido el parto múltiple.
- Que el proceso de fecundación se inicie en el plazo máximo de nueve meses después de la muerte del marido o de

---

<sup>77</sup> MORO ALMARAZ, María Jesús. Ob cit. pág. pág. 249.

<sup>78</sup> Cfr. CORRAL TALCIANI, Hernán. Ob.cit. pág. 54.

aquél con quien la madre convivía. Dicho plazo podrá ser prorrogado por el juez, por causa justa, por un tiempo máximo de tres meses.<sup>79</sup>

#### 8) Personalidad del embrión

La recomendación 878 (1979) de la Asamblea Parlamentaria del Consejo de Europa señala que los derechos de cada niño a la vida desde el momento de la concepción deberían ser reconocidos y los gobiernos deberían aceptar las obligaciones de poner en obra la aplicación integral de ese derecho.

En 1980, el Tribunal Europeo de Derechos Humanos decidió que el no nacido no tiene derecho a la vida en los estadios iniciales del embarazo. En el mismo sentido, se pronunció un Tribunal Inglés, considerando que el feto no tenía derechos legales antes del nacimiento.

El informe Warnock, así como el Palacios consideraron que hasta la aparición de la cresta neural no puede hablarse de vida humana protegible.

Contrariamente a ello, nuestro Código Civil indica que desde el momento en que un individuo es concebido es protegido por la ley, esto es, cuando está en el vientre materno, pero es omiso en cuanto a qué derechos tiene

---

<sup>79</sup> GOMEZ SANCHEZ, Yolanda. *El Derecho a la Reproducción Humana*, España, Edit. Marcial Pons Ediciones Jurídicas, 1994, pág. 132.

cuando sea fecundado *in vitro* y aún no se haya implantado en el seno materno, es decir que esté congelado.

#### 9) Prohibición a la manipulación genética

El CAHBI indica pueden crearse embriones *in vitro* para la finalidad de reproducción en las parejas estériles o con problemas de enfermedades hereditarias; recomienda prohibir las manipulaciones genéticas que no tengan una finalidad preventiva, terapéutica o destinada a diagnosticar enfermedades graves, aunque exige ciertas condiciones, entre ellas la de que no sea utilizado después de 14 días a partir de la fecundación.

La proposición de Ley Francesa del 24 de mayo de 1984, en el artículo 4 prohíbe la conservación de embriones por congelación u otro medio salvo casos en que la aconsejen razones médicas.

#### 10) Tiempo de conservación de embriones congelados

La propuesta de ley Italiana considera que sea de cinco años, el informe Warnoc, opta por 10 diez años, la ley Australiana y la española señalan que dos años. Austria un año.

#### D. CONSIDERACIONES DOCTRINALES

Anotaremos las consideraciones que en relación con las técnicas de reproducción asistida humana, manifiestan los doctrinarios.

## 1) Maternidad

Los nacidos de inseminación artificial llevada a cabo por una pareja casada son indudablemente hijos matrimoniales de esa pareja. La misma calificación deben tener los supuestos de fecundación *in vitro* con semen del marido y transferencia del embrión al útero de su mujer, tanto si se opera con óvulo de la misma como con óvulo de otra mujer.<sup>80</sup>

Para Vicente L. Montes Penadés, madre será la mujer que da a luz, y un eventual pacto o acuerdo de subrogación sería ilícito o al menos irrelevante para el Derecho, mientras que contrariamente a ello el doctor Luis Humberto Clavería Gosálbez, refiere que madre sería quien tiene el *animus* de serlo y por ello acude a otra mujer para lograrlo.<sup>81</sup>

El Dr. Francisco Lledo Yagüe, menciona que tanto la maternidad como la paternidad dejan de considerarse como una relación de filiación genética y/o biológica; sino que por el contrario se impone el establecimiento de una realidad no genética sino socio-afectiva, debido al uso de las técnicas de reproducción asistida no todo padre es necesariamente progenitor y a contrario *sensu*.<sup>82</sup>

## 2) Paternidad

<sup>80</sup> Cfr. BERCOVITZ RODRIGUEZ-CANO, Rodrigo. La filiación inducida y las clasificaciones legales. *La Filiación a Finales del Siglo XX*, Ob. cit. pág. 124.

<sup>81</sup> Cfr. *La Filiación a Finales del Siglo XX*, Ob. cit. págs. 190 y 235.

<sup>82</sup> Cfr. Id. pág. 325.

Algunos autores argumentan que "el consentimiento escrito del marido equivaldría a la manifestación de su voluntad procreacional, y él asumiría desde ese instante las consecuencias de esa manifestación de voluntad y por lo tanto la paternidad que no puede luego impugnar. El hijo por lo tanto, es de él también, tenemos entonces una paternidad sin padre".<sup>83</sup>

### 3) Anonimato del dador de espermatozoides

Que la investigación de la paternidad y maternidad sea regulada como un medio para llegar a conocer el propio código genético y no para reclamar la paternidad o maternidad.<sup>84</sup>

El médico y el personal del establecimiento que utilice estas técnicas deben preservar el anonimato del donante, el de los integrantes de la pareja y el de la propia procreación artificial.

El maestro Jaime Vidal Martínez, indica que cualquier regulación que se establezca, y aunque ello comporte obviamente inconvenientes prácticos, debe dejar, en todo caso, abierta una posibilidad de que pueda conocerse en un momento dado la procedencia biológica del hijo, y que

---

<sup>83</sup> DIAZ DE GUIJARRO, Enrique. "Las Modernas Técnicas Biológicas y el Derecho de Familia" *Revista de la Facultad de Derecho y Ciencias Sociales*, No. 2, Uruguay, Año XII, abril-junio, 1961. pág. 475.

<sup>84</sup> Cfr. ROCA TRIAS, Encarna. La incidencia de la inseminación-fecundación artificial en los derechos fundamentales y su protección jurisdiccional, *La Filiación a Finales del Siglo XX*. Ob. cit. págs. 42 y 43.

cuando el interés superior del hijo lo demande, con la autorización del Juez, esa posibilidad se haga efectiva.

#### 4) Derechos u obligaciones del dador de gametos

El dador de gametos no puede tratar de investigar y conocer, judicialmente ni por ningún otro conducto, la identidad del nacido del gameto por él proporcionado, porque además de no ser padre jurídico y carecer de acción de reclamación de filiación, no está justificado respecto de él el conocimiento de la mera relación biológica, que para nada afecta su personalidad, ni en su desarrollo físico o psíquico.<sup>85</sup>

#### 5) Fecundación *Post mortem*

La congelación de semen permite proceder a la inseminación mucho tiempo después del fallecimiento del esposo. No creo que exista dificultad para equipararle a los demás hijos a los efectos sucesorios<sup>86</sup>

Carmen Hernández Ibáñez, externa "A pesar de que me manifiesto en contra de la fecundación post mortem, siempre he opinado que una vez que ha sido acogida por nuestra ley, los hijos tenían que tener una filiación y todos los derechos que se derivan de ésta. Esto significa que tienen derecho a ser inscritos como hijos de su padre, a llevar

---

<sup>85</sup> Cfr. RIVERO HERNANDEZ, Francisco. *La Filiación a Finales del Siglo XX*, Ob. cit. págs. 163 y 164.

<sup>86</sup> Cfr. BERCOVITZ RODRIGUEZ-CANO, Rodrigo. *La filiación inducida y las clasificaciones legales. La Filiación a Finales del Siglo XX*, Ob. cit. pág. 128.

sus apellidos, a tener alimentos, a todos los derechos sucesorios y a todo que le sea favorable".<sup>87</sup>

El profesor Vidal Martínez Jaime, alude que la viuda no tiene derecho a ser inseminada con el semen de su marido fallecido, ni siquiera en el caso de que éste hubiese manifestado su última voluntad en ese sentido, pero tiene libertad para someterse a tal práctica.

#### 6) El Consentimiento

Es contraria a derecho cualquier inseminación artificial practicada en mujer que no haya prestado previamente su consentimiento, el cual es personalísimo y requiere la capacidad de la mayoría de edad y con plena capacidad de ejercicio.<sup>88</sup>

#### 7) Personalidad del Embrión

La *American Fertility Society* dice que el preembrión no es persona, porque aún no ha sido implantado y, por tanto, no puede desarrollarse como tal.

#### 8) Responsabilidad del personal médico

Los problemas más claros de responsabilidad civil que pueden suscitar las técnicas de reproducción humana

---

<sup>87</sup> HERNANDEZ IBÁÑEZ, Carmen. "Los Aspectos Jurídicos de las Técnicas de Reproducción Asistida: Ley Española y Marco Europeo", *Revista de Derecho*, No. 139, Chile, Año LXI, Enero-Junio, 1993, pág. 56.

<sup>88</sup> Cfr. DELGADO ECHEVERRÍA, Jesús. "Los consentimientos relevantes en la fecundación asistida. En especial, el determinante de la asunción de una paternidad que biológicamente no corresponde". *La Filiación a Finales del Siglo XX*, pág. 218.



artificial surgirán cuando el niño, fruto de las mismas, nazca con serias taras físicas o psíquicas. Ello puede ser consecuencia de defectos de material genético utilizado, ya se trate de defectos originarios (gametos de personas con infecciones transmisibles o enfermedades hereditarias), ya de defectos sobrevenidos a resultas de los procedimientos de obtención o conservación del material genético (por ejemplo daños a los óvulos a utilizar en la fecundación *in vitro* derivados del usual tratamiento de la mujer o la donante con hormonas, ultrasonidos y anestésicos, o de la negativa influencia del medio de cultivo en que los óvulos se conservan hasta el momento de la fecundación), o de otras manipulaciones a las que, en ocasiones, dicho material se somete (por ejemplo a centrifugado del esperma con fines de selección del sexo del nuevo ser).<sup>89</sup>

#### 9) Maternidad sustituta

Algunos autores como Begoña Ochoa Olascoaga y sus colaboradores, sostienen que no debe aprobarse ni tolerarse por razones éticas, tanto familiares como sociales, sin embargo, refieren que una maternidad subrogada realizada por fines filantrópicos, no debe condenarse, aún cuando no se tienen que minimizar las dificultades que ello conlleva.<sup>90</sup>

---

<sup>89</sup> Cfr. PANTALEON PRIETO, Fernando. "Procreación artificial y responsabilidad civil". *La Filiación a Finales del Siglo XX*. Ob. cit. págs. 262 y 263.

<sup>90</sup> Cfr. OCHOA OLASCOAGA, Begoña, et al. *La Biología frente a la Ética y el Derecho*. VI Curso de Verano en San Sebastián, España, 1988, pág. 43.

El jurista Eduardo A. Zannoi, manifiesta que la fecundación *in vitro* con semen del marido, óvulo de la esposa y su posterior implantación en el útero de otra mujer, implica un acuerdo o pacto de contenido inmoral y contrario a las buenas costumbres.

#### E. SENTENCIAS

Citaremos algunas casos que se refieren a controversias suscitadas en relación con la práctica de las técnicas de reproducción asistida humana, mismos que se han dirimido ante Tribunales de diferentes países quienes emitieron sentencias en diversos sentidos.

En 1987, en el Estado de Carolina del Sur, el Tribunal Supremo Estatal resolvió que el consentimiento del esposo para que su esposa fuera inseminada artificialmente con semen de donante, no tiene que constar por escrito, por lo tanto el hijo procreado es de ambos.

El 30 de abril de 1956, el Tribunal de Roma determinó que el consentimiento del marido fuese válido para excluir una acción de desconocimiento de la paternidad en una inseminación artificial de dador.

En 1983, el Tribunal Alemán reconoció al marido el derecho de desconocer la legitimidad de un hijo nacido de inseminación artificial de dador.

En 1963, un Tribunal Neoyorquino resolvió que era ilegítimo el hijo procreado por inseminación artificial de dador aún mediando el consentimiento del esposo y decisiones judiciales posteriores resolvieron a favor de la legitimidad del hijo.

A manera de ejemplo y contrariamente a lo expuesto en 1976, el Tribunal de Niza admitió una acción de desconocimiento de la paternidad, presentada por el marido impotente que había consentido la inseminación artificial con dador de su esposa, sin embargo, el 30 de junio de 1976 el Tribunal de Grande Instancia de Niza declaró irrenunciable la acción de desconocimiento de la paternidad.

En Francia, el año de 1984, se ventiló el asunto Corinne Parpalaix, que consistió en que tanto la viuda Corinne Richard como los padres de su difunto esposo Alain Parpalaix, demandaron ante el Tribunal de Gran Instancia de Créteil al Centro de Estudio y Conservación de Esperma (CECOS), para que le entregara la toma de espermatozoides que el fallecido había depositado tres años antes, debido a que sería sometido a terapia por padecer cáncer en los testículos, para que la viuda fuera inseminada artificialmente, por lo que sustanciado el juicio el

Tribunal resolvió que el CECOS debía entregar los espermatozoides a la viuda.<sup>91</sup>

Un Tribunal de Nueva York concedió una indemnización de 50.000 dólares por daño moral a la pareja usuaria de la fecundación *in vitro* homóloga en que el médico jefe del departamento de obstetricia y ginecología, sin contar con el consentimiento de aquella pareja, destruyó el preembrión antes de su transferencia al útero de la mujer.

---

<sup>91</sup> Cfr. GARCIA MENDIETA, Carmen. "La filiación problemas jurídicos actuales". *Anuario Jurídico*. Primer Congreso Interdisciplinario sobre la Familia Mexicana, México. v. XIII. Edit. Universidad Nacional Autónoma de México, Instituto de Investigaciones Jurídicas, 1986, pág. 312.

## CAPITULO CUARTO

### OPINION DEL SUSTENTANTE

Una vez concluida la investigación, consideramos que, estamos aptos para emitir nuestra opinión, en relación con la fecundación *in vitro*, la practica de esta técnica trae, como consecuencia, un cambio radical a algunas ramas de nuestro Derecho Positivo como son el Constitucional; Civil y Penal, pero nos inclinaremos por los posibles conflictos que se presentarían principalmente en el derecho de la Familia, en virtud de que esta institución es considerada la célula de la sociedad, y como tal, debe ser bastante sólida para que no pueda desintegrarse o fragmentarse con facilidad, ni ésta ni aquella y para eso se requiere que existan hijos como lo señalaron Códigos Civiles derogados, en el sentido de que el objeto de la familia es perpetuar la especie humana, entre otros, en el supuesto de que no se puedan procrear descendientes de manera natural, ésta institución se debilita, pero con el avance de la tecnología ahora quien lo desee puede someterse a la práctica de la fecundación *in vitro*, o en su caso, a alguna forma de reproducción asistida humana.

La familia es una institución de gran importancia para la sociedad y, por lo tanto, la legislación respectiva es de orden público y de interés social.

Desde los orígenes de la vida y hasta principios del siglo XX, solamente se podía fecundar al óvulo de manera natural mediante la relación sexual entre hombre y mujer (coito), aún cuando en aquellos tiempos tan remotos ya existían problemas de esterilidad y/o infertilidad, en ese entonces, atribuían dichos padecimientos a sus dioses como si fuera un castigo divino, pero también buscaban una solución a dichos problemas, en este sentido el Génesis explica que los seres humanos deberían reproducirse para perpetuar la especie humana y contrariamente a ello, refiere algunos pasajes en los cuales unas mujeres estaban impedidas para procrear, por ende, se sentían angustiadas e ideaban la manera de tener descendencia por conducto de sus esclavas, una tercera, para que alcanzaran la realización como mujeres, fenómeno que en nuestros tiempos se denomina maternidad sustituta.

Asimismo, desde hace muchos años han descubierto y aplicado técnicas de reproducción asistida, tanto en vegetales como en animales, mismas que se fueron perfeccionando con el motivo de hacerlos más productivos, comestibles o domesticables, resistentes, etcétera, mediante injertos o cruces de razas, igualmente, la ciencia médica fue avanzando hasta que se logró practicar la inseminación artificial en seres humanos; desde hace aproximadamente cien años ya se tenían antecedentes de que se lograron

fecundaciones *in vitro* en animales, pero fue hasta el año de 1978, cuando nació la primera niña mediante la técnica mencionada, complementándose con la Transferencia de Embriones.

El descubrimiento y aplicación de la FIVTE, y de las técnicas de reproducción asistida humana, no son una curación de la esterilidad y/o infertilidad, sino una solución para que quienes tienen esos padecimientos, los superen y puedan procrear y lograr una familia con hijos. No obstante, haber descubierto la FIVTE, la medicina, como otras ciencias, prosiguieron y avanzaron en sus descubrimientos y de esta manera también implementaron el uso de la Transferencia Intratubárica de Gametos (TIG) y la Transferencia Intratubárica de Cigotos (TIC), la clonación, hasta que en 1992, se empezó a aplicar la Inyección Microespermática (ICSI).

Mencionaremos una breve explicación del procedimiento de las técnicas de reproducción humana asistida, es decir, de la Inseminación Artificial; la Fecundación *In Vitro*; la Transferencia Intratubárica de Gametos; la Transferencia Intratubárica de Cigotos; la clonación y la Inyección Microespermática.

La inseminación artificial consiste en introducir el espermatozoide y depositarlo en la vagina de la mujer a

inseminar, por medio de una cánula o jeringa, para que así se lleve a cabo la fecundación sin que haya relaciones sexuales. Nos atrevemos a darle el calificativo de técnica más antigua o madre de las que le ha precedido dado que supuestamente en 1462, la esposa de Enrique IV de Castilla, fue embarazada y dio a luz a su hija, sin embargo, se tiene la certeza de que en 1799, John Hunter realizó la primera inseminación artificial.

La fecundación *in vitro* con transferencia de embriones es mucho más complicada que la anterior, se requiere que el médico induzca la ovulación de la mujer mediante la aplicación de droga, para que el personal médico en el momento oportuno capte los óvulos, y por otra parte, extraiga los espermatozoides con la finalidad de que como se indica se lleve a cabo la fecundación en el tubo de ensayo o probeta, que contendrá un medio de cultivo, similar al que existe en la mujer al momento de la fecundación *in vivo*, para que posteriormente se realice la transferencia de embriones al útero y se lleve a cabo la anidación del mismo, y de resultar sin ningún contratiempo en nueve meses la persona que se sometió a la técnica en cuestión será madre de un nuevo ser. Esta técnica se dio a conocer a la opinión pública en el año de 1978.

La transferencia intratubárica de gametos consiste en obtener el óvulo y el espermatozoide cada uno por separado



guiarlos mediante laparoscopia separados por una burbuja de aire y depositarlos en el útero, esta técnica se usa principalmente para que el espermatozoide supere algunas barreras para fecundar al óvulo, tales como que el moco cervical sea muy ácido y actúe como espermaticida, o bien que el espermatozoide carezca de movimiento suficiente.

La transferencia intratubárica de cigotos es un complemento de la fecundación *in vitro*, en virtud de que una vez que se ha practicado ésta, por conducto de laparoscopia se transfieren los cigotos o embriones al útero, para que se gesten en el lugar apropiado.

La clonación llamada también sustitución nuclear, consiste en fecundar un óvulo, al cual se le extrae el núcleo; igualmente, a una célula no sexual también se le extrae el núcleo y éste se coloca en el lugar del núcleo del óvulo fecundado; después del procedimiento mencionado el óvulo se transfiere al útero para que se lleve a cabo la gestación, de tal manera que al nacer el nuevo ser será idéntico a aquél que proporcionó el núcleo de la célula no sexual.

Aún cuando éste no es el tema de la presente tesis profesional, consideramos que es importante mencionar algunos datos que encontramos durante la investigación, se han filmado películas como Los Niños del Brasil y Parque

Jurásico, igualmente, David Rorvik escribió el libro "A su imagen" y la revista *Newsweek*<sup>92</sup> publicó un reportaje en el cual describe la clonación, de la oveja Dolly. Esta variante de reproducción asistida humana debe prohibirse en seres humanos, como lo señalaron Diputados de diferentes partidos políticos, cuando se enteraron de las declaraciones del científico Estadounidense Richard Seed, quien pretendía trasladarse a México para clonar seres humanos.<sup>93</sup> Sin embargo, esta técnica debe aplicarse para reproducir animales o plantas que se encuentran en peligro de extinción.

La inyección microespermática fue descubierta en 1992. El procedimiento es muy similar al de la Fecundación *In Vitro*, pero la diferencia estriba en que el espermatozoide es introducido directamente dentro del óvulo, o como lo indica el nombre de esta técnica es inyectado, y posteriormente se transfiere al útero, con la finalidad de que se desarrolle; la técnica en mención es recomendada cuando los espermatozoides son oligospermicos, es decir, en el eyaculado existe muy poca cantidad de espermatozoides.

Cabe hacer una aclaración, respecto de los términos usados tanto por juristas como por médicos, algunos indican que se trata de fecundación artificial, sin embargo, nosotros

---

<sup>92</sup> *Revista Newsweek*, 10 de marzo de 1997, págs 40 y sigs.

<sup>93</sup> *El Sol de México, Medio Día*, jueves 8 de enero de 1998, número 10063, Año xxxiii págs. 1 y 6.

consideramos que la fecundación no es artificial ya que esta se lleva a cabo de manera natural, como ya lo indicamos la unión o fusión del óvulo con el espermatozoide, de lo cual resulta un embrión, lo que sí es artificial es la inseminación, toda vez que por causas ajenas a la pareja existe un impedimento que podemos llamar genéricamente, esterilidad y/o infertilidad, por lo que se ven en la necesidad de acudir a expertos para que realicen en el caso concreto la fecundación *in vitro*.

Por otra parte, en relación con las variantes de fecundación *in vitro* se explica que cuando se usan gametos de la pareja, bien esté unida en matrimonio o concubinato, se trata de homóloga y cuando se aplican gametos de una tercera persona es heteróloga, pero es importante señalar que etimológicamente la expresión homóloga alude a idéntico o semejante y el término heteróloga se refiere a lo diferente, usar células germinales de distintas especies, como sería el caso de los híbridos. Por lo que los términos que proponemos serían Fecundación *In vitro* entre cónyuges, FIVTEC; con gameto de dador FIVTED y entre concubinos FIVTEPE.

Diferencia entre infertilidad y esterilidad, respecto de la esterilidad y la infertilidad, son considerados como sinónimos, ya que incluso los médicos así usan esta

terminología, pero nosotros referimos que no es lo mismo, por las siguientes razones:

La esterilidad es la incapacidad del hombre o de la mujer para producir espermatozoides u óvulos, respectivamente.

La infertilidad en el hombre es la incapacidad de embarazar a una mujer mediante el coito, y en la mujer es la incapacidad de llevar a término un embarazo que culmine con el nacimiento de una persona, esto es, dentro del término de un año cuando se tiene una relación sexual estable y sin el uso de métodos anticonceptivos.

Consideramos que la práctica de la Fecundación *in vitro* es un acto jurídico como lo afirma Ingrid Brena Sesma<sup>94</sup> refiriéndose a la inseminación artificial, ya que debe contener los elementos esenciales y de validez del mismo para evitar problemas con los involucrados en dicha forma de fecundación. En consecuencia debe estar debidamente regulado por el Derecho, principalmente público por tratarse de un asunto de familia en el cual está de por medio un nuevo ser.

En esa tesitura el acto jurídico, en cuanto a los elementos personales es multilateral ya que en él intervienen la

---

<sup>94</sup> Cfr. BRENA SESMA, Ingrid. "Algunas consideraciones en torno al derecho a la reproducción por medio de la inseminación artificial". *Boletín Mexicano de Derecho Comparado*. No. 82. México. Año XXVIII, Enero-Abril, 1995, pág. 73.

mujer que va a someterse a la fecundación *in vitro*, el esposo de ésta, el personal médico que la practicará, así como el notario público ante quien se formalizará la voluntad tanto de la mujer, como la anuencia de su esposo y la del personal médico para concretizarla.

Respecto de los elementos esenciales sería precisamente la voluntad, manifestada mediante el consentimiento expreso de los integrantes de la pareja y la del personal médico, la de los primeros para someterse a esa técnica y la de los segundos para realizarla, excluyendo el consentimiento tácito.

El objeto sería propiamente la concretización de la fecundación *in vitro*, el cual es físicamente posible pero debe legislarse al respecto para que sea jurídicamente posible, no obstante, esa laguna en la legislación en la realidad día a día se practica este tipo de fecundación.

También se presentaría la solemnidad, ya que el consentimiento se otorgaría ante Notario Público, en un libro especial para estos casos a fin de dar fe de la voluntad de las partes, en virtud de que, por ejemplo, en el supuesto de una fecundación *in vitro* con dador, el esposo demandara el desconocimiento de la paternidad retractándose de su voluntad de que su esposa procreara con

espermatozoide de otro hombre, por causa de su esterilidad.

Igualmente, se presentan los elementos de validez, que son la capacidad, la ausencia de vicios del consentimiento, la licitud en el objeto motivo o fin del acto, así como la forma.

La capacidad para que se sometan a la fecundación *in vitro* será tanto física como jurídicamente, la primera se comprobará a través de exámenes médicos en los que se acredite fehacientemente que alguno o ambos integrantes de la pareja padecen esterilidad y/o infertilidad, y la segunda mediante acta de nacimiento, con la que se acredite la mayoría de edad que es de 18 años, pero en tratándose de estas cuestiones tan controvertidas y que no están legislados dichos actos, debería tomarse en consideración la edad de 25 años, en virtud de que a esa edad se adquiere más madurez psicológica, sin embargo, para las mujeres es recomendable establecer como límite hasta los 35 años, porque el embarazo después de la edad indicada es muy riesgoso tanto para la mujer, como para el producto en gestación, como lo señalan los médicos que se dedican a la práctica de la fecundación *in vitro*.

La ausencia de vicios en la voluntad, consiste en que el consentimiento no será válido si se adquirió por alguna de las partes mediando dolo, error, violencia o mala fe.

La licitud en el objeto motivo o fin del acto, legalmente no existe ninguna prohibición, algunos doctrinarios la consideran contraria a derecho, pero otros argumentan a su favor la máxima *nullum crimen sine lege* lo que no está prohibido está permitido, por ello la fecundación *in vitro* no es ilícita, en éste último sentido es nuestra opinión.

En cuanto a la forma, debe ser por escrito, ya que de manera verbal podrían suscitarse conflictos legales, como negar que en su momento oportuno un integrante de la pareja no otorgó su voluntad libre y llanamente para someterse a la fecundación *in vitro* o bien para consentir que se practicara en su cónyuge.

La figura de los Derechos Humanos fue adoptada por primera vez en el mundo el año 1809, en Suecia a raíz de éste se fue creando en diversos países europeos, posteriormente en el Continente Americano; y concretamente en México existieron algunos defensores de los Derechos Humanos a nivel estatal o no gubernamental desde 1847 y hasta 1990 se creó la Comisión Nacional de Derechos Humanos y en 1992, la misma se elevó a rango Constitucional.

De lo anterior, se infiere que del nacimiento del *ombudsman* a la adopción en México pasaron casi 50 años y de ahí a que se constitucionalizaron transcurrieron otros 50 años, por

lo que se aprecia que a los "representantes del pueblo" digánsele Presidente de la República, Senadores o Diputados, no tuvieron la mínima intención de legislar sobre la materia, hasta que por fin un presidente lo hizo tal vez por dar una buena imagen de él mismo a la comunidad internacional, por que dudo mucho que fuera a su pueblo. Algo muy similar sucede con las técnicas de reproducción asistida, toda vez que países del extranjero han emitido leyes que reglamentan la práctica de la fecundación *in vitro* y la inseminación artificial y los que no las tienen están elaborando proyectos de ley, en nuestro país existe una omisión en la legislación, aunque a nivel institucional y privado practican estas técnicas. Por ello consideramos que nuestros representantes deberían fijar los lineamientos jurídicos apegados a las necesidades humanas que redunden en beneficio de la sociedad y la dignidad de la persona humana.

Nosotros estamos de acuerdo en la definición que establece el artículo 6 del Reglamento Interno de la Comisión Nacional de Derechos Humanos, que señala son los inherentes a la naturaleza humana sin los cuales no se puede vivir como ser humano. En su aspecto positivo son los que reconoce la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos y los que se recogen en los pactos, los convenios y los tratados internacionales suscritos y ratificados por México.



El concepto anotado no es de corriente iusnaturalista ni tampoco iuspositivista, sino que mantiene una posición ecléctica, en virtud de que en su contenido menciona que los Derechos Humanos son los inherentes a la naturaleza humana, de tal manera que si sólo estuviera esta definición estaríamos en la hipótesis del iusnaturalismo, sin embargo, cuando señala en su aspecto positivo alude a la segunda corriente, la positivista. Por lo que proponemos que se emita una ley que permita, regule y a su vez limite la práctica de la fecundación *in vitro*, ya que es un hecho social la realización de la misma.

Los *Ombudsman* que existen en el mundo, aunque tengan la denominación de Comisiones, Procuradurías o Defensorías entre otros, por regla general, tienen características y funciones comunes, sin importar la forma de gobierno, ni posición socioeconómica, estos organismos fueron creados con el objetivo de erradicar los abusos o arbitrariedades cometidos por los gobernantes en contra de sus gobernados.

Es menester señalar que con motivo de que en la Comisión Nacional de Derechos Humanos se tenía un 70% de quejas en trámite que versaban sobre aspectos de carácter médico, el 3 de junio de 1996, se publicó en el Diario Oficial de la Federación el Decreto a través del cual se creó la Comisión Nacional de Arbitraje Médico como un órgano desconcentrado

de la Secretaría de Salud, el cual entró en vigor el 4 del mismo mes y año.

De conformidad con el artículo 2o del mencionado Decreto corresponderá a esa Institución atender los conflictos suscitados entre los usuarios de los servicios de médicos y los prestadores de dichos servicios.

En el supuesto de que la CNDH recibiera una queja en la cual los quejosos manifestaran que el Instituto Nacional de Perinatología, se niega a practicar la fecundación *in vitro*, a la mujer, con gameto de su esposo o concubinario, no obstante, de que cubren los requisitos para someterse a tal técnica y que por esa negativa les están vulnerando su derecho humano a la procreación, la queja se admitiría y si durante la integración del mismo se determina que efectivamente padecen esterilidad y/o infertilidad, se estaría en posibilidad de determinar el asunto en el sentido de someterlo a amigable conciliación o emitir la recomendación, en su caso.

Al recibir la queja a simple vista parecería un asunto de carácter médico, por lo que se orientaría a los quejosos para que acudieran a la Comisión Nacional de Arbitraje Médico, y si consideran que en dicha dependencia no los atendieron conforme a derecho, podrían acudir nuevamente a la CNDH, para que revisara su expediente y emitiera su pronunciamiento.

Consideramos, que tratándose de negativa a practicar la fecundación *in vitro* o alguna de las técnicas de reproducción asistida humana, no se estaría violando el derecho a la salud, sino el Derecho Humano a la Procreación, ya que la técnica que tratamos en este trabajo tiene como finalidad procrear, de tal manera que esta actitud negativa sí encuadra en el ámbito de competencia de la Comisión Nacional de Derechos Humanos.

#### Distinción entre Derechos Humanos, Garantías Individuales y Derechos de la Personalidad

La concepción de los Derechos Humanos tiene su origen histórico debido a la condición a la que se vio reducido el hombre al ser absorbido por el poder absoluto, de tal manera que cuando ningún sector de la vida individual era inmune a la actividad prepotente de los órganos del Estado, se crearon los Derechos Humanos, mismos que se refieren a las libertades, prerrogativas y condiciones de vida que todos los hombres deberían tener. Como ideales o aspiraciones que toda la humanidad debería poder disfrutar porque tienen derecho a ellos.

Las garantías individuales se refieren a derechos legales o jurídicos establecidos por las leyes del Estado, no se trata de cosas que las personas deberían tener o quisieran tener sino cosas que tienen porque de hecho la ley se las

otorga, así tenemos que las garantías individuales son limitativas por que para su efectividad se debe actuar dentro del ámbito del Estado que al efecto las haya reconocido en su Carta Fundamental. Asimismo, sienta las bases para el ejercicio de las funciones de las autoridades creadas por el Estado en cuanto a su actuación frente al individuo. De igual forma, regulan la conducta del individuo o grupo de individuos en su trato con los organismos gubernamentales del Estado correspondiente. En consecuencia, las garantías individuales son aquellos Derechos Humanos reconocidos por el derecho positivo y que se han convertido en ley.

Los derechos de la personalidad corresponden a ciertos atributos o cualidades físicas o morales de la persona humana, mismos que se ejercitan sobre la persona o sus cualidades o atributos para asegurar el goce de los propios bienes internos. Son los derechos que tienen las personas por su naturaleza, frente a otros hombres y no frente al Estado, aunque éste como conservador de la paz pública debe reconocerlos no otorgarlos y sancionar sus violaciones. Quedan comprendidos dentro del Derecho Privado, pues son relaciones entre hombres jurídicamente iguales. En cambio, las garantías individuales son los derechos del ciudadano frente al Estado, por ello forman parte del Derecho Público.

En las recomendaciones que se mencionaron en el capítulo segundo se han violado diversos derechos humanos como son el derecho a la vida, a la procreación y a la salud. A la vida, ya que en algunas ocasiones por negligencia o impericia de los médicos y también por la falta de instrumentos necesarios, han dejado morir al niño que está en momentos previos a nacer; a la procreación dado que sin que haya una causa que lo justifique y sin consentimiento de las agraviadas les han colocado dispositivos intrauterinos, realizado salpingoclasia o histerectomía, con esto último, quedan impedidas para procrear, por lo cual consideramos que se debería obligar a las instituciones, no solamente a que reparen el daño causado, sino que como parte de la misma, eroguen los gastos de fecundación *in vitro*, que en su caso, requiera la paciente, para estar en aptitud de volver a procrear; a la salud porque al violar los dos derechos antes citados implícitamente vulneran la salud.

Ya que tocamos el punto de la reparación del daño moral, en las recomendaciones que emite la Comisión Nacional de Derechos Humanos, únicamente alude que se deberá indemnizar al o a los agraviados por el daño causado y casi nunca recomienda la reparación del daño moral, pues no se pronuncia por la cuantificación de los mismos, y en el supuesto de que el agraviado y/o quejoso no esté conforme

con la indemnización que le otorguen los servidores públicos, se le orienta para que acuda ante los Tribunales a demandar la reparación del daño moral, tal y como lo señala el artículo 1910 del Código Civil, "El que obrando ilícitamente o contra las buenas costumbres cause un daño a otro, está obligado a repararlo, a menos que demuestre que el daño se produjo como consecuencia de culpa o negligencia inexcusable de la víctima". Lo anterior, toda vez que las recomendaciones son autónomas no vinculatorias, es decir, tienen fuerza moral, empero carecen de coercitividad.

Si bien es cierto, que ninguno de los tratados internacionales en materia de derechos humanos señala categóricamente el derecho humano a la procreación y sólo mencionan el derecho a la vida, también lo es que la Constitución General de la República si lo contempla en el texto del artículo cuarto, cuando señala "Toda persona tiene derecho a decidir de manera libre, responsable e informada sobre el número y el espaciamiento de sus hijos", es decir, únicamente por lo que respecta a la fecundación realizada naturalmente, no así a las técnicas de reproducción asistida, en general y a la fecundación *in vitro* en particular, por lo que antes de que se emita una ley que reglamente dichas técnicas debería reformarse el mencionado precepto constitucional, para quedar como sigue:

Toda pareja formada por un hombre y una mujer, tienen derecho a decidir de manera libre responsable e informada sobre el número y espaciamiento de sus hijos, de manera natural o mediante fecundación *in vitro*, o bien por las técnicas de reproducción asistida, por padecer esterilidad y/o infertilidad que estén clínicamente comprobadas.

Con la anterior propuesta de reforma se sustenta que la fecundación *in vitro* es un verdadero derecho humano a la procreación, ya que conforme al derecho natural el ser humano fue creado para perpetuar la especie y el derecho positivo lo está reglamentando.

Con la práctica de alguna de las técnicas de reproducción asistida, se van a modificar aspectos de la familia, maternidad y paternidad así como de la filiación.

En la fecundación *in vitro* entre cónyuges o concubinos, no habrá ningún problema, dado que se aplicarían las reglas generales ya existentes, en cuanto a la filiación y parentesco y sucesión, el problema se presentaría cuando interviene un tercero dador de espermatozoides o de óvulos, en la maternidad sustituta o en la fecundación *post mortem*. Así como en los derechos que tendrían los hijos procreados por alguna de estas variantes.

Por ello, consideramos pertinente mencionar dos instituciones elementales para el derecho familiar que son propiamente dicha familia y filiación.

En relación con el concepto de familia, nuestra Constitución Política y el Código Civil omiten dar su concepto o definirla, por ello únicamente mencionaremos los conceptos doctrinales, sucede lo contrario con la filiación ya que ésta sí está prevista en el citado Código.

De esta manera unos definen la familia como "el conjunto de personas que están unidas por el matrimonio, o por la filiación, y también, pero excepcionalmente, por la adopción"<sup>95</sup>

Y otros la conciben "como organismo social que es fundado en la naturaleza y en las necesidades naturales, tales como la unión sexual, la procreación, el amor, la asistencia, la cooperación..."<sup>96</sup>.

Para nosotros, la familia está integrada por dos o más personas unidas por parentesco consanguíneo, afinidad o civil, la cual puede estar formada *lato sensu* por abuelos, padres, hijos, nietos, etc, o *strictu sensu*, por ambos

---

<sup>95</sup> PLANIOL, Marcel y RIPERT, Georges. *Tratado Elemental de Derecho Civil*. Introducción. Familia y Matrimonio, México, v. I, tr. de la 12a Edición Francesa por el lic. José M. Cajica Jr. Edit. José M. Cajica Jr. pág. 282.

<sup>96</sup> RUGGIERO, Roberto de. *Instituciones de Derecho Civil*. Derecho de Obligaciones. Derecho de Familia y Derecho Hereditario, España, t. II, volumen segundo. Edit. Instituto Editorial Reus, tr. de la 4a Edición Italiana, por Ramón Serrano Suñer y José Santa-Cruz Teijeiro. pág. 7.



integrantes de la pareja sin hijos; padre, madre e hijos; madre e hijos; o padre e hijos.

Los Tratados, Pactos y Convenios Internacionales, categóricamente tutelan la institución de la familia por lo que citaremos los siguientes:

La Declaración Universal de Derechos Humanos en el artículo 16. en su numeral 1. contempla el derecho a fundar una familia, y en el 3. la define como el elemento natural y fundamental de la sociedad; en el artículo 10 del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales; el artículo 23 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos; el artículo 6 de la Declaración sobre la Eliminación de la Discriminación contra la Mujer; el artículo 14 numeral 2, inciso b; de la Convención sobre la Eliminación de todas las Formas de Discriminación contra la Mujer; el artículo 16, numeral 1 de la Convención sobre los Derechos del Niño; en la Convención Internacional sobre la Protección de los Derechos de todos los Trabajadores Migratorios y sus Familiares; El artículo VI de la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre, estipula: toda persona tiene derecho a constituir familia, elemento fundamental de la sociedad, y a recibir protección para ella y por último la Convención Americana sobre Derechos Humanos en el artículo 17 alude a la protección de la familia y en el

numeral 1 precisa: La familia es el elemento natural y fundamental de la sociedad y debe ser protegida por la sociedad y el Estado.

Ahora, citaremos al jurista José Puig Brutau, quien refiere que "la filiación es la relación biológica que une a procreantes y a procreados. Es un hecho natural pero también es una realidad reconocida y regulada por el derecho que presupone la determinación de la paternidad y maternidad"<sup>97</sup>.

Eduardo A. Zannoni, indica que "la filiación está determinada por la paternidad y maternidad. De allí que la procreación constituya el presupuesto biológico fundamental en la constitución de la relación jurídica paterno filial" y agrega, que también "puede constituirse sin atender estrictamente al hecho biológico, como acaece en la adopción y en la legitimación adoptiva. En tales casos la filiación constituida obedece a imperativos juzgados de interés familiar por la ley, que atañen al orden público"<sup>98</sup>.

De los conceptos anotados, se apreció que tanto legalmente como doctrinalmente es aceptado que la familia y el parentesco se forman no solamente por lasos sanguíneos,

<sup>97</sup> PUIG BRUTAU, José. *Compendio de Derecho Civil*, España. Derecho de Familia Derecho de Sucesiones, v. II, Edit. Bosch, 1991, pág. 125.

<sup>98</sup> ZANNONI, Eduardo A. *Derecho de Familia*, Argentina, t. II, Edit. Astrea de Alfredo y Ricardo Depalma, 1981, pág. 314.

sino por voluntad de las personas como acontece con la adopción, por lo que no encontramos ningún inconveniente para que se cree la figura de "adopción prenatal", es decir, cuando se fecundaron varios embriones y, por lo tanto, la pareja que fecundó en exceso sólo hace uso de unos los restantes deberían darse en adopción a quienes los requieran.

Nuestro Código Civil reconoce tres tipos de parentesco que son el consanguíneo, el de afinidad y el civil, por lo cual el primero y el último generan la filiación, como se indicó en el párrafo que antecede, no únicamente se crea el parentesco entre ascendientes y descendientes, sino que también la ley reconoce el parentesco civil donde las figuras son el adoptante y el adoptado entre quienes no existe vínculo de sangre, sino más bien de tipo legal, debido a ello se debería agregar, que también se puede crear parentesco a través de fecundación *in vitro*, cuando alguno de los gametos procede de un tercero o dador, sin que por eso la técnica mencionada sea contraria a Derecho, sino que se debe legislar, para que se permita la práctica de la aludida técnica cuando esté clínicamente comprobada la esterilidad y/o infertilidad.

Con la aplicación de las técnicas de reproducción asistida humana, podría presentarse una variedad de padres y madres,

señalaremos únicamente los que se refieren al tema de la presente tesis recepcional.

1. Ovulo y espermatozoide de esposos, implantando el embrión obtenido por fecundación *in vitro*, en la matriz de la cónyuge.

2. Ovulo de la esposa y espermatozoide del esposo, implantando el embrión en el útero de una segunda mujer, que sería la madre gestante o sustituta.

3. Ovulo de una segunda mujer, (madre biológica) y espermatozoide del esposo, implantando el embrión en el útero de la esposa (madre gestante y social o convencional).

4. Ovulo de la segunda mujer y espermatozoide del marido, implantando el embrión en la segunda mujer. Esto sería a través de la fecundación *in vitro*, coincide madre biológica y sustituta; la esposa sería la madre social.

5. Ovulo de la segunda mujer y espermatozoide del marido, implantando el embrión en una tercera mujer, se complica más la situación porque ya existirían tres madres la biológica, la gestante y la convencional o social, quien recibiría el niño.

6. Ovulo de la esposa y semen del dador, implantado el embrión en el útero de la cónyuge, en este supuesto aparece la figura de padre social.

7. Ovulo de la esposa y semen de dador, implantando el embrión en una segunda mujer, tendríamos madre biológica, madre sustituta y padre legal.

8. Ovulo de la segunda mujer y semen del dador, implantado el embrión en el útero de la esposa.

9. Ovulo de una segunda mujer y semen del dador, implantado el embrión en el útero de ésta.

10. Ovulo de una segunda mujer y semen del dador, implantando al embrión en una tercera mujer.

Los doctrinarios en la materia llaman madre subrogada a la mujer que se le transfiere un embrión y lo gesta hasta que culmina con el nacimiento de un niño, o que aporta su óvulo, lo fecunda con espermatozoide de un hombre que no es su esposo ni concubinario, y después del nacimiento debe entregar al niño a la pareja que le encargó la gestación del mismo.

Por lo anterior, es necesario precisar que el artículo 2058 del Código Civil señala "la subrogación se verifica por

ministerio de ley y sin necesidad de declaración alguna de los interesados.

I. Cuando el que es acreedor paga a otro acreedor preferente.

II. Cuando el que paga tiene interés jurídico en el cumplimiento de la obligación.

III. Cuando un heredero paga con sus bienes propios alguna deuda de la herencia.

IV. Cuando el que adquiere un inmueble paga a un acreedor que tiene sobre él un crédito hipotecario anterior a la adquisición".

Y el numeral 2059 del ordenamiento legal invocado refiere "cuando la deuda fuere pagada por el deudor con dinero que un tercero le prestare con ese objeto, el prestamista quedará subrogado por ministerio de la ley en los derechos del acreedor, si el préstamo constare en título auténtico en que se declare que el dinero fue prestado para el pago de la misma deuda. Por falta de esta circunstancia, el que prestó sólo tendrá los derechos que exprese su respectivo contrato".

De la transcripción de los artículos anteriores, se infiere que la subrogación no tiene ningún nexo con la maternidad sustituta, por lo que consideramos más idóneo usar esta última denominación.

Asimismo, se deben regular por nuestro derecho civil, los mal llamados "contratos de maternidad subrogada", es decir, de maternidad sustituta, consideramos que se presentan todos los elementos para que se celebre un contrato, ya que el objeto motivo o fin del contrato sería la gestación, más no el producto de la misma, porque éste no es objeto sino sujeto de derecho, quien es protegido por la ley como persona desde que es fecundado.

Se puede presentar el supuesto de que una pareja "contrate" o convenga con una segunda mujer que procrea y cuando nazca el niño lo entregue a la pareja, podría darse el caso, de que la mujer (madre) gestante se negara a entregar al niño a sus padres biológicos, por lo que entablarían demanda ante Tribunales.

Para nuestro derecho vigente, madre sería quien dio a luz; pero si se prueba de manera fehaciente que la madre biológica no es quien parió ¿a quién le designarían madre del niño? a quien lo gestó o a la que aportó el óvulo y tuvo voluntad de procrear y por estar imposibilitada acudió a otra mujer para que lo gestara, o a la segunda mujer que no tenía la voluntad de gestar un hijo sino que sólo lo hizo por solidaridad o interés, para que una vez nacido se lo entregara a sus padres biológicos, o en su caso, sociales.

Sucede que a la fecha no existe ley expresa que regule estos actos y el artículo 18 del Código Civil menciona "El silencio, obscuridad o insuficiencia de la ley no autorizan a los jueces o tribunales para dejar de resolver una controversia; el artículo 14 de la Constitución General de la República y 19 del Código citado señalan las controversias judiciales del orden civil deberán resolverse conforme a la letra de la ley o a su interpretación jurídica. A falta de la ley se resolverán conforme a los principios generales de derecho.

El artículo 1314, relativo a la incapacidad para heredar, estipula "son incapaces de adquirir por testamento o por intestado, a causa de falta de personalidad, los que no estén concebidos al tiempo de la muerte del autor de la herencia, o a los concebidos cuando no sean viables, conforme a lo dispuesto en el artículo 337".

Los legisladores que elaboraron la Constitución de 1917 y el Código Civil de 1928, no contemplaron las técnicas de reproducción asistida humana, por lo que no tomaron en cuenta que los embriones fecundados *in vitro* son susceptibles de congelación por lo que se puede realizar la fecundación o implantación *post mortem*, en el primer supuesto, tiempo después de la muerte del esposo se insemina a la cónyuge con espermatozoides de aquél, y en el



segundo, la fecundación *in vitro* se realiza cuando ambos están vivos y, ya que se realizó la técnica mencionada, se implanta el embrión en el útero de la esposa y nace un vástago del de *cujus*, quien sí tendría capacidad para heredar, por testamento o por intestado, tomando en consideración que el fecundado es protegido por la ley como lo señala el artículo 22 del ordenamiento mencionado.

Se debería reglamentar que el ser fecundado *in vitro*, que se conserva congelado, cuando no ha sido transferido al vientre materno, es protegido por el derecho como persona por lo que debería ser tomado en consideración para los efectos de sucesión *mortis causa*, por lo que se debería modificar el artículo 1314 del mencionado Código, de tal manera que textualmente señale que todo ser humano fecundado *in vitro*, que aún no ha sido implantado en el vientre materno tiene derecho a ser incluido en la herencia testamentaria cuando se hubiese mencionado por el autor de la herencia, o bien en la sucesión *mortis causa*, cuando el padre haya otorgado su anuencia para que después de muerto se implantara el embrión en su esposa.

En este contexto de considerar al ser humano fecundado *in vitro* como si estuviera en el útero materno, también se debería adicionar al Código Penal un capítulo que tipifique los probables delitos que se pudieran cometer como lo

establece el Código Penal Español<sup>99</sup> en su título V, denominado Delitos Relacionados con la Manipulación Genética, donde señala categóricamente las conductas delictivas, así como su punibilidad.

Las conductas delictivas que pueden desplegarse son aquellas que con finalidad distinta a la procreación fecunden óvulos, se practiquen manipulaciones con fin distinto de eliminar o disminuir taras o enfermedades graves, seleccionar la raza, alterar el genotipo por imprudencia grave, practicar la reproducción asistida humana sin consentimiento de la mujer y clonar seres humanos.

Así las cosas, imaginemos que el niño fecundado *in vitro* nació con lesiones físicas porque el médico no tuvo cuidado en el manejo del material genético, comprobado lo anterior, no habrá duda de que puede imputarse al médico tanto responsabilidad civil como penal.

Concluimos el presente trabajo de investigación con el deseo firme de aportar o sembrar esta inquietud en legisladores, juristas y doctrinarios, que con su experiencia y sabiduría seguramente perfeccionarán las ideas que se trabajaron, en beneficios para la familia que representa la célula de la sociedad.

---

<sup>99</sup> *Código Penal*, de España. Segunda Ed., Edit. Tecnos, págs. 110 y 111.

## CONCLUSIONES

**PRIMERA:** Las técnicas de reproducción asistida se descubrieron en la botánica y en la zoología, a fin de hacer más productivas las especies que se estudian en esas ciencias y obtener mayor provecho de ellas, posteriormente en los laboratorios de los médicos, para aplicarlas como una solución para que procreen las personas que están impedidas para ello, por alguna causa física.

**SEGUNDA:** Los avances científicos y técnicos en los campos de la Medicina y la Biotecnología han posibilitado el desarrollo y utilización de nuevas técnicas de reproducción asistida humana, hasta hace algunas décadas insospechadas o entendidas como producto de la fantasía.

**TERCERA:** La fecundación *in vitro* se ha perfeccionado, difundido y asentado en los países más avanzados del mundo y paulatinamente en los países del tercer mundo, como una solución a las parejas que no pueden procrear de manera natural, a consecuencia de diversos factores involuntarios.

**CUARTA:** En México existe una gran laguna en nuestras leyes, toda vez que no contemplan la práctica de la fecundación *in vitro*, ni sus consecuencias, dentro de algunas ramas del

derecho como la Civil y Penal, no obstante que se realiza esta técnica en nuestra realidad social. En consecuencia, los legisladores deben emitir una ley aplicable, no prohibitiva sino tolerante, para que en caso de conflicto se aplique ésta.

**QUINTA:** Los representantes del pueblo, deben valorar objetivamente la cuestión y plantearla al margen de los sentimientos personales, religiosos o emocionales, ya que este fenómeno es una realidad que puede proporcionar bienestar a ciertos seres humanos que buscan tener hijos, como fruto de la unión matrimonial.

**SEXTA:** La esterilidad y/o infertilidad, se incrementan hoy por hoy, y quienes las padecen sufren graves consecuencias psicológicas y, por ende, se provoca violencia intrafamiliar, desintegración de las familias, divorcios y en algunos casos se acude al suicidio.

**SEPTIMA:** El legislador debe pronunciarse sobre la maternidad sustituta y, en el caso de que la acepte, deberá solucionar el conflicto de interés entre los padres genéticos y la madre gestante.

**OCTAVA:** En el caso de que se acepten las diversas variantes de la fecundación *in vitro*, se debe crear la figura de

paternidad y maternidad formales que asegure que el nacido va a ser legalmente hijo suyo, sin posibilidad de impugnaciones, es decir, una figura parecida a la adopción.

**NOVENA:** El derecho a procrear mediante la fecundación *in vitro* en particular y las técnicas de reproducción asistida en general, es un verdadero derecho humano a la procreación, para quienes están impedidos a ello de manera natural, por lo que se deberían reformar tanto el texto del artículo cuarto de la Constitución General de la República, como los del Código Civil relativos y aplicables. El texto del artículo de la Constitución General de la República debería quedar como sigue: "Toda pareja formada por un hombre y una mujer, tienen derecho a decidir de manera libre responsable e informada sobre el número y espaciamiento de sus hijos, de manera natural o mediante las técnicas de reproducción asistida, por padecer esterilidad y/o infertilidad que estén clínicamente comprobadas".

**DECIMA:** En el ámbito civil han cambiado las instituciones que nacieron en el derecho romano como la familia, el parentesco, el divorcio, por lo que se debería modificar la de filiación para que los procreados mediante fecundación *in vitro* tengan una filiación derivada de la técnica

referida, de acuerdo a la voluntad de las personas que desean fungir como padres formales.

DECIMA PRIMERA: El consentimiento para someterse a la fecundación *in vitro* debe ser personalísimo, por lo tanto, no debe admitirse ningún tipo de poder ni de representación voluntaria ni legal.

DECIMA SEGUNDA: Realizada la fecundación *in vitro* se debe aplicar la eugenesia, es decir, prevenir o eliminar enfermedades de origen genético, cuando se justifique porque exista el riesgo de transmisión al hijo, y sea factible hacerlo con apego a la dignidad, por tratarse de un ser humano y no de un objeto.

DECIMA TERCERA: Someterse a la fecundación *in vitro* es una actitud noble y de gran altruismo, que culmina con el nacimiento de un niño que traerá mucho amor a la pareja, y en consecuencia, estabilizará y reafirmará la institución de la familia, que incluso otros nacimientos de procreación natural, no proporcionan.

## GLOSARIO

Este glosario se obtuvo de las obras Esterilidad, la respuesta a sus preguntas de los autores Seang Lin Tan y Howard S. Jacobs, editada por McGraw-Hill, así como de la maternidad tecnológica y los diccionarios relativos a la medicina citados en la bibliografía.

**Amenorrea:** Falta completa de los periodos menstruales. Una mujer tiene amenorrea primaria cuando nunca en su vida ha tenido hemorragia menstrual espontánea. Si antes tuvo menstruaciones espontáneas, pero después dejó de tener periodos durante 6 meses o más, se dice que tiene amenorrea secundaria.

**Anorexia nerviosa:** Es un proceso en el que una persona rechaza el alimento. Provoca pérdida de peso y cese de los procesos menstruales.

**Anovulación:** Ausencia de ovulación.

**Atrapamiento del óvulo:** Un proceso patológico en el que existen signos de ovulación, pero el óvulo no ha podido salir del ovario.

**Azoospermia:** Ausencia completa de espermatozoides.

**Células germinales:** Son los espermatozoides del hombre y los óvulos de la mujer.

**Citrato de Clomifeno:** Medicamento usado para tratar la esterilidad.

**Cromosomas:** Pequeñas estructuras situadas en el interior de las células que contienen el material genético que regula todas las funciones y propiedades de la célula. Cada célula contiene 46 cromosomas, excepto los óvulos y espermatozoides que contienen 23 cromosomas.

**Endometrio:** Revestimiento interior del útero. Es una capa de tejido especializado que se engruesa en cada ciclo menstrual por acción de las hormonas femeninas y se desprende en el momento de la menstruación.

**Endometriosis:** Proceso observado en la edad fértil de la mujer en el que el tejido endometrial que normalmente

tapiza la cavidad uterina se sitúa fuera del útero. Puede ocasionar esterilidad, así como periodos menstruales dolorosos.

**Enfermedad inflamatoria pélvica:** Infección de los órganos de la pelvis: útero, Trompas de Falopio y ovarios, pueden causarla distintos gérmenes y es la causa más frecuente de la obstrucción de las trompas de Falopio.

**Espermatogénesis:** Proceso de producción de espermatozoides.

**Esterilidad inexplicable:** Diagnóstico que se hace cuando todos los estudios médicos no logran descubrir la causa de la esterilidad.

**Eyaculación prematura:** Eyaculación del semen antes de la penetración del pene en la vagina.

**Eyaculación retrógrada:** Cuando los músculos que bombean el semen a través del pene no funcionan por lo que penetra en la vejiga y se mezcla con la orina. Esto se debe al uso de algunos medicamentos, lesiones de los nervios por diabetes mellitus o puede aparecer después de extirpar la próstata.

**Fibromas:** Son masas musculares que se desarrollan en la pared del útero. Pueden causar aborto y esterilidad, si son grandes y deforman la cavidad uterina.

**Gónadas:** Son los ovarios y los testículos.

**Gonadotropinas:** Término que abarca a la hormona foliculoestimulante (FSH) y a la hormona leutinizante (LH).

**Hipófisis:** Glándula situada en la base del cerebro, que produce hormonas como la foliculoestimulante (FSH) y a la hormona leutinizante (LH).

**Histerectomía:** Extirpación quirúrgica del útero.

**Impotencia:** Incapacidad del varón para mantener la erección con la suficiente firmeza para fecundar a su compañera o para realizar el acto completo del coito.

**Laparoscopia:** Método de exploración de la pelvis con un instrumento llamado laparoscopio, que se coloca en la cavidad abdominal y está dotado de una fuente de luz. Se



usa en estudios de infertilidad para ver si existe obstrucción u otros problemas de las trompas de Falopio, endometriosis u otras alteraciones.

**Ovarios:** Contienen los óvulos.

**Ovarios poliquísticos:** Contienen muchos quistes diminutos y hay aumento de tejido entre ellos.

**Oligospermia:** Secreción seminal deficiente o con escasos espermatozoides.

**Necrospermia:** Los espermatozoides se hayan inmóviles o han muerto.

**Semen:** Líquido que sale en el momento del orgasmo masculino, además de los espermatozoides contiene líquido procedente de las glándulas seminales y de la próstata.

**Síndrome de Turner:** Anomalia congénita en la cual la mujer nace con 45 cromosomas en lugar de 46, produce amenorrea porque la mujer ha nacido con una escasez de óvulos por lo cual la mayoría desaparecen en la pubertad.

**Tabique:** Banda de tejido que a modo de pared divide a un órgano, por ejemplo al útero.

**Testículos:** Los dos testículos están situados dentro del escroto y producen los espermatozoides.

**Trompa de Falopio:** Son dos conductos huecos que se prolongan desde cada lado del cuerpo del útero hacia los ovarios, los óvulos pasan por las trompas para encontrarse con los espermatozoides.

**Varicocele:** Conjunto de venas dilatadas situadas en el escroto que pueden causar esterilidad.

**Zona pelúcida:** Es la cubierta exterior dura del óvulo.

## BIBLIOGRAFIA

AGUILAR CUEVAS, Magdalena. *El Defensor del Ciudadano (Ombudsman)*, México, Edit. Comisión Nacional de Derechos Humanos-Universidad Nacional Autónoma de México, 1991.

----- *Manual de Capacitación de Derechos Humanos*, México, Comisión Nacional de Derechos Humanos, Segunda Ed. 1993.

BIDART CAMPOS, Germán J. *Teoría General de los Derechos Humanos*, México, Edit. Universidad Nacional Autónoma de México- Instituto de Investigaciones Jurídicas, Segunda Reimpresión, 1993.

BURGOA ORIHUELA, Ignacio. *Las Garantías Individuales*, México, Edit. Porrúa, Vigésima Quinta Ed. 1993.

CARPISO MACGREGOR, Jorge. *Derechos Humanos y Ombudsman*, México, Edit. Comisión Nacional de Derechos Humanos-Universidad Nacional Autónoma de México, 1993.

----- *La Constitución Mexicana de 1917*, México, Edit. Porrúa, Novena Ed. 1995.

CASTAN TOBEÑAS, José. *Los Derechos del Hombre*, España, Edit. Reus, Cuarta Ed. 1992.

CHAVEZ ASENCIO, Manuel F. *La Familia en el Derecho. Relaciones Jurídicas Paterno Filiales*, Ed. Porrúa, México, 1978.

*Diccionario Enciclopédico de las Ciencias Medicas*, Cuarta Edición, México, Edit. McGraw-Hill, 1985.

*Diccionario de la Lengua Española*, Décimo Novena Edición, Tomo IV, España, 1970.

*Diccionario Pequeño Larouse Ilustrado*, Décimo Sexta Edición.

*Diccionario de Términos Medicos*, Ingles- Español, Tercera Edición, México, Edit. Piensa, 1990.

*Dios habla hoy. La Biblia con Deuterocanónicos, versión popular*, segunda ed. traducción directa de los textos originales: Hebreo, Arameo y Griego. Sociedades Biblicas Unidas. Impreso en A.B.M.- Tryck, Avestra, 1993.

DULBECO, Renato y CIABERGE, Ricardo. *Ingenieros de la vida, Medicina y Etica en la era del DNA*, España, Edit. Pirámide, tr. Ana María Márquez Gómez, 1989.

*Enciclopedia Jurídica Omeba*. Tomo XII, Edit. Bibliográfica Argentina, por el Dr. Santiago Carlos Fassi.

ESTEVEZ BRAZA, Teresa M. *Derecho Civil Musulmán*, Argentina, Edit. Depalma, 1981.

FIX-ZAMUDIO, Héctor. *Justicia Constitucional Ombudsman y Derechos Humanos*, México, Edit. Comisión Nacional de Derechos Humanos, 1993.

GOMEZ SANCHEZ, Yolanda. *El Derecho a la Reproducción Humana*, España, Edit. Marcial Pons Ediciones Jurídicas, 1994.

GUTIERREZ Y GONZALEZ, Ernesto. *Derecho Sucesorio, Inter vivos y mortis causa*, México, Edit. Porrúa, 1995.

----- *El Patrimonio, El pecuniario y el moral o derechos de la personalidad*, México, Edit. Porrúa, Quinta Ed. 1995.

GROSMAN, Cecilia P. *Acción de Impugnación de la Paternidad del Marido*, Argentina, Edit. Abaco de Rodolfo Depalma, 1982, pág. 93.

Grupo Científico de la Organización Mundial de la Salud. *Adelantos recientes en materia de concepción con ayuda médica*, tr. Organización Panamericana de la Salud, Suiza, 1990.

HAFEZ, E. S. E. *Reproducción e Inseminación Artificial en Animales*, México, Edit. Interamericana-MacGraw-Hill, Quinta Ed., 1989, tr. Luis Campo Camberos, Carlos García Roig y Héctor Sumano López.

*La Filiación a Finales del siglo XX*, Problemas Planteados por los Avances Científicos en Materia de Reproducción Humana, España, Edit. Trivium, 1988.

LÜTTGER, Hans. *Medicina y Derecho Penal*, Publicaciones del Instituto de Criminología de la Universidad Complutense de Madrid, tr. Dr. Enrique Bacigalupo.

MADRAZO CUELLAR, Jorge. *El Ombudsman Criollo*, México, Edit. Comisión Nacional de Derechos Humanos, 1996.

MAILLET, Marc. *De los bebés de probeta a la biología del futuro*, México, Edit. Ediciones P.L.M. tr. Sergio Madero Báez, 1981.

MASTERS, William H. et al, *La Sexualidad Humana*, España, Edit. Grijalbo, Sexta Ed., tr. Rafael Andreu, 1987.

MORETTI MARIE, Jean. DINECHIN, Oliver de. *El Desafío Genético*, España, Edit. Herder, 1985.

MORO ALMARAZ, María Jesús, *Aspectos Civiles de la Inseminación Artificial y la Fecundación In vitro*, España, Edit. Librería Bosch, 1988.

*Nuevo Testamento*, Traducción del Texto Original Griego por un equipo de profesores de la CEBIHA, Edit. Progreso.

OCHOA OLASCOAGA, Begoña, et al. *La Biología Frente a la Etica y el Derecho*, VI Curso de Verano en San Sebastián, España, Edit. Harriet, 1988.

PEREZ PEÑA, Efraín. *Infertilidad, Esterilidad y Endocrinología de la Reproducción*, México, Edit. Ciencia y Cultura Latinoamericana, Segunda Ed. 1995.

PLANIOL, Marcel y RIPERT, Georges. *Tratado Elemental de Derecho Civil*, Introducción, Familia y Matrimonio, México, v. 1, tr. de la 12a Edición Francesa por el lic. José M. Cajica Jr. Edit. José M. Cajica Jr.

PUIG BRUTAU, José. *Compendio de Derecho Civil*, España, Derecho de Familia Derecho de Sucesiones, v. II, Edit. Bosch, 1991.

RODRIGUEZ Y RODRIGUEZ, Jesús. (comp.) *Instrumentos Internacionales Sobre Derechos Humanos ONU-OEA*, México, Edit. Comisión Nacional de Derechos Humanos, Tres tomos, 1994.

----- *Instrumentos internacionales Básicos de Derechos Humanos*, México, Edit. Comisión Nacional de Derechos Humanos, 1994.

RUGGIERO, Roberto de. *Instituciones de Derecho Civil, Derecho de Obligaciones, Derecho de Familia y Derecho Hereditario*, España, t. II, volumen segundo, Edit. Instituto Editorial Reus, tr. de la 4a Edición Italiana, por Ramón Serrano Suñer y José Santa-Cruz Teijeiro.

SOTO LAMADRID, Miguel Angel. *Biogenética Filiación y Delito*, Argentina, Edit. Astrea de Alfredo y Ricardo Depalma, 1990.

TABOADA, Leonor. *La Maternidad tecnológica de la inseminación artificial a la Fertilización In vitro*, España, Edit. Icaria, 1986.

VERDUZCO PARDO, Gabriel y VERDUZCO GUIZAR, Alejandro. *Infertilidad*, México, Edit. Limusa, 1990.

VIDAL MARTINEZ, Jaime. *Las Nuevas Formas de Reproducción Humana: Estudio desde la perspectiva del Derecho Civil Español*, España, Edit. Civitas, 1988.

ZANNONI, Eduardo A. *Inseminación Artificial y Fecundación Extrauterina*, Argentina, Edit. Astrea de Alfredo y Ricardo Depalma, 1978.

----- *Derecho de Familia*, Argentina, t. II, Edit. Astrea de Alfredo y Ricardo Depalma, 1981.

#### LEGISLACION

*Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos*, México, Edit. Greca, Segunda Ed. 1997.

*Código Civil para el Distrito Federal en Materia Común y para toda la República en Materia Federal*, México, Edit. Sista, 1997.

*Código Penal para el Distrito Federal en Materia de Fuero Común y para toda la República en Materia de Fuero Federal, Penal Práctica, México, Edit. Andrade, 1996.*

*Ley General de Salud, México, Edit. Porrúa, Décimo Primera Ed. 1994.*

*Decreto Constitucional, Ley y Reglamento Interno de la Comisión Nacional de Derechos Humanos. México, Edit. Comisión Nacional de Derechos Humanos, reimp. 1993.*

*Código Penal Español, Segunda Ed., Edit. Técnos.*

LEY 35/1988 Que regula las Técnicas de Reproducción Asistida Humana. B.O. ESTADO 23 y 24 de Noviembre de 1988, Vol. IV. págs. 2227 y sigs.

#### HEMEROGRAFIA

ANDORNO, Roberto. "El Derecho Europeo ante las nuevas técnicas de reproducción humana: ¿Primacía de la técnica o primacía de la persona?", *Revista Persona y Derecho*, España, t. III, 1993.

BRENA SESMA, Ingrid. "Algunas consideraciones en torno al derecho a la reproducción por medio de la inseminación artificial", *Boletín Mexicano de Derecho Comparado*, No. 82, México, Año XXVIII, Enero-Abril, 1995.

*Boletín de la Facultad de Derecho*, número 132 del 16 de abril de 1997.

CASTAN TOBEÑAS, José. Los Derechos del Hombre, *Revista General de Legislación y Jurisprudencia*, tomo LVII, de la Segunda Epoca, Número 6, Diciembre de 1968, Edit. Reus, España.

CORRAL TALCIANI, Hernán, "Biotecnología y Procreación Artificial: Hacia una regulación jurídica respetuosa del ser humano", *Revista de Derecho*, No. 196, Chile, Año, LXII, julio-diciembre 1994.

*Cuadernos de Legislación Universitaria*, Número 2, Nueva Epoca, Defensoría de los Derechos Universitarios (Ombudsman de la UNAM), México, 1993.

DIAZ DE GUIJARRO, Enrique. "Las Modernas Técnicas Biológicas y el Derecho de Familia" *Revista de la Facultad de Derecho y Ciencias Sociales*, No. 2, Uruguay, Año XII, abril-junio, 1961.

GARCIA MENDIETA, Carmen. "La filiación problemas jurídicos actuales", *Anuario Jurídico*, Primer Congreso Interdisciplinario sobre la Familia Mexicana, México, v. XIII, Edit. Universidad Nacional Autónoma de México, Instituto de Investigaciones Jurídicas, 1986.

GALVAN RIVERA, Flavio. "La inseminación artificial en seres humanos y su repercusión en el Derecho Civil", *Revista Jurídica de Postgrado*, México, año 1, No. 2, abril, mayo, junio, 1995.

GOMEZ B., Gastón, "Algunas Consideraciones sobre Técnicas de Reproducción Asistida y Derecho de Familia" *Cuadernos de Análisis Jurídicos*, No. 28, Chile, 28 de julio de 1993.

HERNANDEZ IBAÑEZ, Carmen. "Los Aspectos Jurídicos de las Técnicas de Reproducción Asistida: Ley Española y Marco Europeo", *Revista de Derecho*, No. 139, Chile, Año LXI, Enero-Junio, 1993.

Periódico, *El Sol de México, Medio Día*, jueves 8 de enero de 1998, número 10063, Año xxxiii.

Recomendación 51/94, *Gaceta de la Comisión Nacional de Derechos Humanos*, No. 46, México, mayo de 1994.

Recomendación 67/95, *Gaceta de la Comisión Nacional de Derechos Humanos*, No. 58, México, mayo de 1995.

*Revista Newsweek*, 10 de marzo de 1997.