



FACULTAD DE DERECHO

**“Análisis de la gestación por
contrato en México”**

TESIS

Que para obtener el título de
Licenciada en Derecho

P R E S E N T A

Alejandra Del Toro de La Vega

DIRECTORA DE TESIS

Dra. Concepción Irene López Faugier

Ciudad Universitaria, CDMX, a 22 de febrero 2021





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.

AGRADECIMIENTOS

A mi papá, Mario, por siempre apoyar todas y cada una de las decisiones que he tomado y por ser mi mayor respaldo.

A mi mamá, Araceli, por ser mi mejor amiga, confidente y por ser la madre más divertida que conozco.

A mi hermana, Sofía, por ser mi cómplice en esta vida.

A mis abuelos, Hortensia, Alejo, Rocío y Ramón por ser los abuelos menos convencionales que existen.

A mis tíos, Alejandro, Mauricio y Ramón por estar siempre al pendiente de mí.

A mis primos, por hacer mi vida más ligera y divertida.

A Ale, Sofi y Andrea por tantos años de amistad y por ser una constante en mi vida.

A Marais, Aivan, Adry y Noble por ser los amigos más divertidos e incondicionales.

A Karla Ripoll y Katia Guzmán por haber sido parte fundamental en la creación de esta tesis.

A mi asesora, la Doctora Irene López Faugier por inspirarme a escribir esta tesis y por su gran vocación como académica.

A la UNAM, por haberme brindado los conocimientos y las experiencias que me forjaron a ser lo que soy.

A la vida, por haberme dado tanto.

<i>Introducción</i>	1
<i>CAPÍTULO I. Marco conceptual de la reproducción asistida</i>	4
1.1 Reproducción asistida.....	4
1.2 Métodos de reproducción asistida.	6
<i>CAPÍTULO II. Análisis comparado y precedentes internacionales legales en materia de gestación por contrato.</i>	13
2.1 Decisiones judiciales.....	14
2.2 Análisis comparado de la Gestación Subrogada	28
<i>CAPÍTULO III. Marco normativo de la gestación por contrato en México</i>	49
3.1 Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.	50
3.2 Ley General de Salud.....	53
3.3 Legislación sustantiva civil de Tabasco	56
3.4 Legislación sustantiva familiar de Sinaloa.....	64
3.5 Ley de Reproducción Humana Asistida y de Útero Subsidiario de la Ciudad de México	69
<i>CAPÍTULO IV. Implicaciones de la gestación por contrato para los intervinientes</i>	83
4.1 Contexto histórico, político y social de la gestación subrogada en México	85
4.2 Violación de derechos humanos frente a la mujer gestante.....	91
4.3 Casos.....	94
4.4 Abusos resultado de la implementación de gestación por contrato en México	97
4.5 Construcción de propuesta para la protección de las partes intervinientes	99
<i>CAPÍTULO V. Análisis del contrato de gestación subrogada en México</i>	101
5.1 Proemio.....	102
5.2 Declaraciones.....	102
5.4 Firma y suscripción del contrato	117
5.5. Anexos.....	117
<i>CONCLUSIONES</i>	121
<i>BIBLIOGRAFÍA</i>	123

Introducción

La presente investigación versa sobre los contratos de gestación subrogada, cuya celebración es una realidad, por la creciente práctica en los últimos años de este método de reproducción asistida en algunos países. En la actualidad, es imperante estudiar este tipo de acuerdos de voluntades, dado que hoy en día, el procrear, ya no se restringe a la unión sexual de una mujer y un hombre, debido a la introducción de nuevas tecnologías, con las cuales, las personas -tanto solteras como casadas o unidas en concubinato- pueden tener descendencia biológica, fuera del proceso natural.

Los avances en el ámbito de la medicina reproductiva han pretendido incorporar a la gestación subrogada como una alternativa plausible y viable, para tener descendencia mediante la intervención de una mujer ajena, a quienes desean ser progenitores, en calidad de gestante, imponiéndole el deber de entregar al menor nacido a personas imposibilitadas para dar a luz biológicamente, a cambio de una contraprestación económica, sin analizar las implicaciones bioéticas y jurídicas de este método.

Si bien los avances científicos son importantes y generalmente contribuyen al desarrollo humano, es indispensable examinar las consecuencias bioéticas y legales que su aplicación puede generar.

La premisa básica de la bioética, parte de que la implementación de los avances científicos deben actualizarse siempre y cuando sean en beneficio de los seres vivos, y jamás en su perjuicio. Por tal motivo, la pretensión de la medicina reproductiva de incorporar a la gestación subrogada, como una alternativa, para tener descendencia, mediante la intervención de una mujer ajena, a quien desea ser progenitor (es) en calidad de gestante, imponiéndole el deber de entregar al infante nacido, a esa persona (as) imposibilitadas para sobrellevar el embarazo biológicamente, a cambio de una contraprestación económica, no puede

soslayarse únicamente a un examen minucioso de las implicaciones jurídicas de este método, sino a un análisis integral de su implementación.

En este contexto se desarrolla la investigación planteada, pues si bien la gestación subrogada es una técnica médica realizada actualmente en varios países y en algunas entidades federativas de este país, mediante la formalización de contratos, eso no significa que dichos acuerdos de voluntades cumplan con los principios bioéticos fundamentales, ni sean acordes a los preceptos normativos esenciales de los contratos y la protección de los derechos humanos de los implicados, particularmente del infante nacido como resultado de su práctica y de la mujer gestante.

La investigación está estructurada conforme al método deductivo e inicia con la exposición del marco teórico de la reproducción asistida, lo cual pone de relieve, la naturaleza interdisciplinaria del presente estudio, en el que es trascendente la comprensión general de las técnicas médicas utilizadas hoy en día, para la procreación fuera del proceso biológico y específicamente del método central de nuestro análisis, como es la gestación subrogada.

En el segundo capítulo, denominado "Análisis comparado y precedentes internacionales legales en materia de gestación por contrato", se realiza un estudio de los casos internacionales más emblemáticos en torno a la gestación subrogada, destacándose la argumentación jurídica plasmada en las sentencias emitidas en los mismos. De igual forma, en este apartado se expone la legislación del método de reproducción asistida materia del presente estudio, en diversos países, como son, Alemania, España, Rusia, Ucrania, Israel, India, Estados Unidos, Canadá, Argentina, Grecia y Australia, con la finalidad de evidenciar las semejanzas y diferencias de su regulación en el mundo.

En el tercer capítulo, relativo al "Marco normativo de la gestación por contrato en México", se aborda el estudio del tema en la Carta Magna, en la ley

federal marco en materia de salud, así como en las legislaciones locales que regulan la gestación subrogada, hasta el momento en nuestro país, como son Tabasco, Sinaloa y la Ciudad de México.

Tabasco en 1997 fue la primera entidad federativa en regular la gestación subrogada en su ley sustantiva civil, en Sinaloa se contempla desde 2013 en su ley sustantiva familiar y en la Ciudad de México, recientemente el 10 de junio de 2020, se publicó la Ley de Reproducción Humana Asistida y de Útero Subsidiario de la Ciudad de México, en plena emergencia sanitaria del COVID-19.

El cuarto capítulo es el referente a las "Implicaciones de la gestación por contrato para los intervinientes", se centra en la documentación de casos de gestación subrogada en México, con el objetivo de visibilizar los abusos resultantes de la implementación de la gestación subrogada en nuestro país, específicamente en cuanto a la violación de derechos humanos de la mujer gestante y del recién nacido.

El último capítulo analiza el "Contrato de gestación subrogada en México", el cual contiene las cláusulas de un contrato celebrado entre particulares con la finalidad de exponer la ilegalidad y deficiente redacción de dicho acuerdo en el cual se comprueba que el objeto del mismo es un menor recién nacido, así como exponer el contenido abusivo por parte del redactor.

La estructura explicada con antelación, permite exponer integralmente la gestación subrogada, desde su naturaleza médica, su regulación en el ámbito internacional y nacional, las serias consecuencias de su práctica en México, para finalmente desentrañar la legalidad de la conveniencia de aspirar a una regulación permisiva o prohibicionista de este método de reproducción asistida.

CAPÍTULO I. Marco conceptual de la reproducción asistida.

1.1 Reproducción asistida.

Antes de comenzar con el análisis médico de la gestación subrogada, interesa cuestionar, si realmente es un método de reproducción asistida, dado que el origen de dichas técnicas es la infertilidad.

La infertilidad puede derivar de la falta de relaciones sexuales para obtener la fecundación, así como la existencia de obstáculos orgánicos y/o funcionales para lograr la concepción, factores que, si bien pueden afectar a cualquier persona, es más recurrente en quienes son personas solteras, homosexuales o han superado la edad para procrear.¹

En el ámbito del Derecho, surgió el mal llamado término maternidad subrogada, acuñado por primera vez por el abogado Noel Kean en 1981, quien en ese mismo año realizó un contrato en favor de una pareja de esposos, para la implementación de los avances tecnológicos, en materia de reproducción asistida con fines procreativos.²

Ahora bien, la reproducción asistida y la gestación subrogada son técnicas, cuyo origen se encuentra en el desarrollo tecnológico y científico en materia de fertilidad.

¹ Cfr. Olavarría, M. *La Gestación para otros en México. Parentesco, tecnología y poder*. México, Editorial Gedisa, 2018, p.93

² Cfr. Díaz Pérez MA, Neri-Vidaurre P. "Aspectos Psicológicos En Infertilidad y Gestación Subrogada. Reproducción", *Revista Mexicana de Medicina de la Reproducción*. México, 2015, pp. 101-129. <https://www.medigraphic.com/pdfs/reproduccion/mr-2015/mr152c.pdf> [Fecha de consulta 10 de febrero 2019].

Las técnicas de reproducción asistida son el conjunto de métodos biomédicos, dirigidos a facilitar o substituir los procesos biológicos naturales que se desarrollan durante la procreación humana, su finalidad es asistir en parte una función generativa deteriorada o inexistente.³

La gestación subrogada y las técnicas de reproducción asistida se han llegado a considerar como una opción de lujo, a favor de personas de alto nivel adquisitivo, para la procreación fuera del proceso natural, incluso como alternativa, para evitar alteraciones físicas derivadas del embarazo y el parto.

La finalidad de estos métodos es contrarrestar y superar la infertilidad -la cual en 2008 fue declarada por la Organización Mundial de la Salud, como una enfermedad- a la cual se le debe dar un tratamiento adecuado.⁴

Antes de que la Organización Mundial de la Salud catalogara la infertilidad como enfermedad, el doctor Robert Geoffrey Edwards -ganador del Premio Nobel en 2010- ya había innovado al mundo de la medicina en 1972, con sus investigaciones sobre la fecundación in vitro⁵.

Hoy en día, el avance de la tecnología en el área de la medicina reproductiva ha logrado enmendar significativamente los obstáculos presentados por la infertilidad y constituye una oportunidad, para quienes no pueden concebir de forma natural.

³ Cfr. Santamaña L. "Técnicas De Reproducción Asistida. Aspectos Bioéticos", *Cuadernos de Bioética*, España, 2000, p.37 En <http://aebioetica.org/revistas/2000/1/41/37.pdf>, [Fecha de consulta 18 de febrero 2019].

⁴ Cfr. Salazar L. "La Reproducción Asistida En México", *Revista Mexicana de Medicina de la Reproducción*, México, 2014, Vol. 7, Núm. 2, octubre-diciembre, pp. 63-65.

⁵ Cfr. Santibáñez G. "El Premio Nobel, El Dr. Robert Geoffrey Edwards y La Reproducción", *Revista Mexicana de Medicina de la Reproducción*, México, 2011, Vol. 3, Núm. 3, enero-marzo, pp. 99-100.

1.2 Métodos de reproducción asistida.

Para acceder a cualquier método de reproducción asistida, es necesario, en principio, someterse a la práctica de exámenes físicos que comprueben la presencia de alguna anomalía, por la cual no es posible obtener la procreación de manera natural; luego entonces es imperativo:

"Una valoración a la mujer u hombre o a los miembros de la pareja consistente en una anamnesis completa, historial detallado de esterilidad y de los posibles tratamientos previos. A la mujer se le practica una exploración física adecuada y una ecografía transvaginal, de las cuales se deriva la presencia de una patología cervical, ovárica o uterina y la valoración del funcionamiento ovárico mediante el recuento de folículos antrales."

"En el caso de los varones se le practica un seminograma, destinado a conocer la cantidad de espermatozoides presentes en el semen, su movilidad y morfología; comúnmente se les practican dos seminogramas separados en no menos de quince días para considerar que existe una alteración en el hombre. Estos estudios generalmente se inician ante la imposibilidad de conseguir la gestación tras un año de relaciones sexuales frecuentes no protegidas."⁶

Ahora bien, los métodos de reproducción asistida se dividen en dos: inseminación artificial y fecundación extrauterina, ambos tienen como denominador común, la ausencia de la relación sexual entre un hombre y una mujer para procrear, empero, su diferencia radica en que la inseminación artificial se practica dentro del útero de la mujer, mientras la fecundación extrauterina, como su misma denominación lo indica, se realiza fuera del cuerpo femenino.⁷

Las técnicas de reproducción asistida, a su vez pueden ser de alta y baja complejidad, su diferencia estriba en el hecho de que las primeras, requieren el uso de instrumentos de alta tecnología aplicados por personal especializado, en

⁶ Remohi J. e Hidalgo J. *Infertilidad y Reproducción Asistida: Algoritmos para la Toma de Decisiones*, Editorial Médica Panamericana, México, 2017, pp.1-5.

⁷ Cfr. López, I. *La prueba científica de la filiación*, México, Porrúa, 2005, p. 283

laboratorios o quirófanos con estrictos estándares de esterilización. Los de baja complejidad, no exigen la utilización de tales instrumentos y no implican grandes riesgos, ni molestias para los pacientes.⁸

1.2.1 Inseminación artificial.

La inseminación artificial consiste en depositar espermatozoides en el aparato reproductor de la mujer durante su periodo ovulatorio, para lograr la gestación. Este método de reproducción asistida se divide en dos, la inseminación artificial homóloga, en la cual los espermatozoides provienen de la pareja de la paciente, y la segunda denominada heteróloga, en la cual los espermatozoides proceden de un hombre extraño, generalmente anónimo para la paciente. Esta última se emplea en mujeres sin pareja, parejas serodiscordantes, por causa masculina grave, entre otras.⁹

En la inseminación artificial heteróloga, las aportaciones de esperma en los bancos de células germinales, se realizan mediante protocolos rigurosos de selección de aportadores, así como con un adecuado procesamiento, almacenaje y congelación del semen, resguardándose los datos de su procesamiento en mecanismos informáticos, con el debido aseguramiento de la confidencialidad.¹⁰

El principal objetivo de la selección de aportadores, es garantizar su buen estado de salud y la calidad de la muestra, en concordancia con los criterios de la Organización Mundial de la Salud y Kruger, en los cuales se les exige tener entre 18 y 35 años de edad, haber sido informados del carácter anónimo de su aportación y la ausencia de derechos respecto del infante nacido.¹¹

⁸ Cfr. Villaquira Ana María, et al. "Las Técnicas De Reproducción Asistida: Diferencias y Complejidad." *Reproducción Asistida ORG*. En <https://www.reproduccionasistida.org/las-tecnicas-de-reproduccion-asistida/>, Fecha de consulta [25 de julio de 2019]

⁹ Cfr. López, I, *op. cit.*, p. 283

¹⁰ Cfr. Remohi J. e Hidalgo J. *op. cit.* pp.1-5.

¹¹ Cfr. *Idem*

Es importante hacer notar que el uso de la palabra "donante" al momento de emplear esta técnica de reproducción asistida, no es la correcta en términos jurídicos, porque de acuerdo con el artículo 2340 de la ley sustantiva civil para la Ciudad de México, "*la donación es perfecta desde que el donatario la acepta y hace saber la aceptación al donador*", luego entonces, como quienes aportan las células germinales son anónimos y nunca reciben la aceptación de quienes van a recibir las improntas genéticas, efectivamente no se formaliza ni se perfecciona una donación.

En consecuencia, el término correcto es el de "aportador" para referirse a la persona que va a proporcionar las células germinales, en todos los métodos de reproducción asistida, en la modalidad heteróloga.

1.2.2 Fecundación *in vitro*.

La fecundación *in vitro* es una técnica de laboratorio altamente sofisticada, en la cual se requiere un equipo biomédico de gran especialización, para lograr la fecundación del óvulo por un espermatozoide, previamente obtenido dentro de una placa de cristal. Este proceso, en forma ordinaria ocurriría en la parte superior de las trompas de Falopio. La técnica en comento, se utiliza cuando se encuentran obstáculos insuperables, que impiden la fecundación dentro del cuerpo humano.¹²

Comúnmente la fecundación *in vitro*, se utiliza cuando existen indicadores de infertilidad por factor masculino no grave, fallos de inseminación artificial, disfunción ovárica, endometriosis, entre otros.¹³

¹² Cfr. Ludmila L. "Reflexión Ético-Jurídica sobre las Técnicas de Reproducción Asistida". *Revista IUS*, México, 2007, Vol. 1, Núm. 20, otoño/invierno. p. 105.

¹³ Cfr. Calderón L. "Inyección intracitoplasmática de espermatozoides, treinta años después de su implementación." *Medicina Y Laboratorio*, Colombia, 2015, Volumen 21, Número 9-10, p. 433

1.2.3 Fecundación *in vitro* homóloga.

La fecundación *in vitro* homóloga consiste en la inserción de embriones en el útero de una mujer, que fueron obtenidos con sus propios óvulos y los espermatozoides de su pareja, al haber sido fecundados en una placa de laboratorio.¹⁴

1.2.4 Fecundación *in vitro* mediante intracitoplasmático de espermatozoides

La fecundación *in vitro* mediante la inyección intracitoplasmática de espermatozoides es uno de los métodos más utilizados en la actualidad, la misma tiene el objetivo de mejorar la fecundación de los oocitos en parejas con factor masculino alterado o sin resultados satisfactorios en los ciclos de fertilización *in vitro*. La inyección consiste en inyectar un espermatozoide directamente del citoplasma del oocito, sobrepasando la zona pelúcida y la membrana plasmática.¹⁵

En esta técnica se utiliza una pequeña aguja, conocida como micropipeta, para inyectar un solo espermatozoide en el centro del óvulo.¹⁶

La comunidad científica mexicana desarrolló estas técnicas por primera vez en la ciudad de Monterrey, considerada la pionera de la reproducción asistida en México, ya que fue en 1988, cuando se reportaron los primeros nacimientos con su aplicación, bajo la dirección del doctor Samuel Hernández Ayup.¹⁷

¹⁴ Cfr. Ludmila L., *op.cit.*, p. 105.

¹⁵ Cfr. Calderón L., *op. cit.*, "p. 433

¹⁶ Cfr.. *¿Qué es una inyección intracitoplasmática de espermatozoides (ICSI)?*., American Society For Reproductive Medicine En <https://www.reproductivefacts.org/news-and-publications/patient-fact-sheets-and-booklets/documents/fact-sheets-and-info-booklets/what-is-intracytoplasmic-sperm-injection-icsi/> Fecha de consulta [10 de febrero 2019]

¹⁷ Cfr. Díaz P, Galache P. y Hernández S. "Nace En Monterrey El Primer Bebe Concebido Por Técnica De Reproducción Asistida." *Revista Ciencia Conocimiento Tecnología*, México, 2011, Núm. 117, p. 13.

Actualmente, la falta de regulación en el control y vigilancia de las clínicas de reproducción asistida en México impide el conocimiento de datos oficiales sobre el número de los centros médicos en los cuales se practican estas técnicas. Extraoficialmente, se sabe que de dos clínicas existentes en 1986, su número se ha incrementado a cincuenta aproximadamente.¹⁸

Hoy en día, 39 clínicas mexicanas de reproducción asistida están registradas en la Red Latinoamericana de Reproducción Asistida,¹⁹ sin embargo, la realidad apunta a que muchas otras funcionan sin ningún tipo de registro, lo cual imposibilita precisar el número de centros médicos privados, en donde éstas también se practican.

Dentro de las instituciones públicas de salud del país, las únicas que practican los métodos de reproducción asistida son: el Instituto Nacional de Perinatología; el Centro Médico Nacional 20 de Noviembre del Instituto de Seguridad y Servicios Sociales de los Trabajadores del Estado; el Hospital Universitario de la Universidad Autónoma de Nuevo León y el Centro Médico Nacional La Raza.²⁰

La Asociación Mexicana de Medicina Reproductiva ha calculado que en México aproximadamente de 4 a 5 millones de personas, presentan problemas de infertilidad²¹ y destacan la limitada cobertura de su práctica, por instituciones

¹⁸ Cfr. González, Sandra. "La Reproducción Asistida En México", *Revista Nexos*, México, 2011, En <https://www.nexos.com.mx/?p=14574>, Fecha de Consulta [25 de julio de 2019.]

¹⁹ Cfr. Red Latinoamericana de Reproducción asistida. En <https://redlara.com/default.asp>, Fecha de Consulta [20 de julio de 2019.]

²⁰ Cfr. Salazar, L. *op. cit.*, pp. 63-65.

²¹ Cfr. Asociación Mexicana de Medicina Reproductiva, "Situación De La Infertilidad En México" *Revista Mexicana de Medicina de la Reproducción*, 24 de agosto 2018, En. <https://ammr.org.mx/situacion-de-la-infertilidad-en-mexico/>. Fecha de Consulta [19 de junio 2019.]

públicas de salud, aún cuando la Organización Mundial de la Salud, contempla a la infertilidad como un problema de salud pública.²²

1.2.5 Gestación subrogada.

La gestación subrogada -mal denominado maternidad subrogada- surgió como una alternativa a favor de las parejas que no pueden sobrellevar el embarazo y el parto para tener descendencia. Médicamente se le ha categorizado como una técnica de reproducción asistida, porque permite la procreación fuera del proceso natural.

La gestación subrogada contemplada en su forma original, es una fecundación *in vitro* realizada con las células germinales de una pareja, para la obtención de un embrión, cuya transferencia tendrá lugar en una mujer ajena, denominada gestante, para que ella sobrelleve el embarazo, dé a luz al infante y lo entregue a quienes aportaron las improntas genéticas.

La otra forma de práctica de la gestación subrogada hoy en día, es la fecundación *in vitro* con células germinales provenientes de terceros, o bien, la inseminación artificial en la mujer gestante, con espermatozoides del varón de la pareja, para la obtención del embrión, que será transferido en la mujer gestante, para sobrellevar el embarazo, dar a luz al infante y entregarlo a quien (es) buscaron esta técnica para tener descendencia.

En el ámbito legal, la gestación subrogada se formaliza en un acuerdo de voluntades, suscrito entre la persona (as) interesada (as) en su implementación y una mujer -llamada gestante-, para llevarla a cabo de manera altruista u onerosa.

²² “La salud es un estado de completo bienestar físico, mental y social, y no solamente la ausencia de afecciones o enfermedades. El goce del grado máximo de salud que se pueda lograr es uno de los derechos fundamentales de todo ser humano sin distinción de raza, religión, ideología política o condición económica o social...Los resultados alcanzados por cada Estado en el fomento y protección de la salud son valiosos para todos”. Cfr. Organización Mundial de la Salud. Preámbulo de la Constitución de la Organización Mundial de la Salud, p. 1.

La postura a favor de la gestación subrogada, se inclina a considerarla una técnica médica, con la cual personas infértiles pueden tener descendencia, sin embargo, los opositores, la consideran una perversión de la ciencia, que reduce la procreación a la obtención de un producto de comercio, a una venta de infantes.²³

De estas dos posturas, se deriva el debate de la posibilidad de su implementación, pues si bien su práctica tiene como objetivo ayudar a quienes naturalmente les es imposible concebir, los intervinientes consideran, que la suscripción de un acuerdo de voluntades entre ellos, es suficiente y en su realización, no se puede ignorar la prohibición legal de comercializar con seres humanos.²⁴

A partir de estas premisas, es posible verificar la compleja discusión en torno a la gestación subrogada, la cual debe ser analizada bajo una perspectiva interdisciplinaria, pues no se restringe al ámbito jurídico, ya que tiene importantes implicaciones bioéticas, médicas, socioeconómicas y sociales.

De acuerdo con datos estadísticos, en el acceso a los servicios de salud por problemas reproductivos, es importante considerar:

“En México, algunos estudios académicos estiman que 1.5 millones de parejas tienen problemas de infertilidad. Por su parte, el Instituto Nacional de Perinatología “Isidro Espinosa de los Reyes” respondió a una solicitud de acceso a la información señalando que 48,149 personas han sido atendidas en dicho instituto por tratamiento contra la infertilidad en el periodo de 2006 a junio de 2012; por su parte, el Sistema Nacional de Información en Salud señala que de 2004 a 2011 se reportaron 24,468 egresos hospitalarios en instituciones públicas de salud por infertilidad femenina y 1,528 por infertilidad masculina.”²⁵

²³ Cfr. Lawrence V. Noel Keane, 58, *Lawyer In Surrogate Mother Cases, Is Dead*. The New York Time, 28 enero de 1997.

²⁴ “Todo ser humano tiene derecho a la vida, a la libertad y a la seguridad de su persona”. Cfr. IX. Conferencia Internacional Americana - Actas y Documentos, Vol. VI, p. 248, Vol. I, pp. 231- 236.

²⁵ Grupo de Información en Reproducción Elegida (GIRE), *Omisión e Indiferencia. Derechos Reproductivos en México*, 2da Edición, , México, 2013, p.167.

CAPÍTULO II. Análisis comparado y precedentes internacionales legales en materia de gestación por contrato.

La infertilidad -prevista actualmente como enfermedad por la Organización Mundial de la Salud- es un padecimiento existente desde la antigüedad, su regulación desde tiempos remotos como en Grecia y Roma, dispuso que si un matrimonio resultaba estéril por causa del marido, un hermano o pariente de éste, debía sustituirlo con su esposa, para tener descendencia y los hijos nacidos de esa unión, se consideraban como del marido, para preservar el culto familiar.²⁶

Hoy en día, la infertilidad ha encontrado en el contexto mundial su solución en las distintas técnicas de reproducción asistida, entre ellas la gestación subrogada, cuya práctica a nivel internacional, ha suscitado diversas discusiones legales, bioéticas, médicas, económicas y sociales, las cuales han desencadenado en su prohibición o permisión.

La permisión de la gestación subrogada en algunos países, ha provocado un flujo de personas hacia esas naciones. En esta apartado, se analizarán al respecto los casos de *Menesson v. France* y *Labasse v. France*, en los cuales se destacarán las limitantes legales del acceso a la práctica de gestación por contrato.

El estudio de los casos internacionales más relevantes en materia de infertilidad y gestación subrogada, tiene el propósito de destacar los argumentos jurisprudenciales internacionales, emitidos para la protección de los derechos de los infantes nacidos como resultado de su práctica y el equilibrio de los derechos y obligaciones de los progenitores intencionales y la mujer gestante.

²⁶ Cfr. Martínez, Lidia. "Maternidad subrogada. Una mirada a su regulación en México", *Dikaion*, Colombia, 2015, Vol. 24, Núm. 2, pp. 358 - 359.

2.1 Decisiones judiciales

2.1.1 Corte Interamericana De Derechos Humanos Caso Artavia Murillo Y Otros (“Fecundación In Vitro”) Vs. Costa Rica Sentencia De 28 De Noviembre De 2012.

Uno de los casos más relevantes frente al uso de las técnicas de reproducción asistida, es el relativo al Artavia Murillo y otros vs. Costa Rica, en el cual se prohibió el uso de la fecundación *in vitro*, por la Corte Suprema de Costa Rica en la sentencia del 15 de marzo del 2000²⁷, después de haber sido permitida y practicada de 1995 al 2000²⁸ por la entidad privada “*Instituto Costarricense de Infertilidad*”²⁹.

La relevancia de este fallo, radica en la prohibición expresa de que parejas diagnosticadas con infertilidad, puedan ejercer su libertad sexual y reproductiva, lo cual se considera un caso atípico en el mundo.

Respecto del mismo, la Corte Interamericana de Derechos Humanos, se pronunció en el siguiente sentido:

"Costa Rica es el único Estado en el mundo que prohíbe de manera expresa la FIV- (El Perito Zegers-Hochschild explicó que “[l]as TRA son usadas en el mundo entero. Esto incluye todos los países de Europa, Oceanía, Asia y Medio Oriente, así como los países que cuentan con la tecnología en África. En relación a las Américas, los TRA se realizan en todos los países que cuentan con dicha tecnología, con excepción de Costa Rica. Así es razonable concluir que Costa Rica es el único país en el mundo que[prohíbe] la TRA.”³⁰

²⁷ Cfr. Sentencia No. 2000-02306 de 15 de marzo de 2000 emitida por la Sala Constitucional de la Corte Suprema de Justicia, Expediente No. 95-001734-007-CO (expediente de anexos al informe, tomo I, folios 95). Caso *Artavia Murillo y otros (fecundación in vitro) vs Costa Rica. Excepciones preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 28 de noviembre de 2012 Serie C No. 257, párrafo 72*. En http://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_257_esp.pdf , Fecha de consulta [21 de febrero 2019].

²⁸ Cfr. *Ibidem*, t. I, folio 587.40, párr. 70.

²⁹ Cfr. *Ibidem*, t. V, folios 2242 y 2248.

³⁰ Cfr. *Ibidem*, párr. 70.

En el peritaje ofrecido por los afectados en la Corte Suprema de Costa Rica, se determinó que “cinco millones de personas han nacido gracias a los avances de las técnicas de reproducción asistida”,³¹ lo cual demuestra su viabilidad comprobada para el tratamiento idóneo de la infertilidad, sin una contraposición a los derechos reproductivos de las personas intervinientes.

Estos planteamientos, no fueron considerados en la sentencia del 15 de marzo del 2000 emitida por la Corte Suprema de Costa Rica al prohibirla sin fundamento real, exponiéndose al efecto:

"El embrión humano es persona desde el momento de la concepción, por lo que no puede ser tratado como objeto, para fines de investigación, ser sometido a procesos de selección, conservado en congelación, y lo que es fundamental para la Sala, no es legítimo constitucionalmente que sea expuesto a un riesgo desproporcionado de muerte. [...] La objeción principal de la sala es que la aplicación de la técnica importa una elevada pérdida de embriones, que no puede justificarse en el hecho de que el objetivo de ésta es lograr un ser humano, dotar de un hijo a una pareja que de otra forma no podría tenerlo. Lo esencial es que los embriones cuya vida se procura primero y luego se frustra son seres humanos y el ordenamiento constitucional no admite ninguna distinción entre ellos. No es de recibo tampoco el argumento de que en circunstancias naturales también hay embriones que no llegan a implantarse o que aún logrando la implantación, no llegan a desarrollarse hasta el nacimiento, sencillamente por el hecho de que la aplicación de la [FIV] implica una manipulación consciente, voluntaria de las células reproductoras femeninas y masculinas con el objeto de procurar una nueva vida humana, en la que se propicia una situación en la que, de antemano, se sabe que la vida humana en un porcentaje considerable de los casos, no tiene posibilidad de continuar. Según la Sala ha podido constatar, la aplicación de la Técnica de Fecundación in Vitro y Transferencia Embrionaria, en la forma en que se desarrolla en la actualidad, atenta contra la vida humana. Este Tribunal sabe que los avances de la ciencia y la biotecnología son tan vertiginosos que la técnica podría llegar a ser mejorada de tal manera, que los reparos señalados aquí desaparezcan. Sin embargo, las condiciones en las que se aplica actualmente, llevan a concluir que cualquier eliminación o destrucción de concebidos – voluntaria o derivada de la impericia de quien ejecuta la técnica o de la inexactitud de ésta – viola su derecho a la vida, por lo que la técnica no es acorde con el Derecho de la Constitución y por ello el reglamento cuestionado es inconstitucional por infracción al artículo 21 de la Constitución Política y 4 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos. Por contravenir la técnica, considerada en sí misma, el derecho a la vida, debe dejarse expresa constancia de que, ni siquiera por norma de rango legal es posible autorizar legítimamente su aplicación, al menos, se insiste, mientras su desarrollo científico permanezca en el actual estado y signifique el daño consciente de vidas humanas."³²

³¹ Cfr. *Ibidem*, t. VI, folios 2821 a 2822.

³² Cfr. *Ibidem*, párr. 70 y 76.

En la emisión de la sentencia de referencia, la Sala Constitucional ignoró los razonamientos jurídicos planteados por los magistrados Arguedas Ramírez y Calzada Miranda, en cuanto a la utilización de la fecundación *in vitro*:

"la FIV "no es incompatible con el derecho a la vida ni a la dignidad humana, sino por el contrario, constituye un instrumento que la ciencia y la técnica han concebido al ser humano para favorecerla, ya que la infertilidad [...] debe ser vista como la consecuencia de un estado genuino de enfermedad."³³

Los argumentos aducidos por la Sala Constitucional Costarricense, en contraposición con los esgrimidos por los magistrados, en los salvamentos de voto de dicha sentencia, han sido considerados como obsoletos, al presentar una protección excesiva del embrión, desestimar la infertilidad como enfermedad y el derecho intrínseco de las personas al acceso de los avances científicos para concebir.

Aunado a lo anterior, se aduce que el embrión no puede desarrollarse sin la implantación del mismo en un útero, pues solo así se genera una expectativa de vida, por lo cual, la prohibición tajante de la práctica de la fecundación *in vitro* carece de sentido, si finalmente el embrión no era implantado.

Por su parte, la Sala Constitucional en el entendimiento consideró que "si la técnica de la fecundación *in vitro* podía realizarse con la garantía de preservar la vida del embrión, ésta podía ser practicada en el país."³⁴ Aparentemente, flexibiliza su implementación, pero en realidad encierra "una prohibición, porque hasta el momento no es posible realizar la fecundación *in vitro* sin pérdida embrionaria."³⁵

Con tal disposición, el Poder Judicial de Costa Rica, dejó sin alternativa a los ciudadanos interesados en acceder a la fecundación *in vitro* para tener

³³ Cfr. *Ibidem*, párr. 77.

³⁴ Cfr. *Ibidem*, párr. 159.

³⁵ Cfr. *Idem*.

descendencia, sin considerar incluso que en la concepción natural, tampoco puede garantizarse la supervivencia de todos los embriones.³⁶

La emisión de la sentencia de la Corte Constitucional de la Corte Suprema, afectó a varias parejas que se encontraban sometidas en ese momento al proceso de fertilización *in vitro*, pues de forma abrupta debieron interrumpirlo y aún cuando insistieron ante la jurisdicción nacional costarricense, para continuarlo, no recibieron una respuesta favorable y decidieron acudir ante la Corte Interamericana de Derechos Humanos (CIDH). De igual forma, Costa Rica se presentó ante este organismo, para dar contestación a los agravios de los afectados.³⁷

La respuesta de la Corte Interamericana de Derechos Humanos al respecto, fue la siguiente:

"...En ese sentido, la Corte ha sostenido que el ámbito de la privacidad se caracteriza por quedar exento e inmune a las invasiones o agresiones abusivas o arbitrarias por parte de terceros o de la autoridad pública. Además, esta Corte ha interpretado en forma amplia el artículo 7 de la Convención Americana al señalar que éste incluye un concepto de libertad en un sentido extenso como la capacidad de hacer y no hacer todo lo que esté lícitamente permitido. En otras palabras, constituye el derecho de toda persona de organizar, con arreglo a la ley, su vida individual y social conforme a sus propias opciones y convicciones. La libertad, definida así, es un derecho humano básico, propio de los atributos de la persona, que se proyecta en toda la Convención Americana. Asimismo, la Corte ha resaltado el concepto de libertad y la posibilidad de todo ser humano de auto-determinarse y escoger libremente las opciones y circunstancias que le dan sentido a su existencia, conforme a sus propias opciones y convicciones...la Corte ha señalado que la maternidad forma parte esencial del libre desarrollo de la personalidad de las mujeres. Teniendo en cuenta todo lo anterior, la Corte considera que la decisión de ser o no madre o padre es parte del derecho a la vida privada e incluye, en el presente caso, la decisión de ser madre o padre en el sentido genético o biológico..."³⁸

De acuerdo al pronunciamiento anterior, la Corte Interamericana de Derechos Humanos, reconoció la libertad de las personas -especialmente las mujeres- para decidir tener descendencia, mientras la Corte Costarricense adujo el

³⁶ Cfr. *Ibidem*, párr. 308.

³⁷ Cfr. *Ibidem*, párrs. 7-8.

³⁸ Cfr. *Ibidem*, párrs. 142-143.

derecho a la vida del embrión. Entre estos dos derechos se centra el problema fundamental del caso en comento, en su valoración o nivel de importancia en la universalidad jurídica.

La Corte Interamericana de Derechos Humanos, también determinó:

"...En segundo lugar, el derecho a la vida privada se relaciona con: i) la autonomía reproductiva, y ii) el acceso a servicios de salud reproductiva, lo cual involucra el derecho de acceder a la tecnología médica necesaria para ejercer ese derecho..."³⁹

Así, se puede inferir que al ser la infertilidad una enfermedad, quienes la padecen no deben resignarse o renunciar a decidir tener descendencia, ya sea mediante la procreación natural o con el uso de métodos de reproducción asistida disponibles al momento de querer procrear; todas las personas tienen derecho a tener cierto número de descendientes y si alguna persona es infértil tiene derecho también de acceder a los servicios de salud reproductiva.

Por otra parte, en el vigésimo aniversario de la Conferencia Internacional sobre Población y Desarrollo, se manifestó:

"...los derechos de las personas son un elemento central del desarrollo, declaró que la salud sexual y reproductiva es un derecho humano fundamental y subrayó que empoderar a las mujeres y las niñas es indispensable para garantizar el bienestar de los individuos, las familias, las naciones y el mundo en su conjunto..."⁴⁰

La mención de esta Conferencia llevada a cabo en El Cairo del 5 al 13 de septiembre de 1994 es relevante porque, la Corte Interamericana de Derechos Humanos retomó varios de los criterios expuestos en la misma. Entre ellos, interesa citar:

³⁹ *Ibidem. párr. 146.*

⁴⁰ *Cfr. ONU, Programa de Acción aprobado en la Conferencia Internacional sobre la Población y el Desarrollo El Cairo, 5 a 13 de septiembre de 1994, Ed. 20, En <https://www.unfpa.org/sites/default/files/pub-pdf/ICPD-PoA-Es-FINAL.pdf>, Fecha de Consulta [20 de julio de 2019.]*

"...La salud reproductiva es un estado general de bienestar físico, mental y social, y no de mera ausencia de enfermedades o dolencias, en todos los aspectos relacionados con el sistema reproductivo y sus funciones y procesos. En consecuencia, la salud reproductiva entraña la capacidad de disfrutar de una vida sexual satisfactoria y sin riesgos y de procrear, y la libertad para decidir hacerlo o no hacerlo, cuándo y con qué frecuencia. Esta última condición lleva implícito el derecho del hombre y la mujer a obtener información y de planificación de la familia de su elección, así como a otros métodos para la regulación de la fecundidad que no estén legalmente prohibidos, y acceso a métodos seguros, eficaces, asequibles y aceptables, el derecho a recibir servicios adecuados de atención de la salud que permitan los embarazos y los partos sin riesgos y den a las parejas las máximas posibilidades de tener hijos sanos..."⁴¹

De acuerdo con este criterio, se respalda el derecho fundamental a la salud reproductiva y sobretodo a la libertad de cada persona, para ejercer ese derecho bajo el amparo de la ley.

Los afectados por la prohibición de la práctica de la fecundación *in vitro* en Costa Rica, destacaron entre sus agravios, que la anterior permisión de la práctica de la fecundación *in vitro* por el Instituto Costarricense de Infertilidad, los dejaba en desventaja, respecto de otras personas, quienes sí habían podido acceder al tratamiento antes de su prohibición y por tanto:

"...La citada sentencia generó que las parejas tuvieran que modificar su curso de acción respecto a una decisión que ya habían tomado: la de intentar tener hijos por medio de la FIV ...por lo que la injerencia se circunscribe a la posibilidad de tomar una decisión autónoma sobre el tipo de tratamientos que querían intentar para ejercer sus derechos sexuales y reproductivos..."⁴²

Por consiguiente, se puede colegir que ante las interpretaciones de la Corte Costarricense sobre la protección a la "vida" de los embriones, la Corte Interamericana de Derechos Humanos, se inclinó a priorizar la libertad de salud reproductiva y sexual. De igual forma, sostuvo la vulneración de las parejas, quienes encontrándose a la mitad del procedimiento de reproducción asistida y a pesar de tener un derecho adquirido, habían sido limitadas ilegalmente para su ejercicio, por el poder judicial de Costa Rica.

⁴¹ *Ibidem*, párr. 65.

⁴² *Ibidem*, párr. 161.

En apoyo de su resolución, la Corte Interamericana de Derechos Humanos, demostró por medio del peritaje de Zegers-Hochschild, que la infertilidad tiene consecuencias sociales y familiares:

"...la infertilidad es una enfermedad que tiene numerosos efectos en la salud física y psicológica de las personas, así como consecuencias sociales, que incluyen inestabilidad matrimonial, ansiedad, depresión, aislamiento social y pérdida de estatus social, pérdida de identidad de género, ostracismo y abuso [...]. [G]enera angustia, depresión, aislamiento y debilita los lazos familiares..."⁴³

Lo expresado en el peritaje de referencia, destacó que la prohibición de la práctica de la fecundación *in vitro*, repercutió de forma considerable en el estado físico y mental de las personas afectadas con la resolución del poder judicial de Costa Rica.

Antes del 2012, la práctica de la fecundación *in vitro*, fue admitida por Costa Rica, como un método para contrarestar la infertilidad, su prohibición generó que fuera el único país en el mundo en impedir el ejercicio del derecho a la procreación, fuera del proceso natural, el derecho a la salud reproductiva y al acceso a tecnologías científicas, para aminorar la infertilidad.

2.1.2 Case Of Mennesson V. France

Uno de los casos más emblemáticos en cuanto a la gestación subrogada es el caso Mennesson v. Francia, en el cual el matrimonio compuesto por Dominique y Sylvie Mennesson, se encontraban impedidos para procrear naturalmente por infertilidad de la esposa. La pareja se sometió a varios tratamientos de fertilización *in vitro* (FIV) con sus propios gametos, con la esperanza de poder concebir, sin embargo, todos estos resultaron intentos fallidos.

⁴³ *Íbidem*, párr. 288.

Finalmente, decidieron someterse a una fecundación *in vitro*, al usar los gametos del esposo y el óvulo de una aportadora, con el fin de transferir los embriones fertilizados en el útero de otra mujer. Así, se trasladaron a California (EEUU) a inicios del año 2000, lugar en el cual este proceso es permitido, para celebrar un contrato de gestación subrogada. Los solicitantes declararon, que la mujer gestante no recibió remuneración alguna.⁴⁴

El antecedente más significativo para el Tribunal Europeo de Derechos Humanos, fue el fallo emitido por la Suprema Corte de California, al determinar que Dominique Mennesson sería el “padre biológico” y Sylvie Mennesson la “madre legal” de las gemelas nacidas el 25 de octubre del año 2000, como resultado de la gestación subrogada practicada:

“...La Corte Suprema de California confiere el 14 de julio del año 2000 la calidad de padres a los esposos franceses, y cuando nacen las gemelas Z y A, se las inscribe como hijas del Sr. X y la Sra. Y en las respectivas partidas. El Sr. X solicita al consulado de Francia en Los Ángeles la transcripción de las actas, pedido que es denegado al sospecharse que las gemelas habían nacido por gestación por sustitución...”⁴⁵

Respecto de lo anterior, es necesario determinar cuestiones significativas; en primer lugar, el matrimonio Mennesson ya se había sometido en varias oportunidades a la fecundación *in vitro* y sin embargo, no tuvieron éxito en la procreación, situación que los llevó a acudir a un país, donde la gestación subrogada fuera permitida y legal, para poder tener descendencia mediante esta técnica de reproducción asistida.

⁴⁴ Cfr. Tribunal Europeo de Derechos Humanos, *Case of Mennesson v. France no. 65192/11:judgment Final, 26 de septiembre de 2014.* en [https://hudoc.echr.coe.int/eng#{"appno":\["65192/11"\],"itemid":\["001-145389"\]}](https://hudoc.echr.coe.int/eng#{); Párrs 7-9. Fecha de Consulta [8 de Noviembre de 2019]

⁴⁵ Lamm, E. *Gestación por sustitución, Ni maternidad subrogada ni alquiler de vientres.* España, Universidad de Barcelona, 2013, p.120, En <http://diposit.ub.edu/dspace/bitstream/2445/115984/1/9788447537730%20%28Creative%20Commons%29.pdf>, Fecha de Consulta [8 de Noviembre de 2019.]

En segundo lugar, en atención a que Sylvie Mennesson, fue diagnosticada de padecer infertilidad, la pareja consideró como última opción, firmar un acuerdo de gestación subrogada, utilizando el material genético de su esposo y los óvulos de una tercera, por lo cual las gemelas nacidas, tienen un vínculo genético con el señor Mennesson y un vínculo jurídico con la señora Mennesson, cuestión dictaminada así por la Suprema Corte de California.

A continuación, se enumerarán los antecedentes jurídicos más relevantes del caso, con el propósito de exponer los argumentos que permitieron al Tribunal Europeo de Derechos Humanos, analizar y emitir una decisión:

1. En noviembre del 2000, el padre genético acudió al consulado francés en Los Ángeles, para que registraran los certificados de nacimiento de las gemelas en el Registro Francés de nacimientos, matrimonios y defunciones; y les emitieran sus pasaportes para regresar a Francia. El consulado rechazó la solicitud, bajo el argumento de no poder establecer si la esposa efectivamente había dado a luz en Estados Unidos y ante la sospecha de un acuerdo de gestación subrogada, se los denegaron.⁴⁶
2. Por la negativa del gobierno Francés de expedir los pasaportes, la Administración Federal de Estados Unidos, los emitió y los cuatro pudieron regresar a Francia en noviembre del 2000.
3. En noviembre del 2002, por instrucciones de la oficina de un Fiscal General francés, se ordenó que los certificados de nacimiento fueran registrados en el Registro Central de nacimientos, matrimonios y defunciones de Nantes:

"...El 16 de Mayo del 2003, el Fiscal General de Créteil inició procedimientos en contra del primer y segundo solicitantes ante el Tribunal de Grande Instance de Créteil para que las entradas fueran anuladas y la sentencia registrada en el margen de las entradas fuera inválida. Este observó que un acuerdo en el cual una mujer se comprometía a concebir y soportar a un niño y renunciar a este al momento del

⁴⁶ *Tribunal Europeo de Derechos Humanos, Case of Mennesson vs.... Op. cit.* párrs. 11-12.

nacimiento, era nulo e inválido de conformidad con el principio de política pública bajo el cual un cuerpo humano y su estatus civil son inalienables. El mismo concluyó que, dado que la sentencia de la Corte Suprema de California del 14 de julio del 2000 era contraria al concepto de política pública internacional francesa y a la política pública de Francia..."⁴⁷

"...El 30 de Septiembre del 2004, de acuerdo con las presentaciones del Fiscal de Créteil, el juez de instrucción falló en "ningún caso" para dar respuesta con base en que los actos se habían consumado en el territorio Norteamericano, donde los mismos no estaban clasificados como delito, y que por lo tanto no constituían un delito punible en Francia..."⁴⁸

De la anterior referencia, se puede concluir que la controversia se centra en el conflicto de leyes suscitado entre un Estado y otro "cuando una relación jurídica contiene dos o más elementos que la vinculan con dos o más sistemas jurídicos."⁴⁹ En este caso, lo válido y permitido en Estados Unidos, en Francia no lo es, pues la gestación subrogada no es legal ni se encuentra regulada, empero, el dilema es lo concerniente a la filiación y al estatus jurídico de las gemelas, quienes no cuentan con la capacidad de representarse, dependen de terceros para subsistir, y tienen derecho de gozar de una vida familiar estable y ser reconocidas con la calidad de hijas y ciudadanas.

4. En 2005 el Tribunal de Grande Instance de Créteil declaró que *las entradas habían sido registradas por iniciativa exclusiva del fiscal con el propósito de iniciar un procedimiento para anular las entradas.*⁵⁰ En 2007 la Corte de Apelación de París confirmó la sentencia anterior y fue hasta diciembre del 2008, cuando la Corte de Casación de París anuló la sentencia citada, porque los certificados de nacimiento en cuestión sólo podrían haberse elaborado conforme un acuerdo de subrogación.⁵¹

⁴⁷ Cfr. *Ibidem*. párrs. 17-18

⁴⁸ Cfr. *Ibidem*, párrs. 11, 12, 13-16

⁴⁹ Cfr. Tesis I.5o.C.29 C , *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Décima Época, Agosto de 2013, Tomo 3 Décima Época. t. XXIII, Agosto de 2013, p.1612, En <https://sjf.scjn.gob.mx/sjfsist/paginas/DetalleGeneralV2.aspx?ID=2004171&Clase=DetalleTesisBL&Semanao=0>, Fecha de Consulta [5 de Noviembre de 2019.]

⁵⁰ Cfr. *Tribunal Europeo de Derechos Humanos, Case of mennesson v. France*, *Op. cit.* párrs. 19.

⁵¹ Cfr. *Ibidem*. párrs. 20-21

5. La Corte de Apelación de París dictaminó sobre el fondo y confirmó lo siguiente:

"...Cualquier acuerdo sobre subrogación reproductiva o gestacional es nulo y sin efecto. En consecuencia, la sentencia de la Corte de California, que indirectamente validó un acuerdo de subrogación, contraviene el concepto francés de política pública internacional. Luego entonces, (...) las entradas en el Registro Central de nacimientos, matrimonios y defunciones de los detalles de los certificados de nacimientos de Estados Unidos que nombran a la segunda solicitante como la madre de los niños deben ser anuladas. Los solicitantes no pueden afirmar seriamente que no han tenido una audiencia justa ni tienen motivos justificables para argumentar que esta medida contraviene las disposiciones previstas en las convenciones internacionales y el derecho interno. Los conceptos a los que se refieren, en particular el interés superior del niño, no pueden permitirles, a pesar de las dificultades engendradas por la situación, validar ex post facto un proceso cuya ilegalidad, establecida primero en la jurisprudencia y luego por la legislatura francesa, actualmente está consagrado en el derecho positivo. Además, la falta de registro no tiene como consecuencia o efecto el privar a los dos niños de su estado civil en los Estados Unidos o cuestionar su relación con el primer y segundo solicitantes reconocidos por la ley de California..."⁵²

El tema central de la discusión de las Cortes, es la prohibición expresa de la gestación subrogada en el sistema jurídico francés, no la afectación de las menores, por la negativa de ser reconocidas como de nacionalidad francesa, a pesar de que su padre biológico detenta dicha nacionalidad.

Las menores no están privadas de nacionalidad y estado civil, pues en Estados Unidos sí se les reconoció, por haber nacido en su territorio, la oposición del gobierno francés fue al registrar su certificado de nacimiento y reconocerles la nacionalidad francesa, en razón de haber nacido como resultado de la práctica de la gestación subrogada, técnica reproductiva prohibida en su jurisdicción.

6. En abril del 2011, la Corte de Casación, -después de que el matrimonio Mennessen alegó la vulneración del interés superior del menor, de acuerdo con el

⁵² Cfr. *Ibidem*, párrs 11-12.

artículo 3 § 1 de la Convención Internacional sobre los Derechos del Niño⁵³ y una violación a los numerales 8 y 14 de la Convención Europea de Derechos Humanos por la falta de reconocimiento de su filiación legal en Francia,⁵⁴ determinó en su fallo:

"...la negativa a registrar los datos de un certificado de nacimiento redactado en ejecución de una decisión de un tribunal extranjero, basado en la incompatibilidad de esa decisión con la política pública internacional francesa, se justifica cuando esa decisión contiene disposiciones que entran en conflicto con los principios esenciales del derecho francés . De acuerdo con la posición actual de la legislación interna, es contrario al principio de inalienabilidad del estado civil, un principio fundamental de la ley francesa, dar efecto, en términos de la relación legal entre padres e hijos, a un acuerdo de subrogación, que, mientras que puede ser legal en otro país, es nulo por razones de política pública en virtud de los artículos 16-7 y 16-9 del Código Civil...En consecuencia, el Tribunal de Apelación sostuvo correctamente que, al dar efecto a un acuerdo de esta naturaleza, la sentencia "estadounidense" de 14 de julio de 2000 entraba en conflicto con el concepto francés de política pública internacional, con el resultado de que el registro de los detalles del nacimiento en los certificados en cuestión, que habían sido redactados en aplicación de dicha sentencia, debían ser anulados. Esto no priva a los niños de la relación legal entre padres e hijos reconocida por la ley californiana y no les impide vivir con el Sr. y la Sra. Mennesson en Francia; ni viola el derecho de los niños al respeto de su vida privada y familiar en el sentido del artículo 8 de la Convención ... ni el principio de que su interés superior es primordial según lo establecido en el artículo 3 § 1 de la Convención internacional sobre los derechos del niño..."⁵⁵

El aspecto principal de esta relación se centra en el reconocimiento de la filiación de las menores en Francia, la cual ya había sido reconocida por la ley estadounidense. Al respecto, se determinó que bajo la ley francesa no era admisible reconocer una filiación resultante de un acuerdo de subrogación, porque la práctica de esta técnica reproductiva se encuentra expresamente prohibida en el Código Civil francés.⁵⁶

⁵³ Cfr. Convención sobre los Derechos del Niño, En <https://www.un.org/es/events/childrenday/pdf/derechos.pdf>, Fecha de Consulta [8 de Noviembre de 2019]

⁵⁴ Cfr. Tribunal Europeo de Derechos Humanos, *Case of mennesson v...* Op. cit. párrs. 25-28.

⁵⁵ Cfr. *Idem*

⁵⁶ Cfr. Artículos 16-7: (introducido por la Ley no 94-653 de 29 de julio de 1994 art. 1 I, II, art. 3 Diario Oficial de 30 de julio de 1994): Todo convenio relativo a la procreación o la gestación por cuenta de otro será nulo. y 16-9: (introducido por la Ley no 94-653 de 29 de julio de 1994 art. 1 I, II, art. 3 Diario Oficial de 30 de julio de 1994): Las disposiciones del presente capítulo son de orden público.

Así, el Tribunal observó que en el momento de practicarse la gestación subrogada, esta técnica se encontraba expresamente prohibida por razones de política pública y la Corte de Casación no se había manifestado, en cuanto al reconocimiento de la filiación entre progenitores y descendientes cuando estos nacían en el extranjero, producto de un acuerdo de subrogación. No obstante, la misma Corte sí se había pronunciado, en torno al caso en el cual la mujer gestante era la madre biológica de las gemelas. En este supuesto, tal acuerdo, sí sería contrario a los principios de inalienabilidad del cuerpo humano y el estado civil.⁵⁷

Uno de los aspectos más concluyentes de la sentencia emitida por el Tribunal Europeo, es el siguiente:

"...No existe consenso en Europa sobre la legalidad de los acuerdos de subrogación o el reconocimiento legal de la relación entre los futuros padres e hijos concebidos en el extranjero. Una encuesta de derecho comparado realizada por el Tribunal muestra que la subrogación está expresamente prohibida en catorce de los treinta y cinco Estados miembros del Consejo de Europa, aparte de Francia, estudiados. En diez de ellos, está prohibido por las disposiciones generales o no se tolera, o la cuestión de su legalidad es incierta. Sin embargo, está expresamente autorizado en siete Estados miembros y parece ser tolerado en otros cuatro. En trece de estos treinta y cinco Estados es posible obtener el reconocimiento legal de la relación padre-hijo entre los padres previstos y los hijos concebidos a través de un acuerdo de subrogación legalmente realizado en el extranjero. Esto también parece ser posible en otros once Estados (incluido uno en el que la posibilidad solo puede estar disponible con respecto a la relación padre-hijo donde el padre previsto es el padre biológico), pero se excluye en los once Estados restantes (excepto quizás la posibilidad en uno de ellos de obtener el reconocimiento de la relación padre-hijo donde el padre previsto es el padre biológico)..."⁵⁸

No existe un consenso uniforme en la Unión Europea para la práctica de la gestación subrogada. La discusión entre los países se centra en la máxima jurídica, de que el cuerpo humano no puede ser nunca objeto de un contrato, pasándose a un segundo plano, el reconocimiento de la filiación de los menores nacidos, como resultado de su implementación.

⁵⁷ Cfr. *Ibidem*. párr. 58.

⁵⁸ Cfr. *Ibidem*. párr. 78.

Es pertinente apuntar la distinción entre los menores nacidos como resultado de la gestación subrogada y aquellos nacidos, mediante la procreación natural. Los menores no deberían sufrir las consecuencias generadas por sus progenitores, ellos independientemente de cualquier circunstancia tienen derecho a poseer la nacionalidad de sus progenitores y el reconocimiento de su filiación en el país de origen de estos.

El Tribunal expresó las dificultades e inconvenientes a los que se enfrentarían los menores nacidos como resultado de la gestación subrogada, al no reconocerse su filiación en Francia, de la siguiente forma:

"...La falta de reconocimiento según la ley francesa de la relación legal entre padres e hijos entre el primer y el segundo solicitante y el tercero y el cuarto solicitante necesariamente afecta su vida familiar. (...) En consecuencia, como no tienen documentos de estado civil franceses o un libro de registro familiar francés, los solicitantes están obligados a presentar documentos civiles estadounidenses no registrados acompañados de una traducción oficialmente jurada cada vez que el acceso a un derecho o servicio requiere prueba de la relación legal entre padres e hijos, y a veces se encuentran con sospecha, o al menos incompreensión, por parte de la persona que se ocupa de la solicitud. Se refieren a las dificultades encontradas al registrar a los solicitantes tercero y cuarto con la seguridad social, inscribirlos en el comedor escolar o en un centro al aire libre y solicitar asistencia financiera a la Oficina de Asignaciones Familiares. Además, una consecuencia, al menos en la actualidad, del hecho de que según la ley francesa los dos niños no tienen una relación legal padre-hijo con el primer o segundo solicitante es que no se les ha otorgado la nacionalidad francesa. En otras palabras, aunque consciente de que los niños han sido identificados en otro país como hijos del primer y segundo solicitantes, Francia, sin embargo, les niega ese estatus bajo la ley francesa. El Tribunal considera que una contradicción de esa naturaleza socava la identidad de los niños dentro de la sociedad francesa. El Tribunal también observa que el hecho de que los solicitantes tercero y cuarto no estén identificados bajo la ley francesa como hijos del primer y segundo solicitante tiene consecuencias para sus derechos de herencia. Toma nota de que el Gobierno niega esto, pero observa que el Conseil d'État dictaminó que, en ausencia de reconocimiento en Francia de una relación legal entre padres e hijos establecida en el extranjero con respecto a la futura madre, un niño nacido en el extranjero como resultado de un acuerdo de subrogación no puede heredar bajo el patrimonio de la madre a menos que este último haya nombrado al niño como legatario, los deberes de muerte se calculan de la misma manera que para un tercero ..., es decir, de manera menos favorable. (...)Este también es un componente de su identidad en relación con su parentesco, de la cual los niños nacidos como resultado de un acuerdo de subrogación realizado en el extranjero están privados. Teniendo en cuenta también la importancia que debe darse a los intereses del niño al sopesar los intereses en competencia, el Tribunal concluye que se infringió el derecho de los solicitantes tercero y cuarto a respetar su vida privada..."⁵⁹

⁵⁹ Cfr. Tribunal Europeo de Derechos Humanos, *Case of mennesson v....Op. cit. párrs 87-100.*

De lo dispuesto por la Corte, se infiere la distinción la vida familiar de los progenitores intencionales y los menores, su afectación real por la falta de reconocimiento de una filiación en Francia y la consecuencia de no poder disfrutar de los derechos previstos en la legislación francesa, aún cuando las menores tienen determinada su filiación estadounidense, pues toda la familia reside en Francia, y los progenitores son nacionales de este país, y no obstante, no les fue reconocida la nacionalidad francesa.

El caso del matrimonio Mennesson, brinda un panorama de las consecuencias que se pueden presentar al firmar un acuerdo de gestación subrogada, en un país permisivo y se pretende obtener el reconocimiento de este, en un país prohibicionista.

Derivado de estas premisas, es necesario complementar esta segunda unidad con un análisis de derecho comparado de la gestación subrogada, así como de los debates en torno a su práctica, para poder visualizar las diferencias y similitudes en los diferentes sistemas normativos.

La trascendencia de exponer las distintas regulaciones que existen alrededor del mundo sobre la gestación subrogada denota su falta de uniformidad legal, lo cual ha incentivado el turismo reproductivo a países donde se permite.

2.2 Análisis comparado de la Gestación Subrogada

2.2.1 Alemania

Alemania es uno de los países que prohíbe expresamente el contrato de gestación subrogada. La ley alemana de protección del embrión 745/90 del 13 de Diciembre de 1990, en su artículo 1 señala:

"...Será sancionado con una pena privativa de la libertad de hasta tres años o de una multa quien: 1) Procediera a transferir a una mujer el óvulo de otra; 2) Fecundara

artificialmente un óvulo con fines distintos que los de iniciar un embarazo en la mujer de quien proviene el óvulo; 3) Procediera a transferir a una mujer más de tres embriones en un mismo ciclo; 4) Procediera a fecundar por transferencia de gametos intratubaria (GIFT) más de tres óvulos en un mismo ciclo; 5) Procediera a fecundar más óvulos de los que puede transferirse a una mujer en un mismo ciclo; 6) Retirar a un embrión de una mujer antes de su implantación en el útero, con vistas a transferirlo a otra mujer o utilizando con un fin distinto al de su protección; 7) Practicara una fecundación artificial o transfiriera un embrión humano a una mujer dispuesta a abandonarlo en forma definitiva a terceros luego de su nacimiento..."⁶⁰

En 1991 el Congreso Médico Alemán, determinó que la gestación subrogada debía repelerse, porque daba pie a la comercialización de la fertilización *in vitro* y la transferencia de embriones. Por tal motivo, la primera agencia de madres de alquiler de la República Federal Alemana, con sede en Frankfurt, acató la orden judicial de suspender sus actividades.⁶¹

2.2.2 España

En España se regula la gestación subrogada desde hace casi treinta años, la Ley 35 de 1988 sobre Técnicas de Reproducción Humana Asistida, estableció en un principio en el artículo 10, lo siguiente:

"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."

Esta ley de 1988 se modificó parcialmente por la Ley 43/2003, que a su vez fue derogada por la Ley 14/2006 sobre Técnicas de Reproducción Humana Asistida, la cual se encuentra vigente hoy en día, empero, a pesar de los diversos cambios legislativos, los legisladores no consideraron necesario alterar lo

⁶⁰ Cfr. Gamboa Montejano, Maternidad Subrogada Estudio Teórico Conceptual y Derecho Comparado Centro de Documentación, Información y Análisis, Subdirección de Política Interior. Cámara de Diputados, México, 2010, p.20, En <http://www.diputados.gob.mx/sedia/sia/spi/SPI-ISS-28-10.pdf> P. 20-22. Fecha de Consulta [23 de Noviembre de 2019.]

⁶¹ Cfr. *Ibidem*. p. 20-22.

concerniente a la gestación subrogada prevista en la primera legislación de la materia de 1988.

En todas estas legislaciones, se encuentra expresamente prohibida la gestación subrogada y el reconocimiento de la filiación entre los descendientes y progenitores intencionales. A partir de octubre de 2010, la Dirección General de Registros y del Notariado dictó una instrucción, para el registro de la filiación en casos excepcionales.

La filiación cuando no existe una sentencia judicial en la cual se adjudique, solo se podrá asentar respecto del vínculo filial con el progenitor biológico, después, la madre o padre intencional deberán realizar la adopción del descendiente de su pareja. En el supuesto, de que los progenitores intencionales, sean los progenitores biológicos, la filiación se puede determinar por medio de una sentencia judicial, después de haber llevado el juicio de filiación, para definir la paternidad y maternidad de dichos progenitores intencionales, en tal caso, la resolución judicial es reconocida con base a la Instrucción de 2010, emitida por la Dirección General de Registros y Notariado.⁶²

Por otra parte, el artículo 10.2 de la Ley 14 de 2006 sobre Técnicas de Reproducción Humana Asistida, establece: “La filiación de los hijos nacidos por gestación de sustitución será determinada por el parto”,⁶³ con base a la máxima romana “*mater semper certa est*”, la mujer gestante, aunque haya recibido algún tipo de contraprestación por asumir tal rol, no se encuentra obligada a entregar al recién nacido, ni a otorgar ningún tipo de indemnización a los progenitores intencionales.

⁶²Cfr. Sospedra, Alejandro, *La Gestación Subrogada en España, Cuestiones de Interés Jurídico*, 2549-8402, España, IDIBE 2018, p.6. En <http://idibe.org/wp-content/uploads/2018/07/CIJ-1.pdf>. Fecha de Consulta [12 de Septiembre de 2019].

⁶³Ley 14 de 2006, 27 mayo 2006, núm. 126, pag. 4, En <https://sid.usal.es/idocs/F3/LYN9282/3-9282.pdf> Fecha de Consulta [12 de Septiembre de 2019.]

La ley en comento es suficiente sustento para declarar nulo el contrato de gestación, cuestión también apoyada en el Código Civil español, por el artículo 1271 al señalar: “Pueden ser objeto de contrato todas las cosas que no están fuera del comercio de los hombres, aun las futuras.”⁶⁴ Por tanto, como la capacidad de gestar es intransferible y personalísima, se traduce en una *res extra commercium*, así como el cuerpo humano *per se*.⁶⁵

En general, se puede concluir que España tajantemente prohíbe los acuerdos de gestación subrogada, lo cual ha provocado el traslado de muchos ciudadanos españoles a países donde la práctica está permitida, para celebrar estos contratos, sin embargo, el problema surge al momento de querer establecer la filiación de los menores.

2.2.3 Rusia

Rusia es uno de los países que cuenta con una de las legislaciones más liberales de gestación subrogada, ubicándose su regulación dentro de la Ley Federal número 323 “Sobre la base de la protección de la salud pública en la Federación Rusa”, del 21 de noviembre de 2011, específicamente en el artículo 55 el cual prevé lo siguiente:

“...El uso de técnicas de reproducción asistida”, dice: técnicas de reproducción asistida son los tratamientos de infertilidad, que se aplican en parte o en la totalidad de las etapas de la concepción y en donde el desarrollo temprano del embrión tienen lugar fuera del cuerpo de la madre (incluyendo el uso de donantes de células reproductivas, tejidos, órganos y embriones reproductivos criopreservados y madres de alquiler)...”⁶⁶

⁶⁴ Real Decreto, Ministro de Gracia y Justicia. Gaceta de Madrid. Núm 206, de 25 de julio de 1889 de 24 de julio de 1889 por el que se publica el Código Civil. En <https://www.boe.es/buscar/pdf/1889/BOE-A-1889-4763-consolidado.pdf>, Fecha de Consulta [12 de Septiembre de 2019].

⁶⁵ Cfr. *La Gestación Subrogada en España, Cuestiones de Interés Jurídico... Op. cit.* p. 20.

⁶⁶ López, A. “Situación jurídica en la que se encuentra la maternidad subrogada en el estado de Guanajuato y la percepción social que se presenta en esta región respecto al tema”. *EPIKEIA*, Revista del Departamento de Ciencias Sociales y Humanidades. Universidad Iberoamericana de León, México p. 5-6, En <http://epikeia.leon.uia.mx/numeros/35/comentario-de-actualidad.pdf> Fecha de Consulta [12 de Septiembre de 2019.]

Los requisitos para llevar a cabo esta práctica son los siguientes:

- i. Ser mayor de edad.⁶⁷
- ii. Un hombre y una mujer que estén casados, y la madre intencional sea infértil.
- iii. Una mujer soltera infértil.⁶⁸
- iv. La mujer gestante debe tener entre veinte y treinta y cinco años de edad, tener un hijo sano, contar con un certificado médico de buena salud, dar por escrito el consentimiento informado para la intervención médica. En caso de encontrarse casada la mujer gestante, solo podrá someterse a su práctica, cuando tenga el consentimiento de su cónyuge. La única limitante impuesta a la mujer gestante, es la imposibilidad de donar sus óvulos.⁶⁹

Ahora bien, cuando nace el menor, la mujer gestante debe prestar su consentimiento para que los progenitores intencionales sean inscritos en el Registro Civil, como progenitores, del recién nacido, sin constar ninguna mención de la mujer gestante.⁷⁰

Por último, es importante señalar que bajo la legislación rusa, las parejas homosexuales y hombres solteros, no pueden ser sujetos del contrato de gestación subrogada.⁷¹

⁶⁷ Cfr. Gonzales, D. *La maternidad como situación protegida en el Derecho del Trabajo y en el Derecho de la Seguridad Social. En especial la maternidad por subrogación*, Madrid, 2016, p.29 En <https://eprints.ucm.es/38166/1/TFM%20.pdf>, Fecha de Consulta [14 de Septiembre de 2019]

⁶⁸ Cfr. Pacheco, S. *La Gestación Subrogada y La Dignidad De La Mujer*. en https://ddd.uab.cat/pub/tfg/2019/207002/TFG_spachecoblazquez.pdf p. 42. [Consulta 14 de Septiembre de 2019.]

⁶⁹ Cfr. *Idem*

⁷⁰ Cfr. Gonzales, D. *Op. cit.* pp.29-31.

⁷¹ Cfr. Pacheco, S. *La gestación subrogada y la dignidad de la mujer*, Barcelona, 2019, p.42 en https://ddd.uab.cat/pub/tfg/2019/207002/TFG_spachecoblazquez.pdf Fecha de Consulta [14 de Septiembre de 2019.]

2.2.4 Ucrania

El caso de Ucrania es similar al de Rusia, ya que también se permite el uso de esta práctica en el artículo 123 de su Código de Familia, al señalar:

"...si un óvulo concebido por los cónyuges se implanta a otra mujer, los esposos serán los padres del niño". Para poder llevar a cabo esta práctica en Ucrania, los solicitantes han de ser una pareja heterosexual y uno de los comitentes ha de transmitir material genético al niño. Además, la madre intencional ha de tener problemas de fertilidad. Por otro lado, el consentimiento de la gestante se ha de realizar a través de un contrato ante notario..."⁷²

Como se puede visualizar, el procedimiento es muy parecido al de su país vecino, con excepción del deber de formalizarlo ante notario y la condicionante más relevante es que el material genético, debe forzosamente aportarlo uno de los progenitores intencionales.

2.2.5 Israel

Israel fue el pionero en permitir la gestación subrogada, la cual está controlada por el Estado, ya que cada contrato debe ser aprobado por las instancias gubernamentales, con ciertas condiciones como son:

- i. Los acuerdos deben ser efectuados entre ciudadanos israelíes, que profesen la misma religión.
- ii. Las mujeres gestantes deben ser solteras, viudas o divorciadas.
- iii. Sólo las parejas heterosexuales infértiles pueden acceder a esta práctica.⁷³

Asimismo, es conveniente aludir a las edades tanto de los progenitores intencionales, como de las mujeres gestantes. En cuanto a los primeros, estos deben tener entre 18 y 52 años y las segundas, entre 22 y 38 años. La mujer

⁷² Cfr. *Ibidem*. p. 44.

⁷³ Cfr. González, N. *Maternidad Subrogada y Adopción Intencional*, UNAM, México, 2012, pp. 179-180, En <https://archivos.juridicas.unam.mx/www/bjv/libros/7/3155/11.pdf>. Fecha de Consulta [15 de Septiembre de 2019].

gestante, debe ser ajena a la familia de los progenitores intencionales. La pareja intencional debe contar con la certificación de infertilidad, expedida por un profesional médico, así como acreditar haber recibido el debido asesoramiento antes de la celebración del contrato de gestación subrogada. Empero, el detalle de mayor relevancia es que en todos los casos, el padre intencional debe aportar el material genético.⁷⁴

Otra característica importante es que únicamente se permite llevar a cabo esta práctica, de manera altruista, con la posibilidad de realizar pagos mensuales a la mujer gestante, para sufragar los gastos del embarazo, cuando ella carezca de capacidad para generar ingresos económicos. De acuerdo a la ley 5756 de 1996 sobre acuerdos de gestación por sustitución, la paternidad del menor nacido como resultado de su práctica, debe determinarse por un juez, verificándose la aprobación previa por parte de un Comité -nombrado por el gobierno de Israel y conformado por profesionales del área médica, psicológica y de derecho- del acuerdo suscrito entre los progenitores intencionales y la mujer gestante.⁷⁵

Por cierto, es relevante mencionar que entre 1996 y 2008 se celebraron 208 contratos de gestación subrogada en Israel, de los cuales nacieron un total de 265 niños.⁷⁶

⁷⁴ Cfr. Rosero, J. *Naturaleza jurídica del alquiler de vientre: impacto y consecuencias en el ámbito del Derecho Laboral*, Bogotá, 2018, pp. 21-23, En <https://repository.javeriana.edu.co/bitstream/handle/10554/38941/NATURALEZA%20JUR%C3%8DICA%20DEL%20ALQUILER%20DE%20VIENTRE-%20IMPACTO%20Y%20CONSECUENCIAS%20EN%20EL%20%C3%81MBITO%20DEL%20DERECHO%20LABORAL.pdf?sequence=2&isAllowed=y> Fecha de Consulta [15 de Septiembre de 2019]

⁷⁵ Cfr. Hernanz E. *Gestación por comparación legislativa y propuesta para el Estado Español*, España, Universidad Pontificia "ICAI-ICADE", 2017, pp. 29-31 En <https://repositorio.comillas.edu/xmlui/bitstream/handle/11531/11015/TFG%20-%20Hernanz%20Pe%C3%8C%20rez,%20Enrique%20Manuel.pdf?sequence=1> Fecha de Consulta [15 de Septiembre de 2019.]

⁷⁶ Cfr. *Ibidem*. pp. 29-31

2.2.6 India

En este país la gestación subrogada se ha convertido en un negocio permitido, porque la legislación es bastante laxa y no existe una regulación específica. Su práctica comenzó a finales de los años setenta y actualmente, es el destino mundial predilecto para acceder a su práctica.⁷⁷

Se calcula que en la India hay aproximadamente 200,000 clínicas privadas, en las cuales se ofrecen servicios de reproducción asistida, dichos centros producen alrededor de 2.3 billones de dólares anuales. Ante tal circunstancia, en 2006 el Consejo Indio de Investigación Médica, publicó la “Guía Ética para la Investigación Biomédica y la Participación de Seres Humanos” y en 2010, el Ministerio de Salud de India, emitió la “Guía para la Reglamentación de Reproducción Asistida”, en ambos documentos se plasman las directrices políticas y éticas, para la práctica de las técnicas de reproducción asistida, en lo concerniente a los procedimientos bioéticos.

Las prohibiciones bioéticas existentes en la India, en el ámbito de la salud reproductiva son: la experimentación con embriones vivos, la fecundación entre gametos humanos y animales y la inseminación con espermatozoides de dos o más hombres distintos en una misma mujer.⁷⁸

En cuanto a los contratos de gestación subrogada, estos son suscritos entre: la clínica, la pareja y la mujer gestante, con intervención de su esposo o guardián. Desafortunadamente, por la pobreza existente en la India, la gestación subrogada se ha convertido en un negocio muy lucrativo de explotación de mujeres con fines reproductivos. En la actualidad, una mujer gestante recibe entre \$5,000 y \$7,000 dólares, por el proceso de gestación, dicha suma de dinero

⁷⁷ Cfr. Gonzales, D. *Op. cit.* pp. 28-29

⁷⁸ Cfr. Amador M. “Biopolíticas y biotecnologías: reflexiones sobre maternidad subrogada en India”, *Revista CS*, Colombia, Núm. 6, julio-diciembre 2010, pp. 193-217,

constituye una fuerte cantidad, ya que las personas en pobreza, subsisten con 1 o 2 dólares al día.⁷⁹

La gestación subrogada en la India, se considera una forma de explotación de mujeres con fines reproductivos, porque una vez que la mujer gestante firma el contrato correspondiente, está vinculada a sobrellevar el embarazo, sin posibilidad de interrupción alguna. Su voluntad queda totalmente supeditada a la clínica, a los progenitores intencionales y a su vigilante o guardián, lo cual demuestra el acentuado orden patriarcal imperante en la vida social de esta nación.⁸⁰

Por otro lado, en cuanto a los requisitos que debe cumplir la mujer gestante, se encuentran los siguientes:

- i. Consentimiento expreso de su vigilante o guardián para ser mujer gestante.
- ii. Tener menos de treinta y cinco años de edad y haber dado a luz a un hijo sano.
- iii. A menos que exista pacto en contrario, la mujer gestante no puede interrumpir el embarazo.
- iv. No puede tener relación alguna con los progenitores intencionales, con la finalidad de no crear un lazo emocional.
- v. No puede aportar ningún elemento genético.⁸¹

Antes del nacimiento del feto, se determina que su nacionalidad será la de sus progenitores biológicos. El material genético para obtener al embrión, cuya transferencia se hará en la mujer india gestante, generalmente proviene de la compra o transferencia de óvulos provenientes de Europa o Estados Unidos. Por

⁷⁹Cfr. *Ibidem*. pp. 38-39

⁸⁰ Cfr. *Ibidem*. pp. 37- 41

⁸¹ Cfr. Sospedra, A. *Op. cit.* pp. 18-19.

lo tanto, la mujer india gestante dará a luz a un bebé caucásico, cuya fisionomía y genética no tendrá relación alguna con ella.⁸²

Por último, en octubre del 2015, el gobierno Indio presentó un proyecto de ley, el cual no ha sido aprobado, con el objetivo de reducir la llegada masiva de extranjeros, para acceder a esta práctica, pues la implementación de la gestación subrogada en nacionales de otro país, sólo está supeditada a la presentación de una carta de su embajada, en la que se reconozca y admita la técnica en comento en su país de origen.⁸³

En caso de aprobarse este proyecto, la gestación subrogada podrá practicarse a nacionales indios, extranjeros residentes en la India o a personas casadas con nacionales indios, exigiéndoles entre otros requisitos, ser un matrimonio heterosexual, con problemas de infertilidad acreditados y con un mínimo de cinco años de casados. En todo caso, la gestación subrogada deberá ser de carácter altruista y la mujer gestante sólo podrá ser un familiar cercano de los progenitores intencionales.⁸⁴

2.2.7 Estados Unidos

En Estados Unidos la gestación subrogada, encuentra sus fuentes en la ley y la jurisprudencia, no obstante, no existe uniformidad de legislaciones en los estados de la unión americana, frente a la validez jurídica del contrato, por ende, para la validación de dicho acuerdo, se recurre a las normas del derecho de familia y a la noción de orden público. La pretensión en general, ha sido regular

⁸² Cfr. Jiménez, M. "Sobre Biopolíticas y Biotecnologías: Maternidad subrogada en India." *Revista Nomadías*, Chile, 2011, Núm.14. p. 42

⁸³ Cfr. Sospedra A., *op. cit.* p. 18

⁸⁴ Cfr. *Ibidem*, p. 19

esta clase de acuerdo de voluntades, con el objetivo de minimizar los efectos negativos derivados de la gestación subrogada.⁸⁵

Aún cuando varios estados norteamericanos han expedido leyes para regular la gestación subrogada, otros se han abstenido de hacerlo y la solución de los casos presentados, se realiza con base en la jurisprudencia. En estados como Arizona, Indiana o Nueva York expresamente se prohíbe la celebración de los contratos de gestación, mientras que en estados como New Hampshire, Florida, Illinois, Utah y Virginia sí se permiten.⁸⁶

La ley del estado de Louisiana define el contrato gestación subrogada, de la siguiente manera:

"...Contract for surrogate motherhood" means any agreement whereby a person not married to the contributor of the sperm agrees for valuable consideration to be inseminated, to carry any resulting fetus to birth, and then to relinquish to the contributor of the sperm the custody and all rights and obligations to the child..."

"...[Un contrato de maternidad subrogada significa un acuerdo por medio del cual una persona no casada con el contribuyente del esperma acuerda por una contraprestación de valor ser inseminada, llevar el feto resultante hasta el nacimiento, y luego entregar al contribuyente de la esperma la custodia y todos los derechos y obligaciones del recién nacido]..."⁸⁷

Por su parte, el estado de Arizona expresa lo siguiente sobre los acuerdos de gestación subrogada:

"...A surrogate is the legal mother of a child born as a result of a surrogate parentage contract and is entitled to custody of that child. [B. Una madre subrogada es la madre legal de un niño nacido como resultado de un contrato de maternidad subrogada y tiene derecho a la custodia de ese niño]. Arizona Revised Statutes § 25-218..."

"...Igualmente, la ley de Dakota señala: Any agreement in which a woman agrees to become a surrogate or to relinquish that woman's rights and duties as parent of a child conceived through assisted conception is void. The surrogate, however, is the mother

⁸⁵ Cfr. Rodríguez, C. y Martínez, K. "El contrato de maternidad subrogada: La experiencia estadounidense", *Revista de Derecho (Valdivia)*, vol. XXV, núm. 2, diciembre, 2012, pp. 59-81 Universidad Austral de Chile, p. 62

⁸⁶ Cfr. *Ibidem*. pp. 62 - 65

⁸⁷ Cfr. Rodríguez, C. y Martínez, K. *op cit*. pp.63 - 64

of a resulting child and the surrogate's husband, if a party to the agreement, is the father of the child. If the surrogate's husband is not a party to the agreement or the surrogate is unmarried, paternity of the child is governed by chapter 14-20..."

"...[Cualquier acuerdo en el cual una mujer conviene convertirse en una madre subrogada o renunciar a su derecho y deberes como madre de un niño concebido mediante una concepción asistida es nulo. La madre subrogada, sin embargo, es la madre del niño resultante y su esposo, si es parte del acuerdo, es el padre del niño. Si el esposo de la subrogada no es parte del contrato o la subrogada no está casada, la paternidad del niño estará regulada por el capítulo 14-20]. North Dakota Code § 14-18-05..."⁸⁸

En los estados de la unión americana, donde no existe regulación específica de la gestación subrogada, los juzgadores ante cualquier problemática surgida a partir de estos acuerdos resuelven conforme a la noción de orden público, así la Suprema Corte de Ohio, apuntó lo siguiente:

"...A written contract defining the rights and obligations of the parties seems an appropriate way to enter into surrogacy agreement. If the parties understand their contract rights, requiring them to honor the contract they entered into is manifestly right and just..."

"...[Un contrato escrito que defina los derechos y obligaciones de las partes parece una forma apropiada de celebrar acuerdos de maternidad subrogada. Si las partes entienden sus derechos contractuales, solicitarles que honren el contrato que ellos celebraron es claramente correcto y justo]..."⁸⁹

En el estado de Washington, se expresó lo siguiente en torno a la acepción de orden público:

"...A surrogate parentage contract entered into for compensation, whether executed in the state of Washington or in another jurisdiction, shall be void and unenforceable in the state of Washington as contrary to public policy..."

"...[Un contrato de maternidad subrogada celebrado por una compensación, sea ejecutado en el estado de Washington o en otra jurisdicción, será considerado nulo y no exigible en el estado de Washington por ser contrario al orden público]. En consecuencia, el contrato no es violatorio del orden público per se, sino únicamente cuando este involucre el pago de una remuneración en favor de la madre subrogada..."⁹⁰

⁸⁸ *Cfr. Ibidem.* p. 15

⁸⁹ *Cfr. Ibidem,* p.69

⁹⁰ *Cfr. Ibidem.* p. 70

Conforme a las determinaciones de los poderes judiciales de Ohio y Washington, la noción de poder público puede aplicarse para reconocer la validez del contrato de gestación subrogada, así como para declarar su nulidad en casos específicos.

En parte de la jurisprudencia de los Estados Unidos se ha argumentado que los contratos de gestación subrogada, infringen el orden público, por que implican la explotación de las mujeres, principalmente de quienes no cuentan con recursos económicos suficientes; tienen como fin la compraventa de los infantes, los cuales son equiparados a un objeto de comercio; e igualmente, transgreden el concepto de familia, al existir un intercambio económico y desnaturalizar una de las relaciones humanas fundamentales.⁹¹

En contraste con lo anterior, la jurisprudencia también ha emitido argumentos a favor de los contratos de gestación, oponiéndose a su invalidación, bajo la premisa de que la remuneración es el pago efectuado a la madre gestante, por concepto de la prestación de un servicio y no por la compra del recién nacido.⁹²

En cuanto a la filiación del menor con los progenitores intencionales, la misma depende o varía del contrato celebrado entre las partes, en muchas ocasiones, los juzgadores determinan la filiación, con base en las normas de derecho familiar y en atención a que el recién nacido es adoptado, por el cónyuge del progenitor biológico.⁹³

En otros casos, la jurisprudencia, como la del estado de Massachussets ha recalcado que el consentimiento de la mujer gestante para renunciar a la custodia del menor no era válido, sino después de transcurridos cuatro días a partir del

⁹¹ *Cfr. Idem*

⁹² *Cfr. Rodríguez, C. y Martínez, K. Op cit. p. 71*

⁹³ *Cfr. Ibidem. pp. 71-72*

nacimiento del infante, a efecto de permitir con base en las normas de adopción, un periodo de reflexión a la madre biológica, para cambiar de opinión respecto de la entrega del menor.⁹⁴

Por otra parte, en cuanto a los centros de reproducción asistida y agencias privadas encargadas de la práctica de gestación subrogada, interesa señalar:

“...Las agencias reclutan y seleccionan a las candidatas, gestionando los trámites necesarios durante todo el proceso de embarazo así como la asistencia administrativa. Los facultativos llevan a cabo un estudio médico exhaustivo para verificar que la candidata es la idónea para la gestación por subrogación. La candidata está lista para ser asignada cuando ha pasado: las pertinentes pruebas médicas, psicológicas y penales. La agencia ayudará con la asignación de una gestante a una pareja o a una persona, la elección tiene que ser por ambas partes y una vez formalizado el emparejamiento se firman todos los contratos. Posteriormente, comienza el procedimiento médico...”⁹⁵

En Estados Unidos, hay muchas agencias y clínicas, que ofrecen la práctica de la gestación subrogada en internet, entre ellas, la página web del San Diego Fertility Center en San Diego California, la cual anuncia:

“...La maternidad subrogada en los EE.UU. es una opción increíble que da a muchas personas la opción de convertirse en padres cuando de otro modo no podrían. Debido a que la maternidad subrogada está prohibida o severamente restringida en muchos países de todo el mundo, cada vez más personas están recurriendo a la subrogación en los EE.UU...”

Estados Unidos resulta muy atractivo para nacionales y extranjeros en la práctica de la gestación subrogada, al garantizarse que los nombres de los progenitores intencionales serán plasmados en los certificados de nacimiento de los menores, con lo cual los infantes detentarán la nacionalidad estadounidense y podrán obtener un pasaporte, para ingresar legalmente, en caso de ser necesario, al país de origen de los progenitores intencionales.⁹⁶

⁹⁴ Cfr. *Ibidem*. pp. 74-75

⁹⁵ Cfr. Desirée, M. “Efectos, consecuencias y regulación de la maternidad subrogada.” *FEMERIS*, España, 2017, volúmen. 2, número 2, p.22.

⁹⁶ Cfr. Souto, B. “Aproximación al estudio de la gestación de sustitución desde la perspectiva del bioderecho”, *Foro*, España, número. 1/2005, pp. 7- 9.

En suma, se puede concluir que Estados Unidos es uno de los países con mayor regulación en torno a los acuerdos de gestación subrogada, y aún cuando su reglamentación no es uniforme, en donde se encuentra prevista, es muy favorable para el menor y los progenitores intencionales.

2.2.8 Reino Unido

La gestación subrogada en el Reino Unido está permitida desde 1985 con la entrada en vigor de la Surrogacy Arrangements Act, la singularidad de su práctica se traduce en que la mujer gestante es la madre legal del menor, empero, después se modifica la filiación. En todos los casos, se determina su implementación de forma altruista y se prohíbe la remuneración a intermediarios, es decir, no pueden involucrarse agencias en la celebración de los acuerdos de voluntades, elaborados para su realización.

Los requisitos exigidos a los progenitores intencionales son los siguientes: la pareja debe ser casada; uno de los integrantes debe ser el progenitor biológico del menor; cuando menos alguno debe estar domiciliado en el Reino Unido; y todos los sujetos intervinientes, necesariamente deben ser mayores de 18 años.⁹⁷

La mencionada ley no se enfoca en sancionar ni a la mujer gestante ni a los progenitores intencionales, sino en reprimir la negociación de estos contratos, cuando busquen un fin lucrativo, así como la publicidad que favorezca la práctica de la gestación subrogada.⁹⁸

⁹⁷ Cfr. Luciana, B. Scotti. "El reconocimiento extraterritorial de la "maternidad subrogada": una realidad colmada de interrogantes sin respuestas jurídicas" *Revista Pensar en Derecho*, Buenos Aires, 2012, Eudeba Editorial, Universitaria de Buenos Aires Sociedad Economía Mixta, Vol. 1, p. 281, En <http://www.derecho.uba.ar/publicaciones/pensar-en-derecho/revistas/1/el-reconocimiento-extraterritorial-de-la-maternidad-subrogada-una-realidad-collmada-de-interrogantes-sin-respuestas-juridicas.pdf>. Fecha de Consulta [12 de Septiembre de 2019.]

⁹⁸ Cfr. Bernad, R. *Efectos jurídicos de las nuevas técnicas de reproducción humana*, Venezuela, 2000, p. 109.

2.2.9 Canadá

La gestación subrogada en Canadá está permitida siempre y cuando sea altruista, empero, la mujer gestante puede recibir una remuneración económica, por concepto de gastos médicos, vitaminas, ropa de maternidad, movilidad a consultas, medicinas, entre otras, esto con la condición de que todas las erogaciones sean justificadas debidamente y no rebasen los veintidós mil dólares.

La filiación se determina mediante sentencia judicial, previa al nacimiento del menor y pueden acceder a esta práctica, tanto ciudadanos canadienses como extranjeros, sin distinción del tipo de familia, esto es, pueden constituirse en progenitores intencionales las parejas heterosexuales, homosexuales y personas solteras.⁹⁹

La gestación subrogada en Canadá está regulada en la Ley de Reproducción Humana Asistida, la cual define a la madre sustituta como aquella mujer quien con la intención de entregar a un infante al nacer a un donante u otra persona, sobrelleva un feto, concebido mediante un procedimiento de reproducción asistida, derivado de los genes de ese donante o donantes. De igual forma, esta legislación prohíbe estrictamente inducir a una mujer para convertirse en gestante.¹⁰⁰

⁹⁹ Cfr. Centella, B. y Hans J. "Gestación sustituta y subrogada en México, derecho humano no reconocido constitucionalmente" *Revista Derechos Fundamentales a Debate, México, 2018*, Núm. 6, diciembre, 2017-marzo2018, p. 36. En http://cedhj.org.mx/revista%20DF%20Debate/articulos/revista_No6/ADEBATE-6-art3.pdf Fecha de Consulta [22 de Septiembre de 2019]

¹⁰⁰ Cfr. Cáceres, M, "Legislación comparada sobre gestación subrogada en el continente americano", *Biblioteca del Congreso Nacional de Chile Asesoría Técnica Parlamentaria*, octubre 2018, p. 12. En https://www.bcn.cl/obtienearchivo?id=repositorio/10221/26024/1/BCN_gestacion_subrogada.pdf Fecha de Consulta [22 de Septiembre de 2019].

2.2.10 Argentina

En Argentina no hay una prohibición expresa de la gestación subrogada, sin embargo, el artículo 242 del Código Civil argentino señala respecto de la acreditación de la maternidad, lo siguiente:

"...La maternidad quedará establecida, aun sin mediar reconocimiento expreso, por la prueba del nacimiento y la identidad del nacido. La inscripción deberá realizarse a petición de quien presente un certificado del médico u obstétrica que haya atendido el parto de la mujer a quien se atribuye la maternidad del hijo. Esta inscripción deberá serle notificada a la madre salvo su reconocimiento expreso o que quien hubiese denunciado el nacimiento fuere el marido..."

Asimismo, para determinar la paternidad de cualquier infante nacido, el mismo Código Civil argentino establece:

"...Se presumen hijos del marido los nacidos después de la celebración del matrimonio y hasta los trescientos días posteriores a su disolución, anulación o la separación personal o de hecho de los esposos. No se presume la paternidad del marido con respecto al hijo que naciere después de los trescientos días de la interposición de la demanda de divorcio vincular, separación personal o nulidad del matrimonio, salvo prueba en contrario..."

Conforme a lo anterior, si la mujer gestante es casada, su esposo se presume como padre legal del descendiente dado a luz por ella y debe ser registrado a nombre de ambos, con lo cual no podrían asentarse los nombres de los progenitores intencionales. Por tanto, el único recurso legal para constituirse en progenitores legales es la adopción. En tal supuesto, el progenitor cuyo material genético sirvió para la obtención del embrión transferido a la mujer gestante, deberá reconocer al menor nacido, como su descendiente, siempre y cuando la mujer gestante sea soltera. Una vez reconocido el infante por el progenitor biológico y la mujer gestante, el cónyuge de aquel deberá proceder a la adopción del menor.¹⁰¹

En 2015 se propuso un proyecto de ley para regular la gestación subrogada, exigiéndose dentro de los requisitos para acceder a su práctica:

¹⁰¹ Cfr. Centella, B. y Hans J., *op. cit.*, p. 37

corroborar la aptitud física y psicológica de las partes; justificar la incapacidad de gestar de los progenitores intencionales; la existencia de la autorización judicial o sentencia, para realizar la transferencia embrionaria así como el consentimiento por escrito de las partes para someterse a su implementación, con la advertencia de la imposibilidad de retractarse una vez signado el contrato. En cuanto a la determinación de la filiación, la misma será declarada por medio de sentencia judicial.¹⁰²

2.2.11 Grecia

Grecia permite expresamente la gestación subrogada, tanto en su Código Civil, como en la Ley de Reproducción Medicamente Asistida. Antes del 2014 estaba limitada a parejas heterosexuales, sin embargo, actualmente pueden acceder a su práctica, mujeres solteras y parejas homosexuales extranjeras. La gestación subrogada en Grecia es de carácter exclusivamente altruista, de lo contrario, se considerará ilícito, sin importar si los infractores son nacionales o extranjeros.

El contrato de gestación subrogada griego exige entre sus requisitos que: la mujer gestante debe aportar un informe médico que avale su idoneidad, para sobrellevar el embarazo y dar a luz al descendiente, e igualmente la certificación médica de la infertilidad o ausencia de útero de la madre intencional.

En lo referente a la filiación, se exige incluir una cláusula en el contrato de gestación, en la cual la mujer gestante expresamente renuncie a los derechos de filiación, no sin antes haberse reconocido esta renuncia por medio de sentencia judicial, de omitirse este detalle, la filiación materna, corresponderá a la mujer gestante.

Una de las ventajas ofrecidas por este país, es lo concerniente a la nacionalidad del recién nacido, la cual se determinará con base al *ius sanguini*, es

¹⁰² Cfr. *Ibidem*, p.38

decir, se asentará la de los progenitores intencionales, para poder inscribirlos en su país de origen, sin embargo, en el supuesto de negativa de la nación de procedencia de los progenitores intencionales, para registrar al infante como nacional, podrán acudir nuevamente a Grecia, para realizar el registro, en cuyo caso el nacido será considerado de nacionalidad griega.¹⁰³

2.2.12 Australia

En Australia, el Australian Capital Territory, los estados de Queensland, New South Wales, South Australia, Victoria y Western Australia regulan la gestación subrogada con la finalidad de prevenir la explotación de adultos vulnerables y la comercialización de la reproducción, permitiéndose su práctica solo de forma altruista.

Uno de los puntos neurales de la práctica de la gestación subrogada en Australia, se encuentra en la determinación de la filiación legal del menor nacido, como resultado de su implementación. Al respecto, se exige que el menor tenga entre seis semanas y seis meses, el mismo debe encontrarse viviendo con los progenitores intencionales, quienes deben estar habitando en la jurisdicción australiana. Además, dichos progenitores deben ser dos personas, tener al menos 18 años y no debe verificarse pago alguno por la técnica en comento.¹⁰⁴

En cuanto a los requisitos para constituirse en mujer gestante, pueden señalarse:

- i. Tener al menos 25 años.
- ii. Que haya dado a luz a un descendiente propio.

¹⁰³ Cfr. Maverick, B. *Derecho de Nacionalidad: Los menores nacidos por gestación subrogada*, Universidad de Alicante, España, 2019, p. 11. En https://rua.ua.es/dspace/bitstream/10045/94539/1/Derecho_de_Nacionalidad_Los_menores_nacidos_p_Murcia_Moreno_Brandon_Maverick.pdf. [Consulta 22 de Septiembre de 2019]

¹⁰⁴ Cfr. Lamm E. *Op. cit.* p.120.

- iii. La regla general apunta a que no aporte su material genético, a excepción de Victoria, todas las demás jurisdicciones de Australia, sí permiten la aportación de las células germinales de la mujer gestante.

Referente a los requisitos exigidos para constituirse en progenitores intencionales, se pueden mencionar:

- i. Tener por lo menos 18 años o 25 años.
- ii. Ser una pareja, no una persona sola .
- iii. No puede ser pareja homosexual.
- iv. Estar casado o detentar una relación heterosexual de facto por más de tres años.
- v. Ser infértiles o tener una necesidad orgánica y/o funcional para acudir a la gestación subrogada.
- vi. Residir dentro de la jurisdicción australiana.
- vii. Ser considerados idóneos como progenitores.
- viii. Que al menos uno de los progenitores intencionales aporte su material genético.

Por lo que hace a los contratos de gestación subrogada, se listan a continuación los siguientes:

- i. De constar por escrito.
- ii. Se debe suscribir antes del embarazo.
- iii. Todas las partes deben contar con asesoría legal antes de la celebración del contrato, no pueden estar bajo la representación de un solo abogado, excepto en Victoria.
- iv. Debe haber un «período de reflexión» de tres meses.
- v. La reproducción asistida debe realizarse dentro de la jurisdicción australiana.
- vi. Previamente a la realización de la gestación subrogada, las partes deben ser evaluadas médica y psicológicamente respecto de su idoneidad, para

intervenir en su práctica. Presentado este requisito, un tribunal designado por el gobierno, aprobará su implementación.

- vii. El tribunal encargado de aprobar la práctica de la gestación subrogada, también será competente, para determinar si existirá o no contacto y comunicación entre las partes intervinientes, así como la información que deberá proporcionarse al infante nacido.¹⁰⁵

Australia es uno de los países en donde más requisitos se exigen para la práctica de la gestación subrogada, con la finalidad de evitar la posterior intervención de los tribunales.

Para finalizar este segundo capítulo de la presente investigación, interesa resaltar que sólo dos de los trece países estudiados, prohíben expresamente la práctica de la gestación subrogada, y aún cuando no hay un consenso mundial de su regulación, en la mayoría de los países donde se permite esta técnica médica reproductiva, se legisla siempre de forma restrictiva. Algunas legislaciones son más permisivas respecto de otras y esto ha influido en la elección de los países, para los progenitores intencionales.

Se puede dilucidar que en los países prohibicionistas, los problemas más relevantes han sido: la determinación de la filiación entre los progenitores intencionales y el infante nacido, como resultado de la gestación asistida; la ilegalidad del acuerdo de voluntades suscrito y su nulidad; el ingreso de los menores al país de origen de los progenitores intencionales, así como la negativa de inscribir los certificados de su nacimiento, en los registros civiles de dichas naciones, con el consecuente desconocimiento de la nacionalidad por *ius sanguini*.

¹⁰⁵Cfr. *Ibidem*, pp.144-147.

CAPÍTULO III. Marco normativo de la gestación por contrato en México

En el presente capítulo se abordará la regulación de la gestación subrogada en México, particularmente en cuanto a los acuerdos de voluntades suscritos para su práctica, en aquellas entidades federativas donde es permitida, con la finalidad de desentrañar su formalidad, requisitos y sobretodo, su legalidad.

En atención a la jerarquía legislativa, la exposición se inicia en la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos,¹⁰⁶ ley máxima de nuestro país y de la cual dimanán todas las normas legales del sistema normativo mexicano.

En segundo lugar, se hará referencia a la Ley General de Salud, legislación marco en la cual se regulan los servicios de salud, entre ellos, la salud reproductiva y la planificación familiar.

Como tercer punto, se abordarán las legislaciones de las entidades federativas donde se regula la gestación subrogada, como son la ley sustantiva civil de Tabasco y la ley sustantiva familiar de Sinaloa.

Finalmente, se examinará la Ley de Reproducción Humana Asistida y de Útero Subsidiario de la Ciudad de México, publicada el 10 de junio de 2020, en plena emergencia sanitaria del COVID-19, en la Gaceta Parlamentaria de la Ciudad de México.

3.1 Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

El artículo primero de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, determina en su primer y tercer párrafos:

"...En los Estados Unidos Mexicanos todas las personas gozarán de los derechos humanos reconocidos en esta Constitución y en los tratados internacionales de los que el Estado Mexicano sea parte, así como de las garantías para su protección, cuyo ejercicio no podrá restringirse ni suspenderse, salvo en los casos y bajo las condiciones que esta Constitución establece..."

(...)

¹⁰⁶Cfr. Flores, I., "Sobre la jerarquía normativa de leyes y tratados. A propósito de la revisión de una tesis" *Cuestiones constitucionales*, México, Núm. 13, julio-diciembre 2005. p. 236.

"...Todas las autoridades, en el ámbito de sus competencias, tienen la obligación de promover, respetar, proteger y garantizar los derechos humanos de conformidad con los principios de universalidad, interdependencia, indivisibilidad y progresividad. En consecuencia, el Estado deberá prevenir, investigar, sancionar y reparar las violaciones a los derechos humanos, en los términos que establezca la ley..."

Los derechos humanos son atributos inherentes a la dignidad humana, superiores al poder del Estado¹⁰⁷ y los gobiernos contemporáneos no sólo están vinculados a reconocerlos, sino a generar la infraestructura gubernamental, para garantizar su cumplimiento.¹⁰⁸

La Constitución contempla a partir de la reforma del 2011¹⁰⁹ los principios orientadores para la aplicación de los derechos humanos, cuando son transgredidos por el poder público.

Por otra parte, interesa atender a lo previsto en el artículo 4º Constitucional, a la siguiente literalidad:

"...Artículo 4o.- La mujer y el hombre son iguales ante la ley. Ésta protegerá la organización y el desarrollo de la familia. Toda persona tiene derecho a decidir de manera libre, responsable e informada sobre el número y el espaciamiento de sus hijos. Toda persona tiene derecho a la protección de la salud. La Ley definirá las bases y modalidades para el acceso a los servicios de salud y establecerá la concurrencia de la Federación y las entidades federativas en materia de salubridad general, conforme a lo que dispone la fracción XVI del artículo 73 de esta Constitución..."

El precepto antes transcrito, consagra el tratamiento igualitario que las normas jurídicas, deben conferir a las personas, con independencia de su sexo e igualmente contiene el fundamento del derecho a la familia. En relación al tema

¹⁰⁷ Cfr. Mac- Gregor Poisot, Eduardo, et al., *Derechos Humanos en la Constitución: Comentarios de Jurisprudencia Constitucional e Internacional*, Suprema Corte de Justicia de la Nación, México, 2013, p. 5.

¹⁰⁸ Cfr. Nikken, P. *El Concepto De Derechos Humanos*. Instituto Interamericano de Derechos Humanos, La Habana, 1994, p.17 En <https://www.iidh.ed.cr/IIDH/media/1995/seminario-ddhh-habana-1997.pdf>, Fecha de Consulta [20 de septiembre de 2019]

¹⁰⁹ Cfr. Correa, Nancy, et. al., *Cuadro Comparativo De La Reforma constitucional En Materia De Derechos Humanos*. Instituto de Investigaciones Jurídicas UNAM, 2011, En <https://archivos.juridicas.unam.mx/www/bjv/libros/7/3033/15.pdf> Fecha de Consulta 25 de septiembre de 2019]

materia de estudio, contempla el derecho a decidir tener descendencia o no, lo cual se supedita a una decisión responsable e informada.

El gobierno no puede interferir en las decisiones concernientes a la formación de una familia, sólo le compete, por conducto del poder legislativo, emitir disposiciones normativas, cuyo objeto sea regular la protección, el desarrollo y la organización de la familia.

Con fundamento en el artículo 4º constitucional, toda persona sin distinción alguna, detenta la libertad de formar una familia, lo cual significa que puede decidir reproducirse. La Carta Magna no especifica la forma de procrear, consecuentemente, podrá ser por la vía natural o mediante cualquier técnica médica, para tener descendencia fuera de dicho proceso.

La posibilidad de decidir reproducirse mediante técnicas médicas fuera del proceso natural, conduce al cuestionamiento, de sí la gestación subrogada debe permitirse bajo el amparo de los artículos primero y cuarto de la Constitución Política Federal. La respuesta de este planteamiento sólo puede contestarse, con el análisis integral del sistema normativo mexicano.

De igual forma, respecto de la mujer gestante, si bien, tiene el derecho de disponer libremente de su cuerpo y decidir sobre el número de descendientes que quiera tener, la misma no va a gestar a un hijo (a) propio, al estar conminada a entregarlo y renunciar a cualquier derecho de filiación, por tanto, ¿cuáles podrían ser las premisas y los argumentos jurídicos para respaldar la legalidad de su intervención en la práctica de la gestación subrogada?

Pretender resolver la admisión de la gestación subrogada en México con la aplicación aislada de preceptos jurídicos, conduce a errores, así como a una fundamentación y motivación parcial del problema.

3.2 Ley General de Salud

La ley marco en materia de salud, tiene su fundamento en el artículo cuarto constitucional y su finalidad es la de regular las bases de los servicios de salud pública en el territorio nacional. El artículo primero dispone:

“...La presente Ley reglamenta el derecho a la protección de la salud que tiene toda persona en los términos del artículo 4o. de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, establece las bases y modalidades para el acceso a los servicios de salud y la concurrencia de la Federación y las entidades federativas en materia de salubridad general. Es de aplicación en toda la República y sus disposiciones son de orden público e interés social...”

La Ley General de Salud, en el rubro de la salud reproductiva, básicamente se refiere a la planificación familiar, de su articulado no se desprende el reconocimiento de la esterilidad e infertilidad, como un problema de salud pública y consecuentemente, se omite prever la procreación fuera del proceso natural y el uso de los métodos de reproducción asistida.

La Ley General de Salud, tiene entre otras funciones, emitir las directrices generales de los distintos rubros de la salud pública en México, por lo que la omisión de la reproducción asistida en su articulado, puede deducirse como una falta de interés gubernamental, a los problemas de infertilidad presentes en la población.

Por la complejidad de la materia de salud en nuestro país, la ley marco en comento, está limitada para regular de forma completa y precisa los numerosos rubros de la salud pública, empero, la disposición de los lineamientos fundamentales de cada uno, es trascendente para la emisión de reglamentos dimanados de la misma, en los cuales, sí se realice una regulación integral y amplia de los distintos aspectos de la salud pública.

El único Reglamento de la Ley General de Salud, en el cual se contempla una somera alusión de la reproducción asistida es el Reglamento de la Ley

General de Salud, en Materia de Investigación de la Salud, en cuyo artículo 40 fracción XI se dispone:

"...Fertilización asistida.- Es aquella en que la inseminación es artificial (homóloga o heteróloga) e incluye la fertilización en vitro y prevé la condición de que "la investigación sobre fertilización asistida sólo será admisible cuando se aplique a la solución de problemas de esterilidad que no se puedan resolver de otra manera, respetándose el punto de vista moral, cultural y social de la pareja, aun si éste difiere con el del investigador..."

Interesa resaltar que la normatividad en materia de reproducción asistida es de competencia federal, con fundamento en el artículo 73 fracción XVI Constitucional, a pesar de ello en la Ley General de Salud se ha omitido el establecimiento de las bases jurídicas para su regulación, consecuentemente, los servicios de esta naturaleza se prestan sin la vigilancia sanitaria adecuada. Algunas entidades federativas como el Estado de México, Tabasco, Michoacán, Sonora y Sinaloa se han dado a la tarea de regular indebidamente este rubro, aún cuando está fuera de su competencia.¹¹⁰

En este orden de ideas, es relevante indicar que entre 2008 y 2012 se presentaron ocho iniciativas para reformar la Ley General de Salud, con el objetivo de regular la reproducción asistida. De igual forma, se propuso la creación de dos leyes: la Ley de Reproducción Asistida y la Ley de Subrogación Gestacional.¹¹¹

De todas estas iniciativas, la única que señaló como sujetos de las técnicas de reproducción asistida, a las personas y no las parejas, previniéndose la posibilidad de la crioconservación, fue la presentada por la entonces senadora María de los Ángeles Moreno en julio de 2011, las demás tuvieron entre sus directrices la exclusión de su práctica a personas solteras o parejas del mismo

¹¹⁰Cfr. Cano Valle, F. y Esparza Pérez, V. "El anclaje jurídico ante las técnicas de reproducción asistida." *Boletín Mexicano de Derecho Comparado*, núm. 151 / Enero-Abril 2018 En <https://revistas.juridicas.unam.mx/index.php/derecho-comparado/article/view/12287> .

¹¹¹ Cfr. *Ibidem*. p 68.

sexo, e igualmente, a la imposibilidad de dotar de personalidad jurídica a los embriones.¹¹²

En otro orden de ideas, interesa aludir a la Norma Oficial Mexicana 005-SSA2-1993 De los Servicios de Planificación Familiar, por su breve mención a la infertilidad y esterilidad, en el apartado relativo a su objetivo:

“...uniformar los principios, criterios de operación, políticas y estrategias para la prestación de los servicios de planificación familiar en México, de tal manera que dentro de un marco de absoluta libertad y respeto a la decisión de los individuos y posterior a la consejería, basada en la aplicación del enfoque de salud reproductiva, pueda realizarse la selección adecuada, prescripción y aplicación de los métodos anticonceptivos, así como también la identificación, manejo y referencia de los casos de infertilidad y esterilidad, y con ello acceder a mejores condiciones de bienestar individual, familiar y social...”

“...El campo de aplicación de esta Norma lo constituyen los servicios de atención médica y comunitaria de las instituciones de los sectores público, social y privado, y regula requisitos para la organización, prestación de servicios y desarrollo de todas las actividades que constituyen los servicios de planificación familiar...”¹¹³

De acuerdo con lo antes transcrito, la Norma Oficial Mexicana en comento, se enfoca en los métodos anticonceptivos y hace una mínima mención a la "identificación, manejo y referencia" de casos de infertilidad y esterilidad sin mayor señalamiento.

Lo expuesto permite visualizar, prácticamente una nula regulación de las técnicas de reproducción asistida en los cuerpos normativos federales de salud y si bien es cierto, el problema de la infertilidad tal vez no sea una prioridad para el gobierno y los órganos legislativos federales, dada la existencia de enfermedades crónicas con más impacto en las personas, es imperativa dicha regulación para definir las, indicar cuáles están permitidas, cuáles serán prohibidas y bajo qué condiciones se puede acceder a las mismas.

¹¹² Cfr. Grupo de Información en Reproducción Elegida (GIRE), *Op. cit.*, p. 169.

¹¹³ Norma Oficial Mexicana, NOM 005-SSA2-1993, De los Servicios de Planificación Familiar

A continuación se exponen las leyes locales mexicanas, en las cuales se ha regulado la gestación subrogada, anotándose que dichas legislaciones se han emitido en contravención al artículo 73 fracción XVI de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, en un acto flagrante de invasión de competencias y vulneración del proceso legislativo. A pesar de estas circunstancias y del cuestionamiento de su legalidad, las mismas son vigentes.

En cuanto a la invasión de competencias efectuadas por los congresos locales, el artículo 3 de la Ley General de Salud, determina que el control sanitario de la disposición de órganos, tejidos y células es materia exclusiva de salubridad general, por tanto corresponde al ámbito federal.

3.3 Legislación sustantiva civil de Tabasco

El estado de Tabasco fue la primera entidad federativa, en 1997, en regular la gestación subrogada en su Código Civil, con el objetivo de que parejas estériles o infértiles pudieran tener descendencia fuera del proceso natural.¹¹⁴

El Congreso de Tabasco, con fundamento en el artículo cuarto de la Constitución Política Federal, reguló la gestación subrogada en su ley sustantiva civil, sin embargo, el legislador interpretó de forma incorrecta el contenido de dicho artículo constitucional, el cual no contempla "el derecho a tener descendencia", sino únicamente "el derecho a decidir tener descendencia", el cual está supeditado al deber de informarse y responsabilizarse de los deberes de crianza.¹¹⁵ La Carta Magna en ningún momento establece el derecho a tener descendencia a cualquier costa y costo, sólo a decidir sí las personas quieren o no tenerla.

¹¹⁴ Cfr. López Faugier Irene, *Análisis de la regulación de gestión por contrato en el estado de Tabasco*, Rafael Rojina Villegas, *Estudios de Derecho Civil*, Ed.Porrúa, México, p. 859.

¹¹⁵ Cfr. *Idem*, p. 859

Como en otras partes del mundo, en Tabasco la forma de implementación de la gestación subrogada, en el ámbito legal, se ha realizado desde hace más de 20 años, mediante la suscripción de acuerdos de voluntades entre los progenitores intencionales y la mujer gestante.

En el 2012, se suscitó un traslado masivo a esta entidad, de parejas y personas solteras extranjeras, para llevar a cabo esta técnica médica en virtud de la facilidad para realizarla, en comparación con otras naciones, las cuales ya habían impuesto restricciones, para practicarla en personas extranjeras y parejas del mismo sexo.¹¹⁶

En respuesta a esta nueva realidad, el gobierno del estado presentó una iniciativa al Congreso, para incluir en el capítulo 6 bis "De la gestación sustituta y subrogada" en el Código Civil de la entidad, la reforma se publicó el 13 de enero del 2016 y sin el esclarecimiento de los efectos de los contratos celebrados, previos a la reforma.¹¹⁷

Previo a la reforma de 2016, el Código Civil de Tabasco regulaba sin muchas restricciones la gestación subrogada, en su artículo 92 solo definía la gestación subrogada y establecía la posibilidad del registro de los menores a partir del acuerdo de voluntades, de igual forma, no exigía requisitos específicos para las personas que quisieran acceder a su práctica, ni regulaba la supervisión de quienes prestaban los servicios de salud reproductiva.¹¹⁸

Actualmente, el artículo 380 Bis del Código Civil de Tabasco, define la reproducción humana asistida como:

¹¹⁶ Cfr. Grupo de Información en Reproducción Elegida (GIRE), *Gestación subrogada en México, Resultados de una mala legislación*. México, p. 20

¹¹⁷ Cfr. *Ibidem*.

¹¹⁸ Cfr. *Idem*

"...el conjunto de prácticas clínicas y biológicas para la creación de un nuevo ser humano, logrado mediante técnicas científicamente acreditadas y autorizadas por la legislación en materia de salud, realizadas con la intervención de personal de la salud, constituidas por métodos de fertilización de células germinales, gametos de uno o ambos sexos, además de la reproducción de cigotos y embriones, que permitan la procreación fuera del proceso biológico natural de la pareja infértil o estéril..."

En cuanto a la regulación de la gestación subrogada, ésta se contempla en los artículos 92, 347, 360, 380 Bis 1 al 380 Bis 7 de la ley sustantiva Civil de Tabasco.

En el artículo 92 se define a la "madre gestante sustituta", como la mujer que lleva el embarazo a término y proporciona el componente para la gestación, más no el componente genético-, "madre contratante", quien conviene "en utilizar los servicios" de la madre gestante sustituta o de la madre subrogada, según sea el caso, para tener descendencia.

De este artículo, se infiere la celebración de un acuerdo de voluntades de prestación de servicios entre las mujeres intervinientes en la gestación por contrato. Al referir la palabra "servicio", dicho vocablo alude a una actividad o trabajo, cuyo fin es cubrir alguna necesidad, mediante un conocimiento profesional o técnico en un ámbito determinado. Por tanto, la forma prevista para el contrato de gestación subrogada es ilógica, ya que la gestación es un proceso biológico y natural, las mujeres no son profesionales en la procreación.¹¹⁹

Por otro lado, el uso del vocablo "madre" en el artículo 92 del código en comento, también es incorrecto, porque la mujer gestante renuncia a cualquier derecho sobre el menor nacido, como resultado de la gestación por contrato, luego entonces es una discordancia catalogarla como madre, ya que el fin del acuerdo de voluntades es que la misma no sea considerada como tal.

¹¹⁹ Cfr. López Faugier, I. *Op. cit.*, p.863.

En segundo lugar, el artículo 380 Bis 1 define la gestación por contrato, de la siguiente forma:

"...La gestación por contrato se efectuará a través de la práctica médica, mediante la cual una mujer gesta el producto fecundado por los padres contratantes, cuando la madre pactante padece imposibilidad física o contraindicación médica para llevar a cabo la gestación en su útero..."

Conforme a esta definición, el primer requisito para acceder a la práctica de la gestación asistida, es padecer una imposibilidad física o contraindicación médica para llevar a cabo la gestación, lo cual también excluye a parejas del mismo sexo, específicamente a hombres.

En el artículo 380 Bis 3 se prevén los requisitos que deben cumplir las mujeres gestantes, a la siguiente literalidad:

"Ninguna mujer que padezca alcoholismo, drogadicción, tabaquismo o alguna toxicomanía podrá ser contratada como madre gestante."

"Pueden ser contratadas como gestantes sólo las mujeres de entre veinticinco y hasta treinta y cinco años de edad que tengan una buena salud biopsicosomática y que hayan dado su consentimiento de manera voluntaria para ser gestante subrogada o sustituta, habiendo adquirido plena información acerca del proceso, previa a la manifestación de su consentimiento."

"La gestante, para poder celebrar contrato de gestación, deberá acreditar, mediante dictamen médico expedido por institución oficial de salud, que no estuvo embarazada durante los trescientos sesenta y cinco días previos a la implantación de la mórula y que no ha participado en más de dos ocasiones consecutivas en dicho procedimiento; lo que no impediría que pueda donar el óvulo para la fecundación in vitro o portar al producto fecundado en su vientre mediando conocimiento del cónyuge o concubino."

De acuerdo a lo dispuesto en este artículo, no se limita el número de ocasiones en que la mujer gestante puede llevar a cabo este procedimiento, consecuentemente, la gestación subrogada en Tabasco constituye una forma de negocio.¹²⁰

Por otro lado, el artículo 380 Bis 3, también prevé que la Secretaría de Salud del Gobierno del Estado:

¹²⁰ Cfr. *Ibidem*, p. 864.

"...determinará el perfil clínico, psicológico y social de la "madre gestante" previamente a su contratación, para comprobar que su entorno social sea estable, libre de violencia y su condición física y psicológica sea favorable para el adecuado desarrollo de la gestación..."

"...Las instituciones y clínicas de reproducción humana asistida, así como el personal médico especializado en esta materia, deberán estar previamente acreditados y autorizados por la Secretaría de Salud del Gobierno del Estado para la prestación de esos servicios; las clínicas deberán contar con la licencia sanitaria correspondiente..."

"...Las instituciones que realicen este procedimiento y el control prenatal, deberán enviar un informe mensual a la Secretaría de Salud del Gobierno del Estado, con copia del expediente clínico conforme a la legislación federal aplicable a la materia, además de lo que señale la legislación estatal..."

"...Las instituciones que brinden atención obstétrica, resultado del procedimiento de reproducción asistida, deberán informar el nacimiento a la Secretaría de Salud del Gobierno del Estado, durante las primeras veinticuatro horas de ocurrido el mismo y el tipo de atención brindada; esta notificación deberá incluir la copia del certificado de nacimiento del o los recién nacidos..."

"...Los notarios públicos que participen en la celebración de contratos para estos procedimientos, deberán informarlo en un plazo de veinticuatro horas a la Secretaría de Salud y al Registro Civil del Estado, mediante copia certificada del instrumento celebrado entre las partes..."

A pesar de que el Código Civil de Tabasco, confiere a la Secretaría de Salud del estado una injerencia y participación relevante en la gestación por contrato, la Ley de Salud de la entidad y su Reglamento son omisos en su regulación.

Por tanto, la regulación de la gestación por contrato, solo se limita a la normativa civil, lo cual podría detonar una grande deficiencia legislativa, al preverse en una ley ajena a la materia de salud estatal, facultades de la Secretaría de Salud, empero consideramos que esta evidente omisión, más bien tiene la finalidad de evitar la presentación de amparos contra leyes, porque la ley de Salud del Estado de Tabasco, no puede contemplar la regulación de la reproducción humana asistida, al tratarse de una competencia federal.

La regulación de la gestación subrogada en el Código Civil de Tabasco fue realizada con toda la intención de eludir la invasión de competencias federales en materia de salud, lo cual hubiese sido más difícil, en caso de haberla regulado en

la legislación de salud local. La pretensión y explicación ofrecida por el Congreso de Tabasco, para incorporarla en el cuerpo normativo civil, fue que al tratarse de una forma de procreación, debía integrarse en el apartado de filiación.

Con relación a los requisitos exigidos a los intervinientes, para suscribir el contrato de gestación, el artículo 380 Bis 5 dispone:

- i. Deben ser ciudadanos mexicanos.
- ii. Tener plena capacidad de goce y ejercicio. La mujer contratante debe acreditar padecer una imposibilidad física o contraindicación medica para sobrellevar el embarazo.
- iii. La edad de la mujer contratante debe estar entre los 25 y 40 años de edad.
- iv. La mujer gestante debe otorgar su aceptación pura y simple para llevar a cabo la transferencia.
- v. La mujer gestante debe vincularse a procurar el bienestar y desarrollo del feto.
- vi. La mujer gestante debe vincularse a que una vez producido el nacimiento, dé por concluida la relación contratada.

Como se puede observar, la mayor carga del contrato, lo tiene la mujer gestante, quien está conminada a cumplir con diversos deberes, mientras la responsabilidad impuesta por el Código Civil de Tabasco a los progenitores contratantes se limita básicamente a pagar un seguro de gastos médicos.

Ese único deber impuesto legislativamente a los progenitores contratantes pretende hacer creer que la gestación por contrato en Tabasco, sólo puede implementarse de forma altruísta, al no preverse directamente contraprestación alguna a favor de la mujer gestante. En este punto, debe reflexionarse ¿qué interés pudiera tener una mujer ajena a los contratantes de pasar por todo este proceso a cambio de nada?

Por otra parte, el artículo 380 Bis 4 de la ley sustantiva civil de Tabasco, enlista como causas de nulidad del contrato de gestación, las siguientes: la existencia de algún vicio de la voluntad; el incumplimiento de los requisitos y formalidades establecidas en dicho ordenamiento para su suscripción; la incorporación de cláusulas contrarias al interés superior del menor o la dignidad humana; la intervención de despachos, abogados o terceros; y el establecimiento de compromisos contrarios al orden social o el interés público.

Otro aspecto, previsto en el mismo artículo es que "la nulidad del documento no exime a las partes contratantes de las responsabilidades adquiridas y derivadas de su existencia".

Conforme al artículo 380 Bis 4, básicamente todos los contratos de gestación son nulos, porque son contrarios al interés superior del menor y la dignidad humana, ya que el menor recibe el tratamiento de un objeto de comercio y su nacimiento es el resultado del deseo y del presunto ejercicio de los derechos reproductivos de los progenitores contratantes.¹²¹

Bajo la misma línea, también dichos acuerdos de voluntades atentan contra la dignidad humana, al reducir el proceso de procreación a un negocio y a conferirles el status de objeto de comercio a la mujer gestante y al menor.¹²²

En relación a la intervención de despachos, abogados o terceros, es evidente que la misma existe, porque son quienes realizan los acuerdos de voluntades, cuyo levantamiento posterior en escritura pública, corresponde a los notarios.

Para finalizar lo relativo a la nulidad del contrato de gestación, la disposición de que la nulidad del mismo, no exime a las partes de su cumplimiento, resulta

¹²¹ Cfr. *Ibidem*, p. 876.

¹²² Cfr. *Idem*.

verdaderamente aberrante, porque precisamente la declaración de su nulidad, lo deja sin efectos y consecuentemente, no existe vinculación para cumplirlo.

Por otro lado, el artículo 380 Bis 7 del código en comento, dispone que la mujer gestante podrá demandar a los progenitores contratantes, el pago de gastos médicos en caso de patologías genéticas del recién nacido, así como cuando padezca secuelas derivadas de una inadecuada atención prenatal y postnatal; tal disposición deja entrever la posibilidad de los progenitores intencionales, para renunciar al menor nacido con patologías genéticas, como si se tratara de un objeto defectuoso.

La conclusión de la relación contractual se actualiza con la entrega del menor y con la renuncia de la mujer gestante a todos los derechos sobre el mismo, por lo cual es injusta la posibilidad de los progenitores contratantes de renunciar al menor en caso de presentar patologías, pues a la mujer gestante se le impone la carga de demandarlos y probar en el proceso, que la patología no es imputable a ella.¹²³

En lo concerniente a la determinación de la filiación materna, esto es, el vínculo jurídico existente entre la madre y el descendiente,¹²⁴ la legislación sustantiva civil de Tabasco establece que tratándose de la mujer gestante sustituta, la maternidad se presume a favor de la mujer contratante, porque la misma aportó el material genético para la obtención del embrión transferido y ella es la madre genética. En el caso de la mujer subrogada, como ella aportó la célula germinal, para la fecundación y por tanto es la madre genética del nacido, se deberá tramitar ante el órgano jurisdiccional familiar, por vía de jurisdicción voluntaria, la adopción plena del menor, a favor de la mujer contratante.¹²⁵

¹²³ Cfr. *Idem*

¹²⁴ Cfr. López Faugier, I. *La prueba científica...cit*, p. 95

¹²⁵ Cfr. López Faugier, I. *Op cit.*, p. 874

3.4 Legislación sustantiva familiar de Sinaloa

El estado de Sinaloa fue la segunda entidad federativa mexicana en regular y permitir la gestación subrogada, en su Código Familiar, específicamente en el Capítulo V denominado “De la Reproducción Humana Asistida y la Gestación Subrogada”. En dicho ordenamiento jurídico, se define la reproducción humana asistida, como:

“...las prácticas clínicas y biológicas, para la creación de un nuevo ser humano, logrado mediante el conjunto de técnicas científicamente acreditadas y autorizadas por la Secretaría de Salud, y realizadas con la intervención del personal de la salud, constituidas por métodos de fertilización de células germinales, gametos, de uno o ambos sexos; además de la reproducción de cigotos, y embriones, que permita la procreación fuera del proceso natural, de la pareja infértil o estéril...”

“...Se permite a los cónyuges o concubinos la inseminación o fecundación homóloga y heteróloga...”

De acuerdo a este artículo, corresponde a la Secretaría de Salud de la entidad, determinar las técnicas médicas que serán implementadas, para obtener la procreación fuera del proceso natural. De ese mismo precepto *in fine*, y del numeral 283 se deduce la permisión de la práctica de inseminación artificial, la fecundación extrauterina, ambas en sus modalidades homólogas y heterólogas y la gestación subrogada.

El artículo en comento delimita las personas que pueden acceder a las técnicas de reproducción asistida, esto es, los cónyuges y los concubinos, quienes sean infértiles y estériles, excluyéndose la posibilidad de ser aplicadas a cualquier persona soltera.

En el artículo 283 de la ley sustantiva familiar de Sinaloa, la maternidad subrogada es definida como:

“...La maternidad subrogada se efectúa a través de la práctica médica mediante la cual, una mujer gesta el producto fecundado por un hombre y una mujer, cuando la mujer, padece imposibilidad física o contraindicación médica para llevar a cabo la

gestación en su útero y es subrogada por una mujer gestante que lleva en su útero el embrión de los padres subrogados, cuya relación concluye con el nacimiento...”

Conforme al numeral 283 antes transcrito, se infiere la posibilidad de practicar la gestación subrogada, en su modalidad tradicional, lo cual implica la disociación entre la madre genética y la mujer gestante, pero la redacción no es clara al referirse al embrión fecundado por un hombre y una mujer.

Claro que al no especificar ninguno, no necesariamente se restringe al obtenido de las improntas genéticas de los cónyuges o concubinos, progenitores intencionales en la misma, aunque al final del primer párrafo también dispone la transferencia del embrión de los "progenitores subrogados", limitándolo al proveniente de los destinatarios de dicha técnica médica.

De igual forma, el artículo 283 limita el acceso a la gestación subrogada a la condición de que la cónyuge o concubino presente una imposibilidad física o una contraindicación médica, para sobrellevar el embarazo y dar a luz.

Por otro lado, el ordenamiento en comento, clasifica la gestación subrogada en cuatro modalidades a saber:

- i. Subrogación total: la mujer gestante aporta sus propios óvulos y debe ser inseminada con los mismos, de igual forma después de la gestación y parto entregará al menor a la pareja o la persona contratante.
- ii. Subrogación parcial: a la mujer gestante se le implanta un embrión fecundado *in vitro*, es decir, la unión del espermatozoide y óvulo provienen de la pareja o de la persona contratante.
- iii. Subrogación onerosa: la mujer gestante acepta embarazarse por cuenta de otra, es decir, se equipara a una prestación de servicios, por la cual se paga una cantidad cierta y determinada, además de los gastos de gestación.
- iv. Subrogación altruista: la mujer gestante acepta sobrellevar el embarazo por cuenta de otra, de manera gratuita.

Conforme a este artículo, llama la atención que se emplean los vocablos "pareja" y "persona contratante", ya que en los primeros artículos se prevé que solamente los cónyuges o concubinos infértiles o estériles pueden acceder a esta práctica. Luego entonces, resulta incoherente señalar en el artículo a una "persona contratante" ya que se deduce que un hombre o mujer solteros pueden pactar este tipo de acuerdos.

El artículo 283 conexo al 285, señalan las condiciones que se deben cumplir para ser mujer gestante, entre ellas se encuentran:

"Las mujeres entre veinticinco y treinta y cinco años de edad que tienen, al menos, un hijo consanguíneo sano, una buena salud psicosomática y que han dado su consentimiento voluntario para prestar su vientre."

(...)

"Ninguna mujer que padezca alcoholismo, drogadicción, tabaquismo o alguna toxicomanía podrá ser madre subrogada gestante. A ésta se le realizará una visita domiciliaria por personal de la unidad de trabajo social del hospital tratante, para comprobar que su entorno familiar sea estable, libre de violencia y su condición económica y social sea favorable para su adecuado desarrollo. La madre subrogada gestante, deberá acreditar mediante dictamen médico que no estuvo embarazada durante los trescientos sesenta y cinco días previos a la implantación de la mórula, y que no ha participado más de dos ocasiones consecutivas en dicho procedimiento."

De acuerdo a lo establecido en estos artículos, se infiere la supervisión por parte del estado de Sinaloa, -por conducto de la unidad de trabajo social del hospital interviniente- para comprobar la ausencia de violencia en la vida de la mujer gestante y la manifestación de su consentimiento. Por otra parte, no se limita a la mujer gestante para participar en este procedimiento en varias ocasiones, solamente se le condiciona a que no sea dos veces seguidas, tal como ocurre en el estado de Tabasco, donde también se promueve la gestación asistida como una forma de negocio.

Referente al acuerdo de voluntades, el artículo 287 de la ley sustantiva familiar de Sinaloa, señala:

“...El instrumento de maternidad subrogada lo firmarán la madre y padre subrogados, la madre subrogada gestante, el intérprete si fuera necesario uno, el Notario Público, el director de la clínica o centro hospitalario, asentándose el lugar, año, mes, día y hora en que hubiere sido otorgado...”

Como se puede visualizar, los requisitos para firmar el acuerdo de voluntades son relevantes, pues no basta la intervención de los profesionales de salud, sino del notario público y en su caso, un intérprete. Este precepto llama la atención, al inferirse la posibilidad de que una persona indígena o extranjera participe en el procedimiento, lo cual puede actualizar la explotación de mujeres con fines reproductivos.

Para la suscripción del contrato de gestación, el artículo 290 del ordenamiento jurídico en comento, exige como requisitos previos, los siguientes:

El Instrumento para la maternidad subrogada podrá ser suscrito por las partes, previo cumplimiento de los siguientes requisitos:

- I. Ser ciudadano mexicano;
- II. Poseer capacidad de goce y ejercicio;
- III. La mujer subrogada acredite mediante certificado médico, expedido por el médico tratante, que posee una imposibilidad física o contraindicación médica para llevar a cabo la gestación en su útero;
- IV. La mujer gestante otorgue su aceptación pura y simple para que se lleve a cabo la implantación de la mórula, y acepte su obligación de procurar el bienestar y el sano desarrollo del feto durante el período gestacional y a concluir su relación subrogada, respecto a la persona menor y los padres subrogados con el nacimiento; y,
- V. La mujer gestante cumpla con los requisitos que establece este Código. Para los efectos de la fracción III del presente artículo, el médico tratante deberá extender y solicitar los certificados médicos que acrediten los supuestos correspondientes.”

De los anteriores requisitos se desprende, la factibilidad de cualquier ciudadano mexicano de acceder a la misma, siempre y cuando tenga capacidad jurídica plena, se acredite la imposibilidad física o contraindicación médica de la madre intencional para gestar. De igual forma, se determinan como deberes de la mujer gestante, el permitir la transferencia del embrión, sobrellevar el embarazo en condiciones sanas, dar a luz y entregar al recién nacido, momento en el cual

termina su participación legal, sin la previsión de otra opción, más que ceder al infante gestado.

Es importante hacer mención a los artículos 293 y 294 de la citada ley, de los cuales se desprende que una vez suscrito el instrumento, este debe ser notificado a la Secretaría de Salud y al registro civil, para considerar al menor nacido de esta práctica, como hijo (as) de los progenitores intencionales, desde el momento de la fecundación, y a efecto de determinar su filiación respecto de los mismos.

El artículo subsiguiente, es relativo al certificado de nacimiento, el cual deberá ser expedido por el médico interviniente en el nacimiento del menor, quien al llenar el formato expedido por la Secretaría de Salud, deberá constatar que la maternidad fue asistida, mediante una técnica de apoyo a la reproducción humana, denominada gestación subrogada.

La intervención de las autoridades estatales es obligatoria, para la determinación de la filiación del menor y la anotación en el certificado de nacimiento, de que fue producto de la práctica de gestación subrogada. Al respecto reflexionamos, si es necesario el llevar a cabo una anotación de esta naturaleza en el certificado, pues si desde la fecundación, los progenitores intencionales son considerados progenitores biológicos, porqué debería existir tal requisito.

Una vez signado el instrumento notarial referido, el artículo 289 vincula a los profesionales de salud, a informar ampliamente las consecuencias médicas y legales de la implantación de los embriones, a la mujer gestante. Asimismo, el médico tratante debe cerciorarse que los intervinientes, cumplen con los requisitos legales, así como con los físicos previos y posteriores a la implantación de la mórula.

En cuanto a la nulidad del contrato de gestación, el numeral 288 del Código Familiar de Sinaloa, determina:

“Es nulo el Instrumento para la maternidad subrogada realizado bajo las siguientes circunstancias:

- I. Exista algún vicio de la voluntad relativo a la identidad de las personas;
- II. No cumpla con los requisitos y formalidades que señala este Código;
- III. Se establezcan compromisos o cláusulas que atenten contra el interés superior del niño y la dignidad humana; y,
- IV. Se establezcan compromisos o cláusulas que contravengan el orden social y el interés público. La nulidad del documento no lo exime de las responsabilidades adquiridas y derivadas de su existencia.”

Los últimos artículos del Código Familiar de Sinaloa, en cuanto a la gestación subrogada, son de carácter procedimental, se refieren al nacimiento del menor en estas circunstancias, así como a la posibilidad de la mujer gestante de demandar civil y penalmente a los progenitores intencionales, por los gastos médicos generados debido a la falta de atención oportuna, e igualmente a los médicos, quienes hayan realizado la implantación de embriones, sin el consentimiento de las partes.

Por otra parte, en materia de salud reproductiva, la Ley General de Salud y la Ley de Salud del estado de Sinaloa, básicamente se restringen a contemplar los servicios de planificación familiar, aunque en el artículo 84 fracción IV de esta última, se reconoce también “el apoyo y fomento de la investigación en materia de anticoncepción, infertilidad humana, planeación familiar y biología de la reproducción humana”, infiriéndose que la “biología de la reproducción humana” debe ser prestada por los servicios de salud pública de la entidad.

3.5 Ley de Reproducción Humana Asistida y de Útero Subsidiario de la Ciudad de México

Antes de analizar lo relativo a la Ley de Reproducción Humana Asistida y de Útero Subsidiario de la Ciudad de México, es relevante mencionar la presentación de una iniciativa titulada Ley de Gestación Subrogada, por la

Asamblea del Distrito Federal. Dicha iniciativa, aún cuando fue aprobada el 30 de noviembre de 2010, nunca se publicó. El ejecutivo local envió comentarios a la iniciativa el 17 de septiembre de 2011, los cuales fueron discutidos, más nunca aprobados.¹²⁶

Frente al fracaso de la iniciativa de ley mencionada anteriormente, la Asamblea de la Ciudad de México, en plena contingencia de COVID-19, publicó la Ley de Reproducción Humana Asistida y de Útero Subsidiario de la Ciudad de México.

Como en la mayoría de las leyes de nuestro país, el artículo primero señala su naturaleza de orden público e interés social y que su objeto es regular los procedimientos utilizados para la reproducción humana asistida y normar la aceptación del útero subsidiario.

El artículo tercero hace mención a distintos conceptos médicos y jurídicos para un mejor entendimiento de la ley, estos se consideraron los de mayor relevancia:

- i. Contrato: convenio en virtud del cual, se produce o se transfiere una obligación o un derecho.

La Real Academia Española define al contrato a la siguiente literalidad:

“Pacto o convenio, oral o escrito, entre partes que se obligan sobre una materia o cosa determinada, y a cuyo cumplimiento pueden ser compelidas.”¹²⁷

Por otra parte, el Código Civil para el Distrito Federal señala la diferencia entre convenio y contrato, como sigue:

¹²⁶ Cfr. Grupo de Información de Reproducción Elegida (GIRE), *Omisión e Indiferencia...Op. cit.*, p.171

¹²⁷ Diccionario Esencial de la Lengua Española, Real Academia Española, 2006, Madrid, p. 401.

"Artículo 1792. Convenio es el acuerdo de dos o más personas para crear, transferir, modificar o extinguir obligaciones.

Artículo 1793. Los convenios que producen o transfieren las obligaciones y derechos, toman el nombre de contratos."

Así, se puede inferir que el legislador no tomó en consideración el Código Civil ni la teoría de los contratos, para brindar una definición certera en la presente ley, pues los contratos son actos jurídicos, los cuales reciben un tratamiento especial en la ley y requieren para su nacimiento determinados elementos.¹²⁸

El mismo Código Civil para el Distrito Federal apunta en los siguientes artículos, los elementos de existencia y validez:

"Artículo 1794. Para la existencia del contrato se requiere:

- I. Consentimiento;
- II. Objeto que pueda ser materia del contrato.

Artículo 1795. El contrato puede ser invalidado:

- I. Por incapacidad legal de las partes o de una de ellas;
- II. Por vicios del consentimiento;
- III. Por su objeto, o su motivo o fin sea ilícito;
- IV. Porque el consentimiento no se haya manifestado en la forma que la ley establece."

En la Ley en comento, se define al Contrato de útero subsidiario, como:

ii. Instrumento otorgado ante notario público, en el que una o más personas con capacidad de ejercicio, de voluntad propia, sin presión y en pleno uso de sus facultades mentales, manifiestan de manera libre, inequívoca y reiterada; su consentimiento para comprometerse en los términos de dicho contrato; en el caso de la gestante, se entiende su consentimiento para ser sometida o no, a medios, tratamientos o procedimientos médicos desde la implantación del huevo o cigoto en su útero hasta el nacimiento del producto.

En cuanto a la definición anterior, el denominado contrato de útero subsidiario, no puede ser considerado un instrumento notarial y al mismo tiempo un contrato, pues si bien se emite el consentimiento, sin dolo ni violencia, lo cierto es que el objeto del contrato -el producto, o sea el menor- no es lícito.

¹²⁸ Gúitron Fuentesvilla, J. *Tratado de derecho civil*, México, Porrúa, 2014, p.50.

En primer lugar, se debe distinguir que "...el objeto directo de un contrato es crear, transmitir, modificar o extinguir derechos u obligaciones y el indirecto se traduce en un dar, hacer o no hacer..."¹²⁹

En el caso concreto, el objeto directo del contrato de útero subsidiario recae meramente en la mujer gestante, ya que los progenitores intencionales no figuran en la definición.

En cuanto al objeto indirecto, la obligación también recae en la mujer gestante, quien está obligada a dar al producto, hacer -al someterse a procedimientos médicos para la implantación del huevo o cigoto y su útero- y a no hacer, al abstenerse de no realizar ningún tipo de reclamo sobre el menor a los progenitores intencionales.

Ahora bien, ya que se ha distinguido lo relativo al objeto, es necesario hacer énfasis en la licitud del mismo. De acuerdo al Código Civil para el Distrito Federal, la cosa objeto del contrato debe existir en la naturaleza, ser determinada o determinable en cuanto a su especie y estar en el comercio.

El último requisito es el más importante a tomar en cuenta al momento de signar un contrato de esta naturaleza, ya que, si bien la cosa del contrato es física y jurídicamente viable, no cumple con la tercera condición, el de ser posible comercialmente, porque esto se traduce en poder ser objeto de actos mercantiles, es decir, en ser materia disponible de cualquier acto jurídico.¹³⁰

Luego entonces, ningún contrato de esta naturaleza puede ser celebrado, al no cumplir con esa condición, por el simple hecho de que los seres humanos no

¹²⁹ Domínguez Martínez, J. *Derecho Civil Parte General, personas, cosas, negocio jurídico e invalidez*, 13ª edición, México, Porrúa, 2013, pp. 531-533.

¹³⁰ Gúitron Fuentesvilla, J. *Op.cit.*, p.95

se encuentran en el comercio y no son una mercancía, una persona no tiene un precio determinado y su existencia no puede supeditarse a un contrato.

- ii. Crioconservación: Es la congelación a muy baja temperatura, habitualmente en nitrógeno líquido (-196 °C) para mantener la viabilidad de los embriones, óvulos o espermatozoides. (...) se propone que el tiempo establecido de crioconservación en México sea de 20 años, criterio que fijara la Comisión de Reproducción Humana Asistida de la Ciudad de México, a los Bancos de crioconservación.

Este concepto no se estudiará a fondo en este trabajo de investigación, sin embargo, llama la atención que en México no existe una regulación expresa sobre la crioconservación y sus consecuencias legales. El hecho de mantener 20 años embriones, óvulos o espermatozoides en congelación da pauta a la presentación de nuevas hipótesis no previstas en el sistema normativo mexicano.

- iii. Gestación en útero subsidiario: Aquella que surge de un contrato, de plena voluntad, de pleno consentimiento, a título gratuito; celebrado entre una mujer, hombre o pareja de padres intencionales y una mujer, a fin de que ésta lleve a cabo la gestación desde la implantación de células germinales homólogas o heterólogas, del huevo o cigoto; desde la fecundación o implantación, hasta el parto.

Esta definición es un poco más exacta, para precisar el objeto del contrato y las partes intervinientes en el mismo, empero, debería limitarse a puntualizar el significado médico de gestación y de útero subsidiario exactamente.

Igualmente, con este concepto se abre la posibilidad de que una mujer soltera, hombre soltero, pareja homosexual o heterosexual puedan acceder a esta práctica, sin embargo, en los artículos subsecuentes no se encuentra alguna mención de mujer u hombre soltero, la ley sólo se limita a mencionar progenitores intencionales.

VI. Gestación subsidiaria altruista: Es cuando una mujer lleva el embarazo, lo hace sin ánimo de lucro, es decir, no obtiene remuneración o pago por sus servicios.

VII. Reproducción Humana Asistida: La reproducción humana asistida es aquella que lleva a la fecundación y embarazo de la mujer gestante mediante la utilización y aplicación de fármacos y procedimientos diversos, como los ya mencionados en este glosario

VIII. Tipos de gestación subsidiaria.

a) Tradicional: La mujer gestacional aporta también su óvulo, pero el espermatozoide proviene del padre que solicita la subsidiación o de un donante. El producto es concebido por medio de inseminación artificial o fecundación in vitro.

b) Gestacional: Es cuando el óvulo y espermatozoide son aportados por la pareja que solicita la subsidiación. En este caso, la mujer embarazada no tiene ninguna relación genética con el producto, y se le conoce como mujer portadora o mujer gestacional. Este embarazo se logra mediante fecundación in vitro.

La diferencia de los tipos de gestación, radica en la aportación del óvulo por parte de la mujer gestante.

Así, cuando se trate de una gestación tradicional, la mujer gestante siempre será la madre biológica del menor y se deberá llevar a cabo una adopción plena, por parte de la progenitora intencional, para que la misma sea legalmente la madre, sin embargo, esta modalidad va en contra de la ley sustantiva civil, conforme al artículo 338 del Código Civil para el Distrito Federal:

“La filiación es la relación que existe entre el padre o la madre y su hijo, formando el núcleo social primario de la familia; por lo tanto, no puede ser materia de convenio entre partes, ni de transacción, o sujetarse a compromiso en árbitros.”

El Código es muy claro, al puntualizar que la filiación no puede ser materia de convenio ni de transacción, cuestión omitida por la ley en comento porque al firmar este tipo de acuerdos, la filiación del menor queda supeditada a la voluntad de las partes.

En este sentido, deben citarse dos preceptos, el primero, es el artículo 6 del Código en comento, el cual establece:

“La voluntad de los particulares no puede eximir de la observancia de la ley, ni alterarla o modificarla. Sólo pueden renunciarse los derechos privados que no afecten directamente al interés público, cuando la renuncia no perjudique derechos de tercero.”

Y el segundo, el artículo 138 Ter del mismo ordenamiento, el cual apunta:

“Las disposiciones que se refieran a la familia son de orden público e interés social y tienen por objeto proteger su organización y el desarrollo integral de sus miembros, basados en el respeto a su dignidad.”

De ambos preceptos se desprende que la filiación, al ser una institución familiar, es de orden público e interés social, por lo cual no puede sujetarse a la voluntad de los particulares, y consecuentemente, un contrato de esta naturaleza quebranta lo establecido en la ley y por ende, es nulo de pleno derecho.

Tradicionalmente, la filiación materna se acredita por el hecho del parto, es madre, la mujer quien da a luz y se prueba con el acta de nacimiento o la constancia de parto, sin embargo, en el caso de la gestación subrogada, en su modalidad tradicional o gestacional, carece de fundamentos para probar la maternidad, pues el contrato privado firmado no puede ser ostentado como fuente de filiación, lo cual se encuentra prohibido además bajo el artículo 338 del Código Civil para el Distrito Federal.¹³¹

El artículo 6 de la ley en comento, menciona que la Secretaría de Salud de la Ciudad de México, establecerá los lineamientos reglamentarios para dichas prácticas.

De los artículos 9 al 14 se regula lo relativo a los Bancos de crioconservación y su autorización, de los mismos se desprende que será decisión de los progenitores intencionales, el destino de los óvulos, espermatozoides o embriones conservados bajo la congelación hasta por 20 años. Estos podrán ser utilizados, aportados o destinados a centros de investigación o a su destrucción definitiva, tomándose la decisión siempre en conjunto con la Comisión de Reproducción Humana Asistida de la Ciudad de México.

¹³¹ Sesma Brena, I. *La gestación subrogada ¿una nueva figura en el derecho de familia?*, Instituto de Investigaciones Jurídicas de la Universidad Nacional Autónoma de México, 2012, p. 151. En <https://archivos.juridicas.unam.mx/www/bjv/libros/7/3155/10.pdf>

Los Bancos de crioconservación deben contar con la autorización de autoridades sanitarias, mismas que revisarán al personal médico y técnicos capacitados por los colegios correspondientes.

Estos artículos establecen una reglamentación de los óvulos, espermatozoides o embriones en congelación y dejan al arbitrio de los progenitores intencionales su destino, empero, el legislador no consideró que de acuerdo al artículo 3 de la Ley General de Salud, el control sanitario de la disposición de órganos, tejidos y células es materia exclusiva de salubridad general, por tanto corresponde al ámbito federal.

El artículo 15 señala lo relativo a los requisitos que deben cumplir los consultorios, clínicas especializadas, sanatorios u hospitales en los cuales se lleven a cabo las prácticas de reproducción asistida, entre ellas: contar con autorización y licencia sanitaria expedida por autoridad correspondiente, tener al personal suficiente, médicos especialistas, técnicos y enfermeras; instalaciones con infraestructura necesaria, contar con un responsable médico sanitario para la suscripción de los informes de práctica y registro ante la Secretaría de Salud; detentar licencias sanitarias específicas de los tratamientos, técnicas o procedimientos autorizados con vigencia de 3 años; y guardar estricta confidencialidad de la identidad de los aportadores y mujeres receptoras de células germinales o embrión.

Los artículos 17 al 21 prevén la existencia de la Comisión de Reproducción Humana Asistida de la Ciudad de México, como un órgano colegiado, autónomo y consultivo, encargado de brindar asesoría médica y proporcionar información sobre los procedimientos de reproducción humana asistida y vigilar el buen funcionamiento de los bancos de crioconservación, para decidir el destino final de las células germinales y embriones.

Asimismo, señala la integración y duración de los funcionarios de la Comisión entre los que figuran el titular de la Secretaría de Salud de la Ciudad de México, el titular de la Comisión de Reproducción Asistida de la Ciudad de México, el Director del Instituto Mexicano del Seguro Social, entre otros.

El capítulo tercero regula las atribuciones de la Comisión de Reproducción Humana Asistida de la Ciudad de México, destacándose entre ellas, el deber de informar a las partes sobre los instrumentos legales garantes, para plasmar en documento escrito las obligaciones y derechos de las partes.

Otra atribución relevante de la citada Comisión, es la de garantizar la reproducción humana asistida, cuando ésta se realice en útero subsidiario y sea estrictamente a título gratuito y sin lucro alguno.

El Título Séptimo hace alusión a la mujer gestante, en el caso de fertilización homóloga o implantación de huevo o cigoto en el endometrio. El artículo 31 señala:

"Los Centros de Reproducción Humana Asistida debidamente autorizados por la Secretaría de Salud de la Ciudad de México, se obligan desde el primer momento a informar a cabalidad con un lenguaje entendible para la mujer gestante, considerando si fuera el caso su lengua de origen, de todos los procedimientos a los que será sujeta, los riesgos que se pudieran presentar y dañar su salud de manera temporal o permanente y de las complicaciones que pudieran requerir intervenciones médicas o quirúrgicas adicionales a los procedimientos utilizados para la reproducción humana asistida."

De este artículo, debe destacarse sí la mujer gestante puede ser mexicana, extranjera o indígena, por el requerimiento de un traductor, para comprender a cabalidad las consecuencias de someterse a dicha práctica.

Referente al consentimiento de la mujer gestante, el artículo 32 de la ley en comento prevé:

"Sólo con el consentimiento informado, voluntario, de mutuo acuerdo y sin presión alguna, será la mujer gestante quien mediante documento escrito y en presencia de

dos testigos, autorizará el procedimiento de reproducción humana asistida, y en su caso, en el mismo se establecerá la voluntad de la misma, también la negativa o interrupción del procedimiento en cualquier momento del mismo, dejando a salvo al médico o médicos tratantes de cualquier responsabilidad de tipo profesional o legal, en razón de las semanas de embarazo y que hoy se encuentran claramente especificadas en el código civil de la Ciudad de México.”

Este artículo, impone a la mujer gestante, varios requisitos de la forma cómo debe cumplir, los cuales no se les exigen a los progenitores intencionales, e igualmente, le atribuye la carga de la interrupción del proceso o del embarazo exclusivamente a la mujer gestante.

Al respecto, si se establece que los contratos se deben cumplir y el objeto debe ser entregado, entonces no podría quedar al arbitrio de la mujer gestante, interrumpir el procedimiento o el embarazo en los plazos permitidos, por el compromiso asumido con los progenitores intencionales, a llevar a cabo la gestación.

Empero, al tratarse de un embarazo y de la entrega de un menor, la mujer gestante está en libertad de decidir sobre su cuerpo y al no tratarse “supuestamente” de una transacción, no se encuentra obligada frente a los progenitores intencionales.

Estas premisas comprueban que el someterse a este tipo de prácticas y celebrar contratos de esta naturaleza, pueden conducir a situaciones no previstas, desfavorables para las partes.

De conformidad con el artículo 33, los progenitores intencionales tienen la obligación de establecer en el contrato correspondiente, su responsabilidad económica tanto para la manutención de la gestante, como para su atención médica y compensación de la acción subsidiaria, la cual en ningún caso será bajo el concepto de alquiler, pues en dicho caso se aplicarán las sanciones correspondientes a la mujer gestante y a los médicos responsables de llevar a cabo ese procedimiento. De igual forma, se prevé que si la mujer gestante fallece,

los progenitores intencionales se obligan a indemnizar económicamente a los familiares o personas señaladas por la misma en el contrato celebrado.

Por tanto, el llamado contrato de útero subsidiario no es gratuito, si los progenitores intencionales tienen la responsabilidad económica de sufragar los gastos de la mujer gestante y compensar la acción subsidiaria, ambas erogaciones originan una transacción.

Aún cuando el contrato se prevea como gratuito, lo cierto es que también se determina una remuneración a favor de la mujer gestante, a cambio de gestar al menor y en el caso de su fallecimiento, los progenitores intencionales deberán indemnizar a los familiares o personas incluidas en el contrato.

La compensación de la acción subsidiaria está supeditada a la voluntad de los progenitores intencionales, de lo cual depende la cantidad que la mujer gestante reciba, por concepto de compensación y se verifique entonces al menor, como un objeto mercantil, a pesar de decir todo lo contrario y hacer parecer la implementación de la gestación subrogada, como una técnica humanitaria y altruista.

Por otra parte y en seguimiento de la mención de los artículos más relevantes de la ley en comento, el numeral 34, establece que en caso de un aborto o muerte del feto dentro del útero de la mujer gestante, ésta no tendrá ninguna responsabilidad ni obligación con los progenitores intencionales, siempre y cuando no sea imputable a ella, por descuido o incumplimiento de indicaciones médicas.

Si bien este artículo ampara a la mujer gestante sobre cualquier reclamación por la muerte del menor, ésta se encuentra obligada a comprobar que no abortó o el menor no murió por su negligencia, así, su libertad se ve coartada, al no poder decidir libremente sobre su cuerpo, igualmente, el precepto es

contradictorio con el artículo 32, el cual permite a la mujer interrumpir el proceso gestacional en cualquier momento.

En cuanto a la filiación del recién nacido, el artículo 36, señala que en el contrato de aceptación suscrito entre la mujer gestante y los progenitores intencionales, la receptora del embrión deberá aceptar a modo gratuito la fecundación o implantación, también deberá reconocer de manera clara, precisa, sin presión alguna, sin dolo y sin vicios en el consentimiento, la filiación del menor con los progenitores intencionales y la ausencia de todo vínculo respecto de ella y las células germinales o el embrión en el procedimiento.

La presente ley es muy incoherente y contradictoria, al señalar que la filiación del menor se plasmará en un contrato de aceptación, cuando a lo largo de la legislación y en su artículo tercero, denomina al acuerdo de voluntades de referencia con otra asignación como es la de contrato de útero subsidiario.

En la modalidad gestacional, se podría aplicar lo previsto en el artículo 36, porque el embrión cuenta con la información genética de los progenitores intencionales, sin embargo, cuando se trata de la modalidad tradicional, la filiación siempre va a recaer en la madre aportadora del material genético, quién además dio a luz.

El artículo 37 regula lo relativo al certificado de nacimiento y su inscripción en el Registro Civil de la Ciudad de México, para lo cual será necesario presentar el certificado médico correspondiente, los datos clínicos y la autorización para llevar a cabo dicha práctica, también se debe entregar el contrato de aceptación de células germinales o embrión protocolizado ante notario público o fedatario.

El Título Noveno prevé la asistencia psicológica que deberá recibir la mujer gestante debido al embarazo, parto, desprendimiento y entrega del menor. Dicha atención psicológica deberá ser erogada por los progenitores intencionales, hasta la estabilización emocional de la mujer gestante, la cual no puede predecirse.

En cuanto a los requisitos del contrato, el artículo 40, prevé los siguientes: capacidad legal; consentimiento; voluntad; ausencia de vicios de la voluntad; y la inexistencia de lucro. Asimismo debe contener los derechos y obligaciones establecidos en la presente ley. El contrato se denominará contrato de aceptación, deberá constar por escrito, pasado ante la fe de un notario público o fedatario, deberá incluir los datos de los contratantes, certificado médico, resultado de estudios psicológicos de los progenitores intencionales y la mujer gestante, así como la precisión del método de reproducción humana asistida que se utilizará.

En el artículo 43 de la ley, se define por primera vez al denominado contrato de aceptación:

“Al contrato se le denominará CONTRATO DE ACEPTACIÓN, independientemente de las modalidades de los mismos, en este caso, deberá ser un contrato escrito, y pasado ante la fe pública de un notario o federatario y deberá contener los datos generales de los contratantes, certificado médico y resultados de los estudios previamente practicados, así como estudios psicológicos que refieran las características clínicas tanto de los padres intencionales como de la gestante. De igual manera, el contrato deberá establecer con toda claridad el procedimiento de reproducción humana asistida que se utilizará, los riesgos para la salud de la mujer gestante y pronóstico médico.”

Este concepto debió quedar plasmado en el artículo segundo de la ley y su mención debió realizarse de manera uniforme a lo largo de la misma, pues se le asignan diversas acepciones, lo cual genera incertidumbre en cuanto a sí se trata del mismo acto jurídico.

El último artículo de este apartado, determina que el contrato de aceptación será gratuito, no obstante, la mujer gestante podrá recibir una compensación económica, como gratificación, pero no como pago.

Esto resulta contradictorio, pues no importa el nombre con el cual se le quiera designar, una gratificación también es una forma de pago, luego entonces, el contrato de aceptación o de útero subsidiario, no es gratuito.

La presente ley concluye con las disposiciones relativas a la trata de blancas (sic)¹³² y tráfico de órganos, éstas señalan que corresponde a la Secretaría de Salud y la Comisión de Reproducción Asistida de la Ciudad de México, verificar el uso y destino de las células germinales y embriones en los bancos de crioconservación, así como llevar un registro de los mismos.

De igual forma, se prevé que en el caso, así como cualquier uso contrario al establecido en la presente ley, el cual pueda derivar en trata de blancas (sic) o bien, en nacimiento forzado y posterior tráfico de órganos, se aplicarán las disposiciones establecidas en el Código Penal para el Distrito Federal.

Así, una vez analizada la gestación subrogada en las tres legislaciones precedentes, se pueden observar la gravedad de las consecuencias de sus disposiciones jurídicas y la evidente invasión de competencias, particularmente en el ámbito de la salubridad general.

Aún cuando se cuestione la constitucionalidad del Código Civil del Estado de Tabasco y el Código Familiar de Sinaloa, en materia de reproducción asistida y gestación subrogada, por invasión de competencias federales, dichos ordenamientos jurídicos están vigentes y con fundamento en ellos, se practican técnicas médicas, cuya regulación corresponde a la federación.

La deficiente e ilegal regulación de la gestación subrogada en todos estos ordenamientos legales, contraria los principios básicos en materia contractual, derechos humanos y bioética, exigen cada vez más hoy en día, la regulación manifiesta de los métodos de reproducción asistida, en la Ley General de Salud, a efecto de determinarse con precisión las técnicas permitidas y prohibidas, para tener descendencia fuera del proceso natural.

¹³² Este vocablo se contempla en la ley, aún cuando está totalmente en desuso y la designación correcta e incluyente hoy en día es la trata de personas.

CAPÍTULO IV. Implicaciones de la gestación por contrato para los intervinientes

En el presente capítulo se abordará lo concerniente a las consecuencias de la gestación subrogada, en diversos ámbitos, como son el político, histórico y social, con especial énfasis en los intervinientes en el proceso, la mujer gestante, los progenitores intencionales y el menor.

Los avances científicos en el área de la reproducción humana asistida, han permitido que la procreación no se reduzca a la manera natural y constituyen una

opción para tener descendencia, en el caso de parejas infértiles o estériles, parejas del mismo sexo o personas solteras.

Bajo esta misma línea, la gestación subrogada surgió como una alternativa a favor de mujeres con trastornos orgánicos y/o funcionales, para sobrellevar el embarazo, previéndose la intervención de otra fémina, a quien específicamente la supliera en el proceso gestacional, una vez que le fuera transferido un embrión, obtenido con el material genético de aquella y de su pareja.

Posteriormente, la gestación subrogada se vició, pues ya no sólo contempló la disociación entre la madre genética y la mujer gestante, si no que se comenzaron a realizar inseminaciones artificiales en la mujer gestante, con la aportación de sus propios óvulos, con la consecuente identidad entre la madre genética y la fémina gestante.

La problemática en torno a la gestación subrogada es compleja y uno de los aspectos más debatidos, es la naturaleza jurídica y la legalidad de los acuerdos de voluntades, en los cuales se pacta su práctica, porque en ellos, tanto la mujer gestante, como el infante, reciben el trato de mercancías, por las que se paga una contraprestación económica, reduciéndose a las personas como meros objetos de comercio, lo cual es inconstitucional, violatorio de las reglas generales de los contratos y de los principios bioéticos fundamentales.

Ante estas circunstancias, el propósito de este capítulo, es ilustrar la problemática suscitada con la práctica de la gestación subrogada y cómo a pesar de estar regulada en algunos países y tres entidades federativas de México, su implementación genera graves consecuencias, sobretudo en países en vías de desarrollo, donde la pobreza y la falta de recursos son tierra fértil, para que mujeres en estado de vulnerabilidad, acepten intervenir como gestantes, a cambio de una suma de dinero para poder sobrevivir.

4.1 Contexto histórico, político y social de la gestación subrogada en México

Como la aplicación de la gestación subrogada genera una problemática compleja, es necesario abordar los contextos histórico, político y social de México, pues las consecuencias de su práctica sobrepasan el aspecto jurídico.

4.1.1 Contexto histórico

Al hablar de gestación subrogada en México, es ineludible mencionar al estado de Tabasco, donde a finales de los años 90, su Congreso incorporó en la ley sustantiva civil de la entidad, la regulación de la gestación subrogada. El móvil de esta inclusión, se basa en una anécdota comentada por ¹³³ el doctor Francisco Galindo, uno de los primeros médicos en practicar la gestación subrogada en la entidad:

"...le hicimos una fertilización in vitro y una subrogación en su hermana. El embarazo empezó a ir muy bien, esta paciente tenía relaciones muy importantes con algunos diputados de Tabasco y dice: ¿Sabes qué? Yo quiero tener un hijo, pero no hay manera de que yo tenga un acta de nacimiento con mi nombre, porque va a salir a nombre de la madre subrogada, entonces quiero que vean si pueden hacer una ley."¹³⁴

Al parecer, entonces la regulación de la gestación subrogada atendió al interés personal de una mujer, empeñada en tener descendencia biológica, pero imposibilitada para llevar el proceso gestacional, quien al detentar vínculos políticamente relevantes en el gobierno, incitó la permisión de esta técnica médica, con el argumento de ser novedosa y convertir a Tabasco en la primera entidad federativa en contemplarla, como una alternativa más, para tener descendencia fuera del proceso natural.

Al respecto, el ex gobernador del estado de Tabasco Arturo Núñez (2013-2018) esgrimió que:

¹³³ Cfr. Olavarría, M. *La Gestación para otros en México... Op. cit.*, pp. 55-56.

¹³⁴ Cfr. *Idem*

“la incorporación de la maternidad asistida al Código Civil se hizo “casi en la clandestinidad” durante el gobierno de Roberto Madrazo (1995-2000), y que siendo él diputado federal nunca se enteró de la reforma porque “se incluyó escondidita”. Fue hasta 2014, siendo gobernador, cuando supo que existía la maternidad subrogada en Tabasco, luego de que una mujer española tuvo problemas para sacar su pasaporte y llevarse a su bebé nacido bajo este procedimiento.”¹³⁵

Posteriormente, en febrero de 2015, una nota publicada en el periódico El País, sobre una pareja que permaneció siete meses entre Tabasco y Cancún, fue un detonante, para exhibir la forma cómo se estaba llevando a cabo la gestación subrogada en la entidad. Igualmente, una serie de reportajes periodísticos transmitidos en Noticieros Televisa, colocaron en la mira a la gestación subrogada al calificar su práctica en los últimos años, como un negocio y mero asunto mercantil. Después de estos reportajes, miembros del Congreso de Tabasco y médicos, se pronunciaron a favor de una regulación restrictiva, para evitar el arribo masivo de extranjeros a su territorio y el incentivo de la industria de la gestación.¹³⁶

La presión de los medios de comunicación en Tabasco, generó que el Código Civil de la entidad nuevamente se reformara en 2016 y se prohibiera practicar la gestación subrogada a extranjeros y se evitara pactar a toda costa, una contraprestación económica a cambio de su implementación.¹³⁷

4.1.2 Contexto político

Los representantes de los distintos partidos políticos han manifestado sus puntos de vista en torno a este tema, sin embargo, no existen posturas partidarias generales y uniformes entre los afiliados a cada uno.¹³⁸

¹³⁵ Cfr. *Ibidem*. pp. 69-70

¹³⁶ Cfr. *Ibidem*. p.73

¹³⁷ Cfr. *Idem*, p. 73

¹³⁸ Cfr. *Ibidem*. pp.77-78

Entre 2011 y 2016 se presentaron en el Congreso de la Unión, doce iniciativas para reformar la Ley General de Salud, así como la propuesta de Ley de Reproducción Humana Asistida y la Ley de Subrogación Gestacional, las cuales no han prosperado, por falta de interés de la mayoría de los legisladores y por considerar, que al tratarse de una materia tan especializada es necesario realizar un trabajo arduo,¹³⁹ junto con la Consejería Jurídica, el Registro Civil, el Colegio de notarios y los colegios de médicos especialistas, para llegar a un consenso.¹⁴⁰

Asimismo, se concluyó que en México:

"no hay un basamento científico o de expertos para normar un criterio, el legislador legisla, ya sea a como le indiquen o a partir de sus convicciones de conciencia, de sus convicciones morales, de su visión de la vida, lo cual no necesariamente es bueno, porque se nos olvida que vivimos en una sociedad plural." (Emilio Manrique, 2015)

En las entidades federativas donde se regula la gestación subrogada, las creencias y formas de pensar de los legisladores han influido, así por ejemplo en el Código Civil de Tabasco, solo se previó su práctica a favor de las parejas heterosexuales unidas en matrimonio y con diagnóstico de infertilidad, restringiéndose tajantemente el acceso a parejas homosexuales.¹⁴¹

De este modo, se puede inferir que no sólo en la gestación subrogada, sino en la mayoría de los asuntos controversiales, como el aborto o el matrimonio entre personas del mismo sexo, convergen distintas creencias, y ni siquiera los afiliados a un mismo partido político logran ponerse de acuerdo, para emitir legislaciones uniformes, más aún cuando la gestación subrogada, tiene implicaciones cuestionadas en el ámbito legal, bioético y social.

1. Contexto social

¹³⁹ Cfr. *Ibidem*. pp. 58-60

¹⁴⁰ Cfr. *Ibidem*. p.60

¹⁴¹ Cfr. *Ibidem*, p. 82.

Si bien México reguló la gestación subrogada desde 1997, fue hasta el 2013, cuando Tabasco se convirtió en un destino para acceder a su práctica, después de que India y Tailandia adoptaran medidas restrictivas para su acceso, a favor de las parejas homosexuales y personas solteras.¹⁴²

Por algunos años, México fue considerado como la única alternativa asequible frente a Estados Unidos, para parejas del mismo sexo y personas solteras.

La práctica de la gestación asistida en Tabasco ha generado diversas anomalías, entre ellas, que algunas mujeres gestantes fueran fertilizadas en la Ciudad de México y/o Cancún y se les conminó a pasar los últimos dos meses de gestación en Tabasco, para verificarse el nacimiento del menor en dicha entidad, aplicándose en ese nacimiento, lo previsto en su Código Civil.¹⁴³

Este tipo de circunstancias lleva a inferir que aún cuando la gestación subrogada no se encuentra expresamente prohibida en otras entidades federativas, no debería poderse llevar a cabo fuera de la jurisdicción de Tabasco o Sinaloa, pues esto evita un control estatal para la protección de las partes.

Un aspecto social trascendente en la práctica de la gestación subrogada, es la asimetría entre los intervinientes, los progenitores intencionales, generalmente son personas con un alto poder adquisitivo, mientras las mujeres gestantes viven en contextos de pobreza y marginación, con nulas o pocas oportunidades de empleo.¹⁴⁴

¹⁴² Cfr. Hovav, A. "Producing Moral Palatability in the Mexican Surrogacy Market." *Gender & Society*, California, 2019, Volumen XX, Número X, p. 277

¹⁴³ Cfr. *Idem*

¹⁴⁴ Cfr. *Ibidem*, p. 282

Luego entonces, al no encontrarse las partes en igualdad de circunstancias, su implementación es abusiva y provechosa, para los intermediarios y constituye a todas luces la explotación de mujeres con fines reproductivos.

En Tabasco, se ha podido corroborar que el costo de la gestación subrogada, erogado por los progenitores intencionales a las agencias encargadas de su práctica, es de aproximadamente tres millones de pesos, de los cuales se le pagan a la mujer gestante, cien mil pesos, por todo el proceso.¹⁴⁵

México no ha sido el único destino predilecto para la práctica de la gestación asistida, la India y Tailandia están en el mismo supuesto, lo cual no es coincidencia, pues justamente los países en vías de desarrollo se han constituido en exilios reproductivos, por la flexibilidad de sus legislaciones y costo económico de su implementación, en relación con otras naciones permisivas de esta técnica, como Estados Unidos y Canadá, donde además de ser más caro, es vigilado.¹⁴⁶

Particularmente en Tabasco, el fenómeno de la "crianza", resultado de la triple confluencia indígena, afrodescendiente y española admite un modelo familiar diferente, del esencialmente mesoamericano, predominante en regiones como Oaxaca, Chiapas y la península de Yucatán, en el cual, las familias de escasos recursos entregan a alguno de sus descendientes a familias conocidas y acomodadas únicamente, para su crianza, ampliándose temporalmente dichos núcleos familiares hasta que los descendientes acogidos llegan a cierta edad y se casan o marchan.¹⁴⁷

¹⁴⁵ Cfr. Callejas Arreguin, N y Gómez Tapia, J. *Maternidad subrogada y la situación jurídica de las mujeres en México*, pp. 6 y 7.. https://www.uaeh.edu.mx/xiii_congreso_empoderamiento_fem/documentos/pdf/C033.pdf Fecha de Consulta [24 de septiembre 2020]

¹⁴⁶ Cfr. Olavarría, M., *La Gestación para otros...Op. cit.*, p. 43.

¹⁴⁷ Cfr. *Ibidem*. pp. 70 y 71.

El fenómeno de la "crianza por familia sustituta", admitido en las regiones indígenas de Tabasco, ha sido el argumento para explicar la aceptación de la gestación subrogada en sus comunidades.

Por otro lado, en cuanto a la explicación de la demanda de la gestación subrogada, por parte de los progenitores intencionales, este fenómeno también se explica en virtud de varias circunstancias, entre ellas: el estilo de vida acelerado de las grandes urbes y la necesidad de producir riqueza, han postergado la procreación y posteriormente, cuando las personas han rebasado la edad fértil, tienen anhelo de procrear.¹⁴⁸

Otro motivo por el cual se ha extendido el uso de los métodos de reproducción asistida, se debe a la expansión de la educación y el reingreso de las mujeres al mundo laboral, la nueva concepción del matrimonio que prioriza la unión en sí misma, por encima de la procreación.¹⁴⁹

Asimismo, ha sido relevante, la actualización del marco legal, al menos en la Ciudad de México, donde son legales los matrimonios de personas del mismo sexo.¹⁵⁰ Y qué decir de los prejuicios entorno a la infertilidad, pues este padecimiento afecta tanto a la construcción de las masculinidades como de las feminidades. La infertilidad masculina, se asocia con la falta de virilidad y la impotencia sexual, mientras para las mujeres, se traduce en la imposibilidad de cumplir su vocación femenina natural de ser madres.¹⁵¹

También, es inevitable referirse a la herencia genética, aspecto trascendental para las parejas de clase media alta o alta, para quienes la adopción no es considerada una opción viable, para tener descendencia y se empeñan en

¹⁴⁸ Cfr. *Ibidem*. pp. 94 y 95

¹⁴⁹ Cfr. *Ibidem*, p.95

¹⁵⁰ Cfr. *Ibidem*. p.96

¹⁵¹ Cfr. *Ibidem*. pp.100 y101

procrear descendientes biológicos, a costa de cualquier circunstancia y con el costo que sea.¹⁵²

A pesar del interés de las personas infértiles y estériles, para tener descendencia, los métodos de reproducción asistida, no han sido una prioridad en la agenda del gobierno mexicano.

La legislación de las técnicas de reproducción asistida y de la gestación subrogada, en particular, no solamente incumbe a los partidos políticos, a los Colegios de Derecho, médicos y bioéticos, sino también a las distintas Iglesias, cuya presión conservadora ha influido en la regulación de asuntos polémicos, como el que nos ocupa, así como en relación al aborto y el matrimonio homosexual.

Finalmente, y después de haber brindado un pequeño panorama del contexto histórico, social y político de la gestación subrogada en México, se puede observar que su práctica involucra también serios debates médicos, bioéticos y sociales, los cuales deben ser considerados, para su permisión o prohibición.

4.2 Violación de derechos humanos frente a la mujer gestante

El análisis de los derechos humanos en torno a la gestación subrogada, es divergente, pues mientras algunas opiniones proponen prohibir su práctica, otras abogan porque exista una regulación, para evitar abusos y respetar derechos humanos.

Las posturas no han logrado unificarse, probablemente esto se deba, al hecho de que su práctica ha tenido distintas consecuencias alrededor del mundo, por las también diferentes condiciones sociales en las cuales se ha llevado a cabo.

¹⁵² *Cfr. Ibidem.* p.113

Lo cierto es que con independencia de las consecuencias en distintos contextos y realidades, la gestación subrogada es una mercantilización del cuerpo humano, el menor es un mero objeto de transacción, mientras la mujer gestante es utilizada como incubadora, quebrantándose la dignidad de ambos.¹⁵³

Uno de los aspectos más condenables de la gestación subrogada, lo constituye el deber de la mujer gestante, de entregar al infante a los progenitores intencionales, lo cual conlleva para la gestante experimentar graves secuelas, por la modificación del cerebro femenino, durante el embarazo.

La gestación subrogada requiere el desapego de las mujeres gestantes, respecto del infante dado a luz por ellas, lo cual no es posible, pues de acuerdo con estudios médicos y psicológicos se han comprobado los estrechos vínculos generados durante el embarazo, entre la mujer gestante y el infante.¹⁵⁴

Tan es así, que muchas mujeres gestantes han declarado que antes de firmar el contrato de gestación, no previeron tener secuelas y menos consideraron la dificultad de renunciar al menor, pues ya lo habían comprometido, a cambio de una ganancia económica, sin embargo, después del parto, se arrepintieron y deseaban quedarse con el infante.¹⁵⁵

Otro aspecto que ha llamado la atención, ha sido la relación entre el padre intencional y la mujer gestante, pues aún cuando no tienen un vínculo afectivo, ella está gestando a su hijo biológico, y en ese caso, la esposa se puede sentir excluida.¹⁵⁶

¹⁵³ Cfr. ECLJ. *Surrogate Motherhood: A Violation Of Human Rights*. European Centre for Law and Justice, abril 2012, p. 3 En <https://www.ieb-eib.org/ancien-site/pdf/surrogacy-motherhood-icjl.pdf>. Fecha de consulta [18 de febrero 2019]

¹⁵⁴ Cfr. *Ibidem*, p. 4

¹⁵⁵ Cfr. *Ibidem*. p. 8.

¹⁵⁶ Cfr. *Ibidem*. p. 10.

Por otra parte, cabe decir que muchas veces se ha argumentado a favor de la práctica de la gestación subrogada, el derecho de las mujeres gestantes para decidir sobre su cuerpo sin ningún límite, empero, la mayoría de las ocasiones, esa libertad queda supeditada a circunstancias económico-sociales, con lo cual no se está frente a una libertad, sino ante una situación de necesidad.¹⁵⁷

Por ejemplo, en la India, la mayoría de las mujeres gestantes son pobres, analfabetas y las reclutan de comunidades rurales, así, dadas las circunstancias económicas de las familias indias, la subrogación se muestra como una opción, situación que también ha acontecido en nuestro país para sobrevivir.¹⁵⁸

Por eso, la gestación subrogada, es un caldo de cultivo, para la explotación, abuso y tráfico de personas,¹⁵⁹ sobretodo en países en vías de desarrollo, donde la supuesta "maternidad gestante", no existe y sólo encubre un negocio, mediante el cual se comercializa con el cuerpo de mujeres en estado de necesidad.¹⁶⁰

La subrogación está muy lejos de constituir un derecho legítimo de autodeterminación, pues las mujeres gestantes ofrecen sus cuerpos, sus úteros y son incitadas a convertirse en fabricantes de bebés, sólo para satisfacer sus necesidades básicas. La libertad reproductiva se encuentra entonces, viciada desde sus inicios.¹⁶¹

En este orden de ideas, y después de analizar de forma general los derechos fundamentales y las condiciones reales de la mujer gestante, es

¹⁵⁷ Cfr. Desirée, M, *op, cit.*, p.11

¹⁵⁸ Cfr. ECLJ. *Surrogate Motherhood: A Violation... Op. cit.*, p.14.

¹⁵⁹ Cfr. *Idem*, p. 14

¹⁶⁰ Cfr. Valero, A. "La maternidad subrogada: un asunto de derechos fundamentales" *Teoría y Realidad Constitucional*, España, 2019, Núm. 43, p. 429

¹⁶¹ Cfr. *Ibidem.*, p.430

importante hacer notar también el papel que juegan tanto los progenitores intencionales, como las agencias intervinientes en estos procedimientos.

Como ya se mencionó anteriormente, las mujeres gestantes en México y los progenitores intencionales, tienen una clara y notoria divergencia social y económica, sin embargo, aquellos que han procurado tener un descendiente a costa de cualquier cosa y sin importar el costo, buscan encubrir la verdadera situación de la mujer gestante, negando su pobreza y la necesidad económica,¹⁶² como la motivación de su intervención en esa técnica. La mayor preocupación de los progenitores intencionales, es ocultar la ilegalidad del acuerdo de voluntades y consecuentemente, su participación en una forma de trata de personas, como es la explotación con fines reproductivos.

De la misma forma, las agencias o entidades encargadas de reclutar a las mujeres gestantes, tienen entre sus tareas más importantes, decidir si una fémina sería una gestante apropiada, cuestión determinada por supuesto, en virtud de su status social y la necesidad económica.¹⁶³

Así, los actores participantes en el espectro de la subrogación, presentan perspectivas morales de altruismo, para legitimar este mercado y defenderse de las posibles acusaciones de explotación y venta de infantes.¹⁶⁴

4.3 Casos

Después de haber abordado lo concerniente al contexto actual de la gestación subrogada en México, es necesario exponer algunos casos que se han

¹⁶² Hovav, A. "Producing Moral Palatability..." *Op. cit.*, p. 282.

¹⁶³ *Cfr. Ibidem*, p. 284

¹⁶⁴ *Cfr. Ibidem*, p. 292

presentado en el país y las consecuencias derivadas de la legislación existente en esta materia.

4.3.1 José: Atrapados en México por más de seis meses

José y su esposo viajaron desde España, para realizar un procedimiento de gestación subrogada, su bebé quedó registrado como hijo de José, por sugerencia de la clínica, pues los formatos de la entidad no admitían la posibilidad de asentar los nombres de los progenitores hombres. Era diciembre y las oficinas de pasaportes de Villahermosa se encontraban cerradas, por lo cual la pareja se trasladó a la Ciudad de México, con el acta de nacimiento, copia del contrato de subrogación y una carta del hospital para tramitar el pasaporte del menor.

En la Ciudad de México, la oficina de relaciones exteriores, les manifestó la imposibilidad de emitir el pasaporte, por no constar el nombre de la madre en el acta de nacimiento y absurdamente les sugirieron, que inventaran un nombre para colocarlo en su lugar, a lo cual la pareja se negó.

La pareja decidió volver a Tabasco para solicitar el pasaporte, donde se encontraron con una delegada, de relaciones exteriores quien admitió no estar de acuerdo con el proceso de subrogación y se negó a emitir el pasaporte del infante, diciéndoles que el menor no podría salir de México y les sugirió regresaran a su país.

Después de haber enfrentado respuestas contradictorias y confusas por parte de las autoridades, lograron la emisión del referido pasaporte y el 26 de junio de 2015, con su hijo de casi siete meses cumplidos, pudieron regresar a España.¹⁶⁵

¹⁶⁵ Cfr. Olavarría, M. *La Gestación para otros en México...* Op. cit., p. 32.

4.3.2 Lisa

Lisa es una mujer de Tabasco, durante su embarazo tuvo múltiples malestares físicos y no recibió la atención médica adecuada. Junto con los progenitores intencionales decidió dejar la agencia y continuar por su parte el trato, sin firmar un contrato de gestación. El bebé nació a los siete meses de gestación con complicaciones respiratorias y de circulación, los cuales requerían costosos cuidados especiales. Lisa, dio de alta al menor en su seguro médico, unas semanas más tarde, los progenitores intencionales se fueron a Estados Unidos y no supo más de ellos. Ahora el menor tiene un año y tres meses, Lisa y su esposo lo cuidan como su hijo, pero no tienen los recursos necesarios, para darle una atención médica adecuada.¹⁶⁶

4.3.3 Sandra

Sandra aceptó intervenir como gestante a cambio de ciento cincuenta mil pesos, para poder dejar su trabajo como cajera de un supermercado y estar más tiempo con su hija de seis años.

La joven de 22 años pactó vía whatsapp un encuentro con la solicitante, para firmar el contrato de gestación. La solicitante, quien es residente de una lujosa colonia de Mazatlán, le pidió que comenzara a tomar estrógenos e inyectarse hormonas sin haber recibido ningún pago. Aún cuando el caso de Sandra, se llevó a cabo en un estado donde la subrogación está regulada, no cumplía con la edad requerida, 25 años, por lo cual la transferencia de óvulos fecundados se realizó en una clínica privada en Guadalajara, donde este procedimiento no está regulado.

¹⁶⁶Cfr. *Ibidem*, p. 50.

Una vez completado el procedimiento médico, Sandra se enteró que le habían transferido dos embriones, lo cual nunca le consultaron. Además, la solicitante le advirtió que no le pagaría un peso, hasta no comprobarse la implantación positiva de los embriones. Mensualmente le pagaron quince mil pesos, un ingreso 72% más al obtenido en su empleo anterior, todos los pagos fueron efectuados en efectivos y los cuarenta y cinco mil pesos restantes, se erogaron al nacer las menores.

Durante el periodo gestacional, la solicitante creó un lazo emocional con Sandra, basado en regalos, le obsequió un refrigerador, televisión, amuebló el cuarto de su hija y le pagó el depósito de una casa en un barrio más céntrico. El parto de Sandra se adelantó, porque empezaba a desarrollar preclampsia, debido a esta premura, el médico tratante no estaba disponible y el plan de la solicitante se vio frustrado, querían que Sandra entrara al hospital bajo el nombre de la solicitante, así se emitiría el certificado de nacimiento de las bebés como sus hijas, desde el parto, sin embargo, los médicos de guardia del hospital se negaron.

Sandra dio a luz a dos niñas por cesárea, pero no la dejaron verlas, le pidieron que se extrajera tanta leche materna como pudiera en dos días y por esto le dieron tres mil pesos más; desde ese momento desarrolló depresión post parto y dos días después de la cesárea, fue citada en una notaría en Mazatlán, para que cediera la custodia de las bebés.¹⁶⁷

4.4 Abusos resultado de la implementación de gestación por contrato en México

¹⁶⁷ Amezcua, M. *Renta de Vientres: Explotación ilegal de mujeres*. El Universal, 2019. En <https://interactivo.eluniversal.com.mx/2019/maternidad-subrogada/> [Fecha de consulta 6 de febrero 2019.]

El tema a tratar en este apartado, es el relativo a los abusos que se han generado a partir de la suscripción de contratos de gestación, sobretodo en el estado de Tabasco, donde realmente ha tenido aplicación la gestación subrogada.

A partir de la reforma del 2016 al Código Civil de Tabasco, se han presentado problemas y patrones de abuso, contra los derechos humanos de las mujeres gestantes, de los menores nacidos mediante esta técnica y de los propios progenitores intencionales.¹⁶⁸

Para ilustrar esta situación de inseguridad jurídica, el Coordinador de Asuntos Jurídicos de Tabasco, admitió en una entrevista pública que había al menos once niños sin acta de nacimiento, por no cumplir con los requisitos de la legislación actual y afirmó tener conocimiento de más de cien casos de embarazos, en los cuales podrían enfrentarse los mismos problemas.¹⁶⁹

De acuerdo con el Código Civil de Tabasco, es deber de las clínicas de reproducción asistida, explicar a las mujeres gestantes, los alcances y efectos del contrato de gestación, el personal jurídico de la agencia o clínica, también actúa como asesor legal de los progenitores intencionales, no obstante, la mayoría de las mujeres gestantes no tienen una copia de su contrato, ni participaron en la negociación del mismo, este hecho ha provocado que no puedan comprobar su relación contractual, en caso de abandono o incumplimiento de las obligaciones por parte de los progenitores intencionales.¹⁷⁰

Además, comúnmente las agencias retienen los pagos efectuados por los progenitores, mes con mes, para la mujer gestante, y aún con la eliminación de la agencia como intermediaria, el continuar con el embarazo bajo un acuerdo verbal,

¹⁶⁸ Cfr. Olavarría, M. *La Gestación para otros en México...* Op. cit. p. 27.

¹⁶⁹ Cfr. *Ídem*

¹⁷⁰ Cfr. *Ibidem*, p. 28

deja a la mujer en desprotección, ante su imposibilidad material y económica, para pedir el amparo de los órganos jurisdiccionales.¹⁷¹

Las mujeres gestantes también enfrentan servicios médicos deficientes y en los contratos signados, se contemplan cláusulas en las cuales se prohíbe interrumpir el embarazo, aunque su vida corra peligro. De igual forma, se tiene documentado que la mayoría de los partos se lleva a cabo por medio de cesárea, como una forma cómoda a favor de las agencias y progenitores para planificar el traslado al lugar de nacimiento, sin tomar en consideración el riesgo ni las implicaciones de la cesárea para la mujer gestante.¹⁷²

Todos los abusos de que pudieran ser objeto las mujeres gestantes, los progenitores intencionales y el desamparo del infante nacido, como resultado de su práctica, deberá ser dirimido ante los tribunales de Tabasco, siempre y cuando tengan al posibilidad económica, para pagar los abogados y cuenten con las pruebas correspondientes para acreditar la vulneración de sus derechos.

4.5 Construcción de propuesta para la protección de las partes intervinientes

Como se ha podido dilucidar de lo expuesto, la regulación del contrato de gestación subrogada, exige un estudio profundo no sólo del ámbito jurídico, sino médico, bioético y social; el considerar a la mujer gestante, el menor y las células germinales de la pareja contratante o de terceros, como elementos de un contrato, es reducir al ser humano en general, a objetos de comercio.

La regulación de la gestación subrogada no es uniforme, su variación ha dependido del país y ha obedecido a circunstancias específicas. La realidad social

¹⁷¹ Cfr. *Idem*, p. 28

¹⁷² Cfr. *Íbidem*, p. 29

de nuestro país no es la idónea, para regular este tipo de procedimientos, por la asimetría de las partes intervinientes en los mismos. Tabasco y Sinaloa son el ejemplo de malas legislaciones en la materia, una práctica tan relevante no puede ser mínimamente normada, sobretodo cuando no existen condiciones para el control y protección de las partes signatarias del contrato de gestación.

En Tabasco, desde 2016, ha sido el destino predilecto de nacionales, para la práctica de gestación subrogada, los contratos se firman con la intervención y supervisión amañada del gobierno, la falta de vigilancia ha permitido la actualización de un sinnúmero de abusos e incertidumbres jurídicas particularmente para las mujeres gestantes.

Por tal motivo, lo más conveniente es prohibir a nivel federal la práctica de la gestación subrogada, en específico, en la Ley General de Salud, en consecuencia la misma prohibición debe imperar a nivel local, en cualquier ordenamiento jurídico, incluso en las leyes sustantivas civiles y familiares del fuero común.

Esta medida podría considerarse excesiva, empero, hay situaciones que no pueden ser permitidas, por su complejidad y las serias consecuencias jurídicas, bioéticas y sociales que presentan. En México, las condiciones jurídicas y sociales no son suficientes, ni idóneas para regular esta práctica.

Ahora bien, el objetivo de este trabajo de investigación no es presentar a la gestación subrogada, como un procedimiento nocivo o perjudicial en su totalidad, la pretensión es exponer que el regular esta práctica en México específicamente, no es favorecedor ni para los órganos gubernamentales, ni para las partes intervinientes, por todas las consecuencias acontecidas en la realidad, sobretodo en Tabasco.

Así, para evitar los abusos presentados en México en relación a esta práctica, es necesario que la Ley General de Salud prohíba específicamente la gestación subrogada, como técnica de reproducción asistida y en el caso de inseminación artificial y la fecundación *in vitro*, se prevea el estricto control y supervisión de las mismas, por la la Secretaría de Salud federal y estatal, la cual en la actualidad es nula.

Con la prohibición a nivel federal de la gestación subrogada, se confirma la invasión de competencias y la vulneración del proceso legislativo federal, por parte de las entidades federativas, para legislar sobre esta práctica médica. Cualquier regulación relativa a los métodos de reproducción asistida es competencia federal, por lo que su prohibición en la Ley General de Salud, evitaría otros intentos ilegales de legislar este rubro, como ha sucedido en Tabasco y Sinaloa.

CAPÍTULO V. Análisis del contrato de gestación subrogada en México

En el presente capítulo, se analizará un contrato de gestación subrogada, para exponer su ilegalidad, deficiente estructura y redacción.

El siguiente contrato de gestación subrogada es un ejemplo de la forma en la que se redactan y elaboran en el estado de Quintana Roo, donde su práctica no está regulada, simplemente no se encuentra permitida ni prohibida.

5.1 Proemio

CONTRATO DE PRESTACION DE SERVICIO QUE CELEBRAN EL VEINTIDOS DE MARZO DE DOS MIL TRECE, ENTRE LOS SEÑORES [REDACTED] [REDACTED] (ENTONCES LLAMADO "PADRES GENÉTICOS") Y [REDACTED] [REDACTED] (MÁS TARDE LLAMADA "MADRE SUBROGADA").

El contrato es categorizado como un contrato de prestación de servicios, lo cual es incorrecto, no puede ser considerado como tal, porque las mujeres no poseen un conocimiento específico o grado de especialización alguno sobre la gestación. De igual forma, no podría considerarse un servicio, para obtener una contraprestación.

5.2 Declaraciones

a) FINALIDAD.

EL ÚNICO PROPÓSITO Y LA INTENCIÓN DE ESTE ACUERDO ES PROPORCIONAR EL MEDIO EN QUE, LOS PADRES GENÉTICOS, FERTILICEN UN ÓVULO IN VITRO, PARA TRANSFERIR Y APLICAR EN [REDACTED], "MADRE SUBROGADA", UN EMBRIÓN A TRAVÉS DEL PROCEDIMIENTO DE INSEMINACIÓN IN VITRO (ICSI) Y QUE RENUNCIARA DESDE ESTE ACTO A LA CUSTODIA, Y TODO DERECHO SOBRE EL PRODUCTO DE ESTA INSEMINACIÓN IN VITRO.

Como se puede dilucidar, esta clausula especifica el objeto del contrato, el cual, no es lícito. Además, remarca con énfasis en la renuncia que debe hacer la mujer gestante, respecto al infante dado a luz por ella.

b) REPRESENTACIONES.

EL SEÑOR [REDACTED] Y LA SEÑORA [REDACTED] QUIENES DICEN SER CASADOS EN PRIMERAS NUPCIAS, MAYORES DE 18 AÑOS, DE NACIONALIDAD MEXICANOS, CON DOMICILIO [REDACTED], CANCUN, QUINTANA ROO. MEXICO. QUIENES MANIFIESTAN QUE SON CAPACES DE PRODUCIR ESPERMATOZOIDE Y OVULOS, QUE SE FERTILIZARAN IN VITRO Y POSTERIORMENTE SE TRASLADARÁ EL EMBRIÓN RESULTANTE DE LA TÉCNICA (ICSI) A [REDACTED], MADRE SUBROGADA, PERO NO HACEN NINGUNA REFERENCIA ACERCA DE LA CAPACIDAD DE CONCEBIR, LLEVAR A TÉRMINO Y DAR A LUZ A UN NIÑO (A).

[REDACTED] MADRE SUBROGADA, QUIEN DICE SER UNA MUJER SOLTERA, MAYOR DE 18 AÑOS, DE NACIONALIDAD MEXICANA, CON DOMICILIO EN [REDACTED], Y QUE ES SU DESEO ENTRAR EN ESTE ACUERDO, Y CONVERTIRSE EN LA MADRE DE UN NIÑO CONCEBIDO, CON LAS CÉLULAS DEL SEÑOR [REDACTED] Y LA SEÑORA [REDACTED]

En este apartado, las partes deben señalar su personalidad jurídica y la forma cómo la acreditan.

Se establece que la mujer gestante desea participar en el acuerdo y convertirse en la madre de un niño concebido con las células de los progenitores intencionales. Esta redacción es totalmente incoherente con la finalidad establecida en el contrato, en el cual la mujer gestante no pretende convertirse en madre del menor, sino únicamente a gestar y entregar al recién nacido a los progenitores biológicos.

5.3 Clausulado

Este apartado debe designarse como Clausulado, puesto que es la parte del contrato donde se presentan los derechos y obligaciones de las partes, se deben delimitar todas y cada una de las características como lo son: el objeto, valor económico, duración del contrato, garantías, penalidades, entre otras.

c) SELECCIÓN DEL MÉDICO.

A. LOS PADRES GENÉTICOS SELECCIONARÁN AL MÉDICO, QUE EXAMINE A LA MADRE SUBROGADA, LAS PRUEBAS DE REVISIÓN MÉDICA Y LA SANGRE DE LOS PADRES GENÉTICOS Y MADRE SUBROGADA.

B. LOS PADRES GENÉTICOS, CONTRATARÁN LOS SERVICIOS DE LA CLÍNICA DE REPRODUCCIÓN DENOMINADA [REDACTED], QUIEN SERÁ LA RESPONSABLE MÉDICO Y/O GINECÓLOGO (OBSTETRA).

C. SIEMPRE QUE LOS PADRES GENÉTICOS CONSIDEREN OPORTUNO, EN COLABORACIÓN CON LA COMPAÑÍA SELECCIONADA, CONTRATARÁN A UN ESPECIALISTA DE LA FERTILIDAD QUIEN SERÁ EL RESPONSABLE DESIGNADO.

Como se puede observar, los progenitores genéticos y la clínica intermediaria, son quienes detentan la potestad para decidir arbitrariamente respecto del médico que intervendrá en la práctica, sin tomar en consideración lo estimado por la mujer gestante, en lo concerniente a su cuerpo.

d) EVALUACIONES FÍSICAS

A. LA MADRE SUBROGADA SE SOMETERÁ A EXÁMENES MÉDICOS, ANÁLISIS DE SANGRE Y OTRAS PRUEBAS PSICOLÓGICAS SEGÚN LO DETERMINADO POR LOS PADRES GENÉTICOS Y LA CLÍNICA DE REPRODUCCIÓN.

B. LOS CONTRATANTES MANIFIESTAN QUE LA CLÍNICA QUE DECIDEN EN ESTE CONTRATO [REDACTED], RENUNCIA A LA CONFIDENCIALIDAD Y NO PERMITE LA LIBERACIÓN DE CUALQUIER INFORME O INFORMACIÓN OBTENIDA COMO RESULTADO DE LA REVISIÓN, PREVIA AUTORIZACIÓN DEL ABOGADO [REDACTED].

C. LOS PADRES GENÉTICOS SE REALIZARÁN EXÁMENES DE SANGRE Y ENFERMEDADES DE TRANSMISIÓN SEXUAL SEGÚN LO DETERMINE EL MÉDICO TRATANTE. LA CLÍNICA [REDACTED], RENUNCIA A LA CONFIDENCIALIDAD Y NO PERMITE LA LIBERACIÓN DE CUALQUIER INFORME O INFORMACIÓN OBTENIDA COMO RESULTADO DE LA REVISIÓN, PREVIA AUTORIZACIÓN DEL ABOGADO [REDACTED].

En esta cláusula, se infiere que la mujer gestante siempre estará supeditada a las decisiones de los progenitores intencionales y la clínica. De igual forma, los datos y la confidencialidad de éstos, estará subordinada al abogado en comento.

Se exhibe que la mujer gestante se encuentra en un estado de vulnerabilidad, porque los progenitores intencionales son junto con la clínica, los encargados de decidir los exámenes médicos y pruebas psicológicas, a las cuales se debe someter la gestante.

e) CONDICIONES

MADRE SUBROGADA

LAS OBLIGACIONES DE TODAS LAS PARTES EN VIRTUD DE ESTE CONTRATO, ESTÁN SUJETOS A LAS SIGUIENTES CONDICIONES:

A. APROBACIÓN DE LOS PADRES GENÉTICOS Y LOS CONSEJEROS DE LOS RESULTADOS DE LAS PRUEBAS Y EXÁMENES DE LA MADRE SUBROGADA.

En esta cláusula se observa la indeterminación de quienes son consejeros y la facultad conferida a los progenitores genéticos para aprobar los resultados de los estudios realizados a la mujer gestante, cuestión absurda, al no ser expertos en el ámbito de la medicina, y no estar en condiciones de emitir su aprobación.

B. EL MÉDICO ES RESPONSABLE DE LOS RESULTADOS DE LAS PRUEBAS DE ENFERMEDADES DE TRANSMISIÓN SEXUAL REALIZADAS AL PADRE GENÉTICO.

C. LA MADRE SUBROGADA SE COMPROMETE A CUMPLIR CON TODAS LAS INSTRUCCIONES MÉDICAS, ASIMISMO DE ABSTENERSE DE TENER RELACIONES SEXUALES, A PARTIR DEL DIA DE LA TRANSFERENCIA EMBRIONARIA, SEGÚN LO INDICADO POR EL MÉDICO DE LA REPRODUCCIÓN.

D. LA MADRE SUBROGADA SE COMPROMETE A NO FUMAR, A NO CONSUMIR BEBIDAS ALCOHÓLICAS, A NO CONSUMIR DROGAS ILEGALES O MEDICAMENTOS NO PRESCRITOS O MEDICAMENTOS CON RECETA SIN LA APROBACIÓN DEL MÉDICO.

E. LA MADRE SUBROGADA SE SOMETERÁ A EXÁMENES PRENATALES REALIZADOS POR EL MÉDICO, Y SOMETERSE A OTRAS PRUEBAS MÉDICAS, Y SÓLO TOMAR MEDICAMENTOS O VITAMINAS RECOMENDADAS O PRESCRITAS POR EL MÉDICO TRATANTE.

F. LA MADRE SUBROGADA, HARÁ TODO LO ADECUADO PARA SU SALUD Y LA DEL FETO DURANTE EL EMBARAZO.

G. LA MADRE SUBROGADA, NO PARTICIPARÁN EN NINGUNA ACTIVIDAD PELIGROSA O ALGO INAPROPIADO DURANTE EL EMBARAZO.

Se usan indistintamente las denominaciones madre surrogada y madre subrogada e igualmente surrogación y subrogación.

Como se puede advertir, la mujer gestante debe cumplir con todos estos requisitos para firmar el contrato, toda la responsabilidad recae en ella y son obligaciones acordadas entre los progenitores intencionales y la clínica.

Este clausulado es violatorio de los derechos humanos de la mujer gestante, por la limitación a su libertad. Si bien cualquier mujer embarazada debe abstenerse de ciertas acciones, como lo son el fumar o ingerir bebidas alcohólicas, para preservar su salud y la del feto, la restricción a continuar con su vida sexual, atenta contra su sexualidad y el libre ejercicio de ésta.

Se colige que la mujer gestante está sometida completamente a las determinaciones del médico tratante sin poder comprobar la idoneidad de las mismas, y su fundamento en exámenes o pruebas.

Además, no se puntualiza cuáles serán las consecuencias o penalidades en caso de que la mujer gestante no acate sus obligaciones.

El redactor del contrato utilizó indistintamente las acepciones, madre surrogada y subrogada, así como surrogación y subrogación, como si fueran sinónimos, sin embargo, no lo son. En primer lugar, la palabra surrogación no existe, luego entonces, solo debería utilizarse la expresión mujer subrogada, y por ende, no deben utilizarse indistintamente los vocablos surrogación y subrogación.

f) PROCEDIMIENTOS DE FERTILIZACIÓN. IN VITRO

ES LA INTENCIÓN DE LAS PARTES:

1.- LLEVAR A CABO HASTA DOS CICLOS DE REPRODUCCIÓN ASISTIDA A LA MISMA MADRE SUBROGADA.

2.- LLEVAR A CABO HASTA LAS TRANSFERENCIAS DE 4 EMBRIONES POR CADA CICLO DE REPRODUCCIÓN ASISTIDA.

3.- NO EXISTIRÁ LA POSIBILIDAD DE REDUCCIÓN EMBRIONARIA.

Este clausulado apunta que la mujer gestante será sometida a diversos procedimientos bastante invasivos, entre las complicaciones de las transferencias embrionarias, se encuentran: síndrome de hiperestimulación ovárica, embarazos múltiples o defectos congénitos.¹⁷³

Así, el clausulado no precisa las implicaciones físicas que puede sufrir la mujer gestante y la responsabilidad de los progenitores intencionales en ese caso.

g) TERMINACIÓN ANTICIPADA DEL CONTRATO

A. SI DENTRO DE LOS DOS CICLOS DE REPRODUCCIÓN ASISTIDA LA MADRE SUBROGADA NO QUEDA EMBARAZADA

En este apartado se puede comprobar la absurda designación de este acuerdo de voluntades, como contrato de prestación de servicios, pues la mujer gestante no tiene el control para quedar o no embarazada, en este caso, queda reducida o equiparada a una máquina, que debe estar en condiciones de lograr un embarazo.

B. SI LA CLÍNICA DE REPRODUCCIÓN [REDACTED] DETERMINA QUE LA MADRE SUBROGADA NO ES BUENA CANDIDATA PARA LLEVAR A CABO ESTE ACUERDO.

¹⁷³ Kushner-Dávalos, Luis. "La fertilización in vitro: beneficios, riesgos y futuro." *Revista Científica Ciencia Médica*, Universidad Mayor de San Simón Cochabamba, Bolivia, vol. 13, núm. 2, diciembre, 2010, p. 78 y 79. En <https://www.redalyc.org/pdf/4260/426041221006.pdf> Fecha de consulta [24 de septiembre].

C. SI LA CLÍNICA DE REPRODUCCIÓN [REDACTED] DETERMINA QUE LOS PADRES GENÉTICOS NO SON BUENOS CANDIDATOS PARA LLEVAR A CABO ESTE ACUERDO.

La clínica intermediaria no indica cuáles son los parámetros que utiliza para determinar si una mujer o una pareja de progenitores intencionales, son aptos o buenos candidatos para firmar este acuerdo.

D. EN CASO DE CANCELACIÓN ANTICIPADA, LOS PADRES GENÉTICOS SON RESPONSABLES DE LOS GASTOS EFECTUADOS POR LA MADRE SUBROGADA A LA FECHA DE TERMINACIÓN.

En esta cláusula no se prevén las causales para presentar una cancelación anticipada, ni en qué momento se puede llevar a cabo. Esto prueba, que si ya se logró el embarazo y los progenitores intencionales deciden en cualquier momento realizar una cancelación anticipada, la mujer gestante queda en total estado de indefensión.

E.- POR CAUSAS AJENAS A LA MADRE SUBROGADA SI NO LLEGA A BUEN FIN EL EMBARAZO.

En este caso, no se sabe cuáles son los indicadores de un buen fin del embarazo, hay muchas variables ajenas a las partes intervinientes y el hecho de incluir una cláusula de esta naturaleza, pudiera originar que se presenten excluyentes de responsabilidad, por parte de los progenitores intencionales.

F. QUE LOS PADRES GENÉTICOS NO CUBRAN LOS GASTOS DEL CAPITULO DE CONDICIONES DE PADRE GENETICO A, B, C, D, E.

En esta cláusula se evidencia que, si no se efectúa una transacción monetaria, se puede dar por finalizado el contrato, es decir, todo se reduce a una contraprestación económica, la cual ofrece la libertad de concluir la relación contractual.

h) INTERRUPCIÓN DEL EMBARAZO

A.- LOS PADRES GENÉTICOS NO PODRÁN CANCELAR EL EMBARAZO, EXCEPTO PARA PRESERVAR LA VIDA DE LA MADRE SUBROGADA.

B. LOS PADRES GENÉTICOS Y LA MADRE SUBROGADA ESTAN DE ACUERDO EN NO SELECCIONAR EL NÚMERO DE FETOS EN EL CASO DE UN EMBARAZO MÚLTIPLE.

Este clausulado puede parecer proteccionista a la mujer gestante y al feto o fetos gestados, sin embargo, los progenitores intencionales y clínicas han actuado a su conveniencia y priorizan las necesidades de los mismos, sin importar los intereses de la mujer gestante, y así, en varias ocasiones optan porque el menor nazca y la mujer fallezca.

i) NACIMIENTO.

A. SITUACIÓN.

LA MADRE SUBROGADA DARÁ A LUZ EN TABASCO.

B. LA NOTICIA DEL NACIMIENTO.

LA MADRE SUBROGADA NOTIFICARÁ A LOS PADRES GENÉTICOS, TAN PRONTO COMO SEA POSIBLE PARA QUE PUEDAN IR A VERLA AL HOSPITAL. LOS PADRES GENÉTICOS PODRÁN ESTAR EN EL HOSPITAL DURANTE EL PARTO.

C. LA RESPONSABILIDAD POR EL NIÑO.

LOS PADRES GENÉTICOS SERÁN RESPONSABLE DEL NIÑO QUE NAZCA CON RELACIÓN A ESTE CONTRATO, YA SEA SANO O NO. LA MADRE SURROGADA RENUNCIA AL DERECHO A TOMAR DECISIONES MÉDICAS POR EL NIÑO DESPUÉS DEL NACIMIENTO.

D. CUALQUIER NIÑO QUE NAZCA CON DEFECTOS GRAVES CON RELACIÓN A ESTE CONTRATO.

SI EL NIÑO NACE CON DEFECTOS TAN GRAVES QUE REQUIEREN EQUIPO PARA MANTENER CON VIDA Y EL MÉDICO RECOMIENDA QUE EL NIÑO PERMANEZCA EN ESE ESTADO, LOS PADRES GENÉTICOS TOMARÁN LA DECISIÓN.

E. EL NOMBRE SERÁ DESIGNADO POR LOS PADRES GENÉTICOS.

Este apartado, exhibe la poca consideración de los progenitores intencionales, médicos y clínicas hacia la mujer gestante, a quien vinculan anticipadamente a desprenderse y renunciar a cualquier contacto físico con el menor, lo cual evidencia la deshumanización de esta forma de procreación.

j) RENUNCIA / ADOPCIÓN.

A.- LA MADRE SUBROGADA, FIRMARÁ EL ACUERDO DE ABANDONO DEL MENOR Y DEJARÁ LA CUSTODIA FÍSICA DEL NIÑO A LOS PADRES GENÉTICOS. ASIMISMO, COOPERARÁ EN TODOS LOS PROCEDIMIENTOS QUE FUERAN NECESARIOS PARA LA ADOPCIÓN DEL NIÑO POR LOS PADRES GENÉTICOS.

B.- LA MADRE SUBROGADA, ENTREGARÁ EN TABASCO Y DEJARA AL BEBÉ DURANTE EL PARTO CON CERTIFICADO DE ABANDONO, Y ESTA REGRESARÁ A SU ESTADO CON SU FAMILIA TRES DÍAS DESPUÉS DE ABANDONAR EL HOSPITAL, Y UNA VEZ QUE LA CLÍNICA LE ENTREGUE LA AUTORIZACIÓN DE ALTA MÉDICA.

C. LA MADRE SUBROGADA NUNCA RECLAMARÁ DERECHO O SUMAS SOBRE EL PRODUCTO CON RELACIÓN A ESTE CONTRATO, DURANTE Y DESPUÉS DE LA GESTACIÓN, Y RENUNCIA A CUALQUIER TIPO DE CONTACTO FUTURO CON EL PRODUCTO.

Como se puede verificar, el menor debía nacer en Tabasco, porque es una de las dos entidades federativas donde se permite expresamente dicha práctica. Sin embargo, la ley sustantiva civil de ese estado, no contempla el deber de firmar un acuerdo de abandono del menor, ni tampoco la existencia de un certificado de abandono.

Así, es ilógico establecer acuerdos de esa naturaleza, porque el menor nunca se encontrará abandonado, simplemente se llevará a cabo una adopción, para que los progenitores intencionales aparezcan como padres en el certificado o acta de nacimiento.

k) PRUEBA DE PATERNIDAD.

LA MADRE SUBROGADA Y LOS PADRES GENÉTICOS ESTÁN DE ACUERDO EN QUE EL PRODUCTO VA A TENER UNA PRUEBA DE PATERNIDAD, UNA VEZ QUE NAZCA EL PRODUCTO.

Es contradictorio el realizar una prueba de paternidad, sobretodo si el aportador fue el progenitor genético, esto solo prueba que no existe una confianza absoluta respecto de la transferencia del embrión e implantación en la mujer gestante.

I) CONTACTO DESPUÉS DEL NACIMIENTO.

A. LA MADRE SUBROGADA NO PODRA VER AL PRODUCTO EN EL HOSPITAL, EL PRODUCTO ESTARÁ BAJO EL CUIDADO DE LOS PADRES GENÉTICOS DESDE EL NACIMIENTO EN ADELANTE.

B. DESPUÉS DE QUE LOS PADRES GENÉTICOS SE LLEVEN AL PRODUCTO FUERA DEL HOSPITAL, LA MADRE SUBROGADA ESTARÁ DE ACUERDO EN NO TRATAR DE VER O PONERSE EN CONTACTO CON EL PRODUCTO. (NI CON LOS PADRES GENETICOS)

m) ADMINISTRACIÓN.

A. LAS DISCREPANCIAS.

LAS PARTES DECLARAN QUE, SI TIENEN DESACUERDOS ENTRE ELLOS Y AL NO PODER RESOLVERLO DE INMEDIATO, SE SOMETERÁN A UN MEDIADOR, RENUNCIADO EXPRESAMENTE A LA JURISDICCIÓN JUDICIAL, SEÑALANDO COMO MEDIADOR AL LICENCIADO [REDACTED], QUIEN TAMBIÉN SE APOYARÁ DE LOS TRIBUNALES MEDIADORES COMPETENTES.

Esta clausula revela la ilegalidad de estos procedimientos, las partes deben tener libertad y están en su derecho de acceder a las autoridades locales, para tratar de resolver cualquier discrepancia surgida de un acuerdo legal en Tabasco, ya que estos contratos no pueden depender de un mediador previamente establecido para su conveniencia.

n) COMPENSACION, REEMBOLSO, SEGUROS Y OTROS COSTOS.

A. COMPENSACIÓN A LA MADRE SUBROGADA.

1. EL PADRE GENÉTICO SE COMPROMETE A PAGAR A LA MADRE SUBROGADA, COMO COMPENSACIÓN POR SUS SERVICIOS, DE ACUERDO CON EL ANEXO 1 DE ESTE CONTRATO, DENOMINADO "PAGOS SUBROGACIÓN".

2. EN EL CASO DE UN EMBARAZO MÚLTIPLE, EL PADRE GENÉTICO SE COMPROMETE A PAGAR UNA SUMA ADICIONAL DE \$ 45000 (CUARENTA Y CINCO MIL PESOS) POR CADA EMBRIÓN EXTRA QUE DE COMO RESULTADO DE LA FERTILIZACIÓN A LA MADRE SUBROGADA.

3. LOS PADRES GENÉTICOS PAGARAN TODOS LOS HONORARIOS DEL PROCEDIMIENTO DE FERTILIZACION INVITRO DE ACUERDO CON EL ANEXO 1 DE ESTE CONTRATO, DENOMINADO "PAGOS SUBROGACIÓN".

4. LA MADRE SUBROGADA RECIBIRÁ EL TOTAL DE LA COMPENSACIÓN, SEGÚN MARQUE LA LEY DE SURROGACION DEL ESTADO DE TABASCO, SI LLEGA POR LO MENOS A LA SEMANA 24 DE GESTACIÓN. COMPENSACIÓN QUE SE DETALLA EN EL ANEXO 1 DE ESTE CONTRATO, DENOMINADO "PAGOS SUBROGACIÓN".

5. EL PADRE GENÉTICO EN EL MES TRES DE LA GESTACIÓN, DEJARÁ COMO GARANTÍA AL ABOGADO DESIGNADO LA CANTIDAD DE \$ 58800 (CINCUENTA Y OCHO MIL OCHOCIENTOS PESOS) EN UNA CUENTA BANCARIA, EN CASO DE CUBRIR EXCEDENTE, QUE NO CUBRAN EL SEGURO DE VIDA.

6. SI EN EL CASO QUE LA MADRE SUBROGADA SE SOMETA A DOS CICLOS DE FERTILIZACIÓN IN VITRO Y ESTA NO LLEGASE A QUEDAR EMBARAZADA EL PADRE GENÉTICO, SE COMPROMETE A PAGAR LA CANTIDAD DE CINCUENTA MIL PESOS.

Como se puede concluir, la única responsabilidad de los progenitores genéticos es realizar los pagos correspondientes al abogado y a la mujer gestante, por concepto de compensación. Llama la atención, el precio en caso de un embarazo múltiple fijado en \$45,000 pesos, lo cual demuestra que una vida tiene ese precio, bajo los estándares de las partes signatarias de este contrato.

Asimismo, no existe una Ley de Surrogación del estado de Tabasco, el contrato de gestación subrogada se encuentra previsto en la legislación civil de dicha entidad y la misma no prevé una condición de 24 semanas de gestación, para que efectuar el pago. También se prueba la ilegalidad de dicho acuerdo, pues el mismo debe ser gratuito.

B. INTERRUPCIÓN DEL EMBARAZO.

1. SI LA MADRE SUBROGADA (POR CAUSAS AJENAS A LA SUYA) O RECOMENDADO POR UN MÉDICO QUE LA ATIENDE, FUERE NECESARIO UN ABORTO PARA SALVAR LA VIDA, SE PAGARÁ TODO LA SUMA ECONÓMICA A QUE SE REFIERE ESTE CONTRATO; ASIMISMO EL PADRE GENÉTICO PAGARA EL ABORTO SI ES NECESARIO ESTE, CUBRIENDO TODOS LOS GASTOS MÉDICOS QUE ESTO GENERE.

C. SEGUROS.

1. LOS PADRES GENÉTICOS SERÁN RESPONSABLE DEL SEGURO DE VIDA A TÉRMINO PARA MADRE SUBROGADA.

LA ASEGURADORA [REDACTED] EN MÉXICO, OFRECERÁ ESTA COBERTURA POR MUERTE Y GASTOS MÉDICOS MAYORES, EL PRECIO DE LA PÓLIZA ES DE \$ 20,000.00 Y SE PAGARÁ A LA FIRMA DEL CONTRATO Y COPIA DE ESTA POLIZA SE LES HARA LLEGAR A LOS PADRES GENETICOS A LA DIRECCION QUE ELLOS INDIQUEN.

SIENDO LA COBERTURA POR MUERTE DE LA MADRE SUBROGADA LA CANTIDAD DE 200 MIL PESOS COMO SEGURO DE RIESGO.

D. CONSEJERO

1. EL PADRE GENÉTICO ES RESPONSABLE POR EL COSTO DEL CONTROL PSICOLÓGICO.

2. EL PADRE GENÉTICO ES RESPONSABLE DE LOS GASTOS DE ASESORAMIENTO PARA LA MADRE SUBROGADA Y PROPORCIONARÁ UN CONSEJERO PSICOLÓGICO EN MEXICO.

E. GASTOS MÉDICOS.

1. EL PADRE GENÉTICO ES RESPONSABLE DE LOS COSTOS RAZONABLES DE VIGILANCIA MÉDICA PARA LA MADRE SUBROGADA.

2. EL PADRE GENÉTICO ES RESPONSABLE DE TODOS LOS GASTOS MÉDICOS EN CUANTO A LA CONCEPCIÓN Y EL EMBARAZO.

EL PARTO ESTARÁ CUBIERTO POR ESTE CONTRATO EN EL HOSPITAL [REDACTED]
[REDACTED] DE VILLA HERMOSA TABASCO

F. LOS HONORARIOS DEL ABOGADO.

LOS PADRES GENÉTICOS **SERAN RESPONSABLES** DE LOS HONORARIOS DE ABOGADO, PARA REVISAR EL PRESENTE CONTRATO.

G. OTROS PAGOS.

1.-EN EL CASO DE QUE LA MADRE SUBROGADA PRESENTE PROBLEMAS A CAUSA DEL EMBARAZO Y / O , ESTA TENGA QUE ESTAR INTERNADA EN UN HOSPITAL O ATENDERSE EN UN MEDICO, LOS PADRES GENÉTICOS ACEPTAN PAGAR, TODOS LOS GASTOS EVENTUALES QUE NO CUBRA LA POLIZA DE SEGURO Y TENDRA UNA COMPENSACIÓN A LA MADRE SUBROGADA \$500 PESOS POR DÍA Y NO MÁS DE \$10,000 MIL PESOS , POR MES.

2.- EN CASO DE QUE LA MADRE SUBROGADA, TENGA QUE QUEDARSE MAS DÍAS EN TABASCO, PARA LOS TRÁMITES LEGALES DEL PRODUCTO, EL PADRE GENÉTICO SE COMPROMETE A PAGAR \$ 100 CIEN PESOS POR DÍA, O NO MÁS DE \$10,000 MIL PESOS, POR MES.

3. LOS PADRES GENÉTICOS, SE COMPROMETEN A CONTRATAR Y PAGAR A UNA EMPLEADA DOMESTICA, PARA LOS CUIDADOS Y ATENCIONES DE LA MADRE SUBROGADA, SI ESTA PRESENTA EMBARAZO MÚLTIPLE O EN CASO DE QUE EL EMBARAZO SEA DE ALTO RIESGO Y TENGA QUE ESTAR POSTRADA EN CAMA.

4. LOS PADRES GENÉTICOS, SE COMPROMETEN A PAGAR A LA MADRE SUBROGADA, A LA COMPRA DE ROPA DE MATERNIDAD, SIENDO UN GASTO DE NO MÁS DE \$ 1500 QUINIENTOS PESOS POR MES A PARTIR DEL 3ER MES DE EMBARAZO.

5. EN CASO DE MUERTE DE LA MADRE SUBROGADA, LOS PADRES GENÉTICOS PAGARAN EL ENVIO DEL CUERPO Y TODOS LOS GASTOS FUNERARIOS QUE NO CUBRA EL SEGURO.

De igual forma, se concluye en este apartado que todo es una transacción y que los progenitores intencionales son los responsables de pagar y atender otros conceptos que requiera la mujer gestante.

o) OTROS GASTOS.

A. PUBLICIDAD / COMUNICACIÓN.

1. LA MADRE SUBROGADA NO DIVULGARÁ INFORMACIÓN SOBRE EL PADRE GENÉTICO A LOS MEDIOS DE COMUNICACIÓN, A MENOS QUE EL PADRE GENÉTICO LO AUTORIZARE.

2. EL PADRE GENÉTICO NO REVELARÁ NINGUNA INFORMACIÓN SOBRE LA MADRE SUBROGADA A LOS MEDIOS DE COMUNICACIÓN SIN LA APROBACIÓN DE LA MADRE SUBROGADA.

B. EN CASO DE MUERTE DE LOS PADRES GENÉTICOS;

SI LOS PADRES GENÉTICOS MUEREN ANTES DE QUE EL NIÑO NACE,

LA SEÑORA [REDACTED] HERMANA DE LA MADRE GENETICA, CON DOMICILIO EN [REDACTED] [REDACTED] CANCUN. QUINTANA ROO. MEXICO. A FALTA DE ESTA PERSONA: [REDACTED]

[REDACTED] CON DIRECCION [REDACTED] [REDACTED] CIUDAD DE LA HABANA. CUBA TEL 0053 77666264. QUIENES SERAN LOS GUARDIANES Y TOMARÁN LA CUSTODIA DESPUÉS DEL PARTO.

5.4 Firma y suscripción del contrato

p) ARBITRAJE.

EN LOS CONFLICTOS DERIVADOS DE ESTE CONTRATO, LA JURISDICCIÓN FEDERAL Y LAS LEYES DE LA JURISDICCIÓN EN TABASCO, MÉXICO SEGUIRÁ SIENDO.

LAS PARTES HAN FIRMADO EL PRESENTE ACUERDO EN LA FECHA A CONTINUACIÓN.

El arbitraje no puede ser utilizado como un medio de acceso a la justicia en el caso concreto, porque las normas de derecho familiar son de orden público e interés social, obligatoriamente deben conocer de las mismas los tribunales correspondientes, en caso de alguna controversia derivada de dicho contrato.

De igual forma, no se comprende a cabalidad cuáles son las leyes que regirán el contrato ni a las autoridades a las que pueden acudir las partes en caso de controversia.

A LOS DIESIOCHO DE MARZO DE 2013

"MADRE SUBROGADA"

PADRE GENÉTICO

MADRE GENÉTICA

5.5. Anexos

Paso 1.- A la firma del presente contrato los padres genéticos abonaran la suma de (\$ 48000) . Cuarenta y ocho mil pesos en efectivo y (\$ 86000) ochenta y seis

mil pesos, depositados a la cuenta que designe la agencia Surrogacy Mexico, en un plazo no mayor a 3 días hábiles, para cubrir los gastos según acuerdo de pasos de surrogación + (\$ 20000) veinte mil pesos para póliza de seguro de gastos médicos mayores y seguro de vida.

Paso 2.- Transportación de embriones, se realizara con la empresa Microsort con un costo de (\$ 8500) + (\$ 26000) en concepto de pago por transferencia embrionaria.

Paso 3.- 20 días después de realizar se el procedimiento se realizará el examen de embarazo. De quedar embarazada la madre surrogada se abonará la suma de \$58800 pesos y continua al paso 4, de lo contrario, en caso de no quedar embarazada en el 1er intento, se tendrá que pagar nuevamente la cantidad de \$ 26000).

Paso 4.- al 3er mes de embarazo los padres genéticos deberán abonar la suma de \$58800 en concepto de depósito de garantía para la madre subrogada, mismos que se devolverán al 50 % una vez que se termine el contrato y cada parte este enteramente satisfecha o se podrán utilizar para gastos compensatorios en casos de pérdida de útero por parte de la madre subrogada o para garantizar que los padres genéticos en ningún momento y por ningún motivo podrán cancelar en el futuro este contrato y dejar al niño o niños desamparados-

Paso 5.- al 6 mes de embarazo los padres genéticos deberán de pagar la totalidad del proceso de subrogación por \$ 75600 pesos.

Paso 6.- al 9º mes de embarazo y al momento de que vaya a nacer él bebe los padres genéticos tendrán que estar para el alumbramiento y recibir a su hijo, la madre subrogada se someterá a una cesárea previamente programada, misma que se llevara a cabo en el Hospital Los Ángeles de la ciudad de Villa Hermosa, una vez que lo reciben se les entrega el certificado de alumbramiento y al día

siguiente el abogado los acompañara al registro civil para que les otorguen el acta de nacimiento con el o los nombres de los padres genéticos, una vez él bebe se da de alta del hospital

Paso 9.- Toda vez que haya sido exitoso para todas las partes el presente contrato a los padres se les devolverá la suma de \$ 29400 por concepto de su garantía.

Que incluye:

Congelación de embriones, psicólogo especializado en la reproducción, gastos profesionales de abogados, gastos profesionales de notaria, gastos de trámite de acta de nacimiento, gastos de representación de la agencia, gastos médicos, psicológicos de la madre subrogada, compensación de la madre subrogada, gastos hospitalares, medicamentos y médicos, gastos de procedimiento FIV, seguro de cancelación de contrato.

Que no incluye:

Pasajes aéreos de los padres genéticos, reducción de embriones, complicaciones de cesárea, compensación por muerte de la madre subrogada, seguro de vida.

Como se puede observar, estos contratos aplicados en Tabasco fueron elaborados sin el mínimo conocimiento de la ley sustantiva civil de Tabasco, ni tampoco conforme a la teoría de los contratos. Estos acuerdos solo comprueban la ilegalidad de la gestación asistida y la pretensión de legalizar el delito de trata.

Estos supuestos acuerdos, velan por intereses económicos y mercantiles, al reducir a la mujer gestante a una incubadora y al deshumanizar al menor, tratándolo como un producto.

CONCLUSIONES

- I. En México, la regulación de los métodos de reproducción asistida es competencia federal, con fundamento en el artículo 73 fracción XVI de la Constitución Política Federal, a pesar de esta circunstancia, el poder legislativo federal se ha abstenido de legislar al respecto, no obstante, la presentación de diversas iniciativas de ley desde el 2010.
- II. El Reglamento de la Ley General de Salud sobre la Investigación de la Salud, sólo hace referencia a dos métodos de reproducción asistida, la inseminación artificial y la fecundación *in vitro*, sin mayores alusiones a su procedencia, requisitos, ni forma de practicarlos.
- III. En Tabasco, Sinaloa y la Ciudad de México se regula la gestación subrogada, con la apariencia de ser una técnica vanguardista y altruista, mediante la cual se permite tener descendencia, a aquellas mujeres o parejas imposibilitadas para sobrellevar el embarazo por problemas funcionales y/o orgánicos, con la intervención de una fémina extraña, a efecto de transferirle un embrión, el cual una vez implantado en su útero, permanecerá con él todo el periodo gestacional hasta el alumbramiento y una vez nacido el infante, está vinculada a su entrega, sin mediar mayor oposición, en virtud del compromiso asumido, al firmar el contrato de gestación.
- IV. Los acuerdos de voluntades de gestación subrogada son ilegales, de conformidad con las reglas generales de los contratos, en los cuales se exige que los objetos de los mismos se encuentren en el comercio. En el caso de la gestación subrogada, el objeto del contrato es el infante nacido, como resultado de su práctica, cuestión inadmisibile a todas^o luces, porque las personas sólo pueden ser sujetos de los contratos, jamás objetos de transacción. El comercio de las personas, incluso, actualiza el delito de trata.

- V. El argumento de que los contratos de gestación subrogada se suscriben de forma altruista, es falso, la realidad ha demostrado el encubrimiento de una contraprestación a favor de la mujer gestante, a cambio de sobrellevar el embarazo y entregar al infante nacido, sobretodo porque las féminas intervinientes en estos procesos en calidad de gestantes, generalmente viven en contextos de pobreza y el incentivo de su participación, es precisamente la obtención de recursos económicos.
- VI. Por las graves implicaciones jurídicas, bioéticas y sociales, es imperante prohibir la práctica de la gestación subrogada, en cualquier modalidad, en la Ley General de Salud, en cuyo articulado también puede ser tipificada como delito.
- VII. La prohibición de la gestación subrogada en la ley marco en materia de salud, debe ser seguida por la prohibición de su práctica en Tabasco, Sinaloa y Ciudad de México, para evitar que en nuestro país, se sigan explotando mujeres, con fines reproductivos.

BIBLIOGRAFÍA

- **Legislación y otras disposiciones**

Asamblea Legislativa del Distrito Federal. Aprueba Aldf Ley De Gestación Subrogada En El Df. <http://www.aldf.gob.mx/comsoc-aprueba-aldf-ley-gestacion-subrogada-df--6818.html>
Consulta 25 de septiembre de 2019.

CIDH, Caso Artavia Murillo y otros (fecundación in vitro) vs Costa Rica. *Excepciones preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 28 de noviembre de 2012 Serie C No. 257, párrafo;161.* en www.corteidh.or.cr/docs/caso/articulo/seriec_257_esp.pdf, Fecha de Consulta 20 de julio de 2019.

Código Civil de Tabasco.

Código Civil de Sinaloa.

Código Civil Para El Distrito Federal.

Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

Convención sobre los Derechos del Niño en https://www.cndh.org.mx/sites/all/doc/Programas/Proviclima/1LEGISLACIÓN/3InstrumentoInternacionales/F/convencion_derechos_nino.pdf [Fecha de Consulta 8 de Noviembre de 2019.]

Diario Oficial de 30 de julio de 1994. Todo convenio relativo a la procreación o la gestación (introducido por la Ley no 94-653 de 29 de julio de 1994 art. 1 I, II, art. 3 Diario Oficial de 30 de julio de 1994): Las disposiciones del presente capítulo son de orden público.

La Asamblea Legislativa del Distrito Federal aprobó el 30 de noviembre de 2010 la Ley de Gestación Subrogada del Distrito Federal. Sin embargo, esta normativa no fue publicada por lo que no se encuentra en vigor.

Ley 14 de 2006, en <https://sid.usal.es/idocs/F3/LYN9282/3-9282.pdf> pag. 4, [Consulta 12 de septiembre de 2019]

Ley General De Salud.

Norma Oficial Mexicana, NOM 005-SSA2-1993, De los Servicios de Planificación Familiar. Organización Mundial de la Salud. Preámbulo de la Constitución de la Organización Mundial de la Salud.

Real Decreto de 24 de julio de 1889 por el que se publica el Código Civil. En Reglamento de la Ley General de Salud en Materia de Investigación para la Salud.

Resumen escrito del peritaje rendido por Fernando Zegers-Hochschild en la audiencia pública ante la Corte (expediente de fondo, Tomo VI, folios 2821 a 2822);22. en http://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_257_esp.pdf, [Fecha de consulta 11 de Septiembre 2019.]

SCJN, Acción de Inconstitucionalidad 146/2007 y su acumulada 147/2007. Ministro encargado del engrose: José Ramón Cossío Díaz” en Unidad de Igualdad de Género del Poder Judicial de la Federación: jurisprudencia nacional [sitio web], 28 de agosto de 2008. Disponible en <http://www.equidad.scjn.gob.mx/biblioteca_virtual/jurisprudencia/nacional/jurisprudencia/02.pdf> [Consulta: 26 de febrero de 2019].

SCJN, Primera Sala, “Derecho a la vida familiar de las parejas del mismo sexo. Tesis de jurisprudencia 8/2017 (10a.)” en Semanario Judicial de la Federación, 27 de enero de 2017. Disponible en <http://bit.ly/2jxqRVn> [Consulta: 20 de marzo de 2019].

Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta. Libro XXIII, Agosto de 2013, Tomo 3. Tesis: I.5o.C.29 C (10a.) En <https://sjf.scjn.gob.mx/sjfsist/paginas/DetalleGeneralV2.aspx?ID=2004171&Clase=DetalleTesisBL&Semanario=0> .[Fecha de Consulta 5 de Noviembre de 2019]

Sentencia No. 2000-02306 de 15 de marzo de 2000 emitida por la Sala Constitucional de la Corte Suprema de Justicia, Expediente No. 95-001734-007-CO (expediente de anexos al informe, tomo I, folios 95). *Caso Artavia Murillo y otros (fecundación in vitro) vs Costa Rica. Excepciones preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 28 de noviembre de 2012 Serie C No. 257, párrafo 72.* En http://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_257_esp.pdf , [Fecha de consulta 21 de febrero 2019]

Tribunal Europeo de Derechos Humanos, Case of Mennesson v. France, Application no. 65192/11: Judgment Final, 26 de septiembre de 2014. Disponible en <http://bit.ly/1Hg7S5T> [Consulta: 24 de marzo de 2017]. Affaire Labasse c. France, Requête no 65941/11: Arrêt Définit, 26 de septiembre de 2014. Disponible en <http://bit.ly/1UB3Z2i> [Consulta: 24 de marzo de 2019]

- **Libros y documentos impresos**

Amador, M. *Biopolíticas y biotecnologías: reflexiones sobre maternidad subrogada en India* ,Revista CS No. 6, pp. 193-217, Julio diciembre 2010. Cali Colombia.

Amorós, D. & Sánchez I. *infertilidad y reproducción asistida: Técnicas de reproducción*, Editorial Médica Panamericana, 2017.

Atienza, M. & Ruiz M., Juan, *"La regla de reconocimiento"*, Constitución: problemas filosóficos, Madrid, Ministerio de la Presidencia-CEPC, 2003.

Bernad, R. *Efectos jurídicos de las nuevas técnicas de reproducción humana*. Publicaciones Universidad Católica Andrés Bello 2000. Venezuela.

Calderón, L. *Inyección intracitoplasmática de espermatozoides, treinta años después de su implementación*. Medicina & Laboratorio, Volumen 21, Número 9-10, 2015.

Desirée, M. *Efectos, consecuencias y regulación de la maternidad subrogada*. FEMERIS Vol. 2, No 2 , 2017.

Díaz P, Galache P. & Hernández S. *Nace En Monterrey El Primer Bebe Concebido Por Técnica De Reproducción Asistida*. Revista Ciencia Conocimiento Tecnología, 2011.

Díaz Pérez MA, Neri-Vidaurri P. *Aspectos Psicológicos En Infertilidad Y Gestación Subrogada*. Reproducción, México, 2015.

- Flores, I. Cuestiones constitucionales, Sobre La Jerarquía Normativa De Leyes Y Tratados. A Propósito De La (Eventual) Revisión De Una Tesis. Núm. 13, julio-diciembre 2005.
- GIRE. *Omisión e Indiferencia, Derechos Reproductivos en México*.2013
- GIRE. *Gestación subrogada en México, Resultados de una mala legislación*. 2017.
- Hovav, A. (2019). Producing Moral Palatability in the Mexican Surrogacy Market. *Gender & Society*, Vol XX No. X, Month, XXXX 1–23.
- IX Conferencia Internacional Americana. Actas y Documentos, Vol. VI, p. 248, Vol. I.
- Jiménez, M. Sobre Biopolíticas y Biotecnologías:Maternidad subrogada en India. *Revista Nomadías*, Noviembre 2011, Numero 14. p. 42, s/a
- López Faugier Irene, “Análisis de la regulación de gestión por contrato en el estado de Tabasco”, Rafael Rojina Villegas, *Estudios de Derecho Civil*, Ed.Porrúa, México, 2018
- López, I. *La prueba científica de la filiación*, México, Porrúa, 2005.
- Ludmila, L. *reflexión ético-jurídica sobre las técnicas de reproducción asistida*. IUS. Revista del Instituto de Ciencias Jurídicas de Puebla A.C. otoño/invierno. 2007.
- Martínez, M. & Lidia, V. “*Maternidad subrogada. Una mirada a su regulación en México*”, en *Dikaion*, 24-2 (2015). DOI: 10.5294/dika.2015.24.2.7.
- Olavarría, M. *La Gestación para otros en México. Parentesco, tecnología y poder*. Centro de estudios mexicanos y centroamericanos, Universidad Autónoma Metropolitana Departamento de Antropología, México, 2018.
- Remohi, J. & Hidalgo J. *infertilidad y reproducción asistida: algoritmos para la toma de decisiones*, Editorial médica panamericana, 2017.
- Rodríguez, C. & Martínez, K. *El contrato de maternidad subrogada: La experiencia estadounidense*. *Revista de Derecho (Valdivia)*, vol. XXV, núm. 2, diciembre, 2012, pp. 59-81. Universidad Austral de Chile.
- Rojina, R. *Estudios de derecho civil*. Porrúa, México, 2007.
- Salazar, L. *La Reproducción Asistida En México*. Reproducción, México, 2014.
- Sánchez, R.
Recepción jurisprudencial del principio de proporcionalidad en México. Cuestiones constitucionales, *Revista de Derecho constitucional*, Numero 21, Julio-diciembre 2009.
- Santibáñez, G. *El Premio Nobel, El Dr. Robert Geoffrey Edwards Y La Reproducción*. *Revista Mexicana de Medicina de la Reproducción*, 2011.
- Souto, B. Aproximación Al Estudio De La Gestación De Sustitución Desde La Perspectiva Del Bioderecho. *Foro, Nueva época*, núm. 1/2005: 275-292. s/a
- Suprema Corte de Justicia de la Nación. *Derechos Humanos en la Constitución: Comentarios de Jurisprudencia Constitucional e Internacional*, 2013.
- Valero, A. *La maternidad subrogada: un asunto de derechos fundamentales. Teoría y Realidad Constitucional*. Núm. 43. 2019.

- **Artículos de periódico**

“Noel Keane, 58, Lawyer In Surrogate Mother Cases, Is Dead”. Lawrence V. The New York Time, 28 enero de 1997.

“Renta de Vientres: Explotación ilegal de mujeres”. Amezcua, M. El Universal, 2019. En <https://interactivo.eluniversal.com.mx/2019/maternidad-subrogada/> Fecha de consulta 6 de febrero 2019.

- **Documentos electrónicos**

American Society For Reproductive Medicine. *¿Qué es una inyección intracitoplasmática de espermatozoides (ICSI)?* s/a En: https://www.reproductivefacts.org/globalassets/rf/news-and-publications/bookletsfact-sheets/spanish-fact-sheets-and-info-booklets/que_es_una_inyeccion_intracitoplasmatica_de_espermatozoides-spanish.pdf, [Fecha de consulta 10 de febrero 2019.]

Asociación Mexicana de Medicina Reproductiva, *Situación De La Infertilidad En México*. s/a En. <https://ammr.org.mx/situacion-de-la-infertilidad-en-mexico/> . [Fecha de Consulta 19 de junio 2019]

Cáceres, M. *Legislación comparada sobre gestación subrogada en el continente americano* en https://www.bcn.cl/obtienearchivo?id=repositorio/10221/26024/1/BCN_gestacion_subrogada.pdf P. 12. [Consulta 22 de septiembre de 2019.]

Carbonell, M. *Familia, Constitución y Derechos Fundamentales*. En <https://archivos.juridicas.unam.mx/www/bjv/libros/5/2287/7.pdf> p. 82. [Consulta 25 de septiembre de 2019]

Centella, B. y Hans J. *Gestación sustituta y subrogada en México, derecho humano no reconocido constitucionalment*, 2018, en http://cedhj.org.mx/revista%20DF%20Debate/articulos/revista_No6/ADEBATE-6-art3.pdf [Consulta 22 de Septiembre de 2019]

European Centre for Law and Justice. *Surrogate Motherhood: A Violation Of Human Rights*. 2012. En <https://www.ieb-eib.org/ancien-site/pdf/surrogacy-motherhood-icj.pdf> . [Consulta 18 de febrero 2019]

Gonzales, D. *La Maternidad Como Situación Protegida En El Derecho Del Trabajo Y En El Derecho De La Seguridad Social. En Especial La Maternidad Por Subrogación*, 2016 En <https://eprints.ucm.es/38166/1/TFM%20.pdf> p.29. [Consulta 14 de septiembre de 2019]

González, N. *Maternidad Subrogada y Adopción Intencional*, UNAM, 2012, en <https://archivos.juridicas.unam.mx/www/bjv/libros/7/3155/11.pdf> P. 179-180. [Consulta 15 de septiembre de 2019]

González, S. *La Reproducción Asistida En México*, 2011, En <https://www.nexos.com.mx/?p=14574>, [Fecha de consulta 25 de julio de 2019]

INEGI. *Estructura porcentual de la población que profesa alguna religión por tipo de religión*. s/a En <https://www.inegi.org.mx/temas/religion/> .[Fecha de consulta 20 de julio de 2019]

- Instituto de Investigaciones Jurídicas UNAM, *Cuadro Comparativo De La Reforma constitucional En Materia De Derechos Humanos.* s/a En <https://archivos.juridicas.unam.mx/www/bjv/libros/7/3033/15.pdf> [Consulta 25 de septiembre de 2019]
- Lamm, E. *Gestación por sustitución, Ni maternidad subrogada ni alquiler de vientres.* s/a En <http://diposit.ub.edu/dspace/bitstream/2445/115984/1/9788447537730%20%28Creative%20Commons%29.pdf> P.120. [Consulta 8 de noviembre de 2019.]
- López, A. *Situación jurídica en la que se encuentra la maternidad subrogada en el estado de guanajuato y la percepción social que se presenta en esta región respecto al tema.* EPIKEIA, p. 5-6, s/a en <http://epikeia.leon.uia.mx/numeros/35/comentario-de-actualidad.pdf> [Consulta 12 de septiembre de 2019]
- Luciana, B. Scotti. *El reconocimiento extraterritorial de la "maternidad subrogada": una realidad colmada de interrogantes sin respuestas jurídicas.* Revista pensar en derecho, s/a en <http://www.derecho.uba.ar/publicaciones/pensar-en-derecho/revistas/1/el-reconocimiento-extraterritorial-de-la-maternidad-subrogada-una-realidad-colmada-de-interrogantes-sin-respuestas-juridicas.pdf>.P.267-289.[Consulta 12 de septiembre de 2019]
- Maverick, B. *Derecho de Nacionalidad: Los menores nacidos por gestación subrogada, 2019,* En https://rua.ua.es/dspace/bitstream/10045/94539/1/Derecho_de_Nacionalidad_Los_menores_nacidos_p_Murcia_Moreno_Brandon_Maverick.pdf [Consulta 22 de Septiembre de 2019]
- Mtra. Gamboa, C. Centro de Documentación, Información y Análisis: Maternidad Subrogada Estudio Teórico Conceptual y Derecho Comparado, 2010 en <http://www.diputados.gob.mx/sedia/sia/spi/SPI-ISS-28-10.pdf> p. 20-22. [Fecha de Consulta 23 de Noviembre de 2019].
- Nikken, P. *El Concepto De Derechos Humanos,* 1994 En <http://www.derechoshumanos.unlp.edu.ar/assets/files/documentos/el-concepto-de-derechos-humanos.pdf> [Consulta 20 de Septiembre de 2019]
- Pacheco, S. *La Gestación Subrogada y La Dignidad De La Mujer,* 2019, en https://ddd.uab.cat/pub/tfg/2019/207002/TFG_spachecoblazquez.pdf p. 42. Consulta 14 de Septiembre de 2019.
- Programa de Acción. *Aprobado en la Conferencia Internacional sobre la Población y el Desarrollo El Cairo, 5 a 13 de Septiembre de 1994.* En https://www.un.org/en/development/desa/population/publications/ICPD_programme_of_action_es.pdf. Fecha de Consulta 20 de julio de 2019.
- Red Latinoamericana de Reproducción asistida. s/a En <https://redlara.com/default.asp>, Fecha de [Consulta 20 de julio de 2019]
- Rosero, J. *Naturaleza Jurídica Del Alquiler De Vientre: Impacto y Consecuencias En El Ámbito Del Derecho Laboral,* 2018, en <https://repository.javeriana.edu.co/bitstream/handle/10554/38941/NATURALEZA%20JUR%20C3%8DDICA%20DEL%20ALQUILER%20DE%20VIENTRE-%20IMPACTO%20Y%20CONSECUENCIAS%20EN%20EL%20C3%81MBITO%20DEL%20DERECHO%20LABORAL.pdf?sequence=1&isAllowed=y> pag pag 21-23 [Consulta 15 de Septiembre de 2019]
- Santamaña, L. *Técnicas De Reproducción Asistida. Aspectos Bioéticos,* En <http://aebioetica.org/revistas/2000/1/41/37.pdf>, [Fecha de consulta 18 de febrero 2019]

- Sospedra, A., *La Gestación Subrogada en España, Cuestiones de Interés Jurídico*, ISSN 2549-8402, IDIBE, 2018. En <http://idibe.org/wp-content/uploads/2018/07/CIJ-1.pdf>. [Consulta 12 de Septiembre de 2019]
- Tamayo, R. *Teoría Jurídica y “Derecho Comparado” Una aproximación y un deslinde*. Revista ISONOMÍA No. 27 / Octubre 2007 en <http://www.scielo.org.mx/pdf/is/n27/n27a2.pdf> . [Fecha de Consulta 23 de Noviembre de 2019]
- Villaquira, D. & Salvador Z. *Las Técnicas De Reproducción Asistida: Diferencias Y Complejidad, s/a* En. <https://www.reproduccionasistida.org/las-tecnicas-de-reproduccion-asistida/> , [Fecha de Consulta 25 de julio de 2019]