

00721
796



UNIVERSIDAD NACIONAL AUTÓNOMA
DE MÉXICO

LA INSEMINACION ARTIFICIAL COMO
CONTRATO CIVIL TIPIFICADO

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

T E S I S
QUE PARA OBTENER EL TITULO DE:
LICENCIADO EN DERECHO
P R E S E N T A :
ANA LILIA ROSAS FRIAS

MEXICO.

AÑO 2003



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.

Agradezco profundamente
a la Universidad Nacional
Autónoma de México,
en donde se encuentran
la Facultad de Derecho y
mis profesores,
porque gracias a ellos,
tengo la oportunidad de
una mejor calidad de vida,
en el aspecto profesional.

**TESIS CON
FALLA DE ORIGEN**

Doy gracias a Dios,
porque a lo largo
de mi existencia,
he conocido el amor,
que primeramente
me brindaron mis padres y
después de ellos,
diversas personas
en el transcurso del tiempo,
han tenido sentimiento
semejante hacia mí.

Gracias.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

INDICE

INTRODUCCIÓN	1
---------------------	----------

CAPÍTULO 1

LA INSEMINACIÓN ARTIFICIAL EN LAS PERSONAS

1.1.- CONCEPTO	4
1.2.- TIPOS DE INSEMINACIÓN ARTIFICIAL	9
1.3.- ELEMENTOS NECESARIOS PARA QUE SE LLEVE A CABO.	11

CAPÍTULO 2

EL CONTRATO CIVIL

2.1.- CONCEPTO	14
2.2.- CARACTERÍSTICAS	17
2.3.- ELEMENTOS ESENCIALES	17
2.3.1.- CONSENTIMIENTO	18
2.3.2.- OBJETO	19
2.4.- ELEMENTOS DE VALIDEZ.	24
2.4.1.- CAPACIDAD	24
2.4.2.- FORMA	28
2.4.3.- AUSENCIA DE VICIOS EN EL CONSENTIMIENTO	31
2.4.4.- LICITUD EN EL OBJETO, MOTIVO O FIN	35
2.5.- OBLIGACIONES DE LAS PARTES	39

CAPÍTULO 3

LA INSEMINACIÓN ARTIFICIAL DE PERSONAS PUEDE SER OBJETO DE UN CONTRATO CIVIL.

3.1.- CONCEPTO	42
3.2.- CARACTERÍSTICAS DE LOS CONTRATOS RESPECTIVOS.	43

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

4

3.3.- LICITUD DEL CONTRATO.	_____	48
3.4.- CONSECUENCIAS JURÍDICAS	_____	63
3.4.1.- DERIVADAS DE LA OBLIGACIÓN DE CADA PARTE	_____	63
3.4.1.1 - En caso de incumplimiento por parte del matrimonio contratante	_____	63
3.4.1.2 - En caso de incumplimiento por parte de la mujer que fue contratada por un matrimonio para procrear un hijo	_____	65
3.4.2 - SANCIONES A LAS QUE SE HARÍAN ACREEDORES POR INCUMPLIMIENTO DE SUS OBLIGACIONES CADA UNA DE LAS PARTES CONTRATANTES	_____	71

CAPÍTULO 4

MARCO LEGAL DEL TEMA - PROBLEMA.

4.1.- EN NUESTRO CODIGO CIVIL VIGENTE DEL DISTRITO FEDERAL.	_____	81
4.2.- EN LA JURISPRUDENCIA.	_____	92
4.3.- EN EL DERECHO CANONICO.	_____	99
CONCLUSIONES	_____	105
PROPUESTAS	_____	109
BIBLIOGRAFÍA	_____	111

**TESIS CON
FALLA DE ORIGEN**

INTRODUCCIÓN

El presente trabajo tiene como finalidad la propuesta de una solución jurídica en un tema poco explorado para el derecho y la investigación legislativa respecto de la concepción materna por medio de la equiparación del avance científico de la medicina; así como exponer el resultado de las consecuencias legales que puede tener con los individuos dentro de la sociedad Mexicana, la cual tiene sus propias tradiciones, costumbres, idiosincrasia, leyes y territorio propio, que difieren respecto de otras sociedades de otros países.

El resultado de mi investigación sobre el tema, fue lo que me sugirió el título del mismo: "La Inseminación Artificial como Contrato Civil Tipificado", porque, de hecho, son muchos los avances de la medicina en cuanto a la inseminación artificial, pero falta la norma jurídica que establezca los derechos y obligaciones de las partes involucradas y lo que es más importante, la protección del producto, desde su concepción hasta su realización como ente sujeto de derechos, lo cual, en mi personal opinión, como dichos derechos ya están contemplados en el Código Civil para el Distrito Federal, tal concepción podría tutelarse como un contrato; en el trascurso del presente trabajo de tesis expondré por qué estimo que podría hacerse mediante la celebración de un contrato.

Pues bien, el tema lo dividí en cuatro capítulos: **El capítulo uno**, lo refiero a la inseminación artificial en tratándose de personas, lo cual nos conduce al campo de la medicina a fin de establecer cuál es su concepto, claro está refiriéndome a la inseminación artificial en donde a través del análisis de diversas definiciones se puede apreciar y definir dicha técnica reproductiva; por lo tanto, es una de las técnicas que existen para la reproducción humana y que no debe confundirse con la Fecundación Artificial; concluyendo este primer capítulo

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

con la conclusión de que tratándose de la técnica de la inseminación artificial no existe el contacto sexual como sucede en la reproducción natural.

En el **capítulo segundo**, relaciono el tema con lo que la ley tiene contemplado en su marco legal y los parámetros establecidos para que se pueda llevar a cabo un contrato, pues una de las formas idóneas que la sociedad mexicana ha requerido para su mayor seguridad en todas y cada una de las actividades que realiza y que son parte de la vida del hombre en su quehacer diario, el cual es susceptible de amoldarse y modificarse a través del tiempo, de acuerdo a los cambios imperantes de una sociedad moderna.

Por lo que hace al **capítulo tercero**, efectúo una interrelación o concordancia de los capítulos anteriores; es decir, la actividad reproductiva del hombre con relación al derecho; ello, a fin de poder realizar un análisis sobre el tema de tesis propuesto, señalando mi muy particular punto de vista, ya que en mi concepto propongo que la inseminación artificial sea regulada por el Derecho Civil y que quienes intervengan en la misma sus actividades se estudien como si fuera un contrato civil, por ende, efectúo un análisis de las características que revisten los contratos que ya se encuentran regulados, como son: que sea bilateral ó plurilateral, oneroso, conmutativo, formal, principal, de tracto sucesivo y atípico, sin dejar de observar los elementos esenciales que llevan implícitos los de validez. Llegando a la conclusión, que para no hacer de la inseminación artificial un "acto de comercio", debe llevarse a cabo como una no legalización de las prácticas de la maternidad subrogada, porque la persona no debe erigirse como objeto de ningún contrato, pues la existencia de los contratos en relación con la maternidad subrogada facilita el lucrar con el ser humano, se pierde el anonimato, desencadenando conflictos en las relaciones interpersonales que redundan en detrimento del niño, pero además podría contrariar las normas del derecho penal e incurrirse en conductas delictivas; luego entonces, no puedo

estar a favor de normas de orden privado que contraríen normas de orden público; por lo tanto, no debe perderse en cuenta las características propias de un contrato civil regulador de la inseminación artificial, como son el anonimato, a fin de no desencadenar conflictos en las relaciones que redundarían a futuro en detrimento del niño.

Y, por último, en el capítulo cuarto, plasmo la aceptación y los avances ideológicos que ha habido dentro de la sociedad, respecto de las técnicas de reproducción asistida; expongo en el tema tres puntos relevantes que deben tomarse en cuenta para establecer la importancia de legalizar las relaciones de los particulares que intervienen en una inseminación artificial, como son la genética, la intimidad y la familia. Lo anterior, ya que por naturaleza los seres humanos somos complejos, pues aunque siempre encontramos nuevas formas de relacionarnos y de reproducirnos, no siempre existe la armonía en esa convivencia, debido a la apatía, el egocentrismo y el egoísmo; por lo tanto, es y será siempre la ley el marco que establezca los límites y directrices de la conducta humana, como un medio de lograr la convivencia.

Es por ello que no debemos olvidar que el derecho va ligado a las conductas morales de cada sociedad, máxime en una sociedad como la nuestra que mucho tienen que ver la religión, las tradiciones y las costumbres, razones por las cuales consideré relevante tomar en cuenta la postura del Derecho Canónico, que en sí, en su Código no existe pronunciamiento alguno al respecto, pero existen documentos doctrinarios que señalan la postura de la iglesia en cuanto a valores y obligaciones morales.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

CAPITULO 1

LA INSEMINACIÓN ARTIFICIAL EN LAS PERSONAS.

1.1.- CONCEPTO.

Antes de hacer referencia al concepto de Inseminación Artificial, es necesario recordar que en toda sociedad siempre existe como base sobre la cual gira todo a su alrededor, como lo es en el presente estudio, la familia. Dentro de la familia se enmarcan diversos fines, entre los cuales se encuentra la procreación o la perpetuación de la especie humana, que inclusive la religión cristiana encuadra en uno de sus pronunciamientos (*creced y multiplicaos*). Dicho fin, debe efectuarse según la costumbre que por años siempre se ha manifestado, conforme a las leyes naturales, es decir, a través del contacto sexual que es la forma idónea para obtener la procreación, siendo ésta cuando el espermatozoide se introduce en el óvulo, dando lugar al embrión, el cual al desarrollarse se convertirá en un nuevo ser humano.

En vista de que no siempre existen los medios idóneos para que la perpetuación de la especie se lleve a cabo a través de los métodos naturales, y en virtud de que la ciencia no es estática, sino que siempre tiene una actividad constante y evolutiva, desde tiempos pasados se han hecho innumerables investigaciones y prácticas respecto a la creación de las especies; primero en las plantas (con el Monje Mendel), luego en los animales, en los cuales hasta la fecha han obtenido resultados positivos respecto a su reproducción cuando no existe un ambiente adecuado que la permita; lo anterior trajo como consecuencia que sus estudios y prácticas realizadas, no sólo llamarán su atención respecto de las plantas ó animales, sino, que ahora la enfocaran su atención en los seres

humanos, ya que si con las plantas y los animales hablan obtenido resultados favorables, ¿por qué no con los seres humanos?

Esto parece ser la consigna inspiradora de la nueva genética. En el futuro (no muy lejano), el famoso superhombre de los cómics no provendrá de un desaparecido planeta, no necesitará disfrazarse de un ciudadano común, ni vivirá exclusivamente en la imaginación de los lectores. Según los últimos descubrimientos de la ciencia, cualquier persona podrá procrear a voluntad a un superhombre: saludable, inteligente, fuerte, hermoso, y con un *pedigree* más impecable que el mejor caballo de carreras.

Supermercados genéticos, por llamarlos de algún modo, proveerán minuciosos catálogos donde, con lujo de detalles, ofrecerán a las parejas (puedan o no tener hijos) múltiples modelos: un Robert Redford, una Raquel Welch, una Brigitte Bardot, un Paul Newman, cualquier Premio Nobel de lo que sea, etcétera. Y éstos catálogos no ofrecerán un producto parecido, sino la replica exacta del arquetipo original solicitado.

De éste modo, las parejas sin hijos no sólo podrán tenerlos, sino que podrán darse el lujo de elegir el sexo, la estatura, el color del pelo y de los ojos y hasta el coeficiente mental de su descendencia. Sin embargo, esta salida sumada a la eliminación de la cópula sexual para la reproducción de la especie, redundará indefectiblemente en la ya tambaleante diferenciación entre el hombre y la mujer, viéndose en peligro los roles y los hábitos de cada sexo.

De ahí que la inseminación artificial comience a ser aún más trascendente en el mundo, ya que, con ella, no sólo se asegura la perpetuación de la especie o especies que en un momento dado son el apoyo del hombre en el medio que los rodea, sino además, del hombre mismo.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

Expuesto lo anterior, procederemos a la exposición de lo que se conceptúa como Inseminación Artificial, según diversos autores.

La palabra Inseminación se deriva de las palabras en Latín *In* que significa EN y *Semen* que significa SEMILLA. Y por lo que se refiere a *Artificial*, agrega el Diccionario para Juristas ¹, que cuando la Inseminación es artificial se trata de la introducción por medio de instrumentos del semen en la vagina o en matriz, para producir el embarazo. Considera además a la Inseminación como sinónimo de fecundación.

Inseminación nos dice el Diccionario de la Lengua Española de la Real Academia Española ², en su aspecto biológico "es la llegada del semen al óvulo, tras la cópula sexual ". Y Artificial "procedimiento para hacer llegar el semen al óvulo mediante un artificio cualquiera". Usase en medicina para la fecundación del óvulo en ciertos casos de esterilidad femenina, además que considera como sinónimo de la Inseminación Artificial a la Fecundación Artificial ³.

Raúl Palmer indica que la Fecundación Artificial es "todo método o artificio distinto de los dados por la naturaleza para lograr introducir el espermatozoide en el interior de los órganos genitales de la mujer "⁴.

Waming-Bender, concreta más el concepto de Inseminación al decir que "es el modo de introducir el espermatozoide de varón en el organismo de la mujer, de manera que resulte apto para la generación, pero distinto de la forma natural "⁵. Marcello de Roberto afirma que la Fecundación Artificial "es donde se comprenden aquellos procedimientos técnico-biológicos dirigidos a llevar a cabo

¹ JUAN PALOMAR MIGUEL, Diccionario para Juristas, Mayo Ediciones, S. de R.L., México, D.F., 1981, página 725.

² Diccionario de la Lengua Española de la Real Academia Española, 19 ed., Madrid, 1970, página 750.

³ Idem. . Página 612.

⁴ RAUL PALMER, "La Fecundación Artificial en seres humanos". Buenos Aires, 1950, página 7.

⁵ WAMING-BENDER, "Institutiones Iuris Matrimonii", 4ª. ed., Pág.458.

la Fecundación de una mujer sin intervención de cópula fisiológica, o sea, por el uso de medios mecánicos"⁶.

La Fecundación desde el punto de vista de la fisiología, es 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. Pero no siempre puede cumplirse normalmente la fecundación marido-mujer, concubino-concubina, puedan estar afectados por una impotencia *coeundi* o *generandi*. Ambas pueden depender de la mala conformación de los órganos sexuales, que impidan la realización de una cópula idónea para la impregnación del elemento femenino por el masculino. Los procedimientos para fecundar a una mujer, salvados esos obstáculos, constituyen la Fecundación Artificial ⁷.

Desde el punto de vista médico, el Doctor Octavio Aparicio ⁸ ha escrito: "Se ha confundido durante mucho tiempo la Fecundación Artificial con la Inseminación Artificial, conceptos completamente diferentes, pues aunque puedan superponerse en algunos sentidos en el estrictamente etimológico, fallan por su base. La inseminación como su nombre lo indica es el hecho médico mediante el cual introducimos en el aparato genital femenino el semen previamente recolectado. En cuanto a la Fecundación Artificial, solamente las últimas experiencias de Herting y Rock, haciendo las salvedades Teológicas al caso, han conseguido en un vidrio la fusión celular, masculina y femenina, y a la formación de un huevo que intentó desarrollarse, pero que tempranamente murió".

Algunos autores españoles han patrocinado el uso de la palabra *Eutelegenesia* que proviene de tres radicales griegas que significan "BIEN", "A

⁶ MARCELLO DE ROBERTO, "Adulterio e Inseminazione Artificiale". En Scuola Positiva, 1960, Pág. 66.

⁷ Enciclopedia Jurídica Omeba, Tomo XII, ED. Bibliográfica Argentina Buenos Aires, S. de R.L., Buenos Aires-Argentina, Pág. 73.

⁸ CRESPO GALVEZ, "Revista de Medicina Legal", Marzo-Abril, 1956.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

DISTANCIA", y "ENGENDRAMIENTO", es decir, que el referido vocablo equivale a "Fecundación selecta a distancia".

Para José Antonio García Aguilera ⁹es más aceptable la expresión Inseminación Artificial por las siguientes razones: A) Parece más clara que la Eutelegenesia, que introduce un nuevo término, formado con palabras griegas, en nuestro idioma. Hemos de indicar que, pese a la general aceptación que tienen este tipo de palabras en todos los países cultos la designación *Eutelegenesia* no ha sido acogida por la más reciente Doctrina generada en este tema. B) Dada la amplitud del vocablo nos permite comprender dentro del mismo tanto la Inseminación como la Fecundación y estudiar los interesantes problemas jurídicos que se plantean en el supuesto de que no se produzca el embarazo de la mujer inseminada. C) Empleando el término Inseminación se evita el absurdo, puesto de relieve como hemos visto, por algunos autores españoles de llamar Fecundación Artificial y se destaca que es sólo la introducción del semen en la vagina o en el útero lo que se realiza artificialmente. D) Tratadistas del máximo prestigio, como el Profesor Castán, utilizan la expresión latina *Inseminatio Artificialis*. "Ha sido tachado de impropio escribe el citado autor ¹⁰, el término Inseminación Artificial, introducido por la literatura jurídica. Pero hay que reconocer que en las prácticas a las que se da este nombre, hay un fondo de artificialidad, cuando menos, por lo que se refiere al procedimiento, técnica o método".

Por lo que, tomando en consideración las definiciones recopiladas de diversos autores, conceptuaremos a la Inseminación Artificial como EL DEPOSITO DEL EYACULADO DEL HOMBRE EN EL APARATO GENITAL DE

⁹ GARCIA AGUILERA JOSE ANTONIO, "Problemas Jurídicos de l Inseminación Artificial con especial referencia a las cuestiones penales", Revista de Derecho Judicial. Año XIII, núms. 51-52, Julio-Diciembre 1972, Madrid-España. Págs. 180 y 181.

¹⁰ DAVID CASTAN. "Los problemas civiles de la llamada" Inseminatio Artificialis" en los seres humanos", en el libro Homenaje a Don Juan Moneva Puyol, Págs. 55 y 81, y también CASTAN "La crisis del matrimonio (ideas y hechos)", 1914, Págs. 293 a 337.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

LA MUJER SIN EFECTUAR UN CONTACTO SEXUAL, siendo la diferencia esencial entre la inseminación artificial y la fecundación, procreación, o reproducción natural, que en la inseminación artificial no existe contacto sexual y en la fecundación natural si existe contacto sexual.

1.2.- TIPOS DE INSEMINACION ARTIFICIAL.

Hemos de distinguir diferentes clasificaciones:

I. Inseminación Artificial Homóloga, Heteróloga y Mixta, según se lleve a cabo con semen del cónyuge, de uno o varios extraños o mezclando el procedente del cónyuge con los de otra persona u otras personas. Estos términos son actualmente captados en España y en la mayoría de los países.

II. Los canonistas distinguen entre la Inseminación Artificial propiamente dicha, que es aquella en que se sustituye la obra de la naturaleza consistente en suministrar e introducir el esperma en los órganos femeninos fuera de las relaciones sexuales, y la impropia, que ayuda solamente a las fuerzas naturales para hacer posible la cópula dilatando de modo artificial el orificio del cérvix o favoreciendo el acceso de los espermatozoides en el útero mediante un instrumento que ponga en mejor posición el cuello de una matriz, o bien introduciendo en la vagina sustancias químicas idóneas para modificar un ambiente poco propicio a la vitalidad de los espermatozoides.

III. E. Pérez Peña indica otra clasificación más amplia que consiste ¹¹:

"A) SEGÚN LA FUENTE DE DONDE SE OBTENGA EL EYACULADO

1. Homóloga o del esposo .
2. Heteróloga o de donador

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

3. Mixta o combinación del eyaculado de esposo y donador.

B) SEGÚN LA TECNICA UTILIZADA

1. Intracervical.
2. Intrauterina.
3. Con capuchón cervical.

C) SEGÚN EL ESTADO DEL EYACULADO.

1. Con semen fresco.
2. Con semen conservado mediante congelación".

"A) SEGÚN LA FUENTE DE DONDE SE OBTENGA EL EYACULADO.

Por lo que se refiere al primer inciso, mencionaremos que la inseminación artificial homóloga no implica ningún problema dentro del matrimonio, en virtud de que el semen que va a ser introducido a la mujer es del propio esposo y, por lo tanto, en el futuro no daría lugar a que se suscitara ningún problema. Con relación a la inseminación artificial heteróloga, siempre es necesario tomar precauciones muy cuidadosas, con la práctica de un estudio minucioso tanto a la propia pareja que esta dispuesta a llevarla a cabo, como a la persona o personas que van a donar el semen, en virtud de que podría acarrear algún contratiempo, por lo que es muy delicado este procedimiento. Por lo que respecta a la Inseminación Artificial Mixta, algunos autores opinan que es favorable, por tener como ventaja que pudiera existir una mínima probabilidad de que el hijo sea del esposo, aunque otros autores opinan que no es recomendable que se lleve a cabo.

¹¹ E. PEREZ PEÑA, " Infertilidad, Esterilidad y Endocrinología de la Reproducción, Salvat Mexicana de Ediciones, S.A. de C.V., 1981, Págs. 407 a 409.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

B) SEGÚN LA TÉCNICA UTILIZADA

En la clasificación del segundo inciso se encuentran los sistemas por los cuales, se aplicará el mejor, dependiendo de las condiciones que le sean más favorables a la mujer para la fecundación.

C) SEGÚN EL ESTADO DEL EYACULADO.

Por último haremos referencia al tercer inciso, manifestando que siempre será más aconsejable usar el semen fresco, puesto que de ese modo existe una mayor probabilidad para que el óvulo pueda ser fecundado, en virtud de tener mayor motolinidad el semen y los espermatozoides se encuentran en perfecto estado: en cambio el semen congelado, aunque se tomen las medidas y cuidados para su duración y conservación, siempre tenderán a deteriorarse, ya que no siempre todos los tipos de semen tienen la misma calidad y en grado óptimo, sólo se pueden mantener como máximo dos años en congelación. Por lo que es preferible usar el semen fresco, claro que a través del semen congelado, se puede conservar semen de grandes hombres, que posteriormente pueden dar descendencia.

1.3.- ELEMENTOS NECESARIOS PARA QUE SE LLEVE A CABO.

Hasta el momento los médicos han tratado de establecer algunas medidas necesarias para que sea factible llevar a cabo este tratamiento especial. A continuación haremos mención en forma general a los elementos necesarios que la ciencia médica ha establecido y exige para poder practicar la Inseminación Artificial.

1. Que el coeficiente mental y las características físicas sean adecuadas. Cuando se trata del donador se exige que la muestra del semen sea de alta calidad y en la historia se descarta la ingesta de drogas, alcoholismo, no padecimiento de enfermedades venéreas o de cualquier otra especie, etc.

2. Se determina el grupo sanguíneo y el factor RH.
3. El médico que realice el procedimiento deberá tener una preparación especial para el mismo y ser de calidad moral intachable.
4. Se debe proteger el anonimato del donador y en su caso del receptor que intervienen en este procedimiento terapéutico.
5. La realización de una o varias entrevistas con la persona solicitante para evaluar si es estable; si las indicaciones para efectuar el procedimiento son válidas; las motivaciones de su solicitud.
6. Se debe proporcionar a la persona una amplia información sobre los aspectos técnicos, legales, éticos, psicológicos y religiosos del procedimiento, tratando de evitar remordimientos y de asegurar la responsabilidad de la persona sobre el producto así obtenido, independientemente de cualquier tipo de anomalías que puede presentar éste. En caso de dudas o inseguridad de la persona, el procedimiento se pospondrá hasta que exista un convencimiento total.
7. Que se firme un acuerdo que tenga validez legal y donde se autorice al médico a realizar el procedimiento; se aclare que se recibió la información pertinente y se acepte la total responsabilidad del producto así obtenido, independientemente de las características del mismo.

Lo anterior se tomó en cuenta, partiendo de la base de que si se han de procrear niños a través de métodos terapéuticos, es importante que sean niños sanos, es decir, trata de evitar degeneración de la especie humana. Que las personas que intervengan, en este caso, los médicos, sean unas personas que

**TESIS CON
FALLA DE ORIGEN**

ayuden a aquellas personas que se han visto impedidas para tener hijos de su misma descendencia, por lo que es importante que se haga con la mayor discreción posible.

Por lo que se refiere a la persona afectada, ésta debe estar consciente en el paso que van a dar, y que el hijo que se va a tener a través de este procedimiento terapéutico es porque realmente lo desean y están dispuestos a asumir todas las responsabilidades que un hijo implica dentro de un ambiente cordial y amoroso que debe tener dentro de una familia, pero sobre todo, que estén consientes que es una probabilidad de poder tener familia. Más ello implica que no es una seguridad de que la mujer quedará fecundada, sino que el médico hará lo posible pero, en ningún momento será responsable de factores no previstos y que necesariamente deba obtenerse un resultado positivo en el tratamiento para que la pareja tenga el hijo deseado y no sólo eso, sino además, tampoco será responsable el médico de alguna otra complicación que pudiera presentarse durante el desarrollo del tratamiento hasta el alumbramiento.

Cabe recalcar que otro aspecto importante es el costo del tratamiento, que puede variar, dependiendo de las circunstancias que amerite cada caso en particular y las condiciones que se vayan presentando para el favorable resultado deseado.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

CAPÍTULO 2

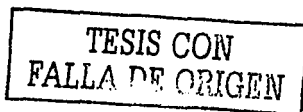
EL CONTRATO CIVIL

2.1.- CONCEPTO

El contrato es el medio más seguro, serio, usual, ágil y efectivo para lograr la satisfacción de la mayor parte de las necesidades domésticas y cotidianas. Así como las ideologías, las posturas y las instituciones nacionales cambian y se amoldan a las actuales necesidades del pueblo, los contratos también lo hacen no porque los juristas y maestros les proporcionasen impulso de cambio, sino porque la vida y las circunstancias así lo requieren y porque, podría válidamente decirse, que es el cambio de la actividad contractual cotidiano uno de los estímulos para el desarrollo de las ideas. Así, no se sabe que es primero o cual es la causa y cual el efecto, si las circunstancias que repercuten en la actividad contractual, o la actividad contractual que repercute sobre las circunstancias que originan el cambio y el progreso de los pueblos. Se nace con la ayuda de profesionales que prestan sus servicios como una consecuencia de actividad contractual: se vive aprovechándose cotidianamente del contrato y se muere con frecuencia con un contrato al lado.

La figura del contrato permite satisfacer toda clase de necesidades tanto meramente materiales, como espirituales y culturales. Es un medio para lograr la movilidad social tanto vertical como horizontal y la doctrina contractual permite una mejor comprensión de los problemas políticos y económicos.

Los contratos civiles no sólo no están en decadencia, sino que por el contrario, su doctrina y su utilización se fortalecen día a día y acordes con las



nuevas necesidades sociales, se ponen al servicio de la población moldeándose y ajustándose según lo requieren las circunstancias actuales.

Adentrándonos en el punto a tratar la acepción contrato "proviene del latín *contractus*, derivado a su vez del verbo *contrahere*, reunir, lograr, concertar" ¹². De ahí que se considere como un acto jurídico bilateral que se constituye por el acuerdo de voluntades de dos o más personas y que produce ciertas consecuencias jurídicas (creación o transmisión de derechos y obligaciones), debido al reconocimiento de una noble naturaleza, pues también presenta el carácter de una norma jurídica individualizada.

Gramaticalmente puede definirse como acuerdos o convenios entre partes o personas que se obligan a materia o cosa determinada, y a cuyo cumplimiento pueden ser compelidas.

Nuestro Código Civil vigente para el Distrito Federal ¹³ establece en su artículo 1793 que "Los convenios que producen o transfieren las obligaciones y derechos toman el nombre de contratos".

Existen diversas definiciones de contrato, entre las cuales, por mencionar algunas, daremos las siguientes:

Emmanuel Levy, lo definía como el "procedimiento de la confianza, llegando a ser el procedimiento de los cambios" ¹⁴.

Algunos autores como los maestros Ricardo Treviño García ¹⁵, Leopoldo Aguilar Carbajal ¹⁶, Rafael Rojina Villegas ¹⁷, Ernesto Gutiérrez y González ¹⁸,

¹² Enciclopedia Jurídica Omeba, Tomo IV CONS-COST, ED. Driskill, S.A., 1979, Págs. 186 a 190.

¹³ Código Civil para el Distrito Federal, ED. Sista, S.A. de C.V., México, D.F. 1994.

¹⁴ LEVY EMMANUEL, Contrato Revue Trimestral de Droit Civil, número 2, 1930, p. 273.

Manuel Bejarano Sánchez ¹⁹, Ramón Sánchez Medal ²⁰, entre otros, hacen referencia al artículo 1793 del Código Civil vigente para el Distrito Federal para dar una definición de contrato, manifestando así estos autores, en forma global, "que los convenios que producen o transfieren las obligaciones y derechos toman el nombre de contratos, de donde resulta que el contrato es el acuerdo de dos o más voluntades para crear o transferir derechos y obligaciones; Desprendiéndose en esa forma que el contrato es una especie dentro del género de los convenios. Lo mismo que de todo convenio se deriva el contrato que es un acto jurídico bilateral, una manifestación exterior de voluntad, tendiente a la producción de efectos de derecho sancionados por la ley. Es una doble manifestación de voluntad la de los contratantes que se ponen de acuerdo".

De esta manera se deduce que los contratos son una fuente de la cual se derivan las obligaciones, y de lo anterior podemos concluir que el contrato es el acuerdo de dos o más voluntades para crear, transmitir, modificar o extinguir obligaciones, como lo señala la propia ley, en el artículo 1792 del Código Civil vigente para el Distrito Federal, y que se refiere propiamente al convenio *latu sensu*, en cambio el artículo 1793 del mismo ordenamiento legal encuadra al contrato, que es una especie del anterior, ya que sólo tiene dos efectos, crear y transmitir, pero no solamente obligaciones como el convenio en sentido lato, sino también derechos, además el contrato se distingue del convenio *strictu sensu*, pues este último tiene como efectos el modificar o extinguir las obligaciones y derechos, normalmente adquiridos mediante un contrato.

¹⁹ TREVIÑO GARCIA, RICARDO, Contratos Civiles y sus generalidades, 2ª. Ed., Librería Font, S: A: Guad. Jalisco 1975, Pág. 41.

²⁰ AGUILAR CARBAJAL, LEOPOLDO, Contratos Civiles, 2ª. ED., ED. Porrúa, S.A., México, D.F. 1977, p. 9.

ROJINA VILLEGAS, RAFAEL, Compendio de Derecho Civil, IV, Contratos, 2ª. ED. Porrúa, S.A., México, D.F., 1980, p. 7.

²¹ GUTIERREZ Y GONZALEZ, ERNESTO, Derecho de las Obligaciones, 9ª. Reimpresión inalterada de la 5ª. ED., ED. Cajica, S.A., Puebla, Pue., México, 1984, p. 180.

²² BEJARANO SANCHEZ MANUEL, Obligaciones Civiles, ED. Harla, S.A. de C.V., México, D.F., 1980, p. 29.

²³ SANCHEZ MEDAL, RAMON, De los Contratos Civiles, ED. Porrúa, S.A., México, D.F., 1982, p. 4.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

2.2.- CARACTERISTICAS

Como ya se apreció en el punto anterior, respecto al concepto de contrato, el cual se constituye por el acuerdo de voluntades de dos o más personas, vemos que siempre existirán dos partes que intervienen en la celebración del mismo, de ahí, que no siempre se tratará la celebración del contrato con cualquier persona, desprendiéndose que pueden existir contratos *Intuitu Personae* y Generales.

Los Contratos *Intuitu Personae* son aquellos de los cuales se toma en cuenta la calidad de una de las partes contratantes para que se pueda dar su celebración. Normalmente esta calidad puede ser la del deudor.

En cambio en los contratos generales su esencia radica en que admiten la posibilidad legal de ser realizados no sólo por el deudor, sino por cualquier otra persona, supliendo la actividad que aquél estaba obligado a desarrollar al efecto, es decir, no necesita una habilidad especial, ni cualidades sobresalientes, siempre y cuando se lleve sin perjuicio del acreedor.

Por lo que la diferencia entre el Contrato *Intuitu Personae* y el Contrato General, es que en el primero principalmente se considera la calidad de una de las partes contratantes y de eso dependerá la duración del mismo (Vg. se deje de tener las cualidades por las cuales se contrató con una persona que se vuelve incapaz o fallezca, dando lugar a que se dé por terminado el contrato), y el segundo contrato subsistirá independientemente de la calidad de la persona.

2.3.- ELEMENTOS ESENCIALES

Los elementos esenciales de todo contrato conforme al artículo 1794 del Código Civil vigente para el Distrito Federal, para que esté en aptitud de surtir

plenamente todos sus efectos jurídicos, son básicamente:

2.3.1.- CONSENTIMIENTO

2.3.2.- OBJETO

2.3.1.- CONSENTIMIENTO

Comenzaremos por definirlo de una manera común, que vendría siendo " la acción y efecto de consentir (permitir una cosa o condescender en que se haga), o el acto de la voluntad que implica la determinación de una persona con respecto a un fin. Anuencia".

Doctrinalmente el consentimiento es considerado para su estudio en dos sentidos. como voluntad del deudor para obligarse, o bien, como concurso o acuerdo de voluntades.

Si se toma como voluntad del deudor para obligarse, se exige que exista en el deudor una voluntad real, que la voluntad sea seria y precisa, que se exteriorice y tenga un determinado contenido. Como concurso o acuerdo de voluntades. Para llegar a ese acuerdo de voluntades, ordinariamente hay negociaciones o tratos previos entre las partes, que discuten las cláusulas y los elementos del contrato hasta ponerse de acuerdo.

El consentimiento puede ser de acuerdo a nuestro Código Civil vigente para el Distrito Federal, expreso, o bien otorgado en forma tácita tal y como lo establecen los artículos 1803 al 1811.

El consentimiento es expreso cuando se manifiesta verbalmente, por escrito o por signos inequívocos.

Es tácito, cuando resulta de hechos o de actos que lo presupongan o que

autoricen a presumirlo, excepto en los casos en que por la ley o por convenio, la voluntad deba manifestarse expresamente.

Desprendiéndose de lo anterior, el consentimiento está compuesto de dos elementos: Policitación y Aceptación.

1. Policitación: es una declaración unilateral de voluntad, recepticia, expresa ó tácita, hecha a persona presente o no presente, determinada o indeterminada, con la expresión de los elementos esenciales de un contrato cuya celebración pretende el autor de esa voluntad, seria y hecha con ánimo de cumplir en su oportunidad.

2. Aceptación: como se anotó, el consentimiento no sólo se forma con la policitación, sino que precisa de otro elemento estructural, que es la aceptación. Por ella se entiende una declaración unilateral de voluntad, mediante la cual se expresa la adhesión a la propuesta, policitación u oferta que se hubiere hecho. O bien, se puede decir que es una declaración unilateral de voluntad, expresa ó tácita, hecha a persona determinada, presente o no presente, seria, lisa y llana, mediante la cual se manifiesta la adhesión a la propuesta, y que se reduce a un sí.

De lo antes expuesto, se desprende que el consentimiento es la manifestación (aceptación) expresa o tácita para la realización de una acto jurídico, contemplado en nuestra ley sustantiva como ya se mencionó en el artículo 1794, además del artículo 1796.

2.3.2 - OBJETO

Comúnmente entendemos por el vocábulo objeto como el fin o intento a que se dirige o encamina una acción u operación. Es por esa razón que jurídicamente se puede considerar como sinónimo de motivo o fin de un contrato.

Por ello el objeto de un contrato dependerá de la obligación contraída. Esta obligación puede consistir en un dar, hacer o no hacer.

Clasificándose así en objeto directo y objeto indirecto.

1. Objeto Directo del contrato, que consiste en crear y transmitir derechos y obligaciones. A él se refiere el artículo 1793 del Código Civil vigente en el Distrito Federal.

2. Objeto Indirecto es la conducta que debe cumplir el deudor, conducta que puede ser de tres maneras, a saber:

- a) De dar, en este caso prestación de cosas, o derechos
- b) De hacer o prestación de hechos.
- c) De no hacer, o sea la conducta que deberá observar, esto es, el abstenerse de hacer algo

A este objeto hace mención la disposición contenida en el artículo 1824 del Código Civil vigente para el Distrito Federal, y en general, los artículos 1825 al 1831 de la misma ley prevén lo antes expuesto sobre el objeto de los contratos, que para efectos prácticos se equipara al fin o motivo determinante.

En vista de lo precedente, se desprende que el objeto debe ser física y jurídicamente posible, es decir, debe ser compatible con una ley natural o una norma jurídica, requisitos básicos de todo objeto de un contrato, sin los cuales no podría darse plenamente uno de los elementos de existencia, y por ende dicho contrato no podría surgir a la vida jurídica. Como ya lo habíamos mencionado, el objeto indirecto de todo contrato consiste en: "...I.- La cosa que el obligado debe dar, II.- El hecho que el obligado debe hacer o no hacer", tal como lo dispone el artículo 1824 de nuestro ordenamiento sustantivo.

En lo concerniente a los requisitos que debe satisfacer la cosa y el hecho positivo o negativo que puede ser objeto del contrato son:

1.- En relación con la cosa objeto del contrato, el artículo 1825 del Código Civil vigente para el Distrito Federal menciona que debe contener, lo siguiente:

a) Que exista en la naturaleza. Una cosa para que pueda ser objeto de un contrato, debe existir en la naturaleza, o ser susceptible de llegar a existir, es decir, que las cosas futuras que no existen en el momento de la celebración del contrato, pero que pueden llegar a existir en el cumplimiento del mismo, no implican una imposibilidad absoluta, tal como sucede con la compra de esperanza y los contratos aleatorios, previstos por los artículos 2309 y 2764 al 2793 de la Ley sustantiva.

b) Debe ser determinada o determinable en cuanto a su especie: Se dice que la cosa es posible jurídicamente cuando se determina o en forma individual o por su especie. Se considera que la cosa no es determinable (susceptible de determinarse) ni determinada, cuando sólo se atiende al género, sin precisar la especie y cantidad. En estas condiciones, la indeterminación del objeto origina la imposibilidad para celebrar el contrato, pues si éste recae sobre un objeto que no es determinado, ni puede determinarse atendiendo a las reglas expuestas, el contrato será inexistente.

c) Debe estar dentro del comercio. En este caso debemos apearnos a lo dispuesto por la multicitada ley, conforme a lo que establece en sus artículos 748 y 749, es decir, las cosas pueden estar fuera del comercio por su naturaleza o por disposición de la ley. Están fuera del comercio por su naturaleza las que no puedan ser poseídas exclusivamente por algún individuo, y por disposición de la ley, las que ella declara irreductibles a propiedad particular. Cuando la cosa está

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

fuera del comercio, el contrato es jurídicamente inexistente.

2.- Sobre el hecho positivo o negativo objeto del contrato, la ley establece que debe ser:

a) Posible, que significa lo que es hacedero, aquello que se puede realizar dentro del orden natural de las cosas y de acuerdo con la legalidad preestablecida. La posibilidad que exige el Código Civil vigente para el Distrito Federal se refiere, desde luego, tanto a la física (posibilidad natural) como a la jurídica (derivada de una norma legal).

La posibilidad natural y jurídica se encuentra contemplada por los artículos 1827 fracción I y II, y 1828 del Código Civil vigente para el Distrito Federal. Manifestándonos así que el hecho positivo o negativo, objeto del contrato, debe ser: fracción I. Posible. *A contrario sensu*, es imposible el hecho que no puede existir porque es incompatible con una ley de la naturaleza o con una norma jurídica que debe regirlo necesariamente y que constituya un obstáculo insuperable para su realización. En la imposibilidad jurídica el acto no tiene ningún principio, ni de nacimiento, ni de ejecución, porque en tal forma la norma impide, por la inobservancia de ciertos supuestos necesarios, que la prestación se realice, siendo en este caso una situación inexistente; II Lícito. A este respecto, el artículo 1827 fracción II de nuestra ley sustantiva ya citada, nos establece que el hecho positivo o negativo, objeto de todo contrato debe ser lícito, ya la disposición contenida en el artículo 1830 del mismo ordenamiento legal nos dice: "Es ilícito el hecho que es contrario a las leyes de orden público o a las buenas costumbres".

Así también el artículo 1831 sustantivo menciona que: "El fin o motivo determinante de la voluntad de los que contratan, tampoco debe ser contrario a las leyes de orden público ni a las buenas costumbres".

Como ya lo había mencionado el objeto para efectos prácticos normalmente se equipara al fin o motivo determinante del contrato, sin embargo, se diferencian en que el primero es al que hemos venido haciendo referencia, tanto en su aspecto directo como indirecto, en cambio el segundo es la razón o el para qué cada uno de los participantes en ese contrato aceptó obligarse a algo a favor de la otra parte, así por ejemplo, en un contrato de arrendamiento el objeto directo del mismo es el crear obligaciones y derechos recíprocos, que a su vez nos va a indicar lo que es su objeto indirecto, que va a consistir por una parte en el otorgar o conceder un derecho de uso y por el otro el pagar una renta por dicho arrendamiento, en cambio el fin o motivo determinante sería la razón o el destino para el que se va a llevar a cabo el arrendamiento, que en este caso sería el giro del local.

Por otro lado, doctrinariamente también hay distinción de todo lo anterior con otro concepto que es la causa por la que se llevó a cabo dicho contrato, que en el ejemplo citado sería la causa eficiente o última por la que los contratantes llevan a cabo dicho contrato, que podrían ser muchas (en el caso del arrendador, porque le es productivo dar en arrendamiento ese local, ya que, representaría un incremento económico en su patrimonio; por lo que se refiere al arrendatario representaría una fuente de ingresos, o que por ser un comerciante la plaza le resulta muy favorable, para arrendar un inmueble para explotar determinado giro, o simplemente porque necesita una habitación).

Después de haber hecho un breve recordatorio sobre los elementos que deben revestir un contrato para que exista, como lo habíamos mencionado, señalaremos que la ineficacia jurídica o sanción por la falta de cualquiera de sus elementos esenciales es la inexistencia, por lo que no producirá efecto legal alguno, conforme lo señala el artículo 2224 del Código antes referido.

También se podría agregar que no requiere declaratoria judicial de su inexistencia (porque lo inexistente no tiene por qué producirse), ya que si no produce efecto legal alguno no tendría caso hacer ninguna declaratoria al respecto de algo que no existe, a menos que sea para demostrar que al no producir efecto legal alguno, tampoco genera obligaciones que alguien pretenda reclamar.

2.4.- ELEMENTOS DE VALIDEZ.

Además de aquellos elementos necesarios para la existencia de un contrato, ya analizados, tenemos que, para que dicho contrato logre una eficacia jurídica completa, a su vez debe cumplir con otros requisitos que la Doctrina ha tendido a bien llamar: "ELEMENTOS DE VALIDEZ DEL CONTRATO", que a diferencia de los elementos esenciales o de existencia (sin los cuales el contrato no puede nacer a la vida jurídica), son requisitos también indispensables para que el acto sea eficaz; el contrato existe (si hubo consentimiento y objeto), pero para ser totalmente válido necesita de los siguientes elementos:

2.4.1.- CAPACIDAD (que las partes contratantes sean capaces).

2.4.2.- FORMA (que cumplan con ciertas formalidades).

2.4.3.- AUSENCIA DE VICIOS EN EL CONSENTIMIENTO.

2.4.4.- LICITUD EN EL OBJETO, MOTIVO O FIN.

2.4.1.- CAPACIDAD

"La capacidad es la aptitud de las personas para ser titulares de derechos y obligaciones y para hacerlos valer por sí mismas en el caso de las personas

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

físicas, o por conducto de sus representantes legales en el caso de las personas morales” 21

Por lo que podemos entender que hay capacidad de goce (de derecho o jurídica) y capacidad de ejercicio (de hecho o de obrar).

La capacidad de goce, es la aptitud de las personas para ser titulares de derechos y obligaciones.

La capacidad de ejercicio, es la aptitud de las personas para hacer valer sus derechos y sus obligaciones; ya sea por sí mismas en el caso de las personas físicas o por conducto de sus representantes legales, en el caso de las personas morales.

Las incapacidades generales de ejercicio las contiene el Código Civil vigente para el Distrito Federal en su artículo 450, refiriéndose a que tienen incapacidad natural y legal los menores de edad y los mayores de edad disminuidos o perturbados en su inteligencia, aunque tengan intervalos lúcidos; y aquellos que padezcan alguna afección originada por enfermedad o deficiencia persistente de carácter físico, psicológico o sensorial o por la adicción a sustancias tóxicas como el alcohol los psicotrópicos o los estupefacientes; siempre que debido a la limitación, o la alteración en la inteligencia que esto les provoque no puedan gobernarse y obligarse por sí mismos, o manifestar su voluntad por algún medio.

Las personas señaladas en este precepto pueden ser titulares de derechos, lo que no pueden es hacer valer sus derechos por sí mismas, sino que requerirán que otra persona, en su representación los haga valer.

²¹ BORJA SORIANO, MANUEL. Teoría General de las obligaciones. Tomo I, Sexta ed., ED. Porrúa, S.A., México, 1968, p. 97.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

Respecto a las incapacidades de goce, acorde con lo expuesto, la ley no las establece en forma general, sino sólo señala en forma particular quien o quienes tienen aptitud de ciertos derechos.

"A). Los extranjeros no tienen aptitud de ser titulares de derechos de propiedad sobre bienes inmuebles cuando estos están ubicados dentro del Territorio Nacional en la zona prohibida "(artículo 27 Constitucional).

"B). Los tutores, mandatarios, albaceas, representantes del ausente y empleados públicos, no tienen aptitud para ser titulares del derecho de propiedad, como compradores, de los bienes de cuya venta ó administración se hallen encargados (2260 del Código Civil vigente para el Distrito Federal).

"C). Los ministros de los cultos no tienen aptitud de ser titulares de derechos hereditarios derivados de un testamento otorgado por ministros del mismo culto o de particulares con quienes no tengan parentesco dentro del cuarto grado (artículo 130 Constitucional y 1325 del Código Civil vigente para el Distrito Federal)", pero esto no significa que no puedan tener aptitud para ser titulares, por ejemplo, de derechos de propiedad sobre bienes inmuebles, ya que tales derechos pueden adquirírselos por otro medio diferente al señalado.

Por otra parte se habla también de capacidad general y de capacidad especial:

Se entiende por capacidad general la aptitud para poder intervenir por sí en un contrato y para poder adquirir la titularidad de los derechos que se originen como consecuencia de su otorgamiento, sin requerir que el sujeto tenga una calidad específica de tipo personal o con relación al bien que eventualmente pueda constituir el contenido de su prestación de dar.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

Por capacidad especial debe entenderse, además de la aptitud para poder intervenir por sí en un contrato y para poder adquirir la titularidad de los derechos que se originen como consecuencia de su otorgamiento, la calidad o una calidad específica de tipo personal o una calidad específica relacionada con el bien como contenido de su prestación de dar, por ejemplo el señalado por el artículo 643 del Código Civil vigente para el Distrito Federal que dispone que el emancipado requiere autorización judicial para enajenar, gravar o hipotecar bienes raíces, así como el artículo 173 del mismo ordenamiento respecto de los cónyuges menores de edad, también necesitarán autorización judicial para enajenar, gravar o hipotecar sus bienes, o bien en los contratos que celebran los cónyuges entre sí conforme lo establecen los artículos 174, 175 y 176 de la Ley de la materia.

En relación con lo anterior debemos tomar en cuenta otro concepto que es: "La legitimación para contratar, que es la aptitud reconocida por la ley en una determinada persona para que pueda ser parte de un contrato determinado." La falta de legitimación para contratar produce en el contrato la nulidad absoluta, porque las normas que privan la legitimación a determinadas personas en relación con ciertos contratos son verdaderas normas prohibitivas" ²².

Así como se menciona la capacidad de ejercicio para contratar, entendida como la aptitud reconocida por la ley a una persona para estipular por sí el contrato sin necesidad de substitución o de asistencia; también se alude a la incapacidad de goce para contratar cuando una persona no puede ni por sí ni por medio de representante ser parte en un determinado contrato. En este sentido, la legitimación puede equipararse a la "capacidad de goce para contratar" y se distingue de la antes mencionada capacidad de ejercicio para contratar en que esta última sí puede celebrarse el contrato a través de su representante legal, en

²² SANCHEZ MEDAL, MANUEL. Ob. cit.

tanto que cuando hay falta de legitimación no puede celebrarse el contrato en cuestión ni por sí ni por medio de representante. Tenemos como ejemplos de falta de legitimación para contratar: el lego en una profesión que no puede celebrar contrato de prestación de servicios profesionales sin el título respectivo (2608); los representantes, los mandatarios, los corredores y los empleados públicos no pueden comprar los bienes de cuya venta o administración están encargados (2280, 2281 y 2282); los tutores no pueden comprar ni tomar en arrendamiento los bienes de sus pupilos (569); los incapaces que no pueden hacer donaciones ni aún por medio de su tutor (576); los extranjeros que no pueden comprar ni adquirir por contrato los bienes inmuebles ubicados en las fronteras o en las costas (2274); los magistrados, jueces y demás empleados públicos que no puedan tomar en arrendamiento los bienes que deban arrendarse en los negocios en que intervengan (2404).

Se deduce de lo anterior que la incapacidad a que se refiere el artículo 2228 del citado ordenamiento y que produce la nulidad relativa del contrato es más bien la incapacidad de ejercicio, por que la incapacidad de goce o la falta de legitimación para contratar a que hemos hecho referencia, en realidad acarrearían una nulidad absoluta o incluso una inexistencia, ésta última en caso de incapacidad de goce, puesto que todas las personas por el hecho de serlo tienen capacidad de goce y sólo se perdería por la inexistencia de la persona o por la muerte y por ende no se podría contratar con alguien que no existe.

2.4.2. - FORMA

Cuando la ley exige determinada forma para la celebración de un contrato, dicha formalidad es un elemento de validez del propio contrato (1795 fracción IV), ya que la omisión de esa formalidad exigida por la ley hace que el contrato en cuestión pueda ser impugnado de nulidad relativa (2228).

Acerca de la forma en los contratos, nuestro actual Código Civil vigente para el Distrito Federal contiene disposiciones al respecto mencionándonos cual es la manera en que se va a exteriorizar el consentimiento y como ya lo habíamos mencionado puede ser de dos formas:

1. En forma expresa.
2. En forma tácita.

1. En forma expresa se presenta cuando el consentimiento se manifiesta por escrito, verbalmente o por signos inequívocos.
2. En forma tácita la voluntad resulta de hechos o actos que la presupongan o autoricen a presuponerla.

Ahora bien, cabe mencionar que suele confundirse la solemnidad con la forma

Sin embargo se diferencian en que la primera es una formalidad sin la cual, el contrato no puede existir; en cambio en la forma que es la que normalmente se exige en los contratos, el acto existe, pero, si no se da dicha forma no puede surtir plenamente sus efectos, es decir, solamente se requiere como elemento de validez, como lo podemos apreciar en los contratos regulados por los artículos 2246, 2317, 2320, 2344, 2345, 2406, 2407, 2552, 2555, 2618, 2627, 2656, 2671, 2690, 2740, 2776, 2860, 2917 y 2945, referentes a la promesa, compraventa, donación, arrendamiento, mandato, contrato de obras a precio alzado, portadores y alquiladores, asociaciones, sociedades, aparcería rural, renta vitalicia, prenda, hipoteca y transacciones.

El artículo 1832 del Código Civil vigente para el Distrito Federal establece

como regla general "En los contratos Civiles cada uno se obliga en la manera y términos que aparezca que quiso obligarse, sin que para la validez del contrato se requieran formalidades determinadas, fuera de los casos expresamente designados por la ley". sin embargo, vemos que en la mayoría de los contratos se les exige llenar ciertas formas a los contratantes para manifestar su voluntad, pero dicha formalidad que en esos casos se exige no puede ser considerada al rango de una solemnidad en ningún caso, esto lo vemos principalmente a la luz de los artículos 1794 y 1795 del Código Civil vigente para el Distrito Federal, puesto que establecen a la forma sólo como elemento de validez, además de que la misma no es tan necesaria como los anteriores elementos de validez a que hemos hecho referencia, ya que como enseguida veremos la falta de la misma puede ser convalidada por cualquiera de las partes.

Lo anterior lo podemos ver claramente en nuestra ley sustantiva en sus artículos 1833, 1834, 2229, 2231 y 2232, que establecen que a pesar de que el contrato por falta de forma esté afectado de nulidad relativa según los artículos 1795 y 2228 la misma puede ser convalidada por cualquiera de los interesados, para ello existe lo que en doctrina se le ha llamado la Acción Pro-forma, por virtud de la cual cualquiera de las partes si su consentimiento ha quedado constante y de una manera fehaciente puede solicitar se le revista de la forma omitida.

Por lo que hemos visto, el contrato no necesariamente debe ser solemne, sino que la forma en que algunos casos se exige es principalmente como medio de seguridad de las partes o para evitar que se altere el interés público.

En todo caso, lo más que puede ocasionar la falta de forma es una nulidad relativa, que a diferencia de la falta de cualquiera de los otros elementos de validez estudiados significa una sanción menor, ya que aparte de producir sus

**TESIS CON
FALLA DE ORIGEN**

efectos y ser prescriptible, puede ser convalidada por cualquiera de los interesados mediante la acción pro-forma antes mencionada.

4.3.- AUSENCIA DE VICIOS EN EL CONSENTIMIENTO.

Los vicios en el consentimiento son aquellas circunstancias particulares que sin suprimirlo, lo dañan.

Aunque exista el consentimiento en un contrato, puede ser deficiente por:

- I. Error o Dolo (entendiéndose como un vicio que afecte a la inteligencia).
- II. Violencia o intimidación (refiriéndose por un vicio que afecte a la voluntad).
- III. La lesión (consistente por un vicio que afecte a una y otra facultad).

La presencia de cualquiera de estos vicios puede invalidar el contrato (artículo 1795, fracción II del Código Civil vigente para el Distrito Federal) y lo hiere de nulidad relativa, alento a lo dispuesto por el artículo 2228 sustantivo.

I Error o Dolo

Se entiende por error la opinión subjetiva contraria a la realidad o a la discrepancia entre la voluntad interna y la voluntad declarada

El error puede ser:

- A) De aritmética ó de cálculo, que sólo da lugar a su reclificación o reparación, prevista por el artículo 1814 sustantivo.
- B) De hecho, que recae sobre hechos materiales, y que a su vez se divide en tres tipos:

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

1. Error obstáculo ó impediendo que impide la formación del contrato, y que hace inexistente el consentimiento; y por tanto, el contrato; además se puede dar en dos formas a saber:

- a). Cuando recae sobre la naturaleza del contrato (Error *in negotio*), y
- b). Error sobre la identidad del objeto.

A ellos se refieren los artículos 1794, fracción I y 2224 sustantivos.

2. Error nulidad o Error vicio, que anulan el contrato, cuando recae sobre el motivo determinante de la voluntad de cualquiera de los contratantes, tal como lo establece el artículo 1813 del ordenamiento civil; principalmente se da cuando hay error sobre la substancia del objeto o sobre la persona y la sanción que prevé el artículo 2228 del ordenamiento civil es nulidad relativa o anulabilidad.

3. Error indiferente, que afecta la validez del contrato, puesto que recae sobre circunstancias secundarias del objeto ó motivos no determinantes de la voluntad.

C) De derecho, que se da cuando hay una falsa opinión de un contratante sobre una regla jurídica aplicable al caso, y que al igual que el error de hecho produce la nulidad relativa, según los artículos 1813 y 2228 del Código Civil vigente para el Distrito Federal.

El concepto de dolo lo proporciona en Derecho Mexicano el artículo 1915, señalando que es cualquier sugestión ó artificio que se emplee para inducir a error o mantener en él a alguno de los contratantes; por lo que es el empleo de cualquier medio ilegal para inducir o provocar el error y así obtener la voluntad de una persona en formación de un contrato, que a diferencia del error fortuito, aquí se provoca el error.

El concepto es útil, en virtud de que se puede ser más fácil probar la presencia de un dolo en el contrato por la materialización de los actos en las sugerencias o artificios, que probar el error y aún más cuando éste se desprende de circunstancias que no están declaradas en el contrato.

Por otro lado la ley en su artículo 1815 sustantivo hace referencia, además del dolo, a la mala fe, el primero es provocador del error (activo) y en el segundo se disimula (pasivo).

Ambos vicios (tanto el Dolo como la Mala fe) producen la nulidad relativa del contrato según lo disponen los artículos 1816 y 2228 de la ya citada ley.

II Violencia o intimidación.

El artículo 1819 indica que "hay violencia cuando se emplea fuerza física ó amenazas que importen peligro de perder la vida, la honra, la libertad, la salud o una parte considerable de los bienes del contratante, de su cónyuge, de sus ascendientes de sus descendientes o de sus parientes colaterales dentro del segundo grado "para determinar a una persona a celebrar un contrato".

Deduciendo de esa manera que puede haber dos tipos de violencia: la propiamente dicha o física y la violencia moral o amenazas. Las cuales producen la nulidad relativa conforme a lo previsto por los artículos 1823 y 2228 del ordenamiento de la materia.

La violencia para que sea considerada como vicio del consentimiento requiere que sea:

1. Grave

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

2. Actual o inminente.
3. Injusta.
4. Motivo determinante de la voluntad del sujeto
5. Que provenga de una persona y no de un hecho dañoso

1. Grave. Entendiéndose en forma principal al daño mismo que se puede causar por el agente que infringe la violencia, al establecer que debe importar peligro de perder la vida, la salud o una parte considerable de los bienes del contratante o de una persona que la Ley supone allegada a él.

2. Actual o inminente: No la establece la ley, pero, se desprende de la naturaleza del vicio.

3. Injusta. Con ello se dice que es ilícita, o sea, contraria a las leyes ó a las buenas costumbres.

4. Motivo determinante de la voluntad del sujeto al contratar

5. Que provenga de una persona y no de un hecho dañoso, ya que en éste caso se estaría en presencia de un estado de necesidad

Con relación a lo anterior el temor reverencial, esto es, el solo temor de desagradar a las personas a quienes se debe sumisión y respeto, no basta para viciar el consentimiento, según lo prevé el artículo 1820 de la ley de la materia.

III. La lesión.

Es el perjuicio que sufre una persona de la cual se ha abusado por estar en un estado de suma ignorancia, notoria inexperiencia ó extrema miseria, en la celebración de un contrato, consistente en proporcionar al otro contratante un

lucro excesivo en relación con lo que él por su parte se obliga, previsto por el artículo 17 del Código Civil vigente para el Distrito Federal. Y conforme al artículo 2228 produce la nulidad relativa del contrato, o bien la reducción equitativa de su obligación, más el pago de daños y perjuicios.

Aunque el Código Civil vigente para el Distrito Federal no lo menciona, la lesión se considera como un vicio del consentimiento en un doble aspecto: como vicio subjetivo del consentimiento y como vicio objetivo del contrato.

Como vicio subjetivo del consentimiento se toma en cuenta las características propias del afectado, que son la suma ignorancia, la notoria inexperiencia ó extrema miseria.

Como vicio objetivo del contrato se toma en cuenta la desproporción que puede existir entre las prestaciones en el contrato o lucro excesivo que obtiene una de las partes en comparación con lo que él se obliga, es decir, se considera el acto mismo del objeto jurídico.

2.4.4.- LICITUD EN EL OBJETO, MOTIVO O FIN.

El objeto, o sea la conducta manifestada como una prestación o como una abstención, debe ser lícita además de posible y asimismo el hecho, como contenido de la prestación, también debe ser lícito.

No es posible hablar de la licitud referida a la cosa como contenido de la prestación de dar, ya que las cosas en sí mismas no pueden ser lícitas o ilícitas, sino que la conducta referida a esas cosas es la que puede ser lícita o no, según esté acorde o contradiga lo preceptuado por una norma imperativa.

Esa conducta debe ser lícita y en ese sentido debe entenderse el objeto

lícito.

También los motivos y fines del contrato deben ser lícitos, es decir, que no estén en contradicción con una disposición normativa de carácter imperativo o prohibitivo.

Al respecto cabe hacer mención que las normas imperativas o preceptivas se diferencian de las prohibitivas.

Las primeras ordenan algo, principalmente son normas de Derecho Constitucional, Administrativo, Procesal y ciertas normas de Derecho Privado como las relativas al estado y capacidad de las personas.

Las leyes imperativas, se imponen en interés social a todos los individuos, por lo tanto se les prohíbe derogarlas y la desobediencia o incumplimiento de estas acarrea la ilicitud del hecho.

Las normas prohibitivas en cambio, implican una restricción de la libertad contractual. De donde se sigue que todo lo que no está prohibido es lícito; que la prohibición no puede presumirse, sino que debe ser expresa, tal como sucede con las normas de carácter penal.

Así también existen otras normas denominadas permisivas o supletorias, que facultan a los contratantes a poder renunciar a ciertas obligaciones o derechos a cuyo único fin es determinar los efectos de los contratos, las cuales pueden ser derogadas por los particulares o bien éstos obrar en contra de ellas y no por ello implicar un ilícito.

Los motivos son las intenciones internas o subjetivas del sujeto relacionadas directamente con la cosa o el hecho que constituye el contenido de

la prestación de la otra parte.

Los motivos que puede tener una persona para contratar, son móviles internos, personales de cada parte contratante y que a menudo son desconocidos, no sólo para los terceros, sino que escapan aún al otro contratante y por ende, cuando estos son ilícitos rara vez puede demostrarse esa circunstancia.

Los fines son las intenciones de destino último en que pretende utilizar el contratante la cosa o el hecho que constituye el contenido de la prestación de la otra parte.

Debido al elemento subjetivo que implican estas figuras, en la mayoría de los casos en que existe un motivo o un fin ilícito, es muy difícil lograr que se declare nulo el contrato.

Además cuando la obligación es de dar, se restringe aún más su aplicación, debido al mismo interés de las partes en que subsista el acto y en su renuencia a devolverse las prestaciones al declararse nulo el contrato.

En las obligaciones de hacer es más fácil percatarse de esta ilicitud y mediante la prevención judicial o administrativa, evitar la consumación del contrato.

El motivo determinante o los móviles pueden sin embargo, estar expresamente declarados en el contrato o conocerse fehacientemente por determinadas circunstancias o porque hagan una relación directa entre lo preceptuado por la norma y el contenido del contrato y, en este caso, es cuando por darse a conocer a terceros puede ser declarada fácilmente su nulidad.

El motivo determinante y los móviles, aunque internos, deben estar directamente relacionados con el objeto como contenido de las prestaciones de las partes, para que su ilicitud pueda ser causa de nulidad del contrato y esta circunstancia es lo que distingue claramente al motivo de los fines.

La ilicitud en el objeto, motivo o fin del contrato produce la nulidad absoluta del mismo, en vista de que tales actos serán ilícitos por contravenir una disposición de carácter imperativo o prohibitivo y tales disposiciones sólo se establecen en vista de la protección del interés común, del orden público o de las buenas costumbres, según se desprende del contenido de los artículos 6, 8, 1830 y 1831 del Código Civil vigente para el Distrito Federal.

Si la ilicitud pudiera producir la nulidad relativa, significaría que se deja a la voluntad de los particulares el acatar o no las disposiciones de orden público, ya sea mediante la confirmación del acto o simplemente no haciendo valer la sanción. lo que haría inútil tal norma de orden público, destruyendo así el valor y principio de seguridad que deben tutelar esas disposiciones.

Aunque el artículo 2225 sustantivo establece "la ilicitud en el objeto, en el fin o en la condición del acto produce su nulidad ya absoluta, ya relativa, según lo disponga la ley ", consideramos por los motivos antes expuestos que en realidad la nulidad que se produce es la absoluta y conforme al artículo 2226 del mismo ordenamiento legal a diferencia del acto inexistente, el acto afectado de nulidad absoluta si produce provisionalmente sus efectos, los cuales serán destruidos retroactivamente cuando se pronuncie por el Juez la nulidad, pero, también es imprescriptible, inconfirmable y de dicha nulidad absoluta puede prevalerse todo interesado.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

2.5.- OBLIGACIONES DE LAS PARTES.

Para saber qué obligaciones se van a dar entre las partes, es necesario primero hacer alusión a lo que es una obligación.

Obligación viene de la palabra latina *obligatio* y ésta de *obligare* compuesta del prefijo *ob*, que quiere decir alrededor y de *ligare*, que es tanto como ligar o atar; significando entonces, ligadura, sujeción física y sujeción moral.

Derivado de lo anterior, podemos concluir que la ligación se da entre dos partes, una que une a otra. En materia jurídica podemos decir que es un vínculo que une a dos partes: acreedor y deudor, con una finalidad que es el cumplimiento de una obligación de una hacia la otra, por lo que podemos afirmar que la obligación consiste en un vínculo jurídico por virtud del cual una parte llamada acreedor puede exigir a otra llamada deudor el cumplimiento de una prestación. Y que como sabemos el contrato es una fuente de obligaciones, tal como lo habíamos mencionado al referirnos a su objeto directo (crear y transmitir derechos y obligaciones). Asimismo, la obligación consiste en una prestación que puede ser de dar, de hacer, o de no hacer (objeto indirecto del contrato).

En si las obligaciones de dar conforme a nuestra ley implican la traslación del dominio de una cosa, así como la transmisión del uso o goce de una cosa por determinado tiempo o bien la restitución de la cosa ajena o pago de la cosa debida, tal y como lo encuadra nuestra ley en su artículo 2011.

Como ya lo habíamos afirmado, la obligación de dar no sólo consiste en transmitir físicamente una cosa (restitución de cosa ajena o pago de la cosa debida), sino que también se refiere a una dación jurídica, es decir, a dar los derechos sobre la cosa como son la propiedad o dominio, o bien el uso o goce de la misma.

Basándose en lo anterior se desprende que la entrega de la cosa puede ser real, jurídica o virtual, conforme lo establece el artículo 2284 del Código Civil vigente para el Distrito Federal.

La entrega real consiste en la entrega material de la cosa vendida, o en la entrega del título si se trata de un derecho. Hay entrega jurídica cuando, aún sin estar entregada materialmente la cosa, la ley la considera recibida por el comprador.

Desde el momento que el comprador acepte que la cosa vendida quede a su disposición, se tendrá por virtualmente recibido de ella y el vendedor que la conserve en su poder sólo tendrá los derechos y obligaciones de un depositario.

Por lo que respecta a las obligaciones de hacer y no hacer a diferencia de las obligaciones de dar, no se refieren a cosas, sino a hechos que conforme a los artículos 2027 y 2028 de nuestro Ordenamiento Sustantivo, el deudor se obliga a prestar o dejar de hacer. Sin embargo aunque la ley habla de prestación de hechos, más bien, se debe entender a la realización de actos jurídicos, puesto que como vimos anteriormente al manifestar nuestro consentimiento, ya estamos conscientes de los efectos en derecho que se van a generar, en cambio conforme a la Teoría del Acto y Hecho Jurídico, en este último los efectos se dan independientemente de la voluntad de los contratantes.

CAPÍTULO 3

LA INSEMINACIÓN ARTIFICIAL DE PERSONAS PUEDE SER OBJETO DE UN CONTRATO CIVIL.

Para dar inicio a este capítulo se hace necesario proponer un concepto de lo que podría ser el contrato de inseminación artificial, una vez analizados en capítulos anteriores los conceptos de contrato y de inseminación artificial en personas. Por lo tanto en éste capítulo corresponde conjuntar los dos capítulos que preceden, con objeto de encuadrar las características de los dos supuestos y obtener de esa forma un supuesto hipotético normativo lo más acertado posible. Considerando para ello que las técnicas de reproducción asistida son cambiantes en la medida en que la tecnología genética vaya desarrollándose, el concepto debe tomar en consideración que su objeto no debe ser limitativo.

Es innegable que para estructurar el mencionado concepto, deberá partirse de una base jurídica sustentable, en virtud de que al analizar en forma global el tema en estudio, resulta evidente que esta relación contractual toma vida a partir del contrato de prestación de servicios profesionales, que implica el tratamiento realizado por el médico, a cargo de quien, quedará el procedimiento de reproducción asistida ó inseminación artificial en personas.

Para comenzar haremos referencia al contrato de prestación de servicios que ha sido definido por diversos autores de la siguiente manera:

"El contrato de prestación de servicios profesionales tiene por objeto la actividad de quienes ejercen las profesiones tradicionalmente denominadas liberales, es decir, los médicos, los abogados, los arquitectos etc".²³

²³ CHIRINO CASTILLO, JOEL, *Derecho Civil III*, SEI, S.A., México, 1986, p. 19

Para Rafael de Pina este contrato es definido "como aquel mediante el cual un profesionista (sic) presta sus servicios a quienes los solicitan mediante una remuneración".²⁴

Ennecerus, señala que "es el contrato por el cual una de las partes promete sus servicios, esto es la actividad o el trabajo mismo, no su resultado, y la otra promete una remuneración de cualquier clase".²⁵

La jurisprudencia española ha declarado que el contrato de prestación de servicios, "es molde amplísimo que cobija, sin género de duda, los servicios superiores y muy calificados de quienes, como los médicos, ejercen las llamadas profesiones liberales, y tiene como elemento esencial la prestación de determinados servicios por una de las partes y la estipulación de una remuneración a cargo de la otra".²⁶

De estos conceptos se desprende fácilmente que el contrato de inseminación o reproducción asistida, al contar con la intervención de un médico al que se acude buscando que preste sus servicios para llevar a cabo el procedimiento de inseminación, implica un contrato de prestación de servicios, sin embargo por las particulares características de la reproducción asistida y las implicaciones ético-jurídicas que conlleva el mismo, hacen necesaria una regulación de forma expresa, para el acto o actos jurídicos implícitos en el contrato respectivo.

3.1.- CONCEPTO

En este orden de ideas como punto capitular, se propone el concepto del contrato de inseminación artificial, aún cuando probablemente resulte prematuro,

²⁴ DE PINA VARA, RAFAEL, *Derecho Civil Mexicano*: Porrúa, México, 1992, p. 138

²⁵ *Ibidem*, p. 142.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

se hace el planteamiento para analizar todos los puntos que conforme a la investigación deben integrarlo, los que lógicamente, deberán tomarse en consideración; por esta razón, el concepto señalado a continuación estará sujeto al análisis que se desarrolla conforme al avance del trabajo de tesis.

Contrato de inseminación artificial. Es el contrato por el cual las partes se obligan a participar en el proceso de reproducción asistida en seres humanos, mediante cualquiera de las técnicas conocidas, con fines únicamente de procreación y atendiendo a las particularidades específicas del caso de la pareja solicitante, obligándose la primera de las partes llamada *profesional* ó *profesionales en técnicas de reproducción asistida* a poner a disposición de los contratantes sus conocimientos y a realizar el tratamiento o técnica necesarios para el fin mencionado, la otra parte, llamada *pareja asistida* la cual se obliga a pagar los honorarios del profesional y los gastos derivados de los procedimientos o técnicas que este les realice.

3.2.- CARACTERÍSTICAS DEL CONTRATO RESPECTIVO.

Conforme a las características contempladas por la doctrina y el Código Civil vigente para el Distrito Federal, y atendiendo a la naturaleza del contrato de inseminación artificial, éstas son las siguientes:

En este contrato las partes se hacen recíprocas concesiones por lo que es un contrato bilateral o plurilateral, de ahí que el artículo 1836 del Código Civil vigente para el Distrito Federal establezca que: "el contrato es bilateral cuando las partes se obligan recíprocamente".

Este contrato es por naturaleza, esencialmente oneroso toda vez que se estipulan provechos y gravámenes recíprocos, diversos autores conciben la idea

²⁹ Ibidem.

Este contrato es por naturaleza, esencialmente oneroso toda vez que se estipulan provechos y gravámenes recíprocos, diversos autores conciben la idea de que este tipo de contratos puede ser gratuito, no solamente oneroso. Sin embargo una prestación de servicios profesionales no puede menos que ser retribuida, si a de tener el carácter de contractual, pues mediante la gratitud no podría ser otra cosa que un servicio de beneficencia o un servicio amistoso. Como se mencionó en los primeros párrafos de éste capítulo "la actividad del trabajo de quienes ejercen las profesiones llamadas liberales, es desde luego retribuida, aún en los casos en los que él que se beneficie de ella, no sea quien la satisfaga ".²⁷

Por su parte el artículo 2606 del Código Civil vigente para el Distrito Federal establece que: " El que presta y el que recibe los servicios profesionales pueden fijar, de común acuerdo, retribución debida por ellos".

El artículo 2607 dispone que: " Cuando no hubiere habido convenio, los honorarios se regularán atendiendo juntamente a las costumbres del lugar, a la importancia de los trabajos prestados, a la del asunto o caso en que se prestaren, a las facultades pecuniarias de las que recibe el servicio y a la reputación profesional que tenga adquirida el que lo ha prestado. Si los servicios prestados estuvieren regulados por arancel, éste servirá de norma para fijar el importe de los honorarios reclamados ".

El artículo 2610 señala que: " El pago de los honorarios y de las expensas, cuando las haya, se harán en el lugar de la residencia del que ha prestado los servicios profesionales, inmediatamente que preste cada servicio, o al fin de todos, cuando se separe el profesor o haya concluido el negocio o trabajo que se le confió.

²⁷ DE PINA RAFAEL, Derecho Civil Mexicano, Porrúa 1992, Pág. 165.

Así el artículo 2611 nos dice que: " Si son varias las personas que encomiendan un negocio, todas serán solidariamente responsables del pago de los honorarios del profesionista y de los anticipos que hubieren hecho.

En éste mismo orden de ideas el artículo 2612 preceptúa que: "Cuando son varios los profesionistas en la misma ciencia en que presten sus servicios en un asunto, podrán percibir por los servicios que cada uno hubiese prestado".

Finalmente el artículo 2613 al referirse a los profesionales, dice que estos tienen derecho de exigir el pago de sus honorarios, cualesquiera que sea el resultado del negocio o trabajo que se les encomiende, salvo pacto en contrario.

En este contexto el legislador se preocupó por este aspecto, al regular expresamente en seis de los diez artículos destinados al contrato de servicio profesional del Código Civil vigente para el Distrito Federal, el monto, la forma y requisitos para cobrar los honorarios. Y como el citado contrato, es la base para dar vida al contrato de inseminación artificial, por lo tanto podemos afirmar que este no podrá ser más que oneroso.

Los contratos conmutativos son aquellos que a su celebración se conocen las ventajas o pérdidas que resienten las partes. En primera instancia, podría pensarse que el contrato de inseminación artificial podría ser aleatorio, sin embargo, no debe olvidarse que la aleatoriedad está basada en la potencial pérdida o ganancia de riqueza, y en el caso que nos ocupa, lo más importante no es la susceptible valoración pecuniaria del contrato, sino la inseminación; por lo que para discernir el por qué de la naturaleza conmutativa de éste, se hace necesario hacer algunas reflexiones sobre el particular.

Es menester recordar que la inseminación artificial básicamente tiene tres objetivos fundamentales.

"- Asegurar la existencia de gametos disponibles: Espermatozoide, óvulo o ambos.

- Acercar los espermatozoides y óvulos e implantarlos en el aparato reproductor femenino.

- Mejorar e incrementar el potencial de fertilidad de los gametos".²⁸

Asimismo, se debe tener presente que en cualquier técnica de reproducción asistida el equipo que la realiza, estará conformado por un grupo interdisciplinario de médicos, el que a su vez se integra por tres equipos: el primero llevará a cabo el estudio de las causas de infertilidad en la pareja y determinará el procedimiento a seguir si es que hay uno posible; el segundo tendrá como premisa inseminar e implantar gametos mediante cualquiera de las técnicas conocidas, y el último se encargará de llevar hasta el término el embarazo como tal; a este respecto una vez lograda la fecundación, el desarrollo del embarazo es normal. El riesgo de presentar un aborto, parto prematuro o malformaciones, es el mismo que el de un embarazo obtenido por coito vaginal.

Ahora bien, en la inseminación artificial de personas como se señala, se agotará en la segunda etapa, en la cual se fertilizan por lo general 4 o 5 gametos asegurándose los resultados en un periodo de 48 a 72 horas después de la implantación de alguno de éstos; es posible efectuar un pronóstico de la inseminación e implantación, y en el lapso de dos semanas es posible detectar el embarazo. Para repetir o no el procedimiento y pasar así a la tercera etapa, es necesario cumplir con el proceso de inseminación artificial.

Bajo este supuesto el contrato de referencia será conmutativo ya que con su celebración se conocen las ventajas o pérdidas económicas que resienten las partes contratantes, por ser la inseminación como se explicó, un procedimiento

²⁸ BUILLAS ALVAREZ SANDRA MARIT; Revista de Estudios Jurídicos, Argentina, 2000, Pág. 22.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

basado en un estudio científico que asegura su efectividad, a pesar que estará condicionado suspensivamente el resultado favorable del nacimiento de un acontecimiento futuro de realización incierto.

En la actualidad no se encuentra en nuestro Código Civil vigente para el Distrito Federal un artículo expreso respecto a la formalidad para este tipo de contratos, sin embargo, considerando las regulaciones de diferentes países, resulta evidente que más tarde o más temprano tendrá que realizarse su regulación por escrito, por las siguientes consideraciones:

La importancia de que se celebre este contrato por escrito radica en la seguridad de que tanto la pareja asistida como los propios profesionales, requieren, elevar este contrato a documento público o privado, facilitando así, la probanza de su existencia.

En los centros dedicados a la aplicación de las técnicas de reproducción asistida, existe una serie de formularios o documentos impresos en los cuales los implicados dejan constancia de su decisión, esto no constituye un obstáculo para que el contrato se otorgue ante fedatario público, con la finalidad de dotar a dicho acto de la relevancia jurídica de la que es merecedor, y en un momento dado constatar las circunstancias y la forma en que se manifiesta la voluntad de las partes para llevar a cabo la técnica de reproducción asistida.

Este contrato no requiere para su existencia y validez de la preexistencia de ningún otro contrato por lo que se puede afirmar, sin temor a equivocaciones que se trata de un contrato principal.

Para la ejecución se deben agotar diferentes etapas y procesos que permitan concluir con las obligaciones a cargo de las partes, por lo que en este caso que es de tracto sucesivo este acuerdo de voluntades.

Actualmente no encuentra regulación expresa en la norma objetiva de la materia, considerándose de esta forma atípico por lo que se hace urgente legislar al respecto, para dar la seguridad jurídica al menor así concebido, de la relación de parentesco con sus padres, y el nacimiento de derechos que esto conlleva, delimitándose también las obligaciones de los sujetos que intervienen en este tipo de relación.

3.3.- LICITUD DEL CONTRATO.

Los elementos que deben contener los contratos para que surtan eficaz y válidamente sus efectos deben reunir los requisitos de existencia los cuales necesariamente conllevan los de validez.

Por lo que hace a los requisitos de existencia, siguiendo los principios doctrinales ya expuestos se encuentran enmarcados en los artículos 1792, 1793, 1794, 1796 en su primera parte y el 1803 del Código Civil vigente para el Distrito Federal.

Por lo que hace al consentimiento, debemos de entenderlo como el acuerdo de dos o más voluntades manifestado en forma exterior para crear, transmitir, modificar o extinguir derechos y obligaciones, este consentimiento puede presentarse en forma expresa o tácita.

Por las particularidades del contrato que nos ocupa, se requieren llevar a cabo una serie de consideraciones respecto al consentimiento expresado por los sujetos que intervienen en este tipo de contratos.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

" Es de orden vital que el respeto a la inviolabilidad de la persona esté perfectamente definido en el marco de las tecnologías de reproducción y de la donación del material genético humano.

Se trata de actividades o intervenciones médicas no estrictamente curativas que se destinan a obtener un hijo, requiriendo de una cierta intromisión en la integridad física de otro sujeto, derecho únicamente reservado a éste, según el principio "*noli me tangere*" (no me toques). Por lo que desde el momento en que el paciente acude al equipo de profesionales expertos en la materia, se hace necesario como paso previo, su consentimiento por escrito, con relación a la labor de reconocimiento, diagnóstico y tratamiento.

Cuando una pareja con problemas de esterilidad acude al centro hospitalario después de fallidos intentos para procrear, solicitando del especialista sus servicios para tratar la afección, implícitamente está otorgando un consentimiento tácito, inicial y primario, que puede o no ser contractual. Sin embargo de ser recomendada la aplicación de determinada tecnología de reproducción, la pareja tendrá que manifestar expresamente su decisión de acceder a estas técnicas.

A los donantes de gametos y embriones también se les exige que emitan su consentimiento. Por ejemplo en los casos de los donantes de semen u óvulos, si bien es cierto que manifiesta tácitamente su voluntad con su acción física, es norma general que en los centros correspondientes, los donantes firmen un escrito, en el que se expone específicamente la finalidad y otros extremos. Igualmente se solicita la autorización del cónyuge ó de la pareja con quien viva

²⁹ MUÑOZ DE ALBA, MARCIA, "Delimitación de la Bioética", Revista CONAMED, México, 2001, p. 37, 49

habitualmente la receptora de gametos o embriones, incluso en la práctica algunos países también exigen la del cónyuge del donante. Tal exigencia es una clara remisión al deber de fidelidad, al tradicional "*ius in corpus*" (derecho del cuerpo) de los esposos y a la necesidad de que la procreación sea un proyecto común a pesar de la técnica empleada".

A continuación precisamos los requerimientos formales del consentimiento, recogidos indistintamente en las diferentes regulaciones sobre reproducción asistida:

1. Las personas que se sometan a las técnicas de reproducción asistida pueden emitir su consentimiento en cualquier momento previo a la ejecución de las mismas.

Resulta conveniente que el consentimiento se otorgue cuando se inicien los preparativos de las operaciones, es decir, en la primera fase del proceso, ratificándose en cada nuevo intento.

2. Debe ser expreso.

No se admite la presunción de voluntad ni el consentimiento tácito.

Lo importante del consentimiento, como requisito necesario para la intervención del profesional o para la disposición de gametos y embriones por terceros, es que sea explícito, claro y que especifiquen las materias autorizadas, por ejemplo el destino de los embriones supernumerarios o sobrantes, la utilización de los embriones si se produce el fallecimiento de uno o ambos cónyuges, etc.

3. Debe ser por escrito.

La importancia de que se recabe el consentimiento escrito de la pareja radica en la seguridad que da, tanto a los miembros de ésta como a los propios profesionales que intervienen; su carácter probatorio facilita la prueba de su existencia, por lo que en caso de conflicto se pueda manifestar la

existencia de una constancia real de los acontecimientos y bajo qué circunstancias se dieron, por lo que se recomendaría que también se expusiera el motivo por el cual participan o dan su consentimiento los donantes y solicitantes para intervenir en el proceso de concepción de un ser humano.

Razón por la cual en los centros dedicados a la aplicación de las técnicas de reproducción asistida existen una serie de formularios o documentos impresos en los cuales los implicados dejan constancia de su decisión. Aunque en nuestro criterio, esto no constituya un obstáculo para que el mismo se otorgue ante una autoridad notarial que en su carácter de fedatario público dote a dicho acto de la relevancia jurídica de la que es merecedor.

4. Es un acto personalísimo, no admite representación ni complemento de capacidad.

5. El consentimiento puede ser revocado en cualquier momento antes de la realización concreta de la técnica de reproducción asistida. La vía para hacerlo no se regula en las legislaciones vigentes.

6. Carácter informado del consentimiento de las partes. Significa que la aquiescencia para participar en las técnicas de reproducción asistida se produjo previa explicación de las características de la técnica a emplear, las posibilidades de éxito, sus implicaciones y los eventuales riesgos de todos los actos "in personare".

Ninguna de éstas técnicas podrán considerarse como adulterio no podrán invocarse como causal de divorcio, siempre que exista el consentimiento informado de ambos cónyuges, el cual otorgado antes de que se inicie el

procedimiento, permite inferir que la pareja ha sido debida y ampliamente informada sobre toda sus implicaciones.³⁰

"En nuestro país el consentimiento bajo información es un elemento integrante de la *lex anis*, que se está constituyendo como requisito para llevar a cabo las actividades médico quirúrgicas curativas, de tratamiento, diagnóstico o rehabilitatorias; no es ajeno a la tradición médica mexicana, pero en la práctica no se le había dado la importancia debida; es un elemento esencial para consolidar la relación médico-paciente, por lo tanto, un acto profesional y deontológico que tiene repercusiones legales."³¹

Para poder actuar en el cuerpo de una persona, es necesario que ésta de su consentimiento al acto médico, con lo que se respeta su autonomía moral y la dignidad humana del paciente.

El respeto a la libertad en la toma de decisiones debe considerarse un derecho del paciente. Ha quedado atrás el tiempo en el que el médico decidía, en la mayoría de los casos, el tratamiento y las terapias de sus pacientes, pues se pensaba equivocadamente que una persona en estado de sufrimiento no era capaz de tomar una decisión libre y clara, porque la enfermedad no sólo afectaba su cuerpo sino también su alma y conciencia.

El consentimiento bajo información es un proceso que tiene su origen en el seno de la relación médico-paciente, en virtud del cual el paciente es capaz de recibir del médico suficiente información en términos comprensibles y adecuados con su estrato cultural, educacional y situación emocional que le capacita para participar voluntariamente, consciente y activamente en la adopción de

³⁰ Ibidem, pp. 38-39.

³¹ RAMOS KURI, MANUEL, "El proyecto genoma humano y la clonación", II Simposium Interuniversitario, Escuela de Medicina en la Universidad Panamericana, México, 13, 14 y 15 de marzo de 2001, p. 19.

decisiones respecto del diagnóstico y tratamiento de enfermedades o padecimientos.³²

El consentimiento de las partes (expresión de su voluntad) es el elemento esencial por tradición, doctrina y exigencia legal en todo contrato de servicios médicos u hospitalarios; no puede eximirse su existencia y por consiguiente su observancia y cumplimiento.

En la doctrina jurídica actual se considera que la información que se le da al paciente integra una de las responsabilidades asumidas por el equipo médico y constituye el consentimiento, como requisito para que el paciente pueda emitir la manifestación de la voluntad al someterse a un tratamiento terapéutico debiendo contar con la información adecuada en cada caso.

Por consiguiente no solo es un derecho fundamental del paciente, sino también una obligación profesional del médico.

Atendiendo a la particularidad de cada elemento del consentimiento bajo información, se analiza: la titularidad, la cual es personal y le corresponde única y exclusivamente al paciente quien acepta o no la actuación e intervención de los médicos en su cuerpo, siempre y cuando se encuentre en plena capacidad legal, física y mental para la toma de decisiones, de lo contrario quien deberá tomar éstas a título de representantes serán: el cónyuge, los ascendientes o descendientes y los familiares en línea recta o colateral, según sea el caso del que se trate y la urgencia con la cual se deba de consentir.³³

En cuanto al consentimiento, directamente relacionado en el tema de tesis, encontramos una variante ya mencionada, pero es de destacarse, ya que actualmente se regula expresamente en nuestro país en el artículo 466 de la Ley

³² Ibidem.

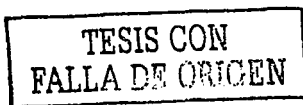
General de Salud, señalando: "...la mujer casada no podrá otorgar su consentimiento para ser inseminada, sin la conformidad de su cónyuge". Y en cuanto a los lugares y profesionales que intervengan en las técnicas de reproducción asistida: "se requerirá de la autorización de la Secretaría de Salud, calificando de ilícita la procreación que se realice en contravención a la Ley y al orden público".

El médico debe seguir los principios hipocráticos de anteponer siempre el bienestar de todo paciente; debe realizar las notas pertinentes en el expediente clínico y de ser posible con firma de dos testigos, como lo señala la Ley General de Salud en su reglamento en materia de servicios de atención médica, y en la Norma Oficial Mexicana número 168.

En cuanto al tiempo; el consentimiento del paciente debe presentarse antes del acto médico, esto es, antes del tratamiento o la intervención que se pretende llevar a cabo, cumpliendo con el derecho a la libertad de elección del paciente; es una información que se da de manera periódica o continua y no de manera única, concluyéndose que el consentimiento del paciente es temporal y revocable por el otorgante sin sujeción a formalidad alguna aunque se sugiere siempre realizarlo por escrito.

En conclusión, el consentimiento siempre debe de contar con la información profesional y proporcionada a la paciente relacionada al tratamiento sugerido antes de su aplicación. Es una exigencia ética y legal para el médico. Sólo el paciente es el titular de este derecho, salvo que él mismo se encuentre imposibilitado para otorgarlo. Como ya se mencionó debe presentarse antes del acto médico y es revocable sin formalidad alguna. La validez de este consentimiento se extenderá hasta donde haya llegado la información,

³³ *Ibidem.*



convirtiéndose en un elemento jurídico y esencial de la práctica médica en la medicina moderna.

El consentimiento bajo información está regulado en la Norma Oficial Mexicana número 168 de la Secretaría de Salud; su objetivo es establecer los criterios científicos, tecnológicos y administrativos obligatorios en la elaboración, integración, uso y archivo del expediente clínico, refiriendo su campo de acción como de observancia general en todo el territorio nacional y sus disposiciones como obligatorias para los prestadores de servicios de atención médica de los sectores público, privado y social, incluyendo también los consultorios, a partir de su publicación.

De esta forma antes de iniciar un proceso de inseminación deberá contarse con la información pormenorizada del mismo y sus posibles implicaciones jurídicas y físicas, lo que resulta de gran ayuda para proteger a parejas que se someten a los procedimientos o técnicas de reproducción, sobre todo, si se considera que actualmente, no existe regulación específica sobre esta tecnología.

Objeto.

Siguiendo la definición que establece el Código Civil vigente para el Distrito Federal encontramos que el objeto del contrato: "lo constituye la cosa que el obligado debe dar y el hecho que el obligado debe hacer o no hacer". (Artículo 1824).

Así, el objeto del contrato al que se ha venido haciendo alusión, es la inseminación artificial, esto es, la implantación, en el aparato reproductor femenino de los gametos --el semen o el óvulo-- y su finalidad es obtener la fecundación, lo importante en este sentido, es visualizar si este objeto, será lícito

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

de acuerdo a los elementos de validez de los contratos, los cuales se tratarán a continuación.

Los requisitos de validez se encuentran enunciados en el artículo 1795, la carencia de alguno de estos traerá la invalidez del contrato, ya que dicho precepto exige que las partes tengan capacidad, que no haya vicios en el consentimiento y que su objeto, motivo o fin o condición sean lícitos.

" Por incapacidad legal de las partes o una de ellas, se entiende la aptitud para ser titular de derechos y obligaciones y ejercitarlas. Este concepto implica dos elementos: uno que corresponde a la capacidad de ejercicio y otro a la capacidad de goce, consecuentemente las incapacidades jurídicas de goce y de ejercicio afectarán la validez del acto jurídico ya sea con una nulidad absoluta o de tipo relativo ".³⁴

En la actualidad en nuestro país, a ninguna persona que cuente con capacidad de ejercicio, en estricto derecho, puede negarse el servicio de inseminación, asimismo aunado a la capacidad de ejercicio del solicitante, el profesional estará capacitado para este procedimiento cuando cuente con el título profesional de su especialidad, el aspecto de la capacidad es muy importante en el ámbito de aplicación de las tecnologías de reproducción humana, relacionado con los llamados usuarios de éstas técnicas.

La línea ético-legal a seguir en los diferentes países, estriba en que para el acceso a éstas técnicas se tengan en cuenta, fundamentalmente, dos elementos: la plena capacidad de obrar de las personas y el estado civil de los solicitantes.

³⁴ CHIRINO CASTILLO, JOEL; Derecho Civil III; la ED., SEI, S.A., México, 1986, p. 24.

Contar con la plena capacidad de obrar, entendida como la concurrencia tanto de la capacidad mental de discernir como de la mayoría de edad, significa que para la validez de los aspectos dispositivos relacionados con las técnicas de reproducción asistidas, no es posible ningún complemento de capacidad debido a que la realización de actos de tanta trascendencia precisa contar con una firme voluntad propia.

Son imprescindibles condiciones físicas y mentales óptimas con el fin de que se aseguren sólidos beneficios para la mujer y para el hijo que pueda nacer.

La selección de las parejas e incluso de donantes, responde no solo a los tradicionales requerimientos jurídicos ya mencionados, sino también a criterios médicos o razones biológicas, exigiéndose no sólo la mayoría de edad con plena lucidez mental; condiciones físicas adecuadas establecidas específicamente por el centro hospitalario, sino además que se limite el acceso a éstas técnicas a parejas con relaciones de promiscuidad y se establezcan límites máximos de edad para los solicitantes, debido esto último, al período de fertilidad humano.

En cuanto al Estado civil, los textos legislativos postulan que tienen acceso a las técnicas de reproducción asistida las parejas heterosexuales, unidos en matrimonio formalizado en unión consensual.

Esta es la regla general, seguida en Alemania, Dinamarca, Francia, España, Inglaterra y Suecia, sólo en Noruega el ámbito de aplicación de las técnicas de reproducción asistida se reduce al matrimonio legal.³⁵

El matrimonio se presenta como el receptor o destinatario por excelencia, siempre se consideró como la situación ideal entre las parejas. Se dice que el

hijo tiene derecho a acceder a un padre y una madre en una relación institucionalizada y permanente en principio.

Universalmente, las Constituciones y demás leyes le atribuyen al hijo las facultades necesarias para llegar a tener un padre y una madre que los alimenten, cuiden y eduquen.

Legislativamente, el rechazo a la mujer sola y a las parejas no convencionales (fundamentalmente las compuestas por homosexuales o lesbianas) como destinatarios de las técnicas de reproducción asistida es mayoritario.

La Ley española es la única que admite expresamente que pueden acceder a las tecnologías de reproducción humana, además del matrimonio de pareja heterosexual estable, la mujer sola mayor de 18 años que goce de buena salud física y psíquica.³⁶

Basándose esto, en que el derecho a la procreación es un derecho derivado de diversos derechos fundamentales, tales como el derecho a la vida, a la integridad física y a la libertad, el derecho a recibir del Estado protección y respeto. Se estima que el Estado, de la misma forma en que no puede prohibir a las parejas tener o no tener hijos, no les puede tampoco prohibir el recurso a las técnicas de reproducción asistida.

En Dinamarca, aunque la ley no contempla este apartado, en las recomendaciones publicadas en 1990 por el Consejo Ético (establece en la

³⁵ KUTHY PORTER, JOSE, "Humanos a la carta: seres de laboratorio", (miembro de la Escuela Nacional de Medicina). II Simposium Interuniversitario, México, 14 de marzo de 2001, 45.

³⁶ Ibidem.

legislación sobre reproducción asistida), también se acepta el acceso de la mujer sola a éstas técnicas.³⁷

En nuestra opinión se debe limitar el uso de las tecnologías de reproducción humana a aquellos casos en cuyas indicaciones médicas, se avale la existencia de esterilidad irreversible o posibilidad de transmisión de enfermedades hereditarias en una pareja, en atención a las siguientes razones:

1. La aceptación de mujeres solas podría representar un presupuesto esencial en la no exigencia del requisito de estabilidad y singularidad a los destinatarios de las técnicas de reproducción asistida, lo cual atentaría contra el intrínseco valor jurídico y médico.

2. Para iniciar el diagnóstico y tratamiento de la pareja estéril se requiere que la misma mantenga relaciones estables infructuosas durante, por lo menos, un año y desde el punto de vista jurídico, la singularidad en las relaciones de la pareja también reviste gran importancia, ya que de no cumplirse pueden presentarse problemas en relación con la determinación de la paternidad.

3. El permitir el acceso de personas solas a las técnicas de reproducción asistida conllevaría a no tener argumentos suficientes para rebatir el derecho que exigiría el hombre solo y las parejas de hombres, de no quedar fuera de los beneficios de la reproducción artificial.

4. Será más difícil resolver toda cuestión relativa a la responsabilidad de los terceros que intervienen en el proceso (especialmente médicos) frente a los

³⁷ Consejo Ético; Recomendaciones para la reproducción asistida, Dinamarca, 1990. p. 113.

padres, en los casos de nacimientos de niños con taras físicas o de fracaso de la operación.

5. El admitir la inseminación de mujer sola se apoya en un teórico derecho a la reproducción no reconocido expresamente. No existe ningún documento en el ámbito internacional que afirme el derecho a concebir, sino a fundar una familia ³⁸.

La legislación mexicana considera vicios del consentimiento.

El error

La intimidación o violencia

La lesión

Recordando de la siguiente forma lo que:

Por error debemos entender a una creencia no conforme con la verdad, un estado psicológico en discordancia con la realidad objetiva o un falso concepto con la realidad.

Refiriéndonos a la intimidación o violencia, en el derecho civil ambos conceptos jurídicos son sinónimos; doctrinalmente se considera que hay violencia cuando se emplea fuerza física o amenazas que importen peligro de perder la vida, la honra, la libertad, la salud o una parte considerable de los bienes del contratante, de su cónyuge, descendientes o parientes colaterales.

Se considera que hay lesión cuando alguien, aprovechándose de la suma ignorancia, notoria inexperiencia o extrema miseria de otro, obtiene un lucro indebido.

Al enfrentarnos a la carencia de regulación destinada a la reproducción asistida, está claro que los vicios del consentimiento en este tema, son muy

³⁸ MATOS CUADRO, Elizabeth; Unión Nacional de Estudios Jurídicos de Cuba, Cuba, 1998, p. 80..

subjetivos, pudiéndose salvar en gran medida, con el consentimiento informado del que ya se habló.

Desgraciadamente, la serie de posibilidades que presenta este tema, me lleva a reflexionar, necesariamente, sobre el particular. Tomando en consideración que deben existir casos en que en el procedimiento médico, se presenten errores que lesionen a los pacientes; derivados de la falta de información sobre las implicaciones que conllevan: la preservación de embriones sobrantes, los bancos de semen, el alcance de los estudios genéticos a los cuales se están sujetando, sólo por mencionar algunos, pasando por alto en la mayoría de los casos lo siguiente:

Venta de embriones sobrantes sin autorización de la pareja.

La violación del anonimato (revelación de información sobre los donantes o la pareja receptora, con las consecuencias psico-sociales que esto genera.

La utilización de la información recogida en la Historia Clínica sin el consentimiento de los afectados.

La aplicación de procesos sin la información previa y adecuada a los pacientes.

La investigación y experimentación o destrucción no autorizadas con gametos y embriones que se inseminaron pero no se implantaron.

La inseminación con ánimo de lucro sin explicar las posibles consecuencias legales

La impericia (conducta que significa la falta de práctica desde la ejecución del procedimiento de diagnóstico hasta el parto.)³⁹

La ausencia de forma implica que el consentimiento se haya manifestado en forma distinta a lo que la ley establece. - El contrato de inseminación artificial, no reviste formalidad alguna actualmente, pero como se mencionó en el punto destinado al estudio del consentimiento, es conveniente y urgente que se instituyan estos contratos formalmente, por las razones mencionadas con anterioridad.

Por último y para resolver el cuestionamiento planteado en este punto el objeto, motivo o fin debe ser lícito. Sobre la ilicitud del contrato en comento, es necesario señalar que el Código Civil vigente para el Distrito Federal incorpora la teoría de la causa de la vigencia del contrato, al precisar que el motivo o fin determinante de la voluntad debe ser lícito.

Así pues, una vez resuelta la interrogante planteada en este punto, se hace necesario estudiar las consecuencias jurídicas en caso de que las partes que intervienen en esta relación, incumplan con las obligaciones derivadas del contrato de inseminación.

³⁹ Conferencia sobre Inseminación Artificial y Genética, Centro Universitario Emmanuel Kant; México, febrero de 2001.

3.4.- CONSECUENCIAS JURÍDICAS.

3.4.1.- DERIVADAS DE LA OBLIGACIÓN DE CADA PARTE.

3.4.1.1.- En caso de incumplimiento por parte del matrimonio contratante.

Al analizar diferentes títulos relacionados con el tema, se encuentra que los países con mayor avance en regulación de técnicas de reproducción asistida se inclinan a impedir los contratos de madre subrogada o substituta, por lo que a partir de esta base, es de considerarse que si una mujer llegara a acceder a ser madre substituta tendría que enfrentarse a dos posibles controversias.

Para entender tal problemática, se hace necesario conocer el contenido del artículo 10 de la Ley Española 35/1988, del 22 de noviembre "Sobre la Reproducción Asistida Humana". Cabe señalar que esta ley ha servido como modelo para realizar diferentes legislaciones sobre la materia en diferentes países.⁴⁰

Artículo 10.

1. Será nulo de pleno derecho el contrato por el que se convenga la gestación, con o sin precio, a cargo de una mujer que renuncia a la filiación materna a favor del contratante o de un tercero.
2. La filiación de los hijos nacidos por gestación de sustitución será determinada por el parto.

⁴⁰ Kuthy Porter, José, "Humanos a la carta: seres de laboratorio", op. cit. p. 56

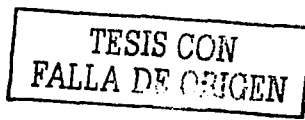
3. Queda a salvo la posible acción de reclamación de la paternidad respecto del padre biológico, conforme a las reglas generales.

Tomando como base este artículo, se explicarán las controversias que se pueden suscitar: la primera de ellas se presenta, cuando una madre subrogada ha sido implantada por gametos de donantes hombre-mujer, ajenos a la pareja infértil que hubiera encargado esta labor al contravenirse disposiciones de orden publico, no habría responsabilidad para ella en caso de incumplimiento, lo que originaría que esta mujer hiciera frente sola, a las responsabilidades y obligaciones civiles; pues no debe olvidarse que tanto en nuestra legislación civil vigente, como en las legislaciones de los diferentes estados la filiación con la madre como se señaló se origina con el sólo hecho del nacimiento, salvo posible pago de daños y sanciones penales o administrativas; si la madre substituta fuere menor no se considera que puedan originarse mayores obligaciones o consecuencias.

Cuando el donante del gameto masculino sea el hombre responsable de encomendar dicho procedimiento, no habría responsabilidad para su pareja, pero sí para él por ser el padre biológico, en cuyo caso, mediante pruebas de paternidad, se podría probar la filiación, incurriendo éste en la obligación de suministrar los alimentos al menor.⁴¹

De esta forma, no habría implicaciones jurídicas graves para la pareja que hizo lo necesario para llevar a cabo este tipo de reproducción asistida por ser este un contrato ilícito, podría intentarse en el mejor de los casos, como se dijo anteriormente, una reparación por daño moral, por parte de la madre portadora o subrogada y sólo que fuera menor de edad.

⁴¹ Ibidem.



3.4.1.2.- En caso de incumplimiento por parte de la mujer que fue contratada por un matrimonio para procrear un hijo.

Es necesario estar consciente de las implicaciones ético-jurídicas que pueden derivarse de permitir este tipo de reproducción asistida, hay que considerar que originalmente, la fertilización in vitro fue diseñada para que el óvulo de la mujer fuera fertilizado con el espermatozoide de su marido (compañero o donante), implantándose posteriormente en su propio útero: la existencia del preembrión debería ser del cuerpo de la mujer que aporta el óvulo, también se ofrecía la posibilidad de su transferencia e implantación en otra mujer que lo anidara, llevara el embarazo y después del parto, entregara al niño al padre genético y a su esposa, la que puede o no ser la madre biológica.

En general a la mujer que alberga el embrión y lleva a término el embarazo se le ha llamado madre sustituta, alquilada, suplente, portadora o subrogada. Asimismo, al fenómeno como tal se le ha llamado: alquiler y préstamo de útero, maternidad subrogada, gestación de sustitución, subrogación por conveniencia, maternidad por encargo etc.⁴²

Sin embargo, específicamente la portadora subrogada es la que aporta sólo el componente gestacional de la reproducción (útero) mientras que la madre subrogada es la que aporta tanto el componente genético (óvulo) como el gestacional. Estas son las dos formas que puede tener la subrogación.

1) *Portadora Subrogada.*

Su uso está indicado cuando los ovarios de una mujer tienen la capacidad de producir óvulos normalmente, pero son incapaces de llevar a término la gestación por defectos uterinos, malformaciones, problemas de capacidad o por

⁴² Ibidem, p. 63

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

afectaciones limitantes para la vida de la mujer o por afecciones que pueden poner en peligro la vida del niño. En estos casos el óvulo de ésta mujer es fertilizado con los espermatozoides del marido y el preembrión resultante es transferido a la portadora subrogada.⁴³

2) Madre Subrogada.

A pesar de que éste no es un término médico, el mismo se utiliza para designar a una mujer que ha sido inseminada artificialmente con el semen de un hombre que no es su marido, gestando un hijo ligado a ella por haber aportado sus propios óvulos.⁴⁴

La maternidad subrogada se utiliza cuando hay una mujer incapaz de proveer los componentes genéticos y gestacional del embarazo, tal es el caso de mujeres a las que se ha extirpado el útero y los ovarios, cuando existe la posibilidad de que la mujer transmita una enfermedad o defecto genético a su descendencia, cuando hay un agotamiento en la producción de óvulos (como en la menopausia precoz).⁴⁵

El hombre escoge o acepta como opción reproductiva a una madre subrogada porque, siendo su esposa infértil, va a mantener el vínculo genético entre él y el niño, en la práctica el uso de la madre subrogada es mucho más frecuente que el de la portadora subrogada.

Esta situación difícil de resolver en el plano jurídico, se suscita ante la doble posibilidad de aporte ovárico y uterino que se presenta en la maternidad de sustitución por lo que se hace necesario discernir claramente el papel que debía ser prioritariamente protegido. Los legisladores en diferentes países han optado

⁴³ NARVÁEZ, MARTHA; *Inseminación Artificial y su Trascendencia*; Paidós, España, 1998, p. 191.

⁴⁴ *Ibidem*.

⁴⁵ *Ibidem*, p. 192.

por considerar a la madre gestante como madre legítima, debido a la mayor seguridad jurídica que ofrece el parto. Tal y como se regula en nuestras Leyes Civiles vigentes

La solución propuesta, sobre todo por aquellos que exigen que se resuelva la ausencia de leyes que protegen a la pareja que utiliza a la madre subrogada, ha sido que se establezca que la pareja afectada sean los padres legales, y que, la madre subrogada no tenga derechos o responsabilidades respecto al niño después que dio a luz.⁴⁶

En la práctica, se ha pretendido favorecer el desenvolvimiento de este tipo de procreación con la concertación de los llamados contratos o pactos de subrogación; sin embargo, es prudente recordar que éste sería un contrato accesorio del contrato en estudio, con características distintas al mismo, el cual se compone simultáneamente de dos actos:

+ Pacto por el que una mujer se compromete a proporcionar su vientre hasta el momento del nacimiento del niño, la cual puede pertenecer o no al seno familiar.

+ Acuerdo de entregar el niño a la pareja cuya mujer es estéril.

Es decir, previo al embarazo, se establece entre los interesados un acuerdo, pacto o arreglo por el cual la pareja tendrá la custodia y crianza posterior del niño.

Si bien es cierto que con este acuerdo disminuyen las posibilidades de que después del parto la portadora subrogada se quede con el recién nacido, tampoco está legalmente obligada a entregarlo y de hecho, no existe forma jurídica alguna para reclamarlo, ya que éste no es hijo del matrimonio de la mujer

⁴⁶ Ibidem.

estéril, por lo que no habría obligación alguna de la madre subrogada, salvo restituir las cantidades que en determinado momento se le hubieren entregado.

No obstante, cabe señalar que a criterio de la autora de esta tesis este tipo de pacto o contrato es nulo absoluto, por lo que podría ser impugnado fácilmente, conforme a los artículos 338, y 360 del Código Civil vigente para el Distrito Federal.

Relacionando a los preceptos mencionados lo que establecen los siguientes artículos del código citado:

"Artículo 2224.- El acto jurídico inexistente por la falta de consentimiento o de objeto que pueda ser materia de él no producirá efecto legal alguno. No es susceptible de valer por confirmación, ni por prescripción; su inexistencia puede invocarse por todo interesado."

"Artículo 2225.- La ilicitud en el objeto, en el fin o en la condición del acto produce su nulidad, ya absoluta, ya relativa, según lo disponga la ley."

"Artículo 2226.- La nulidad absoluta por regla general no impide que el acto produzca provisionalmente sus efectos, los cuales serán destruidos retroactivamente cuando se pronuncie por el juez la nulidad. De ella puede prevalerse todo interesado y no desaparece por la confirmación o la prescripción."

Aunado a lo anterior, como se señala con anterioridad, es de considerarse la obligación que se origina por parte del hombre que aportó su esperma, con consentimiento explícito de querer un hijo con la madre subrogada, el cual lo hace responsable de obligaciones civiles, tales como los alimentos y en caso

extremo, a sanciones penales, en el supuesto de abandonar al menor e incumplir con sus obligaciones.

A este respecto, el único país que tiene una ley específica sobre el particular, es Inglaterra en su Acta de Acuerdo o Disposiciones de Subrogación de 1985. En ella condena la negociación de acuerdos de subrogación con fin lucrativo, pero no la subrogación en si, es decir, no prohíbe la maternidad de sustitución, ni sanciona a la madre sustituta, ni a los padres que soliciten sus servicios.⁴⁷

La ley alemana rechaza la maternidad de sustitución, aunque tampoco sanciona a la madre sustituta ni a los padres.⁴⁸

Las leyes noruegas y suecas la prohíben de forma implícita ya que la primera prohíbe la donación de embriones y la fertilización in vitro se llevará a cabo, dentro del marco legal, con gametos de la pareja, siendo transferido el huevo fertilizado únicamente a la mujer de la cual proceda y la segunda, recoge supuestos similares (salvo la prohibición de donación de embriones).⁴⁹

La ley española postula que la maternidad queda determinada por el parto y que el contrato de subrogación es nulo.⁵⁰

Por regla general las legislaciones se refieren a la no mediación entre las partes de ningún acuerdo o convenio legal ya que el hijo nunca puede ser objeto de negociaciones jurídicas.

⁴⁷ Acta de Acuerdo o Disposiciones de Subrogación; Inglaterra, 1985, p. 34.

⁴⁸ HUDLET, Gabriela; Países Desarrollados y Disposiciones legales frente a la Inseminación Artificial; McGraw-Hill, Argentina, 1999, pp. 86 y 88.

⁴⁹ Ibidem.

⁵⁰ Ibidem.

Por su parte la autora de esta tesis, al haber analizado diferentes legislaciones y los posibles conflictos éticos-jurídicos que podrían presentarse, comparte la tendencia a la *no-legalización de las prácticas de subrogación*, por las siguientes razones:

1.- *La ilicitud del contrato de subrogación.* La persona no debe erigirse como objeto de ningún contrato.

2.- *El carácter lucrativo del alquiler.* La existencia de éstos contratos facilita el lucrar con el ser humano).

En Estados Unidos, alquilar un útero tiene un costo entre 27 y 32 mil dólares, en Francia alrededor de 50 mil francos, en Inglaterra se sitúa en las 6500 libras esterlinas y en España no se consigue por menos de 10 mil dólares.

3.- No debe olvidarse que en la relación jurídico-familiar, en virtud de los intereses en juego, resulta muy restringida la autonomía de contratación mercantil, de tal suerte que el "*ius dispositivum*" (derecho de disponer) de las partes, se subordina prioritariamente a las normas imperativas de obligatoria observación.

4.- En esta técnica se rompe la regla del anonimato ya que tanto la pareja que desea tener el hijo como la mujer que lo gesta se conoce, lo que puede desencadenar toda una serie de conflictos en las relaciones interpersonales que redundan más en detrimento que en beneficio del niño.

5. - La aplicación de esta técnica trae consigo diferentes problemas que el Derecho no ha resuelto:

a) En el caso en que una subrogada no quiera entregar el niño al momento de su nacimiento a la pareja que contrató sus servicios.

"El supuesto en que la pareja contratante posee defecto físico o genético o que no son sus padres."⁵¹

A pesar de lo anteriormente expuesto, es innegable que la postura de aquellos que defienden la idea de que la verdadera madre es la dueña del óvulo fecundado, no carece de toda validez, así como el no considerar como padres legales a la pareja que realmente produjo el embrión implantado en la matriz de otra mujer entre otros casos, lo que reafirma el criterio de que el tema de la reproducción asistida es fuente inagotable de ficciones jurídicas.

3.4.2.- SANCIONES A LAS QUE SE HARÍAN ACREEDORES POR INCUMPLIMIENTO DE SUS OBLIGACIONES CADA UNA DE LAS PARTES CONTRATANTES.

En relación con las sanciones de las partes que intervienen en dicho contrato, debe considerarse en primer lugar, que si en algún momento se legislara sobre el tema de esta tesis en nuestro país, las controversias derivadas de este contrato serían ventiladas en juzgados familiares, que en ningún caso están facultados para sancionar, por lo que se tendría que acudir al Código Penal Federal para atender al caso concreto conforme a lo que se estipula en el LIBRO SEGUNDO PARTE ESPECIAL, TITULO SEGUNDO, relativo a la PROCREACION ASISTIDA, INSEMINACION ARTIFICIAL Y MANIPULACION GENETICA, a fin de encuadrar el tipo delictivo, la omisión o acción constitutiva del delito; asimismo la Ley General de Salud contempla en su artículo 466 la sanción correspondiente "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."

Por lo anterior se puede deducir que poco a poco se va teniendo un avance legislativo del tema de tesis que nos ocupa.

Al acudir al derecho comparado, nos encontramos que las infracciones que sobre este tema son impuestas, son en la mayoría de los casos meramente administrativas, sin menoscabo de los delitos que puedan originarse, no debe olvidarse que hay una cierta universalidad del derecho por lo que las legislaciones vigentes en los diferentes estados, deberán servir como fuente para llevar a cabo las reformas a leyes mexicanas respecto al tema. Haciendo de la legislación en la materia la mejor posible, ya que la misma responderá a la mayoría de los supuestos hipotéticos que podrán originarse con este tipo de tecnología.

Las infracciones y sanciones en el derecho comparado, particularmente con España, versan en el siguiente sentido.

*Ley General de Sanidad (Española)*⁵²

1. Las infracciones en materia de sanidad serán objeto de las sanciones administrativas correspondientes, previa instrucción del oportuno expediente, sin

⁵¹ KOBASA, BERNARD; *Ilícitud de las Prácticas de Subrogación*; Paidós, España, 1999, p. 201.

⁵² KUTHY PORTER, JOSE, "Humanos a la carta: seres de laboratorio", op. cit. p. 89.

perjuicio de las responsabilidades civiles, penales o de otro orden que puedan concurrir.

2. En los supuestos en que las infracciones pudieran ser constitutivas de delito, la Administración pasará el tanto de culpa a la jurisdicción competente y se abstendrá de seguir el procedimiento sancionador mientras la autoridad judicial no dicte sentencia firme.

De no haberse estimado la existencia de delito, la Administración continuará el expediente sancionador tomando como base los hechos que los tribunales hayan considerado probados.

Las medidas administrativas que hubieran sido adoptadas para salvaguardar la salud y seguridad de las personas se mantendrán en tanto la autoridad judicial se pronuncie sobre las mismas.

Artículo treinta y tres

En ningún caso se impondrá una doble sanción por los mismos hechos y en función de los mismos intereses públicos protegidos, si bien deberán exigirse las demás responsabilidades que se deduzcan de otros hechos o infracciones concurrentes.

Artículo treinta y cuatro

Las infracciones se califican como leves, graves y muy graves, atendiendo a los criterios de riesgo para la salud, cuantía del eventual beneficio obtenido, grado de intencionalidad, gravedad de la alteración sanitaria y social producida, generalización de la infracción y reincidencia.

Artículo treinta y cinco

Se tipifican como infracciones sanitarias las siguientes:

A) Infracciones leves.

1. ^a Las simples irregularidades en la observación de la normativa sanitaria vigente, sin trascendencia directa para la salud pública.
2. ^a Las cometidas por simple negligencia, siempre que la alteración o riesgo sanitarios producidos fueren de escasa entidad.
3. ^a Las que, en razón de los criterios contemplados en este artículo, merezcan la calificación de leves o no proceda su calificación como faltas graves o muy graves.

B) Infracciones graves.

1. ^a Las que reciban expresamente dicha calificación en la normativa especial aplicable en cada caso.
2. ^a Las que se produzcan por falta de controles y precauciones exigibles en la actividad, servicio o instalación de que se trate.
3. ^a Las que sean concurrentes con otras infracciones sanitarias leves, o hayan servido para facilitarlas o encubrir las.
4. ^a El incumplimiento de los requerimientos específicos que formulen las autoridades sanitarias, siempre que se produzcan por primera vez.
5. ^a La resistencia a suministrar datos, facilitar información o prestar colaboración a las autoridades sanitarias o a sus agentes.

6.ª Las que, en razón de los elementos contemplados en este artículo, merezcan la calificación de graves o no proceda su calificación como faltas leves o muy graves.

7.ª La reincidencia en la comisión de infracciones leves, en los últimos tres meses.

C) Infracciones muy graves.

1.ª Las que reciban expresamente dicha calificación en la normativa especial aplicable en cada caso.

2.ª Las que se realicen de forma consciente y deliberada, siempre que se produzca un daño grave.

3.ª Las que sean concurrentes con otras infracciones sanitarias graves, o hayan servido para facilitar o encubrir su comisión.

4.ª El incumplimiento reiterado de los requerimientos específicos que formulen las autoridades sanitarias.

5.ª La negativa absoluta a facilitar información o prestar colaboración a los servicios de control e inspección.

6.ª La resistencia, coacción, amenaza, represalia, desacato o cualquier otra forma de presión ejercida sobre las autoridades sanitarias o sus agentes.

7.ª Las que, en razón de los elementos contemplados en este artículo y de su

grado de concurrencia, merezcan la calificación de muy graves o no proceda su calificación como faltas leves o graves.

8.ª La reincidencia en la comisión de faltas graves en los últimos cinco años.

Artículo treinta y seis

1. Las infracciones en materia de sanidad serán sancionadas con multas de acuerdo con la siguiente graduación:

a) Infracciones leves, hasta 500.000 pesetas.

b) Infracciones graves, desde 500.001 a 2.500.000 pesetas, pudiendo rebasar dicha cantidad hasta alcanzar el quíntuplo del valor de los productos o servicios objeto de la infracción.

c) Infracciones muy graves, desde 2.500.001 a 100.000.000 de pesetas, pudiendo rebasar dicha cantidad hasta alcanzar el quíntuplo del valor de los productos o servicios objeto de la infracción.

2. Además, en los supuestos de infracciones muy graves podrá acordarse, por el Consejo de Ministros o por los Consejos de Gobierno de las Comunidades Autónomas que tuvieren competencia para ello, el cierre temporal del establecimiento instalación ó servicio por un plazo máximo de cinco años. En tal caso, será de aplicación lo previsto en el artículo 57.4 de la Ley 8/1980, de 10 de marzo, por la que se aprueba el Estatuto de los Trabajadores.

3. Las cuantías señaladas anteriormente deberán ser revisadas y actualizadas periódicamente por el Gobierno, por Real Decreto teniendo en cuenta la variación de los índices de precios para el consumo.

No tendrán carácter de sanción la clausura o cierre de establecimientos, instalaciones o servicios que no cuenten con las previas autorizaciones o registros sanitarios preceptivos, o la suspensión de su funcionamiento hasta tanto se subsanen los defectos o se cumplan los requisitos exigidos por razones de sanidad, higiene o seguridad.⁵³

Hasta aquí las infracciones a las que pueden hacerse acreedoras las partes que intervienen en este contrato, las cuales se verán clasificadas de acuerdo a su gravedad, conforme a la Ley Española de Reproducción Asistida en la siguiente forma.

A) Son infracciones graves:

- a) El incumplimiento de los requisitos reglamentarios de funcionamiento de los Centros Sanitarios y Equipos biomédicos.
- b) La vulneración de lo establecido por la Ley General de Sanidad, la presente Ley y normas de desarrollo, en el tratamiento de los usuarios de estas técnicas por los equipos de trabajo.

La omisión de datos, consentimientos y referencias exigidas por la presente Ley, así como la falta de realización de historia clínica.

B) Son infracciones muy graves:

⁵³ Ley General de Sanidad Española.

a) Fecundar óvulos humanos con cualquier fin distinto a la procreación humana.

b) Obtener preembriones humanos por lavado uterino para cualquier fin.

c) Mantener in vitro a los óvulos fecundados y vivos, más allá del día catorce siguiente al que fueron fecundados, descontando de ese tiempo el que pudieran haber estado criopreservados.

d) Mantener vivos a los preembriones, al objeto de obtener de ellos muestras utilizables.

e) Comerciar con preembriones o con sus células; así como su importación o exportación.

f) Utilizar industrialmente preembriones, o sus células, si no es con fines estrictamente diagnósticos, terapéuticos o científicos en los términos de esta Ley o de las normas que la desarrollen, y cuando tales fines no puedan alcanzarse por otros medios.

g) Utilizar preembriones con fines cosméticos o semejantes.

h) Mezclar semen de distintos donantes para inseminar a una mujer o para realizar la FIVTE, así como utilizar óvulos de distintas mujeres para realizar una FIVTE a la TIG.

i) Transferir al útero gametos o preembriones sin las exigibles garantías biológicas o de vitalidad.

j) Develar la identidad de los donantes fuera de los casos excepcionales previstos por la presente Ley

k) Crear seres humanos idénticos por donación u otros procedimientos dirigidos a la selección de la raza.

l) La creación de seres humanos por colación en cualquiera de las variantes o cualquier otro procedimiento capaz de originar varios seres humanos idénticos.

m) La partenogénesis o estimulación al desarrollo de un óvulo, por medios térmicos, físicos o químicos, sin que sea fecundado por un espermatozoide, lo cual dará lugar solamente a descendencia femenina.

n) La selección del sexo a la manipulación genética con fines no terapéuticos o terapéuticos no autorizados.

o) La creación de preembriones de personas del mismo sexo, con fines reproductivos u otros.

p) La fusión de preembriones entre sí o cualquier otro procedimiento dirigido a producir quimeras.

q) El intercambio genético humano, o recombinado con otras especies, para la producción de híbridos.

r) La transferencia de gametos o preembriones humanos en el útero de otra especie animal, o la operación inversa que no estén autorizadas.

s) La ectogénesis (sic) o creación de un ser humano individualizado en el laboratorio.

t) La creación de preembriones con espermatozoides de individuos diferentes para su transferencia al útero.

u) La transferencia al útero, en un mismo tiempo, de preembriones originados con óvulo de distintas mujeres.

v) La utilización de la ingeniería genética y otros procedimientos, con fines militares o de otra índole, para producir armas biológicas o exterminadoras de la especie humana, del tipo que fueren.⁵⁴

Por lo que puede apreciarse que la legislación española es una ley bastante flexible respecto a las personas quienes pueden ser aptos, para solicitar la aplicación de las técnicas de reproducción asistida, es decir, no importa su estado civil ó en relación al sexo de las parejas solicitantes.

Recalcando lo mencionado de que se debe limitar el uso de las tecnologías de reproducción humana a aquellos casos en cuyas indicaciones médicas, se avale la existencia de esterilidad irreversible o posibilidad de transmisión de enfermedades hereditarias en una pareja.

⁵⁴ Ley Española de Reproducción Asistida.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

ESTA TESIS NO
DE LA BIBLIOTECA

Como ya se mencionó ha servido como modelo para realizar diferentes legislaciones sobre la materia en diferentes países, he ahí, la relevancia de haber efectuado la citación de la ley española. Asimismo, dicha legislación es amplia al mencionar las infracciones y las sanciones, existiendo una tipificación al respecto.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

CAPÍTULO 4

MARCO LEGAL DEL TEMA- PROBLEMA.

Conforme al desarrollo del tema objeto de esta investigación, se ha podido observar que las técnicas de reproducción asistida entre ellas la inseminación artificial en personas, se encuentra regulado más ampliamente en otros países, pero, en nuestro país aún existe cierta reserva al respecto, más eso, a través del tiempo no ha pasado desapercibido como podemos darnos cuenta en el desarrollo del capítulo que nos ocupa, y que actualmente en materia federal y en materia local, la inquietud de legislar al respecto poco a poco se va plasmando en algunos ordenamientos. Y tal situación de legislar respecto del tema materia de este trabajo debe de avanzar más, a fin de evitar de dejar en un estado de indefensión a las personas que intervienen en la relación contractual de las técnicas de reproducción y sobre todo del menor concebido de esta forma.

4.1.- EN NUESTRO CÓDIGO CIVIL VIGENTE DEL DISTRITO FEDERAL.

Por lo que respecta a otros códigos locales de los diferentes estados de la República Mexicana es evidente que el tema de la inseminación artificial se va plasmando en sus Códigos: Adjetivos y han ido rebasando en cuanto a legislación al Código Civil para el Distrito Federal y aún más al propio Código Civil Federal, tal es el caso, por mencionar algunos de los Códigos Civiles de los Estados de Baja California Sur, Colima, Coahuila de Zaragoza, Guerrero, que en algún capítulo ya establecen normas.

Un ejemplo de ello es el Código Civil de Guerrero⁵⁵ cuyo anteproyecto contemplaba un capítulo en el que se establecían normas mínimas relacionadas con la reproducción asistida, y que se hace necesario mencionar por ser éste, el primer proyecto legislativo sobre el tema que nos ocupa.

En primer lugar se establecía el derecho de toda persona a conocer quién es su padre y quién es su madre, aun en los casos de fecundación asistida y adopción, dentro del capítulo que se proponía para la definición de los derechos básicos de la niñez.

Más adelante, este anteproyecto proponía un capítulo específico sobre fecundación asistida, que me permito transcribir por considerar que este tipo de normas deberían estar ya, incluidas en nuestro sistema jurídico, antes de que el fenómeno empiece a generar problemas que nos superen.

Se estableció que la fecundación asistida sólo se permitirá mediante consentimiento expreso de la mujer que desee someterse a ella, previa información precisa de las técnicas que se vayan a emplear y sus riesgos.

Se señala que independientemente de la técnica empleada, se llama fecundación homóloga cuando se efectúa con los gametos de ambos cónyuges o concubinos, y heteróloga cuando se realiza con gametos de personas distintas a los cónyuges o concubinos. En ambos casos podrá tratarse de fecundación corpórea o extracorpórea.

Sin embargo, con absoluto respeto a las relaciones de pareja y a la comunicación que debe existir entre ellas, se señaló que en el caso de la mujer casada o unida en concubinato:

⁵⁵ http://www.congresogue.gob.mx/frm_legislacion.html

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

No podrá practicarse la fecundación heteróloga sin el consentimiento informado de ella y de su cónyuge o concubino. Dicho consentimiento deberá ser recabado por el profesional que intervenga en la fecundación; será otorgado por escrito, fechado y firmado por los cónyuges o concubinos.

El documento donde constare el consentimiento deberá quedar depositado en la clínica, laboratorio o archivo médico del profesional que practicare la fecundación, precisando que si como resultado de la intervención para la cual fue otorgado el consentimiento la mujer no concibiese, el consentimiento valdrá para sucesivas fecundaciones, salvo que el esposo o concubino lo revoque expresamente y con las mismas formalidades exigidas para el otorgamiento.

Para los efectos del derecho a conocer los propios orígenes, se precisaba que:

La identidad del donante de los gametos deberá quedar debidamente registrada en la clínica, laboratorio o archivo del profesional que practicare la intervención, y deberá ser revelada en interés del hijo que naciere de dichas prácticas, cuando ello fuere necesario. Sin embargo, entre la persona que hubiere donado los gametos y el hijo que naciere no se establecerá ningún vínculo de filiación; por lo tanto, no existirá ningún derecho u obligación entre ellos, salvo la de informar sobre sus antecedentes clínicos.

En congruencia con el principio de irrevocabilidad del reconocimiento de la paternidad, se disponía que el esposo o concubina que hubiere consentido en la fecundación asistida de su esposa o concubina, en los términos precisados en el párrafo anterior, no podrá desconocer la paternidad del hijo nacido por esa vía.

A fin de evitar los conflictos entre los distintos tipos de maternidad y

paternidad que se propician con las manipulaciones genéticas encaminadas a la reproducción, se definía que para los efectos de la filiación, se considerará como la madre del hijo a la mujer a quien se le hubiere implantado el embrión y que hubiere completado la etapa de gestación y dado a luz. Se considerará como el padre al esposo o concubino de ésta.

Finalmente, se establecían límites a manipulaciones que pueden implicar un atentado contra la dignidad de las personas. En este sentido, se señalaba que:

En todo caso, se considerará ilícita la fecundación asistida de una mujer con el fin de adjudicar la maternidad del hijo o hija que naciere de una mujer distinta, independientemente del nombre que se le dé a la técnica empleada. Al profesional que realizare la intervención se le suspenderá definitivamente de la práctica de su profesión y se le aplicará una multa equivalente a 730 días de salario mínimo general vigente en el estado, independientemente de las sanciones penales a las que se hiciere acreedor, según la legislación penal del estado y la Ley General de Salud.

Podemos concluir afirmando que es importante legislar de manera amplia y tolerante con respuestas alternativas para la filiación, permitiendo el uso de las técnicas reproductivas cuando se observe un deseo de asumir la maternidad y la paternidad, en su caso, con responsabilidad y verdadero compromiso hacia el hijo o hija que naciere. Asimismo, se deben establecer límites a las manipulaciones genéticas que atenten contra la dignidad humana.

Este equilibrio es difícil sobre todo porque la comunidad científica no reconoce la pertinencia de una normatividad, pues muchos consideran que la investigación, aun en el campo de la genética, debe ser valorada por sí misma y

no en atención a consideraciones éticas que le son ajenas. Ello en un extremo y en el otro están todas las alternativas que se abren para aquellas personas que si bien desean tener un hijo o hija, con toda la responsabilidad que el caso requiere y son capaces de dar a ese nuevo ser el amor y cuidados que necesita para su sano desarrollo, no desean tener cópula con el sexo opuesto y mucho menos contraer nupcias. Las respuestas que hasta ahora dan quienes se oponen a estas alternativas, realmente no son totalmente convincentes, dado que el matrimonio no ha demostrado ser la institución de sostén al bienestar de la infancia, como se pretende.

Otro ejemplo legislativo es el Código Civil para el Estado de Coahuila de Zaragoza⁵⁶ que establece:

SECCION TERCERA

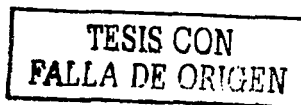
DE LA FILIACION RESULTANTE DE LA FECUNDACION HUMANA ASISTIDA.

ARTICULO 482. Se entiende por asistencia médica para la procreación las prácticas clínicas y biológicas que permiten la concepción in vitro, la transferencia de embriones y la inseminación artificial, así como toda técnica de efecto equivalente que permita la procreación fuera del proceso natural.

ARTICULO 483. Sólo podrán ser destinatarios de las técnicas de reproducción humana asistida, quienes se encuentren unidos en matrimonio o concubinato, y que después de cinco años, por razones biológicas, no hayan podido engendrar o concebir, sin que sean estériles o infértiles.

En caso de infertilidad, médicamente diagnosticada, se permite a los cónyuges o concubinos la inseminación o fecundación heteróloga.

⁵⁶ http://www.congresocoa.gob.mx/frm_legislacion.html



Se entiende por fecundación homóloga aquella en la que los gametos son aportados por ambos cónyuges o concubinos y por fecundación heteróloga aquella en que por lo menos uno de los gametos es donado por un tercero.

ARTICULO 484. A los destinatarios de las técnicas de reproducción humana asistida, la Secretaría de Salud del Estado deberá entregarles una guía que contenga especialmente:

- I. Las disposiciones legales sobre procreación asistida.
- II. Descripción de las técnicas.
- III. Las disposiciones legales relativas a la adopción y las instituciones de asistencia autorizadas para promoverla.

ARTICULO 485. Además de lo dispuesto en el artículo anterior, la Secretaría de Salud del Estado deberá informar a los cónyuges o concubinos:

- I. Las posibilidades que la ley ofrece en materia de adopción.
- II. Las posibilidades de éxito o fracaso de las técnicas de la asistencia médica para la procreación.
- III. Que solo se permite la fecundación de un ovocito que deberá ser implantado.
- IV. Que una vez fecundado el ovocito deberá ser implantado a la solicitante.
- V. Que está prohibido todo diagnóstico preimplantatorio.

ARTICULO 486. Previo al inicio del tratamiento, los cónyuges deberán dar su consentimiento en escritura pública otorgada ante notario y justificar con certificación de tres médicos especialistas en la materia, de los cuales uno lo será de la Secretaría de Salud del Estado, la necesidad de someterse a ese tratamiento. Igualmente deberán justificar el cumplimiento de lo dispuesto en los artículos 483 y 484.

Quien haya dado su consentimiento para un tratamiento de asistencia médica para la procreación no podrá impugnar la filiación, a no ser que la pretensión se base en que el hijo no nació como consecuencia del tratamiento o que el consentimiento fue privado de efecto.

El concubino que prestó su consentimiento para un tratamiento de asistencia médica para la procreación esta obligado a reconocer la paternidad del hijo resultante de dicho tratamiento.

ARTICULO 487. El consentimiento a que se refiere el artículo anterior, quedará revocado de pleno derecho con la muerte de quien lo otorgó, si antes no se hubiere producido la fecundación.

ARTICULO 488. Si el matrimonio se disuelve por muerte, divorcio o nulidad, la mujer no podrá ser inseminada con material genético de quien fuera su marido. Si hubiere un óvulo fecundado en forma extracorpórea, deberá ser implantado a la viuda, divorciada o a la mujer cuyo matrimonio se anuló.

Si el hijo nace dentro de los trescientos días de disuelto el matrimonio, o de que el óvulo fue implantado, quedará atribuida la paternidad a quien era el marido de la madre.

ARTICULO 489. Todo pacto o conversión que verse sobre la procreación o gestación realizado en nombre de otra persona es inexistente.

ARTICULO 490. La identificación de una persona por medio de sus improntas genéticas, está permitida cuando tenga por objeto establecer o rechazar un lazo filiatorio.

También está permitido a la persona la investigación de su origen biológico, pero tratándose de fecundación asistida heteróloga no se establecerá ningún lazo filiatorio entre el hijo y el donante de los gametos.

ARTICULO 491. El contrato de maternidad subrogada es inexistente y por lo mismo no producirá efecto legal alguno.

Si un óvulo fecundado fuese implantado en una mujer de quien no proviniera el material genético, la maternidad se atribuirá a ésta y no a quien lo aportó.

Por lo que en forma general, actualmente se está contemplando el tema de la inseminación artificial como una causal de divorcio, y en otros casos dentro de los títulos de filiación.

Siendo que lo relacionado con el Código Civil para el Distrito Federal⁵⁷ encuadra en estas dos situaciones (aunque de manera muy escueta), que son como causal de divorcio que lo menciona el artículo 267, fracción XX, y el artículo 326 referente al título de la filiación; además por lo que respecta al artículo 293 en su párrafo segundo, trata lo relacionado con el parentesco por consanguinidad, en el hijo producto de reproducción asistida y de quienes la consientan.

Más por lo que toca al Código Civil Federal⁵⁸, existe omisión referente al tema de la inseminación artificial o alguna otra técnica de reproducción asistida, tanto en las causales de divorcio que en otros códigos civiles de los estados de la República Mexicana mencionan, o en la filiación, a pesar, que en dicho ordenamiento se encuentra la Ley para la protección de los Derechos de Niñas,

⁵⁷ http://www.congresodis.gob.mx/frm_legislacion.html

⁵⁸ Idem

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

Niños y Adolescentes, la cual contempla en su artículo 3 que a la letra dice "La protección de los derechos de niñas, niños y adolescentes, tiene como objetivo asegurarles un desarrollo pleno e integral, lo que implica la oportunidad de formarse física, mental, emocional, social y moralmente en condiciones de igualdad.

Son principios rectores de la protección de los derechos de niñas, niños y adolescentes:

A...

B El de no discriminación por ninguna razón, ni circunstancia. C El de igualdad sin distinción de raza, edad, sexo, religión, idioma o lengua, opinión política o de cualquier otra índole, origen étnico, nacional o social, posición económica, discapacidad, circunstancias de nacimiento o cualquiera otra condición suya o de sus ascendientes, tutores o representantes legales.

D El de vivir en familia, como espacio primordial de desarrollo.

E El de tener una vida libre de violencia.

F El de corresponsabilidad de los miembros de la familia, Estado y sociedad.

G El de la tutela plena e igualitaria de los derechos humanos y de las garantías constitucionales.

Por lo que para entrar a un examen de una legislación más completa y avanzada, debemos de tomar en cuenta los criterios que van prevaleciendo en cada Estado de la República Mexicana y así unificar las normas que deben establecerse de la manera más adelantada, para lograr una adecuación a las normas legislativas en materia de las técnicas de reproducción asistida, entre ellas la inseminación artificial que actualmente se ha observado deben tomarse en cuenta dentro del Derecho Civil, en vista de los acontecimientos que se dan en la sociedad, ya que como se puede apreciar las consecuencias jurídicas

debido al empleo de estas técnicas reproductivas entre ellas la inseminación artificial abarcan todos los aspectos de la vida del hombre, empezando desde su personalidad jurídica, sus derechos que puede hacer valer, ya sea, en lo referente a sus bienes y efectos, y sus derechos hereditarios legítimos.

Se ha dicho, no sin cierta razón, que las leyes no crean las condiciones del mundo social y que no hacen más que expresarlas. Pero la legislación no se limita a este papel pasivo; es en gran parte el eco de las condiciones sociales nuevas, de los sentimientos y de las necesidades nuevas; y las sanciones del legislador ejercen a su vez una acción propulsiva y estimulan a reivindicaciones.

Por otra parte, la legislación no puede considerarse como un conjunto de principios teóricos que se desarrollan con el rigor de un razonamiento lógico. No debe olvidarse que es un conjunto de reglas de conducta y que la vida no tiene la inflexibilidad de la línea recta.

Cabe así remontarnos a algunas de las principales reformas que contiene el Código Civil de 1884, entre las cuales menciona en el LIBRO PRIMERO De las personas " La capacidad de la persona para los actos jurídicos depende de su desarrollo físico o intelectual, que a su vez se determina por los factores peculiares de raza, de clima, de costumbre, de tradiciones, de idioma, etc. Por eso las leyes que rijan su capacidad deben ser sus leyes nacionales, que tienen en cuenta las expresadas circunstancias, y que especialmente han sido hechas en vista de las cualidades immanentes y distintivas de los individuos a quienes se van a aplicar. Esas leyes deben de regir a la persona adondequiera que vaya, y sólo cuando estén en pugna con preceptos de orden público del país en que se realice el acto jurídico, no serán aplicadas, porque los preceptos de orden público constituyen los principios fundamentales que cada nación ha adoptado para la organización y funcionamiento de sus más importantes instituciones

sociales.

Con ello se puede dejar a salvo los derechos naturales e imprescriptibles del hombre como son la libertad, la propiedad, la seguridad, y la resistencia a la opresión, y para ello debe partir con una seguridad jurídica que le brinda su personalidad debidamente establecida conforme lo marca la ley “.

Las cuestiones antes señaladas nos ayudarían mucho para no retroceder en materia de la creación de normas, remontándonos como alguna referencia a lo que antiguamente a los legisladores preocupó tutelar por la situación de los hijos, que de no comprobarse una paternidad o maternidad o el origen fehaciente del menor, sería un individuo sin familia (contemplado desde el punto de vista jurídico) o con una ilegitimidad dentro de su propia familia debido a su origen de nacimiento, dejándolo en estado de indefensión y violando con ello también a lo que tiene derecho.

Deduciendo con lo mencionado de que debe establecerse al menor, producto de las técnicas de reproducción asistida, la filiación y parentesco legales.

Genética, intimidad y familia. Tres vértices desde los cuales parece evidente la urgente necesidad de sentarnos a reflexionar sobre las estructuras familiares y aceptar, de una vez y para siempre, que las instituciones de derecho familiar sólo responden a una de las alternativas posibles de organización de la reproducción y la crianza. La naturaleza humana es muy compleja y encuentra nuevas formas de relacionarse, reproducirse y criar a su prole, nuevas formas que debemos estudiar con tolerancia y darles cabida en el marco jurídico si realmente pensamos que el derecho es un instrumento para beneficio de la humanidad.

4.2.- EN LA JURISPRUDENCIA.

Remontándonos a lo que la doctrina nos menciona la relevancia que tiene el tocar y abarcar la jurisprudencia es en primer lugar, porque es una fuente del derecho, la cual sabemos que es el conjunto de principios y doctrinas contenidas en las decisiones de los tribunales, por lo que las resoluciones que emiten las autoridades judiciales y administrativas, tienen carácter obligatorio respecto de otras autoridades del mismo ó menor rango. Y en segundo lugar porque dentro de las resoluciones que pronuncia se encuentran tanto las tesis, como las ejecutorias que la Suprema Corte de Justicia emite en pleno vienen a constituir la jurisprudencia, lo cual será, cuando lo resuelto se sustente en cinco ejecutorias no interrumpidas por otra en contrario y que hayan sido aprobadas por lo menos por catorce ministros.

Por lo tanto la jurisprudencia son normas de carácter general y que las autoridades de menor rango adecuan al sentido de sus fallos al sentido de las decisiones precedentes.

Entonces y retomando lo anterior la Suprema Corte de Justicia aún es omisa al emitir jurisprudencia ó algunas tesis relacionadas con el tema a tratar en el presente trabajo que es la inseminación artificial o técnicas de reproducción asistida, en virtud que aún no han llegado o tienen conocimiento de casos en los haya tenido que emitir algún fallo, lo que actualmente se puede apreciar es que en cuanto a paternidad, maternidad ó filiación conforme a algunas tesis la mayoría de los casos se refieren a hijos de matrimonio; que la filiación se demuestra con el acta de nacimiento, la fe de bautismo, con la pericial genética, con el acta de matrimonio de los padres, mediante el parto y la identidad

del hijo en caso de maternidad, por lo que la Corte este tipo de temas los ha ido abordando en algunas tesis como por ejemplo:

-LEGITIMACION ACTIVA DEL QUE SE OSTENTA COMO PROGENITOR DEL HIJO NACIDO DE MUJER CASADA, Y CONTRADICE LA PATERNIDAD DEL EX CONYUGE DE ESTA.

NOVENO TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIA CIVIL DEL PRIMER CIRCUITO.

Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Tomo II, Agosto de 1995, página 549.

-ALIMENTOS PARA MENORES. CUANDO NO SE ALLEGARON LOS ELEMENTOS SUFICIENTES AL JUICIO PARA DETERMINAR LA PROCEDENCIA DE ESE DERECHO O FIJAR EL MONTO DE LA PENSIÓN POR ESE CONCEPTO, EL JUZGADOR DEBE SUPLIR, INCLUSO, LA FALTA DE RECLAMACION DE ESE DERECHO Y LOS ARGUMENTOS QUE TIENDAN A CONSTITUIRLO, ASÍ COMO RECABAR LAS PRUEBAS NECESARIAS AL RESPECTO (LEGISLACION DEL DISTRITO FEDERAL).

TERCER TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIA CIVIL DEL PRIMER CIRCUITO.

Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Tomo XV, Febrero de 2002, página 758.

-PRUEBA INDICIARIA, LA FORMA DE OPERAR LA, EN EL DERECHO PROCESAL PENAL Y CIVIL, ES DIFERENTE AL DEPENDER DEL DERECHO SUSTANTIVO QUE SE PRETENDE.

TESIS DE JURISPRUDENCIA 24/97. PRIMERA SALA.

Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Tomo V, Junio de 1997, página 223.

-FILIACION, SI NO EXISTE UN PRINCIPIO DE PRUEBA POR ESCRITO O INDICIOS O PRESUNCIONES RESULTANTES DE HECHOS CIERTOS QUE SE CONSIDEREN BASTANTE GRAVES PARA DETERMINAR SU ADMISION, RESULTA INADMISIBLE LA PRUEBA TESTIMONIAL PARA ACREDITAR LA (LEGISLACION DEL ESTADO DE CHIAPAS).

TRIBUNAL COLEGIADO DEL VIGESIMO CIRCUITO.

Semanario Judicial de la Federación, Tomo XII, Septiembre de 1983, página 232.

-FILIACION CON RELACION A LA MADRE, PRUEBA DE LA.
TERCER TRIBUNAL COLEGIADO DEL SEXTO CIRCUITO

Semanario Judicial de la Federación, Tomo III, Segunda Parte- 1, Enero a Junio de 1989, página 349.

-ACTAS DE NACIMIENTO. LOS APELLIDOS ANOTADOS EN ELLAS TIENEN RELACION DIRECTA CON LA FILIACION DEL REGISTRADO (LEGISLACION DEL ESTADO DE MICHOACAN).

TERCER TRIBUNAL COLEGIADO DEL DECIMO PRIMER CIRCUITO.

Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Tomo XV, Marzo de 2002, página 1283.

-HEREDEROS AB INTESTADO. PARA PROBAR EL ENTRONCAMIENTO Y FILIACION CON EL AUTOR DE LA SUCESION, CUANDO EL PADRE NO ASISTE AL REGISTRO DE SU NACIMIENTO, DEBEN ACREDITAR EL MATRIMONIO DE SUS PADRES.

TERCER TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIA CIVIL DEL PRIMER CIRCUITO.

Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Tomo XV, Enero de 2002, página 1295.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

-ESTADO CIVIL Y FILIACIÓN, SOLO SE COMPRUEBAN CON LAS CONSTANCIAS DEL REGISTRO Y NO CON OTROS MEDIOS (LEGISLACION DEL ESTADO DE MEXICO).

SEGUNDO TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIA CIVIL DEL SEGUNDO CIRCUITO.

Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Tomo XIII, Junio de 2001, página 702.

-FILIACION. PUEDE DEMOSTRARSE CON LA FE DE BAUTIZO RELACIONADA CON LA INFORMACIÓN TESTIMONIAL (LEGISLACION DEL ESTADO DE PUEBLA).

SEGUNDO TRIBUNAL COLEGIADO DEL SEXTO CIRCUITO.

Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Tomo IX, Abril de 1999, página 546.

-PERICIAL EN GENETICA. ES LA PRUEBA IDONEA PARA DEMOSTRAR CIENTIFICA Y BIOLOGICAMENTE LA PATERNIDAD Y FILIACION.

SEGUNDO TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIA CIVIL DEL SEGUNDO CIRCUITO.

Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Tomo VIII, Julio de 1998, página 381.

-FILIACION DE HIJOS NACIDOS FUERA DEL MATRIMONIO, EN RELACION CON LA MADRE. DEBE ESTAR RECONOCIDA LA MATERNIDAD, PARA QUE SURTA TODOS SUS EFECTOS LA.

PRIMER TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIAS CIVIL Y DE TRABAJO DEL SEGUNDO CIRCUITO.

Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Tomo IV, Septiembre de 1996, página 650.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

-HIJOS LEGITIMOS, FILIACION DE LOS.

SEGUNDO TRIBUNAL COLEGIADO DEL DECIMO PRIMER CIRCUITO.

Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Tomo II, Octubre de 1996, página 551.

-PRUEBA TESTIMONIAL. NO ES LA IDONEA PARA DEMOSTRAR LA FILIACION CON EL AUTOR DE LA SUCESIÓN (ARTICULOS 340, 360 Y 369 DEL CODIGO CIVIL DEL ESTADO DE COHAUILA).

SEGUNDO TRIBUNAL COLEGIADO DEL OCTAVO CIRCUITO.

Semanario Judicial de la Federación, Tomo IX, Abril de 1992, página 587.

-FILIACION. RECONOCIMIENTO DE HIJOS NATURALES, EXTEMPORANEO Y SIN LA INTERVENCION DEL TUTOR.

TESIS 888, TERCERA SALA.

Apéndice de 1988, Volumen Parte II, página 1450.

-PATRIA POTESTAD. LA SENTENCIA QUE DECLARA SU PÉRDIDA NO MODIFICA EL ESTADO CIVIL Y NO ES REGISTRABLE.

TERCER TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIA CIVIL DEL PRIMER CIRCUITO.

Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Tomo XIV, Octubre de 2001, página 1155.

-PETICION DE HERENCIA E INVESTIGACION DE LA PATERNIDAD Y DEMOSTRACION DE LA POSESION DE ESTADO DE HIJO NATURAL. NO PUEDEN DECIDIRSE EN UN SOLO JUICIO, POR DEPENDER UNA ACCION DE OTRA.

TERCER TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIA CIVIL DEL PRIMER

CIRCUITO.

Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Tomo XIV, Septiembre de 2001, página 1344.

-PATERNIDAD, ACCION DE INVESTIGACION DE LA. PROCEDE AUN CUANDO EL HIJO CONCEBIDO NACIERE DESPUES DEL FALLECIMIENTO DEL PRESUNTO PADRE, DE ACUERDO CON LA INTERRELACION DE LAS DISPOSICIONES SUSTANTIVAS APLICABLES.

SEGUNDO TRIBUNAL COLEGIADO DEL DECIMO SEGUNDO CIRCUITO.

Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Tomo IV, Agosto de 1996, página 705.

-DESCONOCIMIENTO DE LA PATERNIDAD, LA CONFESION DE LA CONYUGE NO ES SUFICIENTE PARA LA PROCEDENCIA DE LA ACCION DE. (LEGISLACION DEL ESTADO DE GUERRERO).

PRIMER TRIBUNAL COLEGIADO DEL VIGESIMO PRIMER CIRCUITO.

Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Tomo IV, Julio de 1996, página 388.

-PATERNIDAD O MATERNIDAD. LA CIRCUNSTANCIA DE PROPORCIONAR ALIMENTOS A UN MENOR NO CONSTITUYE POR SI SOLO PRUEBA NI AUN PRESUNCION DE LA (LEGISLACION DEL ESTADO DE CHIAPAS).

TRIBUNAL COLEGIADO DEL VIGESIMO CIRCUITO.

Semanario Judicial de la Federación, Tomo XII, Septiembre de 1993, página 269.

-RECONOCIMIENTO DE HIJOS. REQUISITOS DE LA CONFESION PARA CONSTITUIRLO.

CUARTO TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIA CIVIL DEL PRIMER CIRCUITO.

**TESIS CON
FALLA DE ORIGEN**

-PATERNIDAD. INVESTIGACION DE LA. PUEDE INTENTARLA UN HIJO POSTUMO. (LEGISLACION DE COLIMA).

TERCER TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIA CIVIL DEL TERCER CIRCUITO.

Semanario Judicial de la Federación, Tomo VI, Segunda Parte-2, Julio a Diciembre de 1980, página 593.

-DIVORCIO, ADULTERIO COMO CAUSAL DE (LEGISLACION DEL ESTADO DE GUANAJUATO).

PRIMER TRIBUNAL COLEGIADO DEL DECIMO SEXTO CIRCUITO.

Semanario Judicial de la Federación, Tomo III, Segunda Parte-1, Enero a Junio de 1989, página 289.

-FILIACION DE HIJOS NACIDOS FUERA DEL MATRIMONIO, EN RELACION CON LA MADRE DEBE ESTAR RECONOCIDA LA MATERNIDAD, PARA QUE SURTA TODOS SUS EFECTOS LA.

PRIMER TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIAS CIVIL Y DE TRABAJO DEL SEGUNDO CIRCUITO.

Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Tomo IV, Septiembre de 1996, página 650.

-MATERNIDAD, PRESCRIPCION DE LA ACCION DE INVESTIGACION DE LA. (LEGISLACION DEL ESTADO DE MICHOACAN).

PRIMER TRIBUNAL COLEGIADO DEL DECIMO PRIMER CIRCUITO.

Semanario Judicial de la Federación, Tomo VIII, Noviembre de 1991, página 241.

-PATERNIDAD O MATERNIDAD. CODIGO FAMILIAR DEL ESTADO DE

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

HIDALGO (29 DE OCTUBRE DE 1983), SU ARTICULO 173 VIOLA LA GARANTIA DE AUDIENCIA.

AMPARO EN REVISION 4315/87 PLENO.

Semanario Judicial de la Federación, Tomo II, Primera Parte, Julio a Diciembre de 1988, página 29.

Observándose además dentro del criterio de la Corte que debe salvaguardarse la salud física y mental del menor; tomando en cuenta el interés del hijo, no los intereses de los cónyuges; la imposibilidad del marido de tener acceso carnal con su mujer en los primeros ciento veinte días de los trescientos que preceden al nacimiento; y que el menor sólo puede investigar su filiación respecto a su padre o madre cuando es mayor de edad, más todo lo anterior implica una omisión respecto a la procreación de los niños resultado de la inseminación artificial o técnicas de reproducción artificial dejando con ello una inseguridad jurídica que viola sus derechos naturales.

4.3.- EN EL DERECHO CANÓNICO.

El derecho Canónico se ha pronunciado a través de las actas y documentos pontificios, siendo uno de estos el que más ampliamente trata respecto del tema de tesis que nos ocupa bajo el título "Instrucción sobre el respeto a la vida humana naciente y la dignidad de la procreación." Este documento, relacionado con la inseminación artificial, viene a ser una guía de conducta moral a considerarse por los feligreses y personas que compartan esta opinión. No obstante debe aclararse que el contenido de tales actas y documentos poco a poco va teniendo repercusión legal en la sociedad civil, aunque su contemplación es omisa dentro del Código de Derecho Canónico aún, sin embargo la postura de la Iglesia sobre tales procedimientos, tiene un peso

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

moral significativo en la sociedad mexicana, en la que la mayoría de las personas, evidentemente, son de extracción católica, razón suficiente para que estos documentos sean ponderados en el recinto legislativo mexicano, el cual tendrá inequívocamente, que hacer frente a los diversos criterios sobre el particular, los que en ocasiones, son por sus implicaciones, casi imposibles de solucionar. Debido a que se encuentran basados en las posturas conservadoras que la iglesia en México vaya asumiendo, en la medida en que la tecnología genética se vaya desarrollando.

Por otra parte, cabe destacar la importancia de que el poder judicial no debe permitir que dichas posturas alteren el curso del desarrollo de las investigaciones en ingeniería genética y menos aún, que las mismas influyan en la elaboración del cuerpo jurídico que nos ha de normar.

A continuación se señala en términos generales, la postura que según la Iglesia debe ser considerada en cuanto a los valores y obligaciones morales que la legislación civil debe respetar y sancionar en la materia:

En diversos documentos, la Iglesia señala acertadamente, que el derecho inviolable de todo individuo humano inocente a la vida, los derechos de la familia y de la institución matrimonial son valores morales fundamentales, porque conciernen a la condición natural y a la vocación integral de la persona humana. Al mismo tiempo son elementos constitutivos de la sociedad civil y de su ordenamiento jurídico.

La Iglesia ha esgrimido las siguientes razones para que se legisle cuanto antes sobre el tema en estudio:

"Menciona que las nuevas posibilidades de la técnica en el campo de la

**TESIS CON
FALLA DE ORIGEN**

biomedicina requieren la intervención de las autoridades políticas y legislativas, porque el recurso incontrolado de dichas técnicas podría tener consecuencias imprevisibles y nocivas para la sociedad civil." Y agrega:

"El llamamiento a la conciencia individual y a la autodisciplina de los investigadores no basta para asegurar el respeto de los derechos personales y del orden público." Asimismo, la iglesia cristiana menciona en forma alarmante que si el legislador, responsable del bien común, omitiese sus deberes de vigilancia, pudiese verse despojado de sus prerrogativas por parte de aquellos investigadores que pretendiesen gobernar la humanidad en nombre de los descubrimientos biológicos y de los presuntos procesos de "mejora" que se derivarían de ellos. El "eugenismo" y la discriminación entre los seres humanos podrían verse legitimados, lo cual constituiría un grave atentado contra la igualdad, contra la dignidad y contra los derechos fundamentales de la persona humana."

"La intervención de la autoridad política se debe inspirar en los principios racionales que regulan las relaciones entre la ley civil y la ley moral. La misión de la ley civil consiste en garantizar el bien común de las personas mediante el reconocimiento y la defensa de los derechos fundamentales, la promoción de la paz y de la moralidad pública."

"En ningún ámbito de la vida la ley civil puede sustituir a la conciencia ni dictar normas que excedan la propia competencia. La ley civil a veces deberá tolerar, en aras del orden público, lo que no puede prohibir sin ocasionar daños más graves. Sin embargo, los derechos inalienables de la persona deben ser reconocidos y respetados por parte de la sociedad civil y de la autoridad política."

"Estos derechos del hombre no están subordinados ni a los individuos ni a

los padres, y tampoco son una concesión de la sociedad o del Estado: pertenecen a la naturaleza humana y son inherentes a la persona en virtud del acto creador que la ha originado."

"Entre esos derechos fundamentales es preciso recordar a este propósito. El derecho de todo ser humano a la vida y a la integridad física desde la concepción hasta la muerte."

"Los derechos de la familia y del matrimonio como institución y, en este ámbito, el derecho de los hijos a ser concebidos, traídos al mundo y educados por sus padres. Sobre cada uno de estas dos temáticas conviene añadir algunas consideraciones."

"En algunos Estados la ley ha autorizado la supresión directa de inocentes. Cuando una ley positiva priva a una categoría de seres humanos de la protección que el ordenamiento civil les debe, el Estado niega la igualdad de todos ante la ley. Cuando el Estado no pone su poder al servicio de los derechos de todo ciudadano, y particularmente de quien es más débil, se quebrantan los fundamentos mismos del Estado de derecho. La autoridad política por consiguiente, no puede autorizar que seres humanos sean llamados a la existencia mediante procedimientos que los exponen a los gravísimos riesgos anteriormente mencionados. Si la ley positiva y las autoridades políticas reconociesen las técnicas de transmisión artificial de la vida y los experimentos a ellas ligados, ampliarían todavía más la brecha abierta por la legalización del aborto."

"El respeto y la protección que se han de garantizar, desde su misma concepción, a quien debe nacer, exige que la ley prevea sanciones penales apropiadas para toda deliberada violación de sus derechos. La ley no podrá

tolerar, es más, deberá prohibir explícitamente- que seres humanos, aunque estén en estado embrional, puedan ser tratados como objetos de experimentación, mutilados o destruidos, con el pretexto de que han resultado superfluos o de que son incapaces de desarrollarse normalmente.⁵⁹

En este orden de ideas, resulta evidente en el caso que nos ocupa, que la Iglesia, no aporta elementos substanciales que permitieran, en determinado momento, considerarlos válidos -cuando menos no en su totalidad-; ya que al margen de las aportaciones morales y éticas que la misma pudiera hacer, respecto de la legislación correspondiente y que el Estado pudiera o no considerarlas dentro de sus políticas, el mismo, tiene la obligación de garantizar la regulación de las posibles figuras jurídicas que se deriven de la reproducción asistida, prohibiendo las técnicas o procedimientos que atenten contra la dignidad de las personas, basando esto en conceptos éticos, pero no fundados en las palabras de la Iglesia sino en los derechos fundamentales del hombre, que social y constitucionalmente han de ser velados.

Asimismo, la Iglesia deberá poner en la balanza las consideraciones éticas con terceros, ya que parece a todas luces injusto, privar moralmente a una pareja de interrumpir la vida de un preembrión o embrión cuyo resultado de los sondeos genéticos, haya determinado que presenta alteraciones que harán de su vida una carga social y económica, la que en última instancia, no es asumida por la Iglesia.

En cuanto a la donación de gametos y la crio-conservación, la comunidad científica y jurídica se ha pronunciado por regular e impedir en algunos casos tales prácticas por atentar contra el derecho a la información o la dignidad humana, pero con argumentos que no comprometen la moral fundada en

⁵⁹ Actas y Documentos Pontificios, No. 120, "La dignidad de la procreación" (Carta Encíclica); México, 1998, pp. 67 y SS.



religiones sino en una moral humana. No obstante, se considera que la iglesia, será pilar importante en el uso moralmente justo de estas tecnologías, por la influencia que tiene en la población, lo que impedirá en muchos casos el lucrar con el ser humano y preservar la institución familiar pilar del estado mexicano.

Por tanto, la legislación deberá considerar además, en virtud de la ayuda debida a la familia, la reglamentación de los bancos de embriones, la inseminación *post mortem* y la maternidad "sustitutiva".

Ante estas circunstancias, es deseable que los Estados asuman la responsabilidad de legislar sobre la materia, tomando conciencia de todas las implicaciones culturales, ideológicas y políticas relacionadas con las técnicas de procreación artificial, haciéndose cargo de la emisión de leyes más justas y respetuosas de la vida humana y de la institución familiar.

CONCLUSIONES

1a- El proceso de la reproducción humana, se inicia con la fecundación, que es la unión ó fusión de los elementos ontogénicos (óvulos y espermatozoides) provenientes de la madre y el padre, de la cual resulta la formación del cigoto o huevo, que es el principio del nuevo ser.

2a - Los caracteres genéticos generalmente se heredan mediante el contacto físico en el caso de los seres humanos, por lo tanto, el producto no tiene nada de la receptora en caso de existir implantación de embrión en el útero de una mujer, pues todos sus caracteres genéticos los ha heredado de su padre y de su madre. La receptora ha proporcionado al embrión el ambiente necesario para que tuviera un desarrollo que le permita tener vida y continuar con el proceso reproductivo, por que la persona humana existe desde el mismo instante de la fecundación, no desde la implantación, ni desde cualquier etapa del desarrollo del producto.

3a - En las técnicas de reproducción asistida, la persona concebida deberá ser el fruto del amor de sus padres. No puede ser querida, ni concebida como el producto de una intervención de técnicas médicas y biológicas: esto equivaldría a reducirlo a ser objeto de una tecnología científica.

4a - Las finalidades de someterse a un tratamiento de reproducción asistida, fundamentalmente son dos: una es por la procreación, y la otra, por la estabilidad familiar.

5a - El término de técnica de reproducción asistida, sería mejor empleado que el de inseminación artificial, por que es más amplio para fines de regulación jurídica, independientemente que en la medicina se haga la

distinción de la técnica utilizada.

6a - El motivo por parte de los científicos para desarrollar la inseminación artificial ó alguna otra técnica de reproducción asistida, no obedeció a un capricho digámosle sanguíneo en el caso de la mujer, es decir, el hecho de tener un hijo de la propia sangre, sino que los científicos tomaron en cuenta la frustración de las mujeres, al verse impedido el anhelo de la maternidad.

7a - Existen tres tipos de inseminación artificial, que son: la homóloga o del esposo, la heteróloga ó de donador y mixta ó combinación del eyaculado del esposo y del donador, por lo que dependiendo del tipo de inseminación artificial utilizado, serán las consecuencias que se generen.

8a - Las situaciones problemáticas relacionadas con el parentesco, han surgido de la inseminación artificial heteróloga, debido a la intervención de terceros, que vendrían a ser los donadores ó en su caso, las mujeres que se prestan para el desarrollo embrionario.

9a - Los médicos y en algunos casos los genetistas que intervienen en la inseminación artificial, deben contribuir con relación a las consecuencias jurídicas que pueden darse, principalmente a la protección del hijo que ha sido procreado, y que es la parte que no puede defenderse jurídicamente, por lo que deben establecerse dentro del expediente médico las circunstancias bajo las cuales las personas solicitan la inseminación, asentando claramente quienes son los solicitantes. Asimismo debe señalarse a qué se comprometen cada una de las partes que intervienen en el proceso de la Inseminación artificial independientemente del tipo de inseminación de que se trate; y hasta que momento los solicitantes, los donadores ó las madres sustitutas cumplirán su papel.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

10a. - Ante los ataques supuestos de los cuales fuera objeto el niño por el hecho de la duda respecto de la paternidad ó maternidad de sus progenitores, la ley debe establecer quienes son y están obligados a proporcionar protección, alimento, cariño y educación, independientemente de las consecuencias que pueda traer la inseminación artificial en caso de que se haya efectuado con ó sin consentimiento de las partes afectadas ó directamente interesadas.

11a. - La Fecundación In Vitro se refiere a embriones, es decir, a óvulos ya fecundados y la Inseminación artificial se refiere a los elementos reproductivos en sí, o sea, al espermatozoide que será depositado en el aparato reproductor de una mujer; lo que no implica que habrá transferencia de embrión.

12a. - La Fecundación Artificial es la concepción efectiva y la Inseminación Artificial es la unión de gametos, en la cual puede que no se produzca el embarazo en la mujer inseminada, y no debe perderse de vista que es una ayuda a la reproducción natural.

13a. - Los motivos por los que los médicos llevan a la práctica la inseminación artificial en las parejas, son principalmente de tipo psico-social, es decir, que las parejas pueden tener un mejor desenvolvimiento dentro de la sociedad, por lo que respecta a su descendencia.

14a. - La Inseminación artificial heteróloga lesiona los derechos del hijo, pues lo priva de la relación filial con sus orígenes paternos y dificulta su identidad personal.

15a. - El ánimo, el interés ó la finalidad de la reproducción de un hijo por medio de la inseminación artificial u otra técnica de reproducción, se da con

**TESIS CON
FALLA DE ORIGEN**

la esperanza de que alguno de los elementos reproductivos, sea el óvulo, el espermatozoide ó el útero de la pareja contratante forme parte del proceso de reproducción del ser deseado; por lo que no tendría ningún sentido tratar de concebir un hijo, utilizando las técnicas de reproducción asistida, si los solicitantes no aportan ningún elemento de los mencionados y en todo caso, sería mejor recurrir a la adopción.

16a. - Surge una nueva forma de parentesco con las técnicas de reproducción asistida, llámese inseminación artificial ó fecundación artificial ó clonación ó alguna otra que pueda surgir con el paso del tiempo para poder concebir un hijo, de modo que con la aplicación de las técnicas vigentes de reproducción asistida se rompen los lazos de filiación de los hijos con los donantes ó madres subrogadas.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

PROPUESTAS:

Primera.- Que la Inseminación Artificial sea contemplada abiertamente por el Derecho Positivo Mexicano, como una forma de reproducción análoga a la reproducción natural.

Segunda. - Que se emita una legislación específica para el establecimiento legal de "*Bancos de Células Reproductivas*" o bancos de semen (óvulos y espermatozoides).

Tercera. - Que los bancos de semen pertenezcan para su control, única y exclusivamente del sector salud del Gobierno Federal; ya que no puede dejarse en manos de particulares, pues se convertiría en un acto de comercio, el cual choca con los valores que debe observar y tener el ser humano; por lo tanto, tal normatividad está vinculada con la Ley General de Salud vigente.

Cuarta.- El banco de semen establecido deberá contar con su propia ley orgánica y reglamento interior, de modo que la ley orgánica debe contemplar la estructura jerárquica de los bancos de semen y las funciones correspondientes de cada servidor público, mientras el reglamento interior deberá establecer las actividades específicas de los órganos de dirección y sus responsabilidades.

Quinta. - Tanto la Ley General de Salud, como la Ley Orgánica y su Reglamento, deberán establecer los objetivos del banco de semen, su difusión y la normatividad respecto de los "*donantes*", quienes a título "*gratuito*" y de manera "*anónima*" harán las aportaciones de sus células reproductivas, previa a la práctica de los exámenes médicos y psicológicos, así como de antecedentes familiares.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

Sexta. - Es necesario que se incluya la tutela jurídica sobre los hijos nacidos con motivo de una inseminación artificial; esto podrá realizarse mediante la adición de una fracción III al artículo 324 del Código Civil vigente para el Distrito Federal, misma que se propone en los siguientes términos: " Artículo 324. Se presumen hijos de los cónyuges, salvo prueba en contrario:

I.....;

II.....;

III Los hijos nacidos con motivo de inseminación artificial, en la que obre el consentimiento escrito de la pareja, con la autorización del médico responsable que intervino en el tratamiento del método utilizado para la concepción del menor.

**TESIS CON
FALLA DE ORIGEN**

BIBLIOGRAFÍA

ACTAS DE ACUERDO O DISPOSICIONES DE SUBROGACIÓN. "Surrogacy Arrangements Act. 1985". Published by her Majesty's Stationery Office, London, Inglaterra. 1985. Pág.34.

ACTAS Y DOCUMENTOS PONTIFICIOS, NÚMERO 120, " La dignidad de la procreación (Carta Encíclica)"; México, 1998, Págs. 55 y 77.

BEJARANO SÁNCHEZ MANUEL, Obligaciones Civiles, Ed. Harla, S.A., México, D.F.,1980. Pág.29.

BORJA SORIANO MANUEL, Teoría General de las Obligaciones. Tomo I, Sexta ed., Ed. Porrúa, S.A., México, 1968. Pág. 67.

BUILLAS ALVAREZ SANDRA MARIT, Revista De Estudios Jurídicos, Argentina, 2000, Pág. 22.

CHIRINO CASTILLO JOEL, Derecho Civil III, 1ª. ed., Ed. El, S.A., México, 1986, Pág. 24.

CONSEJO ETICO, Recomendaciones para la reproducción asistida. "The legal regulation of reproductive medicine. Making law for laboratory life". UK National Committee of Comparative Law, 15- 17 Sep., Dinamarca, 1990, Págs. 113- 143.

CONFERENCIA SOBRE INSEMINACION ARTIFICIAL Y GENETICA, Centro Universitario Emmanuel Kant, México, Febrero del 2001.

DICCIONARIO DE LA LENGUA ESPAÑOLA DE LA REAL ACADEMIA ESPAÑOLA, 19ª. Ed. Madrid, 1970. Pág. 750.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

CRESPO GALVEZ, Revista de Medicina Legal, Marzo- Abril, 1956, México, Págs. 13-37.

CASTAN DAVID, Los problemas civiles de la llamada Inseminatio Artificialis en los seres humanos, en el libro Homenaje a Don Juan Moneva Puyol, Págs. 55 y 81. La crisis del matrimonio (ideas y hechos), 1914, Ed. Porrúa, México, 1993, Págs. 293 a 337.

DE PINA VARA RAFAEL, Derecho Civil Mexicano, Ed. Porrúa, México, 1992, Págs. 293 a 337.

DE ROBERTO MARCELLO, Adulterio e Inseminazione Artificiale, En Scuola Positiva, 1960, Pág. 66.

ENCICLOPEDIA JURÍDICA OMEBA, TOMO XII, Ed. Bibliográfica Argentina Buenos Aires, S. de R.L., Buenos Aires- Argentina, Pág. 73.

GARCIA AGUILERA JOSE ANTONIO, Problemas Jurídicos de la Inseminación Artificial con especial referencia a las cuestiones penales, Revista de Derecho Judicial.. Año XIII, números 51- 52, Julio- Diciembre 1972, Madrid- España, Págs. 180 y 181.

GUTIERREZ Y GONZALEZ ERNESTO, Derecho de las Obligaciones, 9ª. Reimpresión inalterada de la 5ª. ed., Ed. Cajica, S.A., Puebla, Pue., México, 1984, Pág. 180.

HUDLET GABRIELA, Países desarrollados y disposiciones legales frente a la Inseminación Artificial, Mc Graw-Hill, Argentina, 1999, Págs. 55 y 86.

KOBSA BERNARD, Ilícitud de las prácticas de subrogación, Ed. Paidós, España, 1999, Pág. 201.

KUTHY PORTER JOSE, Humanos a la carta: seres de laboratorio, (miembro de la

Escuela Nacional de Medicina), II Simposium Interuniversitario, México, 14 de Marzo del 2001, Págs. 45, 56 y 89.

MATOS CUADRO ELIZABETH, La naturaleza jurídica de los elementos genéticos, Ed. Unión Nacional de Estudios Jurídicos de Cuba, Cuba, 1998, Pág. 80.

MUÑOZ DE ALBA MARCIA, Delimitación de la Bioética, Revista CONAMED, México, 2001, Pág. 37.

NARVÁEZ MARTHA, Inseminación Artificial y su trascendencia, Ed. Paidós, España, 1998, Pág. 191 y 192.

PALOMAR MIGUEL JUAN, Diccionario para juristas, Mayo Ediciones, S. de R.L. México, D.F., 1981, Pág. 725.

PEREZ PEÑA E., Infertilidad, Esterilidad y Endocrinología de la Reproducción, Salvat Mexicana Ediciones, S.A. de C.V., 1981, Págs. 407 a 409.

RAMOS KURI MANUEL, El proyecto genoma humano y la clonación, II Simposium Interuniversitario, Escuela de Medicina en la Universidad Panamericana, México, 13, 14 y 15 de Marzo del 2001, Pág. 19.

ROJINA VILLEGAS RAFAEL, Compendio de Derecho Civil IV, Contratos, 2ª. ed., Ed. Porrúa, S.A., México, D.F., 1980, Pág. 7.

SÁNCHEZ MEDAL RAMON, De los contratos civiles, Ed. Porrúa, S.A., México, D.F., 1982, Pág. 4.

TREVIÑO GARCIA RICARDO, Contratos Civiles y sus generalidades, 2ª. ed., Ed. Librería Font, S.A., Guadalajara Jalisco, 1975, Pág. 41.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

LEGISLACIÓN RELACIONADA

CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS, Ed. Porrúa, S.A., México, 1997.

CODIGO CIVIL PARA EL DISTRITO FEDERAL, Ed. Sista, México, 2002.

CODIGO CIVIL FEDERAL, Ed. Sista, México, 2002.

LEY GENERAL DE SALUD, Compilación de Leyes, Investigación y autorización legislativa de la Dirección General de Documentación y Análisis de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, ed. 2002, Ed. Sista, México, 2002.

REGLAMENTO GENERAL DE SALUD, ed. 2002, Ed. Sista, México, 2002.

CODIGO PENAL PARA EL DISTRITO FEDERAL, Ed. Porrúa, S.A., México, 2002.

CODIGO DE DERECHO CANONICO, Ediciones Paulinas, México, 2000.

LEY GENERAL DE SANIDAD ESPAÑOLA.

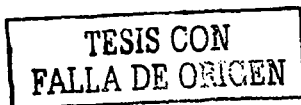
LECTURAS RECOMENDADAS

ACADEMIA MEXICANA DE CIRUGÍA, Trasplantes de órganos y tejidos, Primera edición, Ed. JGH Editores, México, 1997.

ACTAS Y DOCUMENTOS PONTIFICIOS, Juan Pablo II, Exhortación Apostólica. "La Familia en los Tiempos Modernos", Ediciones Paulinas, México, 1983.

ACTAS Y DOCUMENTOS PONTIFICIOS, NO. 70, "La Preocupación Social de la Iglesia", Ediciones Paulinas, México, 1991.

AGUILAR CARBAJAL, LEOPOLDO, Contratos Civiles, Ed. Porrúa, S.A., 2ª. ed., México, 1977.



ALVAREZ MAYDA, Combatir la Infertilidad, Ed. Aguilar, Navalearnero- Madrid- España, 1996.

ARRIAGA GALINDO MARÍA LUISA, La Esterilización y la Delincuencia, Ed. Claridad, México, 1947.

BIBLIOTECA SALVAT, GT DE GRANDES TEMAS, El Origen de la Vida, Número 17, Salvat Editores, Barcelona- España, 1973.

BONADONNA TELESFORO, Reproducción Animal e Inseminación Artificial, Tomo II, Ed. Hemisferio Sur, Argentina, 1989.

CASANELLES RAMÓN, Cómo Evitar el Embarazo, Ed. La Gaya, Ciencia, Barcelona- España, 1977.

ESCANDON S.J. CARLOS, La Respuesta Moral, Ed. Porrúa, S.A., México, 1968.

GUTIERREZ CHICHINO EVA, Nociones de Derecho, Ed. VONN, Formas impresas, México, 1970.

JUAN PABLO II, Cartas a la Familia del Papa, Ed. Librería Parroquial de Clavería, México, 1994.

LLEDO YAGUE FRANCISCO, Fecundación Artificial y Derecho, Ed. Ciencias Jurídicas, Madrid-España, 1988.

JINICH HORACIO, El Paciente y su Médico, Ed. JGH Editores, México, 1977.

KUTHY PORTER JOSÉ, MARINEZ GONZALEZ OSCAR Y TARASCO MICHEL MARTHA, Temas Actuales de Bioética, Ed. Porrúa, S.A., México, 1999.

MAURO MARSICH HUMBERTO, Sexo, Amor y Bioética, Reflexión Teológica, Ed. Xaverianas, México 1996.

PACHECO E. ALBERTO, La Persona en el Derecho Civil Mexicano, Ed. Panorama, México, 1985.

PEREZ DUARTE ALICIA, Derecho de Familia, Ed. Fondo de Cultura Económica, México 1994.

REFERENCE SERVICES, CENTRAL OFFICE OF INFORMATION, Los derechos humanos en el Reyno Unido, Londres Inglaterra, 1990.

SOTO LAMADRID MIGUEL ANGEL, Biogenética, Filiación y Delito, Ed. Astrea, Buenos Aires- Argentina, 1990.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

PERIODICOS (ARTÍCULOS).

EL UNIVERSAL. "Cuesta \$60.000 dólares tener un bebé de probeta", 1º de agosto de 1994.

MÉXICO HOY. "Inició la revolución biotecnológica, clonan embrión humano", 26 de noviembre del 2001.

NOVEDADES. "El respeto a la vida humana naciente y la dignidad de la procreación". 15 de marzo de 1987.

NUEVO CRITERIO. "Desautoriza el Vaticano la obra de Anthony De Melo". 1º de Septiembre de 1998.

OVACIONES. "La Iglesia Vs. Bebés Probeta". 9 de marzo de 1987.

REVISTAS.

CNR, número 13. Barcelona- España, 1997.

CRISTINA. número 11. México, 1994.

CONOZCA MÁS. año 6. número 9. Distrito Federal.

CONOCER, número 90. Barcelona-España, 1990.

COSMOPOLITAN. año 18, número 3; año 23. número 7; año 23. número 8; año 24. número 8; año 24. número 11; año 26, número 3; año 26, número 7; año 27. número 7; año 28. número 1; año 28. número 8; año 29, número 1. Distrito Federal- México.

GLAMOUR- México, Diciembre 2000.

HOMBRE INTERNACIONAL. Volumen 19, número 11, 1985.

LA FAMILIA CRISTINA. año 35, número 7. 1987; año 35, número 12. 1987; año 46. número 11. 1998; año 47. número 5. 1999. D.F., México.

MARIE CLAIRE, año 6, número 3; año 6, número 7; año 8, número 2; año 8. número 6; año 8. número 10; año 10, número 4; D.F., México.

MIA, número 373. 1993.

MUJER, agosto 1998 y octubre 2001.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

MUY INTERESANTE, año IX, número 6; año XII, número 6; año XII, número 12; año XIII, número 3; año XIV, número 11; Especial número 10, 1994.

VANIDADES DE MÉXICO, año 38, número 10.

VEINTITANTOS, volumen 4, número 12, 1997; volumen 2, número 8, 1995;

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN