

805
285

UNIVERSIDAD NACIONAL AUTONOMA DE MEXICO
FACULTAD DE DERECHO

REGIMEN JURIDICO DE LA INSEMINACION
ARTIFICIAL EN MEXICO

T E S I S
QUE PARA OBTENER EL TITULO DE:
LICENCIADA EN DERECHO
P R E S E N T A:
REBECA VELEZ SAHAGUN

México, D.F.



1988

DERECHO

FACULTAD DE DERECHO
SECRETARIA AUXILIAR DE
EXAMENES PROFESIONALES



Universidad Nacional
Autónoma de México



UNAM – Dirección General de Bibliotecas Tesis Digitales Restricciones de uso

DERECHOS RESERVADOS © PROHIBIDA SU REPRODUCCIÓN TOTAL O PARCIAL

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

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

REGIMEN JURIDICO DE LA INSEMINACION ARTIFICIAL EN MEXICO

I N D I C E

CAPITULO I INSEMINACION ARTIFICIAL		PAG.
A)	ANTECEDENTES.....	1
B)	CONCEPTO DE INSEMINACION ARTIFICIAL.....	4
C)	CRITERIOS SOBRE LA INSEMINACION ARTIFICIAL.....	6
 CAPITULO II FILIACION Y PARENTESCO		
A)	CONCEPTO DE FILIACION.....	17
B)	CLASIFICACION DE LA FILIACION.....	21
C)	FILIACION RESPECTO DE LA MADRE.....	28
D)	FILIACION RESPECTO DEL PADRE.....	30
E)	IMPUGNACION DE LA PATERNIDAD.....	36
F)	IMPUTACION DE ADULTERIO.....	43
G)	RELACION CON EL DONANTE.....	48
H)	INCESTO.....	50
I)	FECUNDACION POST MORTEM.....	51
J)	EL HIJO ANTE LA INSEMINACION ARTIFICIAL HETEROLOGA... ..	53
K)	PARENTESCO.....	57
L)	LA ADOPCION COMO ALTERNATIVA.....	62
 CAPITULO III PROPUESTA DE LEGISLACION EN NUESTRO DERECHO POSITIVO MEXICANO.		
A)	CONSIDERACIONES GENERALES.....	65
B)	DERECHOS Y OBLIGACIONES DEL ESPOSO.....	68

C) DERECHOS Y OBLIGACIONES DE LA MADRE.	73
D) OBLIGACIONES DEL MEDICO	77
E) DERECHOS Y OBLIGACIONES DEL DONANTE	81
CONCLUSIONES	85

BIBLIOGRAFIA

INTRODUCCION

Frecuentemente observamos noticias en los diversos medios de comunicación, de cómo la ciencia logra vencer a la naturaleza haciendo descubrimientos que se nos antojan increíbles; tales son las formas de procreación humana que han sido ideadas dentro de las que encontramos la fecundación in vitro, la inseminación artificial, el trasplante de embriones y la reproducción clónica. En este trabajo nos ocuparemos de la inseminación artificial por ser además de interesante, la más popular de la época, ya que solo en los Estados Unidos de Norteamérica se calcula que han nacido entre cincuenta mil y doscientos mil niños como resultado de inseminación artificial hasta febrero de 1968.

Nuestro principal interés se cifra en establecer cuales son los derechos que asisten a estos niños engendrados por medios no naturales, desde el momento de su concepción hasta su nacimiento, y posteriormente en sus relaciones con los individuos que integran la sociedad en la que se verán incorporados.

En primer término, mencionaremos los antecedentes de la práctica de inseminación, que se remotan hasta el siglo XV de nuestra era, en España.

Posteriormente se analiza el concepto de inseminación artificial con los diferentes tipos que de ella existen hasta la fecha, a fin de estudiar los criterios que han surgido respecto de cada uno de ellos, considerando su conveniencia y licitud desde los puntos de vista moral; religioso y eugenésico.

Viendo la práctica de la inseminación artificial ya no como espec-
tativa, siendo como una realidad, la segunda parte de la investigación se
centra en encontrar la ubicación de las diversas consecuencias de derecho
que se producen dentro del derecho civil mexicano, afectando princi-
palmente los derechos de familia y la filiación.

Por último, en virtud de la falta de legislación específica dentro
de nuestro derecho civil, se proponen modificaciones a la ley con el
fin de establecer una serie de obligaciones a las que estarán sujetos
quienes intervienen en el proceso de inseminación artificial, considerando
en todo caso como interés jurídico supremo, la protección del ser que
de esta manera es concebido.

I.— INSEMINACION ARTIFICIAL.

A) ANTECEDENTES.

No obstante que en la última década ha tomado gran auge la inseminación artificial humana por los logros científicos en ese campo, sus antecedentes se remontan al siglo XV de nuestra era. (1)

El Lic. Ernesto Gutiérrez y González.— Manifiesta haber encontrado los siguientes antecedentes:

- 1.— 1462.— Juana de Portugal, esposa de Enrique IV De Castilla, se dice fue inseminada artificialmente y dá a luz a "Juana De Beltraneja", no hay pruebas al respecto.
- 2.— 1799.— El escosés John Hunter, logra la primera inseminación artificial, se practicó con toda felicidad.
- 3.— 1868.— La "Abeja Médica", revista médica dedicada a divulgación científica, dá cuenta de 10 casos en donde la inseminación artificial se practicó con toda felicidad.
- 4.— 1911.— Roelheder, dá parte de 65 experimentos, de los cuales 31 resultaron positivos.
- 5.— 1942.— Seymour y Keorner, interrogan a 30 mil médicos en los

(1) Cfr. Navarro Santiago Rvdo. P. problemas médicos morales. Edit. Ceuca, Madrid 1954. pag. 249.

Estados Unidos y logran saber de 9489 embarazos logrados por medios artificiales.

- 6.- 1949.- El Papa Pío XII, se dirige al Cuarto Congreso Internacional de Médicos Católicos, declarando proscrita e inmoral esta práctica.
- 7.- 1950.- En Francia se reportan mil embarazos anuales; en Inglaterra 6 mil y 20 mil en los Estados Unidos.
- 8.- 1950.- Los médicos del Cuerpo de Sanidad del Ejército de los Estados Unidos, practican en más de mil casos la teleinseminación con semen de soldados acantonados en Korea.
- 9.- 1951.- Suecia legisla sobre la materia.
- 10.- El Lic. Julio César Vera Hernández, verifica en el Distrito Federal una encuesta con 50 médicos y 21 le manifiestan que la practican; 8 más la aprueban aunque no la practican y el resto la rechaza.
- 11.- 1958.- La Lic. Hilda Cortés Obregón, publica la traducción de la Ley de Suecia en materia de inseminación artificial.
- 12.- 1959.- En México, el Presidente de la República envía al Congreso de la Unión, un proyecto de Ley denominado "Ley que regula algunas transacciones civiles y mercantiles sobre el cuerpo humano, sus sistemas, aparatos

organicos y fluidos”, y en él, se hizo una reglamentación pésima de la materia, el congreso nunca dio trámite, por fortuna a tal mamotreto.

- 13.— 1969.— Se establecen “Bancos de Semen” en diversos países, como en Francia y Alemania, en donde se obtiene semen de diversos “dadores o donadores”, guardando absoluto secreto sobre su identidad.
- 14.— 1969.— En México, el titular del Poder Ejecutivo Federal, designa una comisión para que elabore un proyecto de Ley, que se ocupe en general de “transplantes”, por fortuna solo quedó en proyecto.
- 15.— 1969.— El Doctor George Sillo—Seidel, de Frankfort, Alemania, presenta un informe sobre una mujer por él cuidada, que dió a luz a un niño con semen que se había conservado congelado. (2)

De esta manera, podemos constatar que desde hace mucho tiempo, la inseminación artificial ha sido utilizada como medio de proveer niños a matrimonios que por razones de naturaleza fisiológica, psicológica o de otra índole, están impedidos de tenerlos y han preferido esta última al de la adopción, ya que como analizaremos más adelante, permite a la pareja tener un hijo concebido por ambos o al menos por uno de ellos, lo que dará a ese hijo una relación de consanguinidad que de ninguna manera sería obtenida a través de la adopción.

(2) Gutiérrez y González Ernesto. El patrimonio pecuniario y moral o derechos de la personalidad y derecho sucesorio pag. 628.

B) CONCEPTO DE INSEMINACION ARTIFICIAL.

La inseminación artificial es también conocida con el nombre de "eutelegenesia", principalmente en España (3), y han sido utilizados estos términos tanto para referirse al género humano, como a otros animales en los que se asegura se ha venido practicando este sistema desde el año de 1322. (4)

Es definida por diversos autores como el procedimiento mediante el cual el semen del macho es introducido en la cavidad vaginal de la hembra por medios artificiales con el propósito de hacerla concebir, sin necesidad de contacto carnal. (5)

De la anterior definición podemos destacar 3 aspectos principales:

1. Es un procedimiento artificial.
2. Su única finalidad es la concepción.
3. No es necesario el contacto carnal entre hombre y mujer.

Existen diversos tipos de inseminación artificial que varían atendiendo al origen del esperma o semen. (6)

Cuando el semen proviene del esposo se conoce como "inseminación artificial homóloga", siendo este el método que por su naturaleza presenta menos complicaciones de carácter jurídico, como analizaremos a lo largo del presente trabajo.

(3) Cfr. Montero Gutiérrez Eloy. Pío XII y el problema de la Eutelegenesia. Madrid España, Batlle Manuel. La Eutelegenesia y el Derecho.

(4) Cfr. González Oseguera Felipe. La inseminación artificial de la mujer ante el derecho mexicano. Foro de México 97 México d.f., pag. 31.

Cuando el espermia o semen no proviene del marido sino de un donante se le conoce como "inseminación artificial heteróloga", para mayor claridad en el presente trabajo la denominaremos "inseminación artificial por donante." (7)

Siendo ésta la que a nuestro modo de ver dá origen a diversas consideraciones en las que se cuestionan por un lado, los aspectos eugenésicos y morales y por otro, los de carácter meramente jurídico, tales como la filiación, el parentesco, el derecho al nombre y los derechos, así como las obligaciones de percibir y dar alimentos y heredar; cuestiones, estas últimas que serán las que principalmente ocuparán nuestra atención a lo largo de este trabajo, sin embargo, consideramos también necesario comentar algunos criterios basados en las consideraciones eugenésicas, morales y religiosas.

Enseguida, apuntaremos también, aunque de manera muy breve, los casos fisiológicos o clínicos en los que es recomendada la inseminación artificial en una pareja, ya que consideramos que ésto nos ayudará a normar un criterio, una vez concluída la presente investigación.

La inseminación artificial homóloga es recomendada a parejas con algún problema clínico diferente a la esterilidad, éste puede ser derivado de una anomalía física o psicológica.

Los problemas más comunes que puede presentar el esposo son los siguientes:

- (5) Cfr. Gutiérrez y González Ernesto. González Oseguera Felipe, Pedro Feit, Batlle Manuel, Soto Reyna René y otros.
- (6) Cfr. Sagall Elliot L. M. D. Artificial Insemination, the medical file, Ene-Feb. 1973. pag. 59
- (7) Ibid., la denomina "artificial insemination donor"

- Epispadias, Hipospadias o Fimosis.
- Anomalías Psíquicas como eyaculación prematura.

Los Problemas detectados comunmente en la mujer son:

- Frigidez, Hipertensión o Ninfomanía.
- Tabiques vaginales o inhospitabilidad cervical. (8)

Otro caso en el que se ha practicado la inseminación artificial homóloga cuando no existe ningún problema de carácter clínico, es aquél que por razones de distancia es imposible la conjunción corporal de los cónyuges. (9)

La inseminación artificial por donante es aconsejada a parejas con problemas de esterilidad del esposo por padecer de azoospermia; o bien cuando hay riesgo de transmitir a la prole taras mentales a través del semen del esposo.

C) CRITERIOS SOBRE LA INSEMINACION ARTIFICIAL.

Por supuesto que esta práctica científica ha dado lugar desde sus orígenes a diversos puntos de vista, ya se desde el aspecto profesional del médico que la realiza como desde el axiólogo de ambos cónyuges, asimismo, algunas corrientes religiosas han opinado aceptando o proscribiendo esta práctica efectuada por parejas que agotando todos los medios (o al menos así debiera ser) para concebir un hijo ocurren como última opción a la inseminación artificial, en cualesquiera de las formas

(8) Cfr. González Oseguera F. ob. cit. pag. 33.

(9) Cfr. Gutiérrez y González Ernesto. Ob. Cit. pag. 631.

hasta hoy conocidas que hemos mencionado en el inciso anterior, que sea la indicada para esa pareja de acuerdo con el tipo de problema que se presenten.

A continuación haremos un análisis de algunos de los diversos puntos de vista que se han externado al respecto.

1. CRITERIO MORALISTA.

La problemática que ha sido planteada por los moralistas en este aspecto es; hasta qué punto puede el hombre disponer libremente de la función de los órganos generativos destinados a la creación de la vida de manera racional, así como puede disponer de sus córneas, de un riñón o de su sangre por ejemplo: la transmisión de la vida es un ordenamiento natural y diverso que tiene como finalidad el perpetuar la especie humana.

De acuerdo con esta corriente, los órganos destinados a esta función tienen un fin propio y esencial, para la consecución de ese fin del modo creado por la naturaleza y establecido por Dios.

Para la moral cristiana "la providencia quiere que la raza humana se reproduzca en un abrazo de amor", ya que la humanidad al estar dividida en dos grupos, masculino y femenino, se complementan ellos el uno con el otro, en el matrimonio, cuyo objeto es la intimidad conyugal, la "copula carnalis", ésto es la unión sexual. (10)

(10) González Oseguera Felipe. Ob. Cit. pag. 39.

De esta manera, la inseminación artificial no se puede considerar como un acto conyugal, aún en el caso de que se utilice el semen del propio marido para preñar a la mujer.

El derecho a la unión sexual ha sido establecido moralmente como un derecho exclusivo del estado de matrimonio y practicarla fuera de éste es un acto completamente ilícito y aún dentro del matrimonio ha de practicarse de un modo completamente natural como único medio de que se ha de valer el hombre para la transmisión de la vida.

De acuerdo con la tesis moralista, practicar la inseminación artificial equivale a despojar al hombre de su belleza, de su dignidad y su grandeza, ya que mediante esta práctica se dará origen tal vez a una vida nueva, pero hecho de modo mecánico, sin la expresión del amor de la pareja en la conjunción carnal.

El criterio moralista considera en cuanto a la función del órgano generativo, este tiene un fin primario propio que es la reproducción de la especie que se ha de realizar mediante el acto conyugal, el cual la naturaleza ha compuesto de dos elementos por parte del hombre, que son:

La secreción del elemento activo y su lanzamiento con el fin de fecundar.

Estos dos elementos son inseparables y por lo tanto algunos autores consideran moralmente ilícita la inseminación artificial aún cuando se trate de inseminación homóloga, es decir cuando se utiliza

el semen del marido, Leclerc opina que hay una dependencia mutua tan estrecha entre la unión conyugal y la fecundidad que es falso separarlas y todavía más oponerlas.

“La disgregación del amor y de la fecundidad significa la corrupción esencial del orden familiar”. (11)

Algunos autores sin embargo, aceptan la práctica de la inseminación artificial exclusivamente cuando se trata de una simple ayuda para hacer llegar el espermatozoides del esposo hasta el lugar en donde ha de fecundar el óvulo de la esposa, es decir, hasta la cavidad vaginal, no obstante ha de existir una relación sexual previa, derivada de un acto conyugal normal. (12)

En este sentido, Martínez Val, estima que “la inseminación artificial en seres humanos es vituperable, siempre que no se limite a un mero procedimiento para lograr la fecundación de la mujer dentro del matrimonio previo un normal acto conyugal entre los esposos”. (13)

Castan Tobeñas esta en desacuerdo con la inseminación artificial, apoyando en los principios generales del derecho de familia que básicamente son:

1. La familia es una institución natural anterior a la ley positiva, y a la vez una institución primaria y fundamental en el orden social.
2. La institución familiar esta asentada en el plano biológico.

(11) Cfr. Leclerc, *Leçons de droit naturel*, III, la familia, 3o ed. Acaumur Lovaina Pag. 26, citado por Hugo E. Gatti Ob. Cit. Pag. 31.

(12) Cfr. Buccaroni, Coromata, Cappello, Veermesch, Nollin, De Samet, Lemhkur, citados por Montero Gutiérrez Eloy, “de los fines del matrimonio, Separata de la revista de la real academia de jurisprudencia y legislación No. VIII Primer Semestre 1954.”

fundada en la conjunción de dos funciones, la intimidad y la procreación.

Por naturaleza, se ha dicho, la sexualidad se funde en una sola, el amor y la reproducción, y no hay por que separar lo que Dios ha unido.

Según este criterio que es también el de la iglesia, si bien los órganos sexuales tienen dos funciones, la función de procreación y la función de intimidad, no le es lícito al hombre realizar una de estas dos funciones separandola de la otra "por artificio humano" según la expresión de Casti Connubi.

3. La familia descansa sobre el principio del matrimonio, encaminando a la propagación de la especie por medio de la unión de los sexos, pero presidido de la dignidad que siempre ha de acompañar a la persona humana y siguiendo la doctrina más clásica y autorizada. (14)

Por lo anterior este autor opina que hay que cerrar el paso a esta nueva y desdichada técnica, emancipada de la moral y hasta deshumanizada.

Hay que proteger la dignidad del hombre, los valores espirituales humanos, y a la larga también la conservación de nuestra civilización, y aún de la especie misma amenazada por los procedimientos de la eutelegenesia, destructura de aquellos sentimientos básicos de atracción sexual que embellecen la vida y aseguran su continuidad.

Batlle sostiene que no debe olvidarse que con la inseminación artificial "se prescinde de la afección originaria del padre, del amor en

(13) Martínez Val, *la Eutelegenesia y su tratamiento penal*, Madrid 1952 Pag. 46.

(14) Cfr. Castan Tobeñas, *los problemas civiles de la llamada "inseminación artificial en los seres humanos,"* Zaragoza 1956 Pag. 388, 389.

su afección primaria como elemento coherente de la sociedad y base de su progreso". (15)

La principal preocupación de quienes se oponen a la inseminación artificial es el vislumbrar una posible destrucción del orden social, familiar y moral, ya que lo que se pretende por la ciencia médica como un mero procedimiento, una técnica, acabaría practicándose en un mundo anonimizado, en un mundo impersonal y absurdo, así señala Colignon que admitir la inseminación artificial es "reconocer el sabotaje de la familia, admitir la desaparición de la ley de la sangre, destruir el respeto debido a las herencias morales, quebrantar la grandeza de la unión del hombre y de la mujer, sembrar en la sociedad los germenés de su decadencia inmediata". (16)

II. CRITERIO DE LA RELIGION CATOLICA.

Según el catolicismo, "todo amor viene de Dios; es este el creador de todo el mundo y se halla presente mediante su providencia a todos los actos de la vida; pero Dios no realiza las obras de su amor y de su providencia de modo directo e inmediato, sino mediante nuestra efectiva colaboración y para que esta pueda tener lugar, ha confiado a los hombres parte de sus atributos, inculcando en su corazón el deseo y la necesidad de amar, ya que el amor es quizá el más importante y el más dulce atributo de Dios". (17)

"Así pues, como Dios se valió de su amor para la creación así tam—

(15) Batlle Manuel. *La Eutelenagénesis y el Derecho* Madrid España. Pag. 5.

(16) Colignon. *Artificial Insemination*. Rev. de Criminologie et. the la police technique, Ginebra 1951, Pag. 13 citada por Hugo E. Gatti Ob. Cit. Pag. 32.

(17) Montero Gutiérrez Eloy. Ob. Cit. Pag. 47.

bién el hombre debe invertir ese preciadísimo don divino para abrir las fuentes sagradas de la vida; por eso los hijos han de nacer no del azar, no de la unión fortuita, momentánea, pasajera, no de la unión que podemos llamar artificial, sino del amor fuerte, estable, permanente, eterno. Y ese amor debe precidir la vida del hogar". (18)

Así pues, podemos deducir que el catolicismo no acepta ningún método para la reproducción de la especie que no sea el que ha sido dado por Dios a través de la naturaleza y basado siempre en el amor de la pareja.

Cuando en 1897 se cuestionó al santo oficio sobre si se podía practicar la inseminación artificial de la mujer, este respondió lacónicamente "non licere", no es lícito, contestó el santo oficio sin hacer consideraciones de ninguna especie y sin mayor abundamiento sobre el tema y de esta manera quedó prohibida la inseminación artificial lisa y llanamente. (19)

50 años después, al celebrarse en Roma un congreso de médicos católicos, el Papa, su Santidad Pío XII se dirigió a ellos en los siguientes términos:

1. La fecundación artificial cuando se trata del hombre, no puede ser considerada exclusivamente, ni siquiera principalmente en el aspecto biológico y médico, prescindiendo de la moral y del derecho.

2. La fecundación artificial fuera del matrimonio, debe ser considerada pura y simplemente como inmoral y el hijo concebido en tales

(18) Loc. Cit.

(19) Cfr. Pedro León Feit. Distintos aspectos del problema de la inseminación artificial en seres humanos. Cuadernos de los Institutos. No. 87 Argentina 1963.

condiciones sería por ese mismo hecho ilegítimo, ya que la procreación de una nueva vida no puede ser sino el fruto del matrimonio.

3. Solo los esposos tienen un derecho recíproco sobre sus cuerpos para engendrar una nueva vida, por lo que la fecundación artificial en el matrimonio utilizando el elemento activo de un tercero, debe ser considerada como inmoral.

4. No se proscribía necesariamente el uso de un medio artificial destinado únicamente a facilitar el acto natural o a procurar la consecución del propio fin mediante el acto natural normalmente realizado. (20)

A partir de este momento podemos señalar que la iglesia católica no es ya tan tajante como lo fue la respuesta del santo oficio, sino que acepta cierto tipo de inseminación artificial, que es aquel que consiste en un simple complemento del proceso natural de la procreación.

Después de la cópula realizada normalmente, se recoge el semen con un instrumento y se proyecta más adentro, en el interior de la cavidad uterina.

III. CRITERIO EUGENESISTA.

Eugenésia es la ciencia que estudia la aplicación de las leyes biológicas de la herencia al perfeccionamiento de la especie humana. (21) y

(20) Cfr. Montero Gutiérrez Eloy. Ob. Cit. Pag. 54 y ss. y González Osegura Felipe. Ob. Cit. Pag. 41.

(21) Diccionario de la Lengua Española, vigésima edición, Tomo I editorial Espasa-Calpe, S.A. Madrid-España 1984.

destaca esta ciencia la obligación de todo individuo a procrear hijos sanos; tal es el sentido de los análisis médicos prenupciales.

Se ha considerado a Galton, como el creador de esta teoría, quien establece que "hay genios hereditarios o eugénicos y genios puramente ocasionales, son estos últimos los que a modo de excepción nacen de una familia o de una raza inferior a ellos; y son genios eugénicos los que deben su existencia a una familia que ha mostrado progreso físico o intelectual durante mucho tiempo y en muchas generaciones". (22)

La sociedad debe procurar la reproducción de esta última clasificación de hombres favoreciendo su nacimiento.

La tendencia eugenésista es pues el mejoramiento de la humanidad, seleccionando a los seres que han de reproducirse, con lo que pretenden eliminarse las enfermedades congénitas, así como una raza más sana, con un promedio de vida más elevado.

En 1966 el Dr. Herman J. Muller, premio nobel y profesor de genética de la Universidad de Wisconsin en Estados Unidos, propuso crear un programa nacional para promover el mejoramiento de la humanidad, el cual consistía en practicar la inseminación artificial utilizando espermias de hombres que hubiesen sido seleccionados por sus características genéticas, físicas y mentales. (23)

Este programa nos permite captar la tendencia eugenésista de lograr

(22) Montero Gutiérrez Eloy. Ob. Cit. Pag. 41.

(23) Cfr. Aurea Violeta Guzmán. La inseminación artificial. *Materia de conciencia o de derecho*, separata de la revista jurídica de la Universidad Interamericana de Puerto Rico No. 1, 1979.

a toda costa el predominio de una raza superior, ignorando todo principio de carácter ético y moral.

Algunos otros eugenésistas proponen la eliminación radical de los individuos enfermos, débiles o inferiores aún mediante procedimientos feroces e inhumanos.

Solo tiene derecho a reproducirse el hombre sano, consideran los eugenésistas, y el que no lo es no tiene derecho a la reproducción ni al matrimonio.

Los argumentos de las bases eugenésicas pueden resumirse en 2 puntos principales:

1. La sociedad tiene derecho a protegerse asimismo contra su destrucción, siendo lícitas todas las medidas tendientes a evitar la propagación de las enfermedades y la degeneración de la raza.

2. Es un derecho natural del hombre el contraer matrimonio y asimismo el hijo tiene derecho a tener padres sanos que no le transmitan taras o enfermedades.

Hasta aquí, hemos hecho una reseña de las principales corrientes ideológicas que en torno a la inseminación artificial se han formulado, las cuales consideramos que han de tomarse en su conjunto, pues si bien es cierto que la raza humana tiene derecho a su reproducción de manera sistemática y ordenada procurando siempre el mejoramiento de la especie

y evitando enfermedades que de alguna manera pudieran preverse, también lo es que los principios morales y religiosos en una sociedad son las bases en las que se cimienta la familia y el ignorarlas nos llevaría a una sociedad totalitaria en la que predomina el más fuerte y este sería el que tuviera en sus manos el control de la procreación.

No obstante, consideramos que hasta ahora la inseminación artificial se ha venido practicando como una excepción dentro de la reproducción humana, movida por el ferviente deseo de la pareja de concebir un hijo cuyo nacimiento dé como resultado la consolidación de una familia.

Por otro lado, consideramos que independientemente de su aceptación desde el punto de vista moral o teológico, la inseminación artificial es una realidad social y como tal debe regularse por el derecho, como orden normativo de la conducta humana, por lo que a través de la presente investigación haremos una incursión en los derechos de familia que consideramos son los más relevantes en este aspecto; nos referimos a la filiación y al parentesco, con algunos otros derechos colaterales como son el derecho al nombre, el de percibir alimentos, y otro de carácter patrimonial que es el de recibir herencia.

II. FILIACION Y PARENTESCO.

A) CONCEPTO DE FILIACION.

No obstante que como hemos mencionado anteriormente, la Inseminación Artificial en seres humanos ha sido practicada con resultados positivos desde hace muchos años en diversos países, son muy pocos los que hasta ahora se han interesado en reglamentar este hecho social y nuestro país desafortunadamente no se cuenta entre ellos, aunque ya se han hecho algunos intentos e incluso se han elaborado propuestas de nuevas leyes y modificaciones a las existentes ninguna de estas ha progresado. (24)

Suecia cuenta ya con una legislación al respecto desde 1951 y en ella se autoriza la inseminación artificial de mujeres solteras y casadas, bajo una estricta vigilancia del Estado, quien ha establecido rigurosas normas de protección de los hijos procreados mediante este procedimiento. (25)

Diversas entidades de los Estados Unidos de Norteamérica, han legislado ya sobre la materia, dentro de dichas entidades podemos considerar: Alaska, Arkansas, California, Colorado, Connecticut, Florida, Kansas, Michigan, Minesota, Nevada, Nueva York, Oklahoma, Tennessee y Texas entre otros. (26)

La mayoría de los ordenamientos de los Estados Unidos de Norte

(24) Gutiérrez y González Ernesto, Ob. Cit. Pág. 626

(25) Cfr. Cortés Obregón Hilda "Unificación y Modernización del Derecho Civil Mexicano", Tesis Profesional UNAM Fac. de Derecho, México 1958.

(26) Cfr. Lindsey E. Harris Artificial Insemination and. Surrogate Mather Hood. en *Williamte Law Review*, Vol. 17, Oregon Dic. 1981. (Trad. del Inglés por la autora de la tesis).

América mencionados establecen entre ambos cónyuges con el hijo procreado una relación de padres naturales o biológicos, aún cuando la inseminación se haya realizado utilizando el esperma de un donante, siempre y cuando se haya contado con el consentimiento de ambos para realizar dicha inseminación. (27)

México, no incluyó en el código civil de 1928, ninguna disposición que hiciera referencia a los nuevos procesos de fecundación artificial, quizá por el poco conocimiento que en esas fechas se tenía en nuestro país sobre los avances científicos en la materia mencionada o por que el legislador no previó las implicaciones jurídicas que produciría la aplicación de esta práctica hasta ese momento novedosa.

Sin embargo, tal y como lo provee el art. 18 del Código Civil para el Distrito Federal. "El silencio, obscuridad o insuficiencia de una Ley, no autoriza a los Jueces o Tribunales para dejar de resolver una controversia".

Por lo que al no existir reglamentación alguna en Materia de Inseminación Artificial, la autoridad jurisdiccional, deberá resolver en caso de controversia, ya que no puede de ninguna manera abstenerse argumentando una laguna legal.

El artículo 19 del Código Civil establece que las controversias judiciales, se resolveran conforme a la letra de la Ley o su interpretación jurídica y cuando no exista Ley, se acudirá a los principios generales de derecho a fin de emitir una resolución.

(27) *Ibid.* Página 923.

En este sentido, ajustándonos a las normas antes mencionadas, debemos analizar las repercusiones que en el derecho de familia y especialmente en la filiación tiene la inseminación artificial.

Una de las implicaciones jurídicas que surge como resultado de la inseminación artificial es sin duda la relativa a la filiación del sujeto producto de este método, por lo que es conveniente determinar su ubicación en el marco legal mexicano, partiendo de su definición jurídica.

“La filiación puede definirse como la relación que existe entre dos personas de las cuales una es el padre o la madre de otra”. (28)

Así la filiación existe en todos los individuos, ya que siempre se es hijo de un padre y de una madre, sean estos conocidos o no, como puede suceder en el caso de inseminación artificial por donante.

Por lo tanto la filiación interesa al derecho como relación social producto de la procreación ya que mediante esta última se produce un sujeto de derecho que se relaciona con los demás individuos y especialmente con sus procreantes y es aquí donde se origina la familia, por lo que el maestro Galindo Garfias opina “que la fuente primordial de la familia es la filiación”. (29)

La filiación constituye un estado jurídico que consiste en una situación permanente de la naturaleza o del hombre que el derecho toma en cuenta para atribuirle múltiples consecuencias que se traducen en derechos, obligaciones y sanciones que se continuarán produciéndose

(28) Galindo Garfias I Derecho Civil. Ed. Porrúa México 1987, Pag. 618.

(29) Cfr. Ibid, Página 619.

mientras se mantenga esa situación, la cual tratándose de filiación es la relación jurídica entre el progenitor y el hijo y que permanecerá estable, a diferencia de otros estados que se extinguen o se transforman dentro de la vida del mismo sujeto. (30)

Opina Antonio Cicu, (32 bis) que el interés jurídico en el caso de filiación no estriba en comprobar o fijar la procreación, sino señalar la existencia de un vínculo de familia legítima, es decir una procreación consiguiente al matrimonio, así, "El estado de filiación es la especial posición que el individuo ocupa dentro de la familia como hijo" (31), y este estado corresponde esencialmente al hijo legítimo, aunque también se extiende al hijo nacido fuera del vínculo matrimonial.

Según Demolombe la filiación es el estado de una persona considerada como hijo en sus relaciones con su padre o con su madre, por su parte Planiol y Ripert dicen que la filiación es la relación de dependencia que existe entre dos personas en virtud de la cual la una es la madre o el padre de la otra. (32)

De los preceptos que regulan la filiación en nuestro Código Civil se pueden derivar tres principios fundamentales:

1. Cualquier nacimiento es necesariamente fruto de la cópula física entre un hombre y una mujer.
2. La maternidad se determina por el hecho del parto.
3. La paternidad solo puede ser conocido a través de la investigación de las relaciones sexuales que la madre haya tenido con

(30) Cfr. Rogina Villegas Rafael. Compendio de Derecho Civil. T. I. Pág. 433.

(31) Cicu Antonio "La Filiación", Biblioteca de la Revista de Derecho Privado, Madrid, España, 1930, Serie B, V. XIV

el padre durante la época de la concepción.

Una vez expuestos los diversos conceptos de filiación tanto de la doctrina como de nuestra legislación podemos deducir que en ninguno de los casos se ha tomado en cuenta la inseminación artificial como fuente de la filiación, aún cuando pueda quedar comprendida en algunas de las tesis enunciadas anteriormente, es obvio además, que el legislador no pensó nunca en que la procreación pudiera estar separada del acto sexual como sucede en el caso que nos ocupa. Esta realidad científica trae pues como consecuencia diversas situaciones jurídicas que se presentan en la sociedad, tales como el nacimiento de un hijo dentro de un matrimonio sin que exista relación carnal entre los cónyuges y siendo éstos sus padres biológicos, o bien que solo la mujer lo sea y que éste hijo haya sido engendrado por otro hombre que no tuvo tampoco una relación sexual con la mujer.

El principio de la naturaleza, pues, no ha cambiado, en el sentido de que todo individuo es hijo de un padre y una madre, pero lo que si ha cambiado por excepción, es la forma de procreación de ese individuo y esto puede alterar su estado de filiación no desde el punto de vista biológico pero si desde el punto de vista jurídico.

B) CLASIFICACION DE LA FILIACION:

Señalamos en el inciso anterior que toda persona proviene de un padre y una madre que han sido sus progenitores, lo que crea entre padres

e hijos una relación de descendencia; esta relación se denomina filiación consanguínea. (33)

A su vez, la filiación consanguínea, se subdivide atendiendo al estado civil de los progenitores, en matrimonial y extramatrimonial, la primera se dá cuando los padres estan casados y la segunda cuando no existe el vínculo conyugal; a éste tipo de filiación se le llama "Legítima e Ilegítima ó Natural, tal y como lo hacía nuestra anterior legislación civil (Códigos Civiles de 1870 y 1884 y Ley de Relaciones Familiares) (34)

Anteriormente, nuestra legislación civil hacía una clasificación más amplia respecto de los hijos ilegítimos llamándolos naturales cuando sus padres no eran casados pero hubieran podido serlo, es decir, no había impedimento para contraer matrimonio. Cuando uno ó ambos progenitores eran casados con personas distintas, se les denominaba adulterinos e incestuosos cuando entre los padres existía lazo de parentesco en grado tal que impidiera el matrimonio.

Afortunadamente, a partir de 1928, el Código Civil adopta una nueva posición respecto a la clasificación de la filiación dividiéndola en hijos de matrimonio e hijos fuera de matrimonio, poniendo a ambos en igualdad de derechos, ya que como se declara en la exposición de motivos "Es una irritante injusticia que los hijos sufran las consecuencias de las faltas de los padres y que se vean privados de los más sagrados derechos únicamente porque no nacieron dentro de matrimonio, de lo cual, ninguna culpa tienen". (35)

(33) Cfr. Galindo Garfias I. Ob. Cit. Pag. 621.

(34) Loc. Cit.

(35) Código Civil para el Distrito Federal 1928. Exposición de Motivos.

Derivado de esta clasificación debemos admitir que los hijos que han nacido gracias a la práctica de la inseminación artificial pueden encuadrarse en cualquiera de los tipos de filiación enunciados y lo deseable es que siempre sean hijos legítimos como sucede en la mayoría de los casos, pues quienes acuden normalmente a la práctica de inseminación artificial, son parejas que no han podido tener hijos por la vía normal, además de que en muchos casos el problema se resuelve efectuando una inseminación homogénea, en la que como ya dijimos se utiliza el esperma del propio marido, lo que convierte el procedimiento artificial en una simple intervención terapéutica.

La problemática se presenta en otras circunstancias, como cuando se realiza la inseminación a una mujer casada con semen de un donante. En éste caso existe la posibilidad muy común de que la situación no trascienda, ya que el matrimonio lo que desea es tener un hijo lo más cercano a la realidad, por lo que mantienen en secreto el haber recurrido a esta práctica y ante todo el mundo habrán procreado un hijo de ambos, pero debemos pensar que además de la pareja intervienen otras personas tales como el donante, el médico y personal que auxilia al médico en el tratamiento, lo que hace más cercana la posibilidad de que la verdad sea descubierta, trayéndo como consecuencia algunas implicaciones de carácter jurídico.

Pensemos por ejemplo, que sucederá si el marido no está lo suficientemente preparado psicológicamente para recibir a un hijo ajeno como propio y esta situación se hace manifiesta una vez que la mujer ha sido inseminada con resultados positivos ¿podrá negarse a reconocer a ese

hijo como hijo de matrimonio?

Otro caso que se presenta es aquel en que la mujer avida de satisfacer su instinto maternal al concebir un hijo, se hace inseminar sin el consentimiento del cónyuge, lo que necesariamente tendrá una respuesta no siempre satisfactoria por parte de éste, llegándose a considerar en algunos casos que el hijo no solamente es legítimo sino adulterino: "Tal sucedió en el Tribunal Supremo de Ontario Canadá, en el Proceso Oxfof V.S., Osfod en donde se culpó de adulterio a una mujer inseminada artificialmente en Inglaterra mientras el marido residía en Toronto. Se decidió la ilegitimidad del niño y la persecución del dador, como cómplice. si fuese conocido". (36)

Son múltiples las situaciones que dado el caso afectan no solamente la relación conyugal de la pareja, sino al hijo producto de la inseminación artificial, poniendo su filiación en una situación dudosa.

No menos problemático es el hecho de establecer la filiación de hijo habido por una mujer soltera, viuda (con semen congelado del difunto marido) o divorciada, cuyos casos comentaremos en su oportunidad.

Por último, mencionaremos otro tipo de filiación que ha sido instituido por la Ley, nos referimos a la filiación adoptiva en donde se dá al adoptado el estado jurídico de hijo, con todos sus derechos y obligaciones, partiéndole de que no existe el hecho biológico de la procreación y por consiguiente, el vínculo de la consanguinidad entre adoptante y adoptado.

(36) León Feit Pedro. Ob. Cit. Pag. 87

Por la adopción una persona mayor de 25 años, por propia declaración de voluntad y previa la aprobación judicial, crea un vínculo de filiación, con un menor de edad o un incapacitado.

Encontramos aquí un tipo de filiación nacida no de los lazos consanguíneos, sino de la voluntad del adoptante de dar al adoptado la categoría de hijo legítimo con la salvedad de que en nuestro derecho civil la adopción sólo crea derechos y obligaciones entre el adoptante y el adoptado; asimismo, el parentesco se limita también a éstas dos personas, salvo por lo que se refiere a impedimentos de matrimonio, en lo que se establece que el adoptante no pueda contraer matrimonio con el adoptado o sus descendientes, en cuanto dure el lazo jurídico relativo a la adopción. (37)

Consideramos que este último tipo de filiación tiene cierta semejanza con lo que sucede en la inseminación artificial por donante, ya que no existen lazos de consanguinidad entre adoptante y adoptado, aún cuando este último sea considerado como verdadero hijo del primero, con todos los derechos y obligaciones que le correspondan a ambos, consideramos no obstante que las normas relativas a la adopción no serían del todo aplicables al caso que nos ocupa, pues en éste sí existe una relación de descendencia al menos con uno de los cónyuges que integran el matrimonio, además de que en ésta situación el hijo es concebido dentro de un matrimonio que ha manifestado que desea su nacimiento y desea integrarlo a su familia como hijo legítimo, considerando esto aún antes de su nacimiento.

Además, para que exista adopción se requiere del consentimiento

(37) Cfr. Antonio de Ibarrola. *Derecho de Familia*, Edit. Porrúa. México 1984, Página 434.

del tutor o del ministerio público y se requiere de una resolución judicial para que ésta quede consumada. (38)

Estas disposiciones por supuesto no rigen en materia de inseminación artificial ya que solo se requiere contar con el consentimiento de ambos cónyuges para que pueda realizarse.

C) FILIACION RESPECTO DE LA MADRE.—

La filiación materna es la que presenta menos problemas ante toda situación de carácter legal, ya que resulta como lo establece el Código Civil "del solo hecho del nacimiento".

Podemos decir que es a la mujer en términos generales a quien más interesa dentro de una pareja, el ser considerada como madre ya que ésta tiene una tendencia natural hacia la maternidad.

Rambaur nos ofrece una descripción de la influencia que la inseminación artificial puede tener en la mujer al hablar de la necesidad fisiológica y psíquica de la maternidad para la mujer y se expresa al respecto en la siguiente forma:

"Desde los tiempos bíblicos en que se encontraba sometida, ante todo, al capricho dominador de los varones, la mujer ha visto mejorarse su condición gracias a la fecundidad". (39)

(38) Código Civil para el Distrito Federal Artículos 397 y 400.

(39) Rambaur Reynolds. "El drama humano de la inseminación artificial Trad. del Francés por el Dr. Baldomero Cordón Bonet. Impresiones modernas, S.A. Pág. 110.

Continúa diciendo que no solamente en potencia esta hecha la mujer física y moralmente para la maternidad. Su fin afectivo es crear la vida, está la mujer siempre en espera de la maternidad incluso desde niña cuando juega a ser la "mamá" de sus muñecas.

Opinan algunos médicos que la mujer no alcanza su máximo desarrollo mas que después de uno o más embarazos, además de que las mujeres que no tienen hijos son menos equilibradas y más nerviosas que las que si los tienen, afirman también que la presencia del feto, cuyos tejidos difieren de los suyos por su juventud, actúan profundamente sobre la mujer, aún cuando se desconoce exactamente la importancia que tiene en ella la función de la generación, esta función es indispensable para su desarrollo óptimo. (40)

A éstas consideraciones psicofisiológicas debemos agregar el hecho de que tradicionalmente ha sido considerada a la mujer como causante de la infertilidad en la pareja, hecho que ha quedado invalidado en un estudio realizado en los Estados Unidos por el Dr. William Mosher del Centro Nacional de Estadísticas sobre la salud en el que se comparó dos exámenes, uno aplicado en 1965 y otro en 1976, siendo los exámenes más recientemente realizados a nivel nacional sobre el tópico de la fertilidad, en la población Norteamericana. Se encontró un 83o/o de aumento de infertilidad en parejas casadas en donde la mujer fluctuaba entre los 20 y 24 años de edad. En el examen se encontró también que alrededor del 10o/o de las parejas casadas eran infértiles.

(40) Cfr. González Oseguera Felipe. Ob. Cit. Pag. 39 y 55.

(Actualmente se estima que la infertilidad presentada en la población está alrededor de un 15o/o) este estudio también nos dice que un 40o/o de infertilidad en las parejas se debe a la mujer y un 40o/o al hombre, el 20o/o restante es adjudicable a problemas de ambos. Se estima también que la fertilidad se ha visto afectada debido al mayor uso de métodos anticonceptivos, lo cual ha menguado la capacidad de concepción. (41)

Consideramos que están debidamente fundados los motivos psicológicos y físicos que llevan a una mujer a someterse a un proceso de inseminación por donante, dejando a un lado las consideraciones éticas y religiosas que hemos mencionado anteriormente, no quiere decir sin embargo que estemos de acuerdo o no con el método, ya que la finalidad de éste trabajo no es juzgar la conveniencia o inconveniencia de la inseminación artificial, sino más bien el enmarcarla como hecho social dentro del sistema Jurídico Mexicano.

Consecuentemente la maternidad en el matrimonio es muy pocas veces ocultada se le tiene más bien como un motivo de orgullo y regocijo, por lo tanto es muy fácil establecer la filiación de la madre y el hijo, basta probar el hecho del alumbramiento, su fecha y la identidad del hijo, así la maternidad nunca deja lugar a dudas "Mater semper certa est. Pater incertus". (42)

La madre en el caso de inseminación artificial muy pocas veces representa un conflicto ya que en ella se gesta una criatura con todas las características naturales y jurídicas de ser su hijo.

(41) Cfr. Lori B. Andrews, *New Conceptions*, citado por Tamara Kilangui Nisonof. *Contrato de Madres Incubadoras*. Tesis para Lic. Derecho Universidad Anahuac, México 1987.

(42) Cfr. Antonio de Ibarrola. *Ob. Cit.* Pag. 183

A pesar de esto, consideramos de suma relevancia el hecho de contar fehacientemente con el consentimiento de la mujer para ser inseminada de manera artificial ya sea que se trate de inseminación homogama o heterogama. En este sentido si existe disposición expresa en la Ley General de Salud, que establece que "al que sin consentimiento de una mujer ó aún con su consentimiento, si está fuere menor o incapaz realice en ella inseminación artificial se le aplicara prisión de uno a tres años, si no se produce el embarazo; si resulta embarazo se le impondrá prisión de dos a ocho años". (43)

Consideramos de gran importancia que el legislador haya tomado esta precaución a fin de evitar que la mujer sea objeto de inseminación sin su consentimiento, ya que de lo contrario se podría dar lugar a situaciones realmente aberrantes, pues si bien es cierto que como apuntamos anteriormente, la maternidad es un hecho que enaltece a la mujer, en condiciones adversas puede ocasionar serios trastornos a esta y como consecuencia al hijo que espera.

Otro supuesto del que debemos ocuparnos es el caso de la mujer soltera, viuda o divorciada que desea someterse a la inseminación artificial con el fin de perpetuar la especie.

No existe impedimento legal para que la mujer en este caso logre su propósito siempre y cuando sea capaz y mayor de edad, el hijo así concebido sería para la Ley un hijo fuera de matrimonio, con todos los derechos y obligaciones que tal filiación comprende, lo que implica que la mujer podría reconocerlo expresamente e inscribirlo en el Registro.

(43) Artículo 466 de la Ley General de Salud.

Civil como suyo y de padre desconocido. Por lo que se refiere al hijo, éste tendría el derecho de llevar los apellidos de su madre y éste ejercerá sobre él la patria potestad y ambos tendrían recíprocamente derechos alimentario y sucesorio. (44)

Creemos que se debe ser muy cuidadoso en este supuesto pues en realidad no encontramos impedimento legal para que una mujer capaz y mayor de edad decida por sí sola tener un hijo pero el regular esta práctica como válida podría ser un atentado contra la familia. Debemos asegurarnos de que no es un simple capricho o un oscuro interés lo que mueve a la mujer a traer al mundo un hijo que con toda certeza estará impedido de la relación paterna, previendo en este caso el bienestar del hijo primordialmente.

Situación muy diferente es aquella en que la mujer una vez en cinta es abandonada por su pareja, sea por voluntad o por causa de muerte, en este caso la vida ya se ha generado y desde ese momento entra bajo la protección del orden jurídico, aún cuando la mujer no desee el embarazo, pues la función de la procreación es un hecho ya consumado que salvo muy contadas ocasiones el derecho permite disolver como sucede en el aborto terapéutico y el provocado cuando el embarazo es producto de una violación.

D) FILIACION RESPECTO DEL PADRE

Son varias las causas que pueden motivar a una pareja a buscar métodos diversos a fin de lograr el verse favorecidos con un hijo y la

(44) Cfr. Carmen García Mendieta, Fertilización extracopórea Aspectos Legales. Revista del Supremo Tribunal de Justicia del Edo. de Durango, México 1986, Páginas 50 y 55.

ciencia médica se ha dado también a ésta tarea logrando desarrollar variadas técnicas, dentro de las que se encuentran la inseminación artificial que tiene su origen, como apuntamos en el capítulo I de este trabajo, en problemas de fertilidad de la pareja y en las dos clases de inseminación artificial que hemos mencionado homóloga y heteróloga o por donante, podemos considerar que esta última es casi exclusiva de dificultades en el varón para procrear, lo cual ahonda aún más el proceso de determinación de la paternidad, pues hace intervenir a un tercero en la función de la procreación, aunque tal intervención sea de manera indirecta, pero trayendo como consecuencia una paternidad biológica en relación con el donante.

Sin embargo, desde un principio hemos considerado que este método de fecundación es propio para ser utilizado por parejas que unidas en matrimonio desean tener uno o mas hijos, lo cual presupone la existencia de una madre-esposa y un padre-marido, que es al que nos referimos como padre en ese inciso, aún con la certeza de que en ocasiones no tiene ningún lazo de consanguinidad con el hijo que dá a luz su esposa, lo cual dará lugar a diversas consideraciones de carácter jurídico que enseguida analizaremos:

Apuntamos en el inciso anterior que la maternidad es de fácil determinación por el hecho del parto, lo contrario sucede respecto de la paternidad, ya que ésta no puede ser conocida en forma directa e inmediata, por lo tanto lo que habrá de determinarse es si el hombre a quien se atribuye la paternidad es el hombre que embarazó a la mujer que dió a luz el pretendido hijo.

Rojina Villegas, comenta al respecto que “Las relaciones sexuales que hayan podido existir entre un varón y una mujer y que han dado como consecuencia el nacimiento, se encuentran rodeadas de un velo impenetrable; tanto porque aquellas relaciones de las que puede suponerse que han dado lugar al embarazo de la madre, se han llevado a cabo en la intimidad, cuanto porque solo a través de una presunción puede afirmarse verosímilmente que el embarazo de la mujer es obra de un determinado hombre”. (45)

El hijo nace dentro del matrimonio es considerado siempre como hijo legítimo y de acuerdo con el principio de derecho romano “Pater Isest quem justae nuptiae demonstrant” (46), el hijo de matrimonio no tiene por que probar quien es su padre, ya que nuestro código civil presume que el embarazo de la madre es obra del marido con quien ella cohabitaba en el momento de la concepción. Tomando en consideración esta presunción legal el hijo concebido dentro de un matrimonio, como producto de inseminación artificial, será considerado como hijo legítimo.

En el caso de que la inseminación se haya realizado con elemento del propio marido, la presunción mencionada es totalmente válida, aún cuando el embarazo no haya sido producto de la relación sexual que se da en la cohabitación con el marido, el hijo ha sido procreado por ambos cónyuges y tiene por supuesto una relación de consanguinidad respecto de ellos.

Por otro lado, cuando ha intervenido en el proceso un donante de semen para fecundar a la mujer, el hijo será, por Ley legítimo, ya que ha si-

(45) Rojina Villegas Ob. Cit. Pag. 620

(46) Eugene Petit, Tratado Elemental de Derecho Romano Trad. por José Fernández González, Edit. Nal. México 1971. Pag. 108.

do concebido dentro del matrimonio, solo que aquí nos encontramos con un elemento de suma importancia que podría modificar el estado del hijo legítimo y este es el consentimiento del cónyuge, si éste lo ha otorgado para que su mujer sea inseminada, en todos los casos el hijo gozará de esta categoría, ya que la presunción de paternidad permite al marido adjudicarse al hijo aunque en realidad no lo sea.

En este sentido Antonio Cicu, considera que en algunos casos puede ocurrir que la paternidad no exista respecto del marido, y este aún sabiéndolo, considere al hijo como propio. (47)

Dusi, objeta el hecho de que "respecto al hijo concebido dentro del matrimonio, la Ley hace al padre dueño de atribuirse una paternidad que no le corresponde". (48)

Las razones que justifican esta presunción están relacionadas con el fin del estado de reforzar la solidez de la familia legítima y proteger el bienestar de los hijos, por lo tanto, son limitados los casos en que se podrá actuar en contra de la presunción de paternidad los cuales analizaremos más adelante.

En la mayoría de los casos, a la luz de las consideraciones anteriormente expuestas, una vez que ambos cónyuges han consentido en la inseminación artificial y ésta es practicada con éxito, los resultados se desarrollarán dentro de la más completa normalidad, pues además, a ninguno de ellos interesará hacer público este hecho y quedará como secreto entre el médico y la pareja.

(47) Cfr. Cicu Antonio, *La Filiación*. Trad. por Faustino Jiménez Arnou y José Santa Cruz T. *Revista de Derecho Privado*, Serie B. V. XIV. Madrid, España, Pág. 53.

(48) *Loc. Cit.*

Algunos autores se niegan a aceptar que esta situación pueda darse de manera tan fácil, argumentando que dentro de los derechos subjetivos familiares que constituyen las distintas facultades jurídicas que se originan en el matrimonio, encontramos las que se ejercen de manera continua durante todo el tiempo que permanezca vigente el vínculo conyugal, como los deberes y derechos de vida en común, mutuo auxilio, asistencia en casos de enfermedad, fidelidad y débito carnal, siendo ésta última la prestación más íntima y personalísima que reconoce el derecho.

El débito carnal consideran, es un derecho subjetivo, familiar no patrimonial y éstos derechos no están en el comercio, no son susceptibles de enajenación o transmisión y escapan a la autonomía de la voluntad del pretensor, el débito carnal tiene como finalidad la procreación y esta no es transmitible ni renunciable y por lo tanto el marido no puede renunciar o transmitir a otro el derecho de engendrar, ya sea directa o indirectamente, en forma expresa o tácita. (49)

Recordamos que en oposición a este criterio, a lo largo de esta investigación hemos venido sosteniendo que precisamente falta la relación carnal entre los cónyuges y entre la cónyuge y el donante en su caso, lo que enviste a la inseminación artificial de consideraciones singulares.

Situación muy diversa se genera cuando la mujer se hace inseminar sin el consentimiento de su esposo, ya sea que se trate del procedimiento homólogo ó heterólogo.

En este sentido, el Artículo 466 de la Ley General de Salud dispone:

(49) Cfr. González Oseguera Felipe. Ob. Cit. Página 46 y ss.

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

Nos encontramos que aún con esta disposición existen casos en los que la esposa es inseminada sin cumplir con este requisito, en cuyo caso, consideramos que el panorama Jurídico sería el siguiente:

Partiendo del supuesto de que existe matrimonio, el hijo de la mujer preñada mediante procedimientos artificiales será atribuirle al esposo, de conformidad con el Artículo 324 del Código Civil para el Distrito Federal, que establece una presunción legal basada en el principio de que “el hijo concebido durante el matrimonio tiene como padre al marido” sobre esta presunción Josserrand considera que “del hecho conocido de la concepción en el curso del matrimonio y por una mujer casada la Ley deduce otro hecho desconocido e indemostrable; la paternidad del marido de ésta mujer; . . . la ley tiene como verdadero lo que es eminentemente verosímil; con ello no solamente pone fin a una dificultad que no podría resolverse por ningún otro medio, sino que rinde al mismo tiempo al matrimonio, institución fundamental, un homenaje necesario para su solidez” (50) El matrimonio según este autor, más que ninguna otra institución está hecho a base de la confianza recíproca y la fidelidad de la mujer debe revestir el valor de un dogma jurídico, por lo tanto se debe presumir que la mujer no traicionó sus deberes como esposa.

(50) Louis Josserrand. Derecho Civil. T.I.V.II, Traducido por Santiago Cunchillos y Manterola. Ed. Bosch. y C/ta. Argentina 1952, Pag. 226.

E) IMPUGNACION DE LA PATERNIDAD

El esposo que pretenda negar la paternidad de un hijo habido por su esposa como resultado de una inseminación artificial, tendrá que actuar contra la presunción establecida por nuestro derecho civil, que hemos comentado anteriormente y que consiste en suponer que el niño, que dá a luz una mujer casada, es hijo de su esposo.

Suponemos que las causas que pueden llevar al marido a desconocer el hijo de su esposa en el caso que nos ocupan pueden ser las siguientes:

1. La mujer se hizo inseminar sin su consentimiento.
2. Habiendo otorgado el consentimiento para una inseminación por donante, no estaba el marido psicológicamente preparado para asumir la realidad de incorporar a su familia un hijo ajeno como propio.

Dada la protección que se quiere dar a la Institución de la familia, así como a la posesión de estado de hijo de matrimonio de nada servirá al marido el probar cualquiera de los dos supuestos mencionados o algún otro que se le ocurriese, en razón de que nuestro derecho civil establece de manera precisa que "contra la presunción de paternidad no se admite otra prueba que la de haber sido físicamente imposible al marido tener acceso carnal con su mujer en los primeros ciento veinte días de los trescientos que precedieron al nacimiento". (51)

(51) Artículo 325 del Código Civil para el D.F.

Analizaremos primeramente el momento en el que el esposo puede ejercer esta acción, para pasar posteriormente a los medios que tiene a su alcance para probarla.

Ante todo, el hombre que decida impugnar la paternidad, tendrá que esperar hasta que el niño nazca y que este sea capaz de vivir por lo menos durante veinticuatro horas o bien sea presentado vivo al registro civil, faltando cualquiera de éstas circunstancias, nunca ni nadie podrá entablar demanda sobre la paternidad. (52) Por lo tanto la acción de impugnación no podrá oponerse antes del nacimiento aún cuando el marido esté inconforme desde el principio del embarazo, o aún antes.

Por otro lado, la disposición legal que permite al marido el inconformarse contra la presunción de paternidad requiere de que haya nacimiento a fin de computar el tiempo durante el cual se debe probar que no hubo acceso carnal entre los cónyuges.

Podrá alegar el marido en este caso que el Código Civil determina que desde el momento de la concepción si tiene por nacido al individuo y entra bajo la protección de la Ley y se aclara que únicamente para los efectos declarados en el mismo Código, pero contra esta apreciación nos basta con la lectura de la disposición legal que establece que el individuo entra bajo la protección del derecho, por lo que se deduce que es

(52) Artículo 337 del Código Civil para el D.F.

aplicable solo en beneficio del nasciturus y no en su daño. En este sentido se pronuncia Antonio Cicú cuando manifiesta "creemos también con la doctrina dominante, que la impugnación solo puede realizarse después del nacimiento". (53)

Ahora bién, una vez determinado el momento en que nace el derecho de impugnación de la paternidad veamos cuando termina.

El plazo con que contará el esposo de la mujer inseminada para impugnar la paternidad es de 60 días contados a partir del nacimiento si está presente desde el día en que llegó al lugar si estuvo ausente o desde el día en que descubrió el fraude si se le ocultó el nacimiento. (54)

Ahora bién, una vez dentro del plazo anteriormente señalado, el único medio de prueba que se reconoce al pretendido padre, es como hemos señalado, el haberle sido físicamente imposible el acceso carnal con su mujer.

La imposibilidad física puede darse en dos circunstancias, por ausencia del cónyuge del lugar en donde se encontrara su mujer o por causas fisiológicas tales como la impotencia.

En el primer caso, es decir, el de la ausencia del marido tendrá que probar que durante los primeros 180 días de los trescientos que precedieron al parto, no tuvo la posibilidad de acceso carnal con su esposa, en razón de alejamiento; es decir, si el marido puede probar que

(53) Cicú Antonio, Ob. Cit. página 117.

(54) Art. 330 del Código Civil para el D.F.

durante todo ese lapso se encontraba en un lugar distante de aquel en que se localizaba su esposa y que no abandonó dicho lugar en ningún momento para visitar o encontrarse con esposa o recibió visitas de ésta.

Otro caso que se puede dar es el hecho de que el marido se encuentre recluido durante todo el período en algún lugar de acceso controlado, como puede ser la prisión y si prueba fehacientemente que no tuvo la posibilidad de acceso con su esposa por no haber recibido visitas de ésta, o que recibéndolas el acceso carnal fue imposible, se determinará que no es el padre.

Encontramos en estas dos últimas situaciones, un tropiezo para ciertos casos de inseminación artificial con elemento del esposo, llamados por la ciencia médica "teleinseminación", que consiste en inseminar a la mujer con semen que ha sido enviado por su marido desde X distancia.

Esta práctica fué comunmente realizada en los Estados Unidos de Norteamérica, con semen de soldados acantonados en Corea. (55)

No hay duda de que en este caso, es el cónyuge el progenitor del hijo que espera su esposa, sin embargo, debido al procedimiento de fecundación utilizado, falta el ayuntamiento carnal de los cónyuges, por lo que de probar el marido que no existió éste, queda fuera de la presunción legal establecida por la ley.

A. Cicu agrega otro supuesto, que es el de la separación legal de

(55) León Feit Pedro. Ob. Cit. Pág. 41.

los cónyuges, aduciendo que la característica de este supuesto es que la ley no exige del padre la prueba de que no hubo unión estableciéndose una presunción *Juris Tantum*, repartiéndose la prueba entre el esposo, a quien corresponde la prueba de la separación legal y de hecho, la prueba que de dicha separación duró todo el período legal que establece la presunción de paternidad. Corresponde a la mujer o al hijo probar que hubo convivencia con el cónyuge para desvirtuar la oposición a la paternidad. (56)

Pasemos ahora a analizar el otro supuesto de imposibilidad física de acceso carnal con la mujer, que es la impotencia y causa más frecuente de inseminación artificial.

El marido en este caso podrá demostrar que no es capaz de engendrar y que lo ha sido durante todo el período de 180 días que establece el Código Civil; ya que podría tratarse de una impotencia temporal que ya no abarque todo este tiempo, pero no basta con eso. El maestro Ignacio Galindo Garfias se pronuncia sobre este aspecto considerando que además la impotencia tiene que ser debida a mutilación o deformación de los órganos sexuales (57) es decir, que no basta con demostrar la infertilidad del marido, sino más bien una imposibilidad para realizar un acto sexual con la esposa independientemente de que éste sea o no susceptible de provocar un embarazo.

Evidentemente, existen situaciones que hacen incapaz al marido de engendrar una nueva vida, pero no así de llevar a cabo una relación sexual normal con su mujer, por lo que consideramos que siempre que el

(56) Cicu Antonio. Ob. Cit. Pág. 123 y S.A.

(57) Galindo Garfias I, Ob. Cit. Pág. 624.

hombre no pueda probar este hecho le será atribuida la paternidad, aún cuando pruebe el hecho de que la madre fue sometida a un procedimiento de inseminación artificial.

La Suprema Corte de Justicia refuerza el sentido de la presunción de paternidad al resolver en el amparo directo 3663/86, que para condenar el reconocimiento no es necesario que se demuestren las relaciones sexuales entre la madre y el padre, la prueba de que los contendientes hayan tenido relaciones sexuales, no es necesaria para pronunciarse sobre la paternidad, pues por la intimidad y por el secreto que suelen rodear a los momentos y lugares en que se producen es muy difícil, sino imposible demostrarlas, por lo tanto, si la prueba de que existió contacto carnal fuera condición indispensable para pronunciar sentencia, en gran número de casos la acción de la justicia quedaría paralizada y el hijo se vería condenado sin tener culpa a perder el derecho de ser reconocido y protegido por quien participó en su concepción.

Así pues, vemos que ante nuestro derecho son muy limitados los casos en los que el esposo puede desvirtuar la paternidad que le ha sido adjudicada por disposición legal, por lo que de nada le valdrá argumentar que no dió su consentimiento para que su esposa fuera inseminada, si no prueba además alguna de las situaciones que anteriormente hemos comentando y por el contrario, si estas últimas son probadas de nada servirá a la mujer demostrar que obró con consentimiento del esposo para obligarlo a asumir la paternidad, aun cuando este hecho sea probado de manera indubitable.

A fin de evitar esta situación, en los Estados Unidos existe un or-

denamiento específico denominado "Uniform Parentage Act", el cual ha sido adoptado por la mayoría de los Estados de la Unión Americana. En él se establece que "si bajo la supervisión de un médico debidamente autorizado y competente, y con el consentimiento previo de su marido, una mujer es inseminada con semen de un tercero, el marido es considerado jurídicamente como si fuera el padre natural del hijo concebido. El consentimiento del marido debe constar por escrito y estar firmado por él y por su esposa. El médico certificará sus firmas y registrará la fecha en que se llevó a cabo la inseminación, archivando dicho escrito en el departamento de salubridad, donde se conservará en forma confidencial. En caso de que el médico no acate las normas de dicho procedimiento, las consecuencias solo serán a nivel formal más no afectarán la relación de los padres con el hijo, dicha relación se dará posterior al nacimiento y el donante es tratado como si no fuera el padre natural del niño concebido. (58)

Situación contraria sucede en Francia, ya que una reciente publicación asegura que un tribunal accedió a la petición de un hombre de no reconocer la paternidad de un niño que concibió su esposa mediante inseminación artificial. La esposa dijo que su marido cuya esterilidad se había comprobado, consintió en la inseminación artificial, pero el hombre lo negó "fuentes legales dijeron que según las actuales leyes francesas, el tribunal podría haber concedido el rechazo de la paternidad, aún cuando el hombre hubiera consentido previamente en la inseminación artificial". (59)

(58) Cfr. Kolangui Nisanof Tamara, Ob. Cit. Pág. 44

(59) Excdísior 29 de agosto de 1976. 2a. Sección.

F) IMPUTACION DE ADULTERIO

En diversas ocasiones se ha discutido sobre si debe considerarse que comete adulterio la mujer inseminada con espermatozoides de un donante, tomaremos aquí en cuenta las diversas opiniones que al respecto se han externado, ya que aún cuando en este momento no nos interesan las cuestiones penales del hecho, nos interesa su aspecto civil, en cuanto pueda servir de base para la impugnación de la paternidad respecto de un hijo concebido en estos términos.

Pedro León Feit, opina que en el caso de inseminación por donante habrá adulterio y el hijo será adulterino, puesto que la violación del deber de fidelidad constituye la esencia del adulterio como causal de divorcio y a pesar de que de hecho no se da un verdadero adulterio, éste existe en vista del carácter esencial del matrimonio, sus leyes y sus fines aunque no haya contacto carnal. (60)

Contra estas consideraciones Díaz de Guijarro niega que exista adulterio, por cuanto éste implica la cópula carnal. (61) En el mismo sentido Hugo E. Gatti considera que no se configura un caso de adulterio, porque aún cuando existiera violación al deber de fidelidad, este, de acuerdo al concepto espiritualista, no se viola exclusivamente mediante el adulterio, no obstante, el adulterio es la violación máxima al deber de fidelidad y solo se configura cuando existen relaciones sexuales, extramaritales de carácter voluntario, con persona de distinto sexo, suponiendo la existencia de dos elementos, uno material, consistente en las

(60) Cfr. León Feit Pedro. Ob. Cit. Pág. 52

(61) Cfr. Díaz de Guijarro E. Ob. Cit. P.

relaciones sexuales con persona distinta del cónyuge y otro intencional, que es la voluntad libre en este acto, elementos que desde luego no se cofiguran en el caso de inseminación artificial aún sin consentimiento del marido. Sin embargo, este autor considera que lo que si existe es una injuria grave, puesto que se viola uno de los deberes del matrimonio, por lo que el marido ofendido tendrfa el derecho a entablar una demanda de divorcio. (62)

Las Cortes en diversos Estados de la Unión Americana se han pronunciado contradictoriamente, sin embargo el jurista norteamericano Hoyot Martin, sostiene una tésis que nos parece interesante al referirse a la inseminación artificial, niega todo sentido de adulterio, ya que en éste es indiferente la procreación de hijos como resultado o como posibilidad pues realizado el coito por mujer estéril o por lo que dada su edad ya no puede concebir o si ya está embarazada por obra de su esposo o cuando toma anticonceptivos eficaces para evitar la preñez, en todos estos casos el adulterio puede existir, de ahí que se concluya que el adulterio es cosa ajena a lo que es la inseminación artificial, y es obvio que si el marido asintió a este procedimiento, abdicó toda posibilidad de imputar el adulterio, seálo o no la operación y, por lo que se refiere al donante, suponiéndolo casado, tampoco su esposa podrfá imputarle tal adulterio por haber cedido una porción de su semen. (63)

Ahora bién, analicemos la situación a la luz del derecho civil mexicano.

(62) Gatti Hugo, *Op. Cit.* Pag. 39

(63) Cfr. Hoyot Martin "Artificial Insemination: legal status of children born thereby", *Wisconsin Law Review*. 1950, Pag. 136.

Consideramos que no puede sostenerse que existe adulterio en la inseminación artificial por donante, ya que falta un elemento esencial para que éste exista, que es la relación sexual entre el donante y la mujer inseminada.

Antonio de Ibarrola, establece que "aún cuando varios códigos no definan el delito de adulterio, la etimología indica que consiste en la violación de la fé conyugal consumada corporalmente, con los tres requisitos clásicos; unión sexual, matrimonio de uno o ambos prevenidos y dolo o voluntad de parte de la persona casada." (64) En este sentido, en el caso de la inseminación artificial el único elemento que encontramos es el matrimonio de la mujer inseminada, faltando unión sexual y la voluntad de llevar a cabo dicha unión, por lo que reiteramos que no puede darse el adulterio en este caso.

Sin embargo, aún cuando llegare a considerarse, que sí hubo adulterio, ni aún en ese caso podría el padre oponerse a la presunción de paternidad, a menos que demuestre que no tuvo acceso carnal con su esposa durante los diez meses que procedieron al nacimiento o este se le haya ocultado.

Nos enfrentamos aquí con otra faceta de la presunción de paternidad no obstante, que en este caso el motivo para desconocerla se basa en un hecho muy grave, el artículo 326 del Código Civil se muestra más riguroso para tener por destituida la presunción de paternidad del marido, respecto a los hijos que ha dado a luz a su esposa, ya que habiéndose iniciado la cohabitación entre los consortes desde el día en

(64) De Ibarrola Antonio, Ob. Cit. Pág. 343.

que se celebró el matrimonio las relaciones sexuales que la mujerr casada haya podido tener con otro hombre que no es su marido, si con este último también las ha tenido o simplemente las ha podido tener, puesto que viven juntos, permiten que subsista la presunción de que el marido es autor del embarazo, aunque el padre haya podido ser cómplice del adulterio (al otorgar su consentimiento para la inseminación).

Vemos en esta disposición que pocas oportunidades dá el derecho, al marido para demostrar que no es el padre biológico de la criatura, ya que tiene mayor relevancia el que el hijo de la esposa no sufra en su persona el daño moral y social que derivará del desconocimiento de la paternidad del marido.

En este sentido el maestro Galindo Garfias opina lo siguiente: "En el supuesto adulterio de la esposa como causa que invoque el marido para negar la paternidad, no basta la prueba de la impotencia de éste, para tener por destituida la presunción a que se refiere el artículo 324 del Código Civil; porque aún en el supuesto de que quedara probado que la impotencia del marido se presentó con una anterioridad de trescientos días a la fecha del parto pudo haber existido algún período de recuperación momentánea en que las relaciones sexuales entre los cónyuges se hubieran realizado, y porque además en este respecto, se requiere la prueba de que efectivamente no hubo acceso carnal entre los cóyuges." (65)

G) RELACION CON EL DONANTE

Ahora bien, ¿Qué sucede con el donante del esperma?. Desde un

(65) Rojina Villegas, Ob. Cit. Pag. 627

punto de vista biológico y natural, el donante es el padre del hijo procreado con uno de sus espermatozoides, sin embargo, como apuntábamos en incisos anteriores, es de tal manera difícil el demostrar la paternidad, que la ley ha acudido a establecer una presunción en el caso de los hijos nacidos al amparo de una unión conyugal, determinando que son hijos de ambos cónyuges, por lo que si el marido no esta en ninguno de los supuestos de impugnación de la paternidad, será considerado jurídicamente como padre, sin que el donante pueda ejercitar acción alguna en contra de esta presunción.

A mayor abundamiento, la legislación civil establece que "el hijo de una mujer casada no podrá ser reconocido como hijo por otro hombre distinto del marido, sino cuando este lo haya desconocido y por sentencia ejecutoria se haya declarado que no es hijo suyo" (Art. 374 del Código Civil).

Creemos que es realmente difícil que el donante tuviera interés en alegar algún derecho sobre el hijo, a pesar de que algunos autores aducen que desde el punto de vista psicológico, sentimientos mudos al tiempo de ceder la materia prima, pueden apremiar más tarde irrisiblemente al hombre, una vez sabedor de que su semilla ha fructificado. (66)

Podríamos pensar también que a la inversa se tratara de atribuir alguna responsabilidad, o más bien, la paternidad al donante una vez que el marido ha llevado a cabo con éxito la acción de impugnación de la paternidad y en éste caso, encontramos que nuestra legislación permite en muy pocas ocasiones la investigación de la paternidad, siendo una de

(66) *Nerson Ob. Cit. Pag. 419.*

ellas el hecho de que el hijo tenga a su favor un principio de prueba contra el pretendido padre y vale aquí la pena el cuestionarnos acerca de si podría utilizarse como medio de prueba el expediente clínico conservado por el médico que llevó a cabo la inseminación. Al respecto, opinaremos que este expediente si será un principio de prueba, por lo que es necesario conservar el anonimato del donante en todo caso.

Por otro lado, existe la posibilidad de que los hijos de una familia entera desciendan del mismo donador, ya que en los Estados Unidos, país en donde es más común esta técnica, cuando una pareja se somete a ella, solicita que se congele parte del semen del donador, para que se utilice el mismo en posteriores inseminaciones, logrando así similitudes físicas entre los hijos. Sucede también que se utilice el semen del mismo donador para varias inseminaciones en mujeres distintas, lo que al mantenerse el anonimato del donante pudiera dar lugar a relaciones incestuosas. Para evitar estas situaciones, la Sociedad Americana sobre Fertilidad limitó a cinco el número de personas que pueden inseminarse con el semen del mismo donador. (67)

Las consideraciones anteriores nos hacen reflexionar sobre la conveniencia e inconveniencia de proteger el anonimato del donador, ya que en ambos casos nos encontramos ante posibles complicaciones de caracteres legales, naturales y morales.

En este aspecto, debemos tomar en consideración la práctica adoptada en los Estados Unidos de Norteamérica:

(67) Cfr. Lindsey E. Harris. *Ob. Cit.* Pág. 924.

Por principio para la intervención de un donador se requiere de la intervención de un médico que haga una exhaustiva investigación sobre las características y antecedentes del sujeto, esta investigación debe encausarse primero a determinar si el donante padece enfermedades venéreas, posteriormente se hará un exámen de cromosomas para comprobar que no existen defectos congénitos transmisibles a la descendencia o taras mentales, asimismo debe realizarse un estudio de compatibilidad genética entre la mujer y el donante y la compatibilidad de grupos sanguíneos.

Posteriormente se deberá investigar si no existen antecedentes de alcoholismo o drogadicción y si el donante estuvo expuesto a sustancias radioactivas o químicas que hayan podido repercutir en sus cromosomas. (68)

Otro requisito indispensable es el del anonimato del donador, la pareja solo podrá conocer el historial clínico del donante, así como los resultados de los estudios realizados por el médico, y el donante en ningún caso conocerá el destino del producto donado.

Estas últimas prevenciones evitan el surgimiento de futuras complicaciones como las que señalamos anteriormente, de imputación o investigación de paternidad, sin embargo, se prevee el caso de enfermedades serias en el bebé que pudieran requerir la participación del padre biológico para aliviarlo; en este caso los expedientes podrán ser utilizados mediante requerimiento judicial y bajo la vigilancia del médico y un abogado.

(68) Cfr. Kathryn Venturatos Lorio. "Alternative means of reproduction in Louisiana Law Review. Vol 44, 1984. Pag. 1651.

H) INCESTO

Otra idea que ha surgido de las mentes de algunos tratadistas es la de que a través de la inseminación artificial se puede cometer incesto, así Masters opina que tal delito sería responsabilidad del médico si conoce los antecedentes del caso (69) y Nerson apunta la posibilidad de que se fomenten relaciones incestuosas, por el contrario, otros autores opinana que no es posible hablar de incesto en este caso, ya que el delito contempla una actuación consciente, es decir que el acto se realice a sabiendas del parentesco. (70)

Para efectos penales, se configura el delito cuando se realizan relaciones sexuales entre ascendientes y descendientes o entre hermanos (71), por lo cual consideramos que de ninguna manera se podría configurar el hecho de la inseminación artificial como incesto ya que en ésta no existe relación sexual ni siquiera el contacto físico entre la inseminada y el donante.

Cosa muy distinta es por supuesto, que no deba inseminarse a una mujer con esperma de un ascendiente, descendiente o hermano, lo cual podría suceder al proteger el anonimato del donante, ya que estudios médicos han revelado que un solo donante si consintiese en hacer dos aportaciones por semana haría posible unas 400 inseminaciones en este tiempo, y si se trata de una zona geográfica con poca densidad de población se favorecerá esta situación antinatural. (72)

(69) Masters, N.C. "Artificial Insemination. South African Law Journal No. 70, 1953.

(70) Le Reverendy Brusone Ob. Cit. Pag. 35.

(71) Cfr. Art. 272. Código Penal para el D.F.

Al respecto, consideramos que estamos muy lejos aún de requerir donaciones de esperma para tal cantidad de solicitudes, sobre todo en zonas geográficas de escasa población, sin embargo, la Sociedad Americana sobre Fertilidad ha resuelto que solo pueden inseminarse hasta cinco personas diferentes con el semen de un mismo dador y en algunos casos se ha optado por trasladar el semen congelado de un individuo que se encuentre en una zona geográfica distante, la cual aminora el riesgo de que se lleguen a encontrar dos personas con lazos de consanguinidad natural, y sin conocer este hecho establecen una relación sexual.

1) FECUNDACION POST MORTEM

Los avances científicos en materia de inseminación artificial, han permitido el mantener util durante varios años, el esperma de un sujeto mediante un proceso de congelación. Son variadas las causas por las cuales un hombre quiera conservar su esperma, dentro de los cuales podemos citar los casos en que al tener que someterse a una operación quirúrgica exista el riesgo de afectar la capacidad reproductiva del sujeto, otro supuesto es el de saber que en el futuro va a estar el hombre de que se trate, expuesto a sustancias radioactivas que pudieran causar un daño tal que afecte a los hijos futuros, en fin pudieran darse muchos más argumentos para justificar el congelamiento de esperma. sin embargo, en Francia se suscitó el caso de que una mujer llamada Corina Parpalaix, al quedar viuda reclamó el semen congelado de su esposo, depositado tres años antes de su muerte en el Banco Estatal de Esperma "CECOS", ante la Corte de Creteil, el caso Parpalaix trajo a discusión diversos

(72) Cfr. Radler George, Legal Problems of artificial insemination, Marquette Law Review, Vol 39, otoño 1955. Pág. 146 y S.S.

aspectos jurídicos que exceden el ámbito específico del derecho de familia.

Así se discutió la naturaleza jurídica del contrato realizado por el depositante del semen con el CECOS y asimismo, se opinó sobre la naturaleza jurídica de la substancia fecundante. En el aspecto específico de la filiación del posible hijo, el caso Parpalaix destacó la importancia del problema de la condición del hijo legítimo o natural, nacido después de los trescientos días de la disolución del matrimonio. (73)

En México, al igual que en Francia el Código Civil dispone que se presumen hijos de los cónyuges los nacidos dentro de los trescientos días siguientes a la disolución del vínculo matrimonial, ya sea por nulidad del contrato, muerte del marido o divorcio.

El límite de trescientos días ha sido establecido, considerando que este es el período máximo que puede durar un embarazo, y de este modo el hijo que nazca dentro de este término es considerado hijo legítimo, por lo que un niño que nazca fuera del límite máximo de trescientos días posteriores al fallecimiento del esposo, no podría considerarse como hijo de matrimonio, aún cuando se demuestre que fue producto de una inseminación artificial con semen del esposo fallecido.

Consecuentemente, el hijo así concebido no tendrá ningún derecho respecto del padre. En este caso tal derecho sería, además de disfrutar de un estado de hijo de matrimonio, el de participar en la sucesión del de cujus e independientemente de la cuantía de la herencia, consideramos que ningún derecho tendría la madre a generar un hijo fuera de un marco

(73) Cfr. García Mendieta Carmen. Ob. Cit. Pag. 55.

familiar tan necesario para su desarrollo, y en este caso de principio, la relación social del hijo siempre será incompleta sin la presencia del padre.

J) EL HIJO ANTE LA INSEMINACION ARTIFICIAL HETEROLOGA

Corresponde ahora tomar en consideración el papel tan importante, y en este caso consideramos primordial, que juega el hijo dentro del supuesto de inseminación artificial heterólogo o por donante.

Hemos sostenido a lo largo de este trabajo, en adhesión a diversos estudios de la sociología y del derecho, que lo ideal es que todos los individuos que integran la sociedad, se incorporen a ella a través de una familia legítima ya que la familia, afirma Leclercq "es por excelencia el principio de la continuidad social y la conservación de las tradiciones humanas, constituye el elemento conservador de la civilización y el nivel moral de una nación depende, ante todo, aunque no exclusivamente del respeto a la institución familiar". (74)

Así en la mayoría de las situaciones que hemos analizado, el hijo será considerado como hijo de matrimonio, aún cuando la esposa o el esposo, hayan obrado sin consentimiento de la pareja, de conformidad con el derecho civil mexicano vigente y, así se ha considerado también en otros países como Argentina (75), Cuba (76), Puerto Rico (77) y Estados Unidos (78) entre otros.

(74) Leclercq Jacques, *La Familia según el derecho natural*, Ed. Herder, Barcelona, España, 1979. Pág. 30.

(75) Pedro León Feit, *Ob. Cit. Pág. 56 y S.S.*

(76) *Cfr. Le Reverend y Brusone Ob. Cit. Pág. 9 y S.S.*

Lo anterior, salvo en el caso de los Estados Unidos, en donde diversas entidades federativas existe ya legislación específica en la materia no ha sido producto de la aplicación de leyes establecidas al efecto, si no que surge de la aplicación de las existentes, en las cuales el legislador se presume que no pensó en regular la situación jurídica de los hijos concebidos por inseminación artificial, pero si tomó en consideración la necesidad de proteger y regular las relaciones de los individuos que conforman el núcleo familiar y éstos en conjunto integran a la nación.

De esta manera el hijo así engendrado al nacer, se encuentra ya dentro de una familia y es considerado como hijo de ambos cónyuges. Esta posición difícilmente le podrá ser refutada por cualquiera que tuviese interés en hacerlo, ya que como hemos mencionado en los incisos precedentes, ni aún el padre inconforme que tenga pruebas ciertas de que no es el padre biológico de la criatura, podrá fácilmente deshacerse del alcance de la presunción legal de paternidad establecida por el derecho civil.

A partir de que el hijo es considerado como hijo de matrimonio, se va a suceder un sin número de relaciones jurídicas ya que "el estado más perfecto, el que genera mayor número de relaciones personales y patrimoniales es el estado de hijo legítimo". (78 Bis)

Este estado de hijo legítimo se prueba según la disposición legal, con el acta y nacimiento y con el acta de matrimonio de los padres, o bien con la posición constante de estado de hijo nacido de matrimonio, señalados en orden de importancia, cualquiera de estas pruebas es casi

(77) Cfr. Guzmán Aurea Violeta. Ob. Cit. Pág. 77

(78) Cfr. Lindsey E. Harris Ob. Cit. Pág. 925.

irrefutable.

Sin embargo, posteriormente pudiera ser que aquel hijo que ha sido considerado como hijo de ambos cónyuges y goza plenamente de la posición de estado de hijo de matrimonio, ya no le conviniera dicho estado y éste conocedor de su origen, tratará de refutarlo.

La anterior consideración puede parecer en principio ilógica, sin embargo, consideramos que existen situaciones que pueden motivarla en el caso de que el hijo se entere por cualquier medio de que no es su padre biológico quien hasta ese momento ha sido considerado como tal. El hijo, por simple curiosidad puede tratar de investigar quien es su verdadero padre o bien, en casos extremos puede conocer la identidad del donante y pretender hacerle asumir la responsabilidad de su paternidad.

Por lo anterior, es conveniente determinar el ámbito jurídico que rodea a la investigación de paternidad en nuestro derecho civil.

La paternidad ha sido considerada siempre como incierta y solo es establecida a través de las presunciones que comentamos anteriormente, dichas presunciones solo pueden ser contradichas por el cónyuge en el caso de los hijos de matrimonio y excepcionalmente este derecho será ejercido por su tutor cuando dicho cónyuge se encuentre bajo tutela por causa de demencia, imbecilidad u otro motivo que lo prive de inteligencia (Art. 331), y podrán también los herederos contradecir la paternidad cuando el marido teniendo o no tutor ha muerto sin recobrar la razón, siempre y cuando se trate de los casos en que podría haberlo hecho el padre. (Art. 332)

De esta manera, si el padre se opone a que el hijo sea considerado como hijo de matrimonio, no podrá el hijo legalmente intentar indicar sobre la paternidad.

Ahora bién, si hay oposición del padre y este obtiene sentencia ejecutoria que haya declarado que el sujeto de que se trate no es hijo suyo, estamos entonces ante un hijo fuera de matrimonio, y en este caso si podrá éste investigar la paternidad siempre y cuando se dé alguno de los supuestos que establece al artículo 382 del Código Civil para el D.F.

En el caso que analizamos, consideramos que el único supuesto que se puede dar es el consignado en la fracción IV, por tener un principio de prueba contra el pretendido padre.

El principio de prueba podría consistir en el expediente médico en el que consta el hecho de haber practicado inseminación artificial en la madre, con espermatozoides de un donante y que como resultado de esta práctica se logró un embarazo del que nació el hijo que pretende investigar la paternidad. Además consideramos que dicho expediente, para ser utilizado como prueba eficaz en este caso, debe contener si no el nombre del donante, sí algunos datos que puedan llevar a la identificación del mismo, y entonces sí consideramos que el hijo tendría a su favor un principio de prueba contra el pretendido padre.

En este caso, como consideramos que ya no se trata de un hijo de

matrimonio, porque éste ha sido desconocido por el marido de la madre, no existe ya impedimento para que el hijo sea reconocido por hombre distinto.

K) PARENTESCO

Nos corresponde ahora, analizar las relaciones de parentesco que rodean al sujeto concebido por inseminación artificial las cuales se determinan en el momento de la concepción, según Rojina Villegas, y este hecho prepara las consecuencias que después van a sobrevenir se hay un nacimiento viable. (79)

Tomaremos en consideración algunas definiciones doctrinarias de parentesco, para posteriormente relacionar con ellas el caso que nos ocupa:

Rojina Villegas define el parentesco como "una situación permanente que se establece entre dos o más personas por virtud de la consanguinidad, del matrimonio o de la adopción". (80)

Para I. Galindo Garfias "el parentesco es el nexo jurídico que existe entre los descendientes de un progenitor común, entre un cónyuge y los parientes del otro cónyuge o entre adoptante y adoptado. . . en otras palabras, el parentesco no es sino la adscripción de una persona a una determinada familia". (81)

(79) Cfr. Rojina Villegas, Ob. Cit. Pág. 253.

(80) Ibid. pag. 256

(81) Galindo Garfias I. Ob. Cit. Pág. 443.

Antonio de Ibarrola considera al parentesco como el lazo permanente que existe entre dos ó más personas por tener una misma sangre o de un acto que imita al del engendramiento y cuya similitud con este se halla reconocida por la ley. (82)

Como podemos observar, del análisis de las definiciones propuestas se distinguen tres tipos de parentesco, el consanguíneo, por afinidad y civil, nos interesa en este momento solamente el consanguíneo.

El parentesco consanguíneo presupone, como su nombre lo indica, un lazo de sangre entre las personas que descienden de un tronco común, este parentesco por lo tanto nace de un hecho natural, que es la concepción del sujeto por un padre y una madre, lo cual origina una relación de parentesco entre padres e hijo denominada filiación, la cual ha sido analizada en incisos precedentes.

El Código Civil vigente reconoce el parentesco consanguíneo, determinando, que es el que existe entre personas que descienden de un mismo progenitor y se origina tanto por la línea paterna como por la línea materna según se trate del nexo que une a una persona con su padre o su madre de esta manera se genera un vínculo doble, tanto con los parientes paternos como los parientes maternos.

Ahora bien, tratándose de un individuo que ha sido engendrado por inseminación artificial ya sea homóloga o heteróloga, el vínculo de consanguinidad esta perfectamente determinado por lo que se refiere a la

(82) De Ibarrola Antonio, Ob. Cit. Pág. 121.

madre, tipificándose así un legítimo parentesco consanguíneo que determinará el nexo con los parientes de la madre; ascendientes, descendientes y colaterales, este nexo nace jurídicamente en el momento en que es determinado que el hijo ha nacido vivo y viable.

Por lo que se refiere a la rama paterna debemos distinguir dos supuestos; cuando se ha realizado inseminación homóloga y cuando se ha realizado inseminación heteróloga o por donante.

En el primer caso, es decir la inseminación homóloga, se ha utilizado el espermatozoides del esposo para inseminar a la mujer y por lo tanto, el lazo de consanguinidad es existente y debe surtir efectos respecto de todos los parientes del padre.

En caso contrario cuando el marido no es fértil o padece enfermedades mentales susceptibles de ser transmitidas a su descendencia, y por estas razones recurren a la inseminación artificial por donante, no se dá el lazo de consanguinidad que supone el parentesco consanguíneo de acuerdo a los conceptos de doctrina que anteriormente enunciamos y por lo tanto, podríamos deducir no existe tal relación jurídica.

Pero Rojina Villegas, además considera que no basta exista cualesquiera de los supuestos señalados como fuentes del parentesco, dentro de los cuales el principal es el lazo de consanguinidad, sino que "la relación jurídica de parentesco debe de estar declarada y reconocida por la ley, pues aún cuando podría pensarse que los vínculos derivados de la sangre los impone la naturaleza misma, también no es menos cierto que

solo en la medida en que el derecho reconozca la existencia de esos vínculos consanguíneos habrá parentesco para los efectos de la ley". (83)

Entonces recordemos aquí que la ley establece una presunción legal para determinar la filiación de los hijos legítimos respecto del padre, nos referimos a la presunción de paternidad que considera que son hijos de los cónyuges los nacidos después de ciento ochenta días a partir de la celebración del matrimonio o dentro de los trescientos siguientes a su disolución. (84)

Al aplicar estos conceptos a la situación del hijo concebido con esperma de un donante nos encontramos con que conforme a la naturaleza y a las definiciones de parentesco consanguíneo que nos dá la doctrina, no hay parentesco entre el cónyuge de la mujer inseminada y el hijo que ésta dió a luz, pero la disposición legal si le reconoce esa relación jurídica y ésta será extendida a los demás parientes del cónyuge.

Entendemos que el origen de la presunción de paternidad fue muy lejano a pensar en dar origen a la situación que se comenta, ya que con ésta se persigue un afán de protección del núcleo familiar, considerando a la familia legítima como base de nuestra sociedad, ella se basa en el matrimonio y éste a su vez se consolida en la procreación de la especie partiendo, de un principio de fidelidad entre los esposos, y dada la dificultad de determinar con total certeza el parentesco entre el padre y el hijo se estableció esta presunción, a sabiendas que en ocasiones, por la dificultad para desvirtuarla, puede darse la categoría de hijo legítimo a alguien que en realidad no lo es, como puede suceder en el caso

(83) *Rojina Villegas. Ob. Cit. Pág. 256.*

(84) *Art. 324 del Código Civil para el D.F.*

de adulterio comprobado de la mujer, cuando la ley no permite al marido ni aún en ese caso el negar su paternidad, a menos que demuestre no haber tenido acceso carnal con su mujer durante los 10 meses que precedieron al alumbramiento o que el nacimiento se le haya ocultado, y además de ésto se niega toda validez a la declaración de la madre en el sentido de que el hijo no es de su esposo, pero en este caso consideramos que puede existir la duda de que sea o no el marido el que en realidad haya embarazado a la esposa, y sin embargo en el supuesto de inseminación artificial sí se puede demostrar fehacientemente la no paternidad del cónyuge, ya que existe al respecto todo un historial clínico que demuestra que el marido no es apto para la procreación. existe además la participación del médico que interviene de manera directa en el acto de fecundación, pues es él quien por medios mecánicos introduce el esperma en la cavidad vaginal de la mujer, no hay intimidad ni ocultamiento porque no hay relación sexual, existe además el donante que aún cuando en los más de los casos es anónimo se cuenta con un expediente médico conteniendo su identificación, rasgos y características, tipo de sangre, etc. Y sin embargo, el hijo esta de cualquier manera protegido por el derecho y se incorporará a una familia legítima con todas las consecuencias que ésto implica, aún cuando el padre alegue que no dió su consentimiento para que se realice en su mujer este procedimiento, y si dió su aprobación creemos que él estará mayormente interesado a dar a su hijo tal categoría.

Las consecuencias de esta determinación, se derivan también a los parientes de la rama paterna, ya que una vez establecida la filiación con el padre, los ascendientes, descendientes y parientes colaterales, lo serán también del hijo, adquiriendo recíprocamente los derechos y obligaciones

que esta relación trae consigo, tales como el derecho de recibir alimentos, y el de heredar en la sucesión legítima.

L) LA ADOPCION COMO ALTERNATIVA

Hemos analizado ya con anterioridad, que en el supuesto de inseminación artificial por donante, no existen lazos de consanguinidad entre el padre, llamémosle legal, y el hijo, lo cual ha dado origen a diversas opiniones, sobre la conveniencia de mantener esta ficción jurídica, pues como opina un tratadista cubano, "estamos ante un hecho nuevo, desconocido hasta ahora, que es la filiación sin paternidad, la paternidad sin padre en el sentido de obra hombre y de mujer, hombre a quien se atribuye jurídicamente la paternidad y que no actúo como actúa un padre que engendra un hijo. Pero a diferencia de lo que ocurre en otros casos, en que el hijo de la mujer casada ha sido engendrado por otro hombre, aquí ese tercer sujeto actual tampoco existe. Por lo tanto lo que varía es que ni el marido de la mujer ni ningún otro hombre realizó el acto "aptus ad procreatio prolis" y sobre todo, no puede considerarse padre, calidad que mejor tendría en cambio el donante de la esperma empleada". (85)

Se argumenta que ya tenemos en los sistemas usuales del derecho positivo, un caso en el que se ostenta la paternidad, sin ser padre biológico, y solo por un mecanismo jurídico: la adopción.

Cierto parecido cabe apreciar entre las dos figuras, ambas tienen

(85) L. Reverend y Brusone. Ob. Cit. Pág. 39.

como resultado la incorporación de un hijo en la familia, pero un análisis de su naturaleza y ámbito jurídico nos presenta marcadas diferencias entre una y otra.

Por un lado, la adopción ha sido el instrumento para ayuda y proyección de los menores desamparados y los incapaces, presupone pues la existencia de la persona susceptible de ser adoptada exigiéndose una diferencia de 17 años de edad entre adoptante y adoptado.

La inseminación artificial por el contrario, ha sido ideada con el fin primordial de proporcionar descendencia a parejas infértiles que la desean, aquí no se toma en cuenta el proteger o proporcionar bienestar al niño, puesto que todavía no existe, aún cuando desde el momento de su concepción entra bajo la protección del derecho.

Además las normas que rigen la adopción son aplicables a la relación que crea la inseminación artificial, ya que no podemos pensar por ejemplo que en este caso una resolución judicial dejara sin efecto la relación entre el padre y el hijo restituyendo las cosas al estado que guardaban antes, como sucede en la adopción.

Por lo que respecta al parentesco natural, establece nuestra legislación civil que los derechos y obligaciones que de él surjan no se extinguen por la adopción, salvo la patria potestad que será transferida al adoptante (art. 403. C.C.). Consideramos que de tratar de aplicar semejante disposición a la inseminación artificial por donante no existirían más donantes.

Las consideraciones anteriores, entre otras, nos llevan a pensar que no sería de ninguna manera conveniente tratar de transplantar la figura de la adopción a la inseminación artificial por donante, sin embargo, quienes piensan que el hijo así concebido debe ser considerado como ilegítimo proponen a la adopción como medio a que puede acudir el marido a fin de establecer un adicional nexo específico paterno filial entre él y ese hijo.

En el Derecho Francés, existe una figura que quizá podría acercarse más al vínculo de parentesco que crea la inseminación artificial, se le ha llamado legitimación adoptiva o adopción plena según expresan los hermanos Mazeaud "con el objeto de que el adoptado sea verdaderamente un hijo de los adoptantes y para asimilar los efectos de la legitimación adoptiva a los de la filiación legítima, ha sido necesario modificar previamente la fisonomía de la adopción. Se requiere que los adoptantes en el caso de la legitimación adoptiva, sean siempre marido y mujer, que el acto de la adopción sea irrevocable, que solo sea posible adoptar a niños de corta edad y que esta institución rompa automáticamente el lazo con la familia de origen, creando así entre el niño y las familias de los adoptantes un verdadero lazo de parentesco". (86)

Este nuevo concepto de adopción sin embargo, no existe en el derecho Mexicano e independientemente de que existiera, no es tampoco del todo aplicable al caso de referencia, ya que continua suponiendo la existencia previa del sujeto a adoptar.

(86) Henri, León y Jean Mazeaud citados por I. Galindo Garfias. Ob. Cit. Pág. 659.

III. PROPUESTA DE LEGISLACION EN NUESTRO DERECHO POSITIVO MEXICANO.

A) CONSIDERACIONES GENERALES.

Como hemos visto hasta ahora, el progreso de la ciencia en el campo de fertilización, y de las nuevas formas de procreación en el género humano, han planteado problemas jurídicos en diversas ramas del derecho, muy especialmente en el derecho de familia, y dentro de este, sobre todo las normas que rigen la filiación.

Siendo el derecho producto de la vida social, el jurista no puede permanecer insensible a los avances y descubrimientos científicos, que inciden de una o de otra manera en las relaciones de la sociedad, por lo que ha de procurarse adecuar el derecho acorde con la ciencia, así expresa Hugo E. Gatti que "algunos entienden que los descubrimientos científicos contemporáneos, al cambiar la vida de los hombres, deben también cambiar el derecho. . . el derecho es bueno o es malo, debe mantenerse o modificarse, según que cumpla o no con su destino normal de realizar un punto de vista de la justicia, en un pueblo y en un lugar determinado". (87)

Así, el derecho como orden normativo de la conducta humana, se transforma dentro de una sociedad civilizada, atendiendo siempre al bien común. Ripert considera que el derecho no solamente es el producto de las consideraciones materiales de la vida; hay numerosas instituciones, especialmente la familia, que no dependen tanto de las consideraciones

(87) Gatti E. Hugo, Ob. Cit. Pag. 11.

materiales y económicas, como de los elementos morales. (88)

Es necesario que México cuente con una legislación especial en materia de inseminación artificial, a fin de regular y armonizar las normas existentes en materia de derechos de familia, aún cuando en nuestro país la problemática es aún incipiente, pero como aconseja el maestro Gutiérrez y González, "debe pensarse en el futuro, deben preverse los conflictos sociales que ya se avisan o que ya son graves en otros países".

En este capítulo proponemos una adecuación en materia de derechos de familia, comprendiendo por supuesto la filiación, el parentesco, los alimentos y el derecho sucesorio.

Siendo de orden público los derechos de familia, no se deben dejar a la voluntad de las partes las consecuencias que se deriven de la inseminación artificial, sino que será la ley la única fuente de las obligaciones contraídas por las partes que en ella intervienen.

De esta manera, la pareja que se somete a una inseminación artificial, contrae desde ese momento, una serie de obligaciones que la ley debe de establecer.

Hemos analizado en el capítulo precedente, el marco jurídico que rodea a los hijos concebidos por inseminación artificial en nuestra legislación actual, en donde encontramos, que aún cuando no se ha legislado ex profeso, el hijo así concebido está protegido, dándole la categoría

(88) Cfr. Ripert, *Les Forces Créatrices du Droit*, París 1955 Pag. 67

de hijo de matrimonio en la mayoría de los casos, esta categoría se la da la presunción de paternidad que establece el Código Civil, la cual consideramos que no debe de ser modificada, por que también en la inseminación artificial cumple con su cometido de dar a los hijos una familia legítima, cuando han sido concebidos dentro de matrimonio.

Las reformas que proponemos son tendientes a dar mayor protección al hijo en cuanto a su legitimidad y desde un punto de vista eugenésico, de esta manera, cuando se efectue una inseminación artificial por donante, este último, debe someterse a una serie de análisis médicos y psicológicos que determinen su capacidad para actuar como donante de esperma.

Consideramos también que deben de establecerse obligaciones adicionales a las que tiene todo padre, como es la de comprometerse a no tratar de impugnar la paternidad alegando inseminación artificial, una vez que ha dado su consentimiento, esto es con el fin de evitar controversias y dar mayor protección al hijo.

El médico juega también un papel importante en el procedimiento de inseminación, por lo que debe de regularse su actuación, ya que el será el responsable de la elección del donante, previo análisis de sus características físicas, mentales, y caracteres hereditarios, ya sea que realice una investigación de manera directa o lo haga a través de alguna institución establecida al efecto, como pueden ser los bancos de semen.

Otro aspecto que debe considerarse es el de la identidad del donante, pues pensamos que es conveniente que se mantenga siempre en el

anonimato por diversas razones, siendo la más importante el evitar que se forme una relación entre el hijo y el padre biológico, pues es claro que su intención al donar el semen no fue la de procrear hijos, sino el contribuir a que alguna pareja infértil consolidara una familia, por lo que no sería justo que se le tratara de responsabilizar de su paternidad en determinado caso.

De igual manera, el donante nunca debe conocer la identidad de los donatorios, ni mucho menos la del hijo, pues podría dar lugar este hecho a diversas situaciones indeseables.

A continuación, mencionamos las obligaciones a que deben hacerse acreedores los sujetos que intervienen en el proceso de inseminación artificial.

B) DERECHOS Y OBLIGACIONES DEL ESPOSO.

El primer derecho del cónyuge de la mujer que pretende inseminarse, es el de oponerse a tal inseminación, ya sea esta homóloga o heteróloga, independientemente de las acciones que la mujer tenga en contra de esta negativa, pues en el primer supuesto, el de inseminación homóloga, se estaría oponiendo el marido a una fecundación inducida por medios no naturales, aunque en este caso se trate de su propio semen; y en el segundo supuesto, el de inseminación heteróloga o por donante, se estará oponiendo a incluir un hijo ajeno en su familia, aunque procreado por su mujer, pero el padre es un tercero.

Ahora bien, si el marido ha dado su consentimiento, desde ese momento está sujeto a cumplir con diversas obligaciones en las que ya no interviene su voluntad, ya que por ley le serán impuestas, y de igual manera adquiere ciertos derechos.

Dentro de dichas obligaciones y derechos, una vez que ha dado su consentimiento por escrito, encontramos las siguientes:

1. Haberse sometido a tratamiento médico previo, que determine la necesidad de la aplicación de este procedimiento.
2. Considerar al hijo producto de la inseminación como hijo de matrimonio.
3. Abstenerse de inculpar a la mujer por concebir un hijo ajeno a él.
4. Relevar al donante de toda responsabilidad.
5. Hacerse cargo de los gastos inherentes a la inseminación, embarazo y alumbramiento.
6. Proporcionar alimentos al hijo.
7. Respetar el anonimato del donante.
8. Ejercer la patria potestad.

A continuación haremos un análisis de cada uno de los puntos enunciados.

1. Haberse sometido a tratamiento médico previo que determine la necesidad de la aplicación de este procedimiento.

La inseminación artificial, sobre todo cuando se utiliza un donante. debe ser practicada por la pareja solamente después de haber agotado los procesos normales de procreación, o bien, cuando el marido padece alguna enfermedad física ó mental que pueda ser transmitida a su descendencia.

“Debemos considerar que esta técnica tiene fundamentalmente un propósito terapeutico: el tratamiento de la esterilidad”. (89)

Un proyecto de legislación francesa, considera que la procreación es una aspiración legítima de todo individuo y la esterilidad debe ser considerada como una inhabilidad física que debe ser tratada como enfermedad solo cuando causa disturbios psiquiátricos, siendo este criterio lo que va a marcar los límites de los procedimientos aceptables, considerando que en todo caso los requisitos mínimos que se deben exigir, son los necesarios para la adopción, para la cual en Francia se requiere la ausencia de descendientes legítimos, y se considera que la inseminación artificial solo debe permitirse en ausencia de éstos y cuando la procreación es imposible por razones médicas. (90)

De esta manera, la incapacidad de una pareja para engendrar un hijo en condiciones normales, debe estar determinada por un médico y solo en ese caso se practicará inseminación artificial.

2. Considerar al hijo producto de la inseminación artificial como hijo de matrimonio.

(89) *Cfr. M Revillard, Legal Aspects of Artificial Insemination and Embryo Transfer in French Domestic Law, en The International and Comparative Law Quarterly, Vol. 2 Part 2 Pag. 384 (traducido por la autora de la tesis).*

Este tema ha sido analizado en el capítulo referente a la filiación, por lo que en este punto reiteramos el interés del estado en que todos los individuos que se integren a la sociedad, lo hagan a través de una familia legítima, por lo cual, es condición indispensable que el marido que consienta en que su esposa procrea un hijo ajeno, consienta también en considerarlo como si fuese biológicamente suyo asumiendo la responsabilidad de todas las consecuencias que de este hecho se derivan, como el derecho del hijo a llevar su apellido, proporcionarle alimentos y ejercer la patria potestad.

3. Abstenerse de inculpar a la mujer por concebir un hijo ajeno a él.

El marido no podrá alegar contra su mujer el haber cometido alguna falta en consentir la inseminación, siempre y cuando lo haya hecho con su consentimiento. pues de lo contrario, aún cuando consideramos que no se puede configurar el adulterio, es posible que el cónyuge alegue injurias graves, pensando que el acto lo ofende y lo ridiculiza ante los sujetos que participan en el procedimiento, quienes conocerán de su incapacidad de engendrar y sabrán del verdadero origen del hijo concebido por su esposa.

4. Releva al donante de toda responsabilidad.

Es necesario establecer esta obligación aún cuando la identidad del donante no se conozca en principio, pero se debe prever que nadie pretenda responsabilizarlo de su acción, la cual ha sido tendiente a solucionar un problema de la pareja que deseaba tener hijos y en este caso podríamos equipararlo al que dona alguna parte de su cuerpo, u otro

(90) *Ibid.* Pág. 335.

fluido, y una vez hecha la donación no es responsable de sus efectos.

No obstante, sí se deberá sancionar al donante que haya actuado con dolo ó mala fe, ocultando alguna enfermedad o caracter hereditario que lo hubieran hecho no apto para ser utilizado como donante.

5. Hacerse cargo de los gastos inherentes a la inseminación, embarazo y alumbramiento.

El padre debe hacerse cargo de los gastos que se generen con motivo de la inseminación practicada a su esposa y de los de más, que genere el embarazo, hasta llegar a su término, como si se tratara de cualquier otro embarazo de su esposa.

Lo anterior es sin perjuicio de lo que establece el Código Civil respecto de la contribución económica de cada uno de los cónyuges dentro del matrimonio.

6. Proporcionar alimentos al hijo.

Una de las obligaciones naturales e inherentes a toda paternidad, es la de proporcionar alimentos a los hijos en tanto estos los requieran conforme a la ley. Se trata en este caso de una obligación recíproca, es decir, que el hijo tendrá también la obligación de proporcionar alimentos a su padre en los casos que la ley establece que deben de hacerlo los hijos, independientemente de que se conozca por ambos el origen del hijo.

7. Respetar el anonimato del donante.

Hemos expuesto anteriormente la conveniencia de que el donador del semen sea anónimo, por lo que el cónyuge de la mujer inseminada no debe de tratar de descubrir la identidad del padre biológico de su hijo, bajo ninguna circunstancia.

El cónyuge sí tendrá derecho a conocer todas las características del donante, en el aspecto físico, mental e historial clínico, a fin de que estos elementos le permitan dar su consentimiento para la inseminación una vez que ha hecho su propia evaluación del progenitor de su futuro hijo.

8. Ejercer la patria potestad.

La patria potestad debe ser ejercida por ambos cónyuges en igualdad de circunstancias, es decir, que la madre no tiene mayor derecho o responsabilidad que el padre por el hecho de que ella sea la única que tiene relación de consanguinidad respecto del hijo.

C) DERECHOS Y OBLIGACIONES DE LA MADRE.

La madre puede oponerse también a que se realice en ella inseminación artificial en cualquiera de sus modalidades, por lo cual, para realizar el procedimiento debe contarse ante todo con su consentimiento, a fin de prevenir un embarazo no deseado.

Una vez que la mujer ha decidido que desea someterse al procedimiento de inseminación, tendrá las siguientes obligaciones:

1. Haberse sometido a tratamiento médico previo que determine la necesidad de la inseminación.
2. Someterse a la inseminación artificial.
3. Cuidar de la salud del concebido.
4. Considerar al hijo como de ambos cónyuges.
5. Relevar al donante de cualquier responsabilidad respecto de ella y del niño.
6. Respetar el anonimato del donante.
7. Proporcionar alimentos al hijo.

Las obligaciones y derechos enumerados no son de ninguna manera limitativos, solo se mencionan aquéllas más relevantes, que requieren ser creadas o reforzadas, en los casos en que ya existen; a continuación explicaremos en que consiste cada una de ellas.

1. Haberse sometido a tratamiento médico previo que determine la necesidad de la inseminación.

Al igual que el hombre, la mujer debe haber agotado los procedimientos aconsejados por un médico para combatir la infertilidad en la pareja, sin embargo, cuando es ella la que presenta el problema para el embarazo a menudo puede corregirse con tratamiento médico, y si no es así, en caso de requerir de inseminación, ésta será utilizando el semen del propio marido, a menos que también él presente alguna incapacidad

que impida este hecho. Por lo tanto no vemos inconveniente en que se proceda a la inseminación unicamente como ayuda para lograr la fecundación entre marido y mujer, aún cuando en este caso no se hubieran probado otros procedimientos, pues este puede ser menos riesgoso que una intervención quirúrgica por ejemplo.

2. Someterse a la inseminación artificial.

La mujer deberá acudir a un médico con autorización para ejercer la medicina, el cual deberá efectuar la inseminación y en su caso seleccionar al donante.

3. Cuidar de la salud del concebido.

Este punto puede parecer reiterativo, ya que en este como en todos los casos de embarazo, el concebido esta protegido por el derecho, sin embargo, consideramos que es necesario establecer de manera precisa que no estará permitido el aborto aún en el caso de que el donante hubiera actuado con dolo ó mala fe, ocultando alguna enfermedad o padecimiento que pudiera afectar al producto de la concepción.

4. Considerar al hijo como de ambos cónyuges.

En el supuesto de que el hijo solo lo sea biológicamente de la madre, esta deberá considerar que también es de su esposo, teniendo ambos los mismos derechos y obligaciones.

Es decir que la madre no podrá alegar mayor derecho en el ejercicio de la patria potestad o custodia en los casos de divorcio.

5. Relevar al donante de cualquier responsabilidad respecto de ella y el niño.

Ya hemos considerado cuando hablabamos del padre, que en ningún caso se podrá responsabilizar al donante de esperma de las cuestiones inherentes a la inseminación y embarazo, tales como gastos médicos, alimentos o paternidad.

La anterior consideración es válida aún si la mujer ha quedado sola por divorcio, causa de muerte, o cualquier otra circunstancia. En consecuencia, el hijo que le nazca se seguirá considerando como hijo de quién era su marido en el momento de la concepción.

6. Respetar el anonimato del donante.

No le será permitido a la mujer el tratar de investigar la identidad del donante, y si la conoce deberá mantenerla en absoluto secreto, inclusive si el hijo conoce la verdad de su origen.

7. Proporcionar alimentos al hijo.

La madre comparte con el esposo la obligación de proporcionar alimentos al hijo de conformidad con lo que establece nuestra legislación civil, al igual que comparte también el ejercicio de la patria potestad.

D) OBLIGACIONES DEL MEDICO.

El médico que interviene para practicar la inseminación artificial puede celebrar un contrato de prestación de servicios profesionales con la pareja solicitante, tal contrato no estará bajo ninguna reglamentación especial, por lo que ambas partes lo realizarán de común acuerdo.

En cambio, existen una serie de obligaciones a cargo del médico, sobre las cuales no se puede convenir, dichas obligaciones son las siguientes:

1. Estar autorizado para ejercer la medicina.
2. Contar con el consentimiento de ambos cónyuges.
3. Apercibir a la pareja sobre los riesgos e implicaciones del procedimiento.
4. Seleccionar el producto (semen) que debe utilizarse.
5. Elaborar un expediente clínico.
6. Mantener el anonimato del donante.

Comentaremos cada una de ellas.

1. Estar autorizado para ejercer la medicina.

Es necesario que quién intervenga en la inseminación sea un médico que cuente con la licencia para ejercer la medicina que lo acredite como una persona que conoce sobre la materia en virtud de la importancia del resultado de su actuación, que es nada menos que crear un nueva vida.

2. Contar con el consentimiento de los cónyuges.

El médico será el responsable de que el consentimiento de ambos cónyuges quede establecido de manera fehaciente, recabando este por escrito previa identificación de la persona y de su firma.

El documento en el que conste el consentimiento contendrá además, el tipo de inseminación en la que consienten, así como la duración del mismo, esto último, en razón de que frecuentemente son necesarias varias inseminaciones hasta lograr que el óvulo sea fecundado, en cuyo caso, los cónyuges determinarán el tiempo durante el que deseen intentarlo.

3. Apercibir a la pareja sobre los riesgos e implicaciones del procedimiento.

El médico deberá prevenir a la pareja de los riesgos que se corren al efectuar la inseminación, tales como el procrear un hijo anormal aún cuando se hayan efectuado toda clase de estudios y análisis al donante, lo cual no garantiza de ninguna manera que dicha persona va a engendrar siempre hijos sanos. En este caso la pareja deberá asumir todas las responsabilidades de la procreación del hijo, quién en ningún momento debe verse afectado inclusive si se demuestra que la anormalidad es atribuible a negligencia del médico, dolo o mala fe del donante.

Otra situación sobre la que debe advertirse a la pareja, es sobre la posibilidad de ocasionar un embarazo múltiple, aunque esta posibilidad existe en cualquier embarazo, debe hacerse énfasis en que en este ca-

so la responsabilidad será igual respecto de cada hijo que resulte.

El médico aconsejará también que sea consultado un abogado, quién les hará saber de las implicaciones legales de su proceder.

4. . Seleccionar el producto (semen) que debe utilizarse.

Esta es una parte fundamental en la participación del médico, pues aquí debe de seleccionar al individuo idóneo para donar su semen; debe ser sano, de características físicas semejantes a las del marido para lograr en lo posible algún parecido físico, además, se debe asegurar de que no padece enfermedades venéreas o contagiosas que puedan dañar o ser transmitidas al hijo e igualmente, se estudiarán sus caracteres hereditarios.

En la selección del donador se debe cuidar también que el grupo sanguíneo y factor RH sean compatibles con el grupo sanguíneo de la mujer. (91)

Todo esto debe constar en una certificación que debe permanecer archivada en el expediente médico.

Algunos autores piensan que lo ideal es que el donante que se elija sea ya padre y haya procreado solamente hijos sanos, lo cual da mayor certeza de que el que va a nacer también lo será. (92)

El médico solo esta obligado a prescribir el mejor tratamiento, y

(91) Cfr. Wellons David. R. Human Artificial Insemination: an Analysis and Proposal for Florida, e University of Miami Law Review Vol XXII Pag. 957 (traducido por la autora de la tesis)

(92) Cfr. M. Revillard, Ob. Cit. Pág. 388.

en su caso, ejecutarlo observando las condiciones necesarias de prudencia y diligencia que deben aplicarse.

No está obligado a garantizar el resultado de su intervención, pero si es responsable si el procedimiento es realizado negligentemente causando alguna infección u otro daño.

La pareja no puede responsabilizar al doctor por dificultades en el embarazo, o por el nacimiento de un niño anormal; en todo caso el niño será responsabilidad de la pareja.

5. Elaborar un expediente clínico.

El médico que realiza la inseminación debe elaborar un expediente con su nombre, domicilio y número de cédula profesional; nombres y domicilio de la pareja; nombre y domicilio del donador; los resultados de los análisis y pruebas practicadas a éste último y; la fecha de la inseminación.

En este expediente se archivarán adicionalmente las constancias del consentimiento de ambos.

El expediente clínico es confidencial y no pueden ser revelados los datos que en él se contengan.

El médico o cualquier empleado del mismo que haga pública alguna información confidencial, o permita el acceso al expediente por persona

distinta, deben ser sancionados.

Solamente mediante orden judicial serán proporcionados los datos que en ella se requieran.

6. Mantener el anonimato del donante.

El médico es la única persona que debe conocer la identidad del donador y el destino de la donación, por lo que debe mantener estos datos como confidenciales, sin perjuicio de que pueda proporcionar a la pareja la descripción de las características de salud; mentales y físicas, cuidando de que estas no lleven a la identificación de la persona de que se trate.

Por último, el médico debe cuidar de que en ningún caso el donante sea una persona que pueda tener interés en la inseminación, así como de que no existan nexos de parentesco entre este y los donatorios.

E) DERECHOS Y OBLIGACIONES DEL DONANTE.

El donante viene a ser padre biológico del hijo concebido por una mujer casada con un tercero, por lo tanto, dada la naturaleza de su participación no podrá reclamar ningún derecho sobre el hijo engendrado con su esperma.

El donante podrá exigir que se respete el anonimato de su paternidad

biológica, oponiéndose a cualquier actitud tendiente a descubrir su participación. Esta acción será oponible a cualquier persona, incluso el hijo.

Las obligaciones que tiene el donante son las siguientes:

1. Someterse a los exámenes médicos necesarios.
2. Proporcionar con veracidad la información requerida.
3. Entregar el objeto de la donación en las condiciones estipuladas por el médico.
4. No reclamar derechos sobre el hijo.
5. Actuar de manera gratuita.
6. Abstenerse de investigar el destino de la donación.

A continuación haremos una explicación de cada una de estas obligaciones.

1. Someter a los exámenes médicos necesarios.

El dador del líquido seminal debe ser sometido a diversos análisis con el fin de verificar que no existan enfermedades tales como sífilis ó gonorrea, que puedan ser transmitidas a la madre o al niño.

Estas pruebas deben de hacerse lo más reciénmente posible a lo más con una semana de anticipación, asimismo, inmediatamente antes de que el fluido seminal sea tomado, se debe hacer un completo examen médico con especial atención a los órganos genitales.

Debe someterse también a un análisis serológico para establecer la compatibilidad de grupo sanguíneo con el de la madre.

Cualquier persona afectada por alguna enfermedad venérea, tuberculosis o defecto congénito no puede ser utilizado como donador de fluido seminal para la inseminación artificial. (93)

2. Proporcionar con veracidad la información requerida.

Es necesario también que el médico analice los antecedentes médicos y familiares del donante, por lo que este debe estar dispuesto a proporcionar todos los datos que con esta finalidad le sean requeridos.

3. Entregar el objeto de la donación en las condiciones estipuladas por el médico.

Es de suma importancia que la recolección del fluido seminal se haga en las máximas condiciones de asepsia, por lo que el médico indicará en que forma se deberá actuar para evitar cualquier riesgo de contaminación.

4. No reclamar derechos sobre el hijo.

Una vez que el donante ha consentido en efectuar la donación y se ha determinado su capacidad para actuar como tal, se tomará el fluido seminal y en ese momento cesa todo derecho del individuo para reclamaciones posteriores sobre el destino del producto, incluyendo sobre

(93) Cfr. *Ibid.* Pag. 380.

todo el derecho de reclamar la paternidad o cualquier otro derecho derivado de la misma.

5. Actuar de manera gratuita.

Consideramos que el fluido seminal no debe por ningún motivo ser objeto de practicas lucrativas por que se estaría practicamente lucrando con la vida, por lo que el donador en todo caso actuará de manera gratuita sin retribución de ninguna especie.

6. Abstenerse de investigar el destino de la donación.

Ya que ha quedado establecido que el donante no puede reclamar ningún derecho derivado de su actuación, carecería de todo sentido el permitirle investigar el destino y resultado que esta produjo, por lo cual le debe de ser impedido

CONCLUSIONES.

Primera. Los descubrimientos científicos en el campo de fecundación humana han logrado alcances insospechados que modifican conceptos tradicionales que el derecho debe regular tomando en cuenta diversos aspectos tales como los principios morales y factores sociológicos que rigen en nuestra sociedad y, sobre todo, manteniendo el orden y de armonía familiar.

Segunda. Existen tres alternativas frente a la cuestión de la inseminación artificial; una es asumir una actitud pasiva y esperar a que la problemática adquiriera mayores dimensiones para tomar una determinación. La segunda es prohibir la inseminación artificial por donante, como proponen los moralistas y religiosos. La tercera es aceptar la inseminación artificial como una práctica social y regularla jurídicamente estableciendo sus alcances y limitaciones. Consideramos que esta última es la opción más conveniente para la familia, la sociedad y sobre todo para los sujetos que de esta manera son concebidos.

Tercera. La inseminación artificial homóloga puede ser practicada como cualquier tratamiento médico tendiente a subsanar algún problema de infertilidad de la pareja, sin mayor requisito que otorgar el consentimiento por escrito y cuidar del bienestar del producto desde el momento de la concepción, pues siendo ambos cónyuges ascendientes consanguíneos del hijo, no hay razón para limitar este sistema.

Por el contrario, la inseminación artificial heteróloga o por donante,

debe ser permitida únicamente cuando la pareja se ha sometido a tratamiento médico previo que determine este tipo de inseminación como única alternativa para que la mujer pueda ser embarazada, dando así la oportunidad al matrimonio de consolidar una familia en la que el hijo es descendiente directo al menos por parte materna y que será considerado como si lo fuese de ambos cónyuges.

Cuarta. Los hijos de mujer casada que sean concebidos mediante inseminación artificial serán considerados como hijos de matrimonio en la mayoría de los casos, de conformidad con la actual legislación civil, pues están protegidos por la presunción de paternidad, sin embargo, deben preverse los casos de teleinseminación, en los que el marido puede enviar el fluido seminal desde cualquier distancia con el propósito de que su mujer sea inseminada, pudiendo más tarde por alguna circunstancia desvirtuar la presunción de paternidad demostrando la imposibilidad de acceso carnal por razón de la distancia, o bien, cuando existe incapacidad física que haga imposible tal acceso pero que permita embarazar a la mujer mediante inseminación artificial. En ambos casos el hijo es del marido indudablemente, pero podría negársele el derecho de la paternidad si le son aplicables las disposiciones legales vigentes.

Quinta. Es necesario establecer el consentimiento de ambos cónyuges como elemento indispensable para llevar a cabo la inseminación artificial de una mujer casada, principalmente cuando se trate de inseminación artificial heteróloga o por donante, ya que se debe mantener la armonía familiar y esta se vería quebrantada si uno solo de los esposos toma la decisión de incorporar en la familia un hijo concebido con semen de un tercero.

Sexta. La inseminación artificial llevada a cabo en una mujer soltera, viuda o divorciada, no es conveniente, pues invariablemente privará al hijo de la figura paterna, al tener que solicitar la participación de un donante de semen para la fecundación, por lo tanto debe desalentarse esta práctica.

Séptima. La pareja que consiente en llevar a cabo una inseminación artificial debe asumir todos los riesgos y responsabilidades que esta implica, es decir, debe aceptar al hijo como matrimonial independientemente de su sexo y características físicas o mentales, pues puede nacer con malformaciones o taras mentales, atribuibles o no al donante o a la impericia o negligencia del médico, sin que esto deba afectar la situación jurídica del hijo en ningún caso.

Octava. El donante de fluido seminal debe renunciar anticipadamente a cualquier derecho derivado de su paternidad biológica y no debe conocer el destino de su donación, a fin de evitar futuros conflictos entre él y los donatarios y/o el hijo. Asimismo, es necesario que acceda a someterse a los análisis necesarios para préver la salud y bienestar de la madre y el hijo.

Novena. La mujer inseminada o su cónyuge, en ningún caso podrán responsabilizar al donante de la paternidad, y por lo tanto no les estará permitido el tratar de investigar su identidad o divulgarla si es que bajo cualquier circunstancia la conocen. Igual impedimento existirá para el hijo en el caso de que conozca o sospeche el origen de su procreación.

BIBLIOGRAFIA

LEGISLACION CONSULTADA:

Código Civil para el Distrito Federal, 56a, México, Porrúa, 1988.

Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, 85a ed., México, Porrúa, 1985.

PUBLICACIONES EN REVISTAS

BATLLE, Manuel, "La Eutelegésia y el Derecho", Revista General de Legislación y Jurisprudencia, España, junio de 1949, V. XVII No. 6.

CHANDLER, Harry S. "A Legislate Approach to Artificial Insemination", Cornell Law Review, Ithaca N.Y. 1967-1968, V.53.

CUADROS, F. "Sobre la Inseminación Post Mortem", Revista Internacional de Derecho Contemporáneo, Bruselas, 1985, No. 2.

DIAZ, de Guíjarro Enrique, "Las Modificaciones del Derecho de Familia Ante la Realidad Social y la Técnica Moderna", Jurisprudencia Argentina, Nov. 1965, año XXVIII No. 2392.

FEIT, Pedro León, "Distintos Aspectos del Problema de la Inseminación Artificial en Seres Humanos. su Interés Jurídico, Especialmente en cuanto a la Filiación", Cuadernos de los Institutos, Córdoba, Argentina. 1966, No. 87.

- FLORES, García F. "La Inseminación Artificial en la Especie Humana", *Criminalia*, Organo de la Academia Mexicana de Ciencias Penales, Junio de 1955, año XXI, No. 6.
- GARCIA, Aguilera José A. "Problema Jurídico de la Inseminación Artificial, con Especial Referencia a Cuestiones Penales", *Revista de Derecho Judicial*, Madrid, España, Jul-Dic 1972, año XXIII, No. 52.
- GARCIA, Mendieta Carmen, "Fertilización Extracorporea: Aspectos Legales", *Revista del Supremo Tribunal de Justicia del Estado de Durango*, Oct. 1985, Mar. 1986, Nos. 20-21.
- GONZALEZ, Bustamante J.J. "¿Es Lícita la Fecundación Artificial Humana?", *Criminalia*, Organo de la Academia Mexicana de Ciencias Penales, Dic. 1962, año XXVIII, No. 12.
- GONZALEZ, Oseguera Felipe, "La Inseminación Artificial de la Mujer ante el Derecho Mexicano", *Foro de México*, Abr. 1961, No. 97.
- GUZMAN, Aurea Violeta, "La Inseminación Artificial: ¿Materia de Conciencia o de Derecho?", *Revista Jurídica de la Universidad Interamericana de Puerto Rico*, Sep-Dic. 1979, Vol. XIV.
- HUGHES, Lyman G. "Artificial Insemination: A New Scientific Achievement—Gives Rise to a Need For New Legislation in Texas", *Southwestern Law Journal*, Dallas, Tex. Aug. 1969, Vol. XXIII, No. 3.

- JACOBS, Ronald S. and Leudtke J. Peter, "Social and Human Aspects of Human Artificial Insemination", *Wisconsin Law Review*, Fall 1965 No. 4.
- LEAL, Abelardo, "La Eutelegenésia", *Foro de México*, 1o. de agosto 1962.
- LE REVEREND Y BRUSONE, Eduardo, "Paternidad sin Padre. (Hijos Procreados Mediante Inseminación Artificial)" *Revista Cubana de Derecho*, Ene-Mar. 1957, Año XXIX, No. 1.
- LINDSEY, E. Harris, "Artificial Insemination and Surrogate Motherhood", *Willmate Law Review*, Oregon, 1981, Vol. 17.
- MAURY, Jacques, "La Inseminación Artificial", *La Ley*, Revista Jurídica Argentina, Abr. May. Jun. 1950, T. 58.
- MONTERO, Gutiérrez Eloy, "Pío XII y el Problema de la Eutelegenésia", *Revista de la Real Academia de Jurisprudencia y Legislación*, España, 1954, No. VIII.
- REVILLARD M. "Legal Aspects of Artificial Insemination and Embryo Transfer in French Domentic Law", *The International and Comparative Law Quarterly*, Inglaterra, 1974, Vol XXIII. Part. 2.
- RICO, Lara Manuel, "La Inseminación Artificial, (Sus Problemas Morales y Jurídicos)", *Revista de la Facultad de Derecho de la Universidad de Madrid*, España, 1968, Vol XII, Nos. 31-32.

- SOCORRO**, Emilio, "Inseminación Artificial Humana" Revista de la Facultad de Derecho, Maracaibo, Venezuela, Sep-Dic. 1977, Año XVII, No. 5.
- SOTO**, Reyna René, "Aspectos Médicos Legales de la Inseminación Artificial en Seres Humanos", Revista del Supremo Tribunal de Justicia del Estado de Durango, Oct. 85 Mar. Nos. 20-21.
- TORRES**, Rivero Arturo L. "Temas del Derecho de Familia: Derecho de Familia y Desarrollo", Actas Procesales de Derecho Vivo, Caracas, Venezuela, Vol. IX. No. 26-27.
- WANGERD**, Robert E., "Artificial Insemination and The Law" Law Forum, Illinois, Summer 1968, No. 2.
- WELLENS**, David, "Humen Artificial Insemination: An Analysis and Propesel for Florida", University of Miami Law Review, Summer 1968, Coral Gable, Florida Vol. XXII, No. 4.

LIBROS:

- ANDREWS**, Lori B., "New Conceptions", St. Martin's Press, New York, 1984.
- CICU**, Antonio, "La Filiación", Trad. Faustino Jiménez A. y José Santacruz T., Biblioteca de la Revista de Derecho Privado, Madrid, España, 1930, Serie B. Vol. XIV.
- CHAVEZ**, Asencio Manuel "La Familia en el Derecho", México, Porrúa, 1985.

- CORTEZ**, Obregón Hilda, "Unificación y Modernización del Derecho Civil Mexicano", Tesis (Lic. en Derecho). U.N.A.M. 1958
- DE RUGGIERO**, "Instituciones de Derecho Civil", trad. Ramón Serrano Suñer y José Santacruz T., España, Reus.
- DICCIONARIO DE LA LENGUA ESPAÑOLA**, Real Academia Española, 20a, ed. 1984.
- EIBIL**, Eibesfelt Irenaus, "Amor y Odio, Historia Elemental de las Pautas de Comportamiento", Trad. Félix Blanco, México, Siglo XXI, 1972.
- ENCICLOPEDIA JURIDICA OMEBA**, Buenos Aires, Argentina, Driskill, 1981, T. XII.
- ESCARDO**, Florencio, "Abatomía de la Familia", Buenos Aires, Argentina, Lidium, 1985.
- GALINDO**, Garfias Ignacio, "Derecho Civil", 7a. ed., México, Porrúa, 1985.
- GARCIA**, Maynez Eduardo, "Introducción al Estudio del Derecho" 32a. ed. México, Porrúa, 1980.
- GUTIERREZ**, y González Ernesto, "El Patrimonio Pecuniario y Moral o Derecho de la Personalidad y Derecho Sucesorio" 5a. ed. México, Cajica, 1985.
- "Derecho de las Obligaciones" 5a ed., México, Cajica, 1981".

- IBARROLA, Antonio de, "Derecho de Familia", 3a ed., México, Porrúa, 1984.
- JOSSERAND, Louis, "Derecho Civil", trad. Santiago Cunchillos y Manterola, Argentina, Bosch y Cia., 1952.
- KOLANGUI, Nisanof Tamara, "Contrato de Madres Incubadoras", tesis (Licenciatura en Derecho), México, Universidad Anahuac, 1987.
- LECLERCQ, Jacques, "La Familia, según el Derecho Natural", 6a ed, España, Herder, 1979.
- MESSINEO, "Derecho Civil y Comercial", Argentina, Ejea, Vol. VII.
- MONTERO, Duhalt Sara, "Derecho de Familia", México, Porrúa, 1985.
- MORITZ, Hanz, "la Familia y sus Valores Formativos", España, Herder, 1969.
- NAVARRO, Santiago Rvdo. P. "Problemas Médicos Morales" Madrid, España, Cocolsa, 1954.
- PETIT, Eugene, "Tratado Elemental de Derecho Romano", Trad. José Fernández González, México, Editora Nacional, 1971.
- PLANIOL y Ripert, "Tratado Elemental de Derecho Civil", Trad. José Ma. Cajica, 1983, T.I.
- RAMBAUR, Reymonds, "El Drama Humano de la Inseminación Artificial", Trad. Baldomero Cordon Bonet, México, Impresiones Modernas.

**ROJINA VILLEGAS, Rafael, "Compendio de Derecho Civil", 3a ed.,
Libros de México, 1968, Vols. II y IV.**

**SCHELLEN, MD. "Artificial Insemination in the Human", Houston,
Tex. Elsevier Publishing Company, 1957.**