



UNIVERSIDAD NACIONAL AUTONOMA
DE MEXICO

733
Reg.

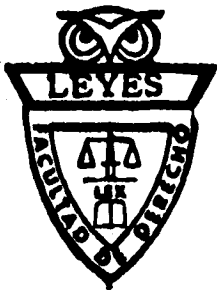
FACULTAD DE DERECHO

"REGULACION JURIDICA DE LA
MATERNIDAD SUBROGADA"

FALLA DE ORIGEN

T E S I S

QUE PARA OPTAR POR EL TITULO DE
LICENCIADO EN DERECHO
P R E S E N T A :
SONIA BEATRIZ RAMIREZ LEON



ASESOR: LIC. CARLOS CAMPOS HERRERA

CIUDAD UNIVERSITARIA,

1995



TESIS CON
FALLA DE ORIGEN



Universidad Nacional
Autónoma de México

Dirección General de Bibliotecas de la UNAM

Biblioteca Central



UNAM – Dirección General de Bibliotecas
Tesis Digitales
Restricciones de uso

DERECHOS RESERVADOS ©
PROHIBIDA SU REPRODUCCIÓN TOTAL O PARCIAL

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

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

**A MI MADRE: SRA. MARIA LEON LUNA
POR SER LA LUZ QUE GUIA MIS PASOS
Y ENSEÑARME CON SU EJEMPLO Y DEDI-
CACION A SUPERARME DIA A DIA.**

**A MIS HERMANOS: HERMINIA, JORGE,
MARGARITO, ROSALBA, LETICIA Y MA.
EUGENIA: POR ESTAR SIEMPRE CONMIGO
Y APOYARME EN TODO MOMENTO CON SU
CARINO Y COMPRESION.**

**A MIS MAESTROS Y ASESOR:
POR HABERME TRANSMITIDO
TAN NOBLES CONOCIMIENTOS
Y HACERME AMAR AUN MAS
LA ABOGACIA.**

**AL LIC. ERNESTO MORIN DUARTE
INSIGNE ABOGADO, QUE ME HA
OTORGADO SU CONFIANZA, APOYO Y
EXPERIENCIA EN MI DESARROLLO
PROFESIONAL.**

**A MIS AMIGOS:
POR TENER SIEMPRE UNA PALABRA
DE ALIENTO EN MIS MOMENTOS DE
INCERTIDUMBRE.**

I N D I C E .

PAG.

INTRODUCCION.

CAPITULO I.

CONCEPTOS GENERALES.

1.- Persona.	
1.1.- Persona en el derecho.	5
2.- Personalidad jurídica.	7
3.- Atributos de la persona.	
3.1.- Capacidad.	9
3.2.- Estado Civil.	13
3.3.- Patrimonio.	15
3.4.- Nombre.	17
3.5.- Domicilio.	18
3.6.- Nacionalidad.	19
4.- Capacidad Biológica.	
4.1.- Células germinales.	20
5.- Paternidad.	
5.1.- Alcances de la paternidad en el derecho.	22

CAPITULO II

NUEVAS FORMAS DE REPRODUCCION HUMANA.

1.- Concepto de inseminación artificial.	24
2.- Concepto de fecundación artificial.	25

3.- Denominación.	25
4.- Clases de inseminación artificial.	
4.1.- Inseminación artificial homóloga (IAH).	27
4.2.- Inseminación artificial heteróloga (IAD).	27
4.3.- Casos en que se aplica la IAH.	27
4.3.1.- Oligospermia o semen de mala calidad.	28
4.3.2.- Anticuerpos antiespermáticos.	28
4.3.3.- Hostilidad cervical no inmunológica.	30
4.3.4.- Eyaculación retrogada.	30
4.4.- Casos en que se aplica la IAD.	31
4.4.1.- Esterilidad absoluta del varón.	32
4.4.2.- Presencia de anticuerpos aglutinantes del varón.	32
4.4.3.- Problemas genéticos del varón.	32
4.4.4.- Sensibilización Rh extrema con es-- poso homocigoto.	33
5.- Técnicas de inseminación artificial.	
5.1.- Vaginal o intravaginal.	34
5.2.- Cervical.	35
5.3.- Intracervical.	35
5.4.- Intraperitoneal.	36
6.- Clases de fecundación artificial.	
6.1.- Fecundación artificial in vitro con trans- ferencia de embriones.	37
6.2.- Transferencia intratubaria de gametos.	39
6.3.- Casos en que se aplica la fecundación ar- tificial.	
6.3.1.- Obstrucción de trompas de falopio.	41
6.3.2.- Alteraciones del moco cervical.	41
6.3.3.- Oligospermia.	41
7.- Consideraciones de la Legislación Mexicana.	
7.1.- Ley General de Salud.	43

CAPITULO III.

MARCO CONTRACTUAL.

1.- Concepto y generalidades del contrato.	47
1.1.- Clasificación de los contratos.	49
1.1.1.- Contratos preparatorios.	50
1.1.2.- Contratos traslativos de dominio.	51
1.1.3.- Contratos traslativos de uso y disfrute.	51
1.1.4.- Contratos de prestación de servicios.	52
1.1.5.- Contratos para la realización de un fin común.	53
1.1.6.- Contratos aleatorios.	53
1.1.7.- Contratos de garantía.	54
1.1.8.- Contratos que previenen controversias.	54
2.- Elementos del contrato.	
2.1.- Esenciales o de existencia.	55
2.1.1.- Consentimiento.	56
2.1.2.- Objeto.	57
2.1.3.- Solemnidad.	60
2.2.- De validez.	
2.2.1.- Capacidad legal de las partes.	62
2.2.2.- Forma.	63
2.2.3.- Licitud en el objeto, motivo o fin.	63
2.2.4.- Ausencia de vicios de la voluntad.	64

CAPITULO IV.

REGULACION JURIDICA DE LA MATERNIDAD SUBROGADA

1.- Definición de maternidad subrogada.	72
1.1.- Variantes de la maternidad subrogada.	75
2.- Derechos de la personalidad.	77
2.1.- Derecho de disposición del propio cuerpo.	80
3.- Libertad contractual.	82
4.- Opiniones sobre la inexistencia jurídica de la maternidad subrogada.	85
5.- Delimitación del objeto de la relación jurídica.	87
6.- Similitud con algunos Contratos regulados por el Código Civil.	90
7.- Regulación Jurídica de la Maternidad Subrogada.	93
CONCLUSIONES.	95
BIBLIOGRAFIA.	98

INTRODUCCION

Uno de los problemas del hombre a través de la historia, ha sido el relacionado con su reproducción, pero el avance de las ciencias médico-biológicas ha encontrado la solución en las nuevas formas de reproducción humana, las cuales ocasionan una disyuntiva en el orden social y jurídico, debido al excesivo tiempo acaecido entre los descubrimientos científicos y la evolución de las Instituciones sociales, porque generalmente éstas son anteriores a los descubrimientos.

Sin embargo jamás puede la realidad jurídica ignorar a la realidad social; aquélla no debe permanecer impasible, para evitar que solo sea una mención o formulación de principios sin contenido social.

Es en torno a la persona donde gira el derecho y debe evolucionar a la par, valorando, orientando y hasta sancionando el avance social y científico a través de la reglamentación de estos fenómenos.

Dentro de los avances científicos en reproducción humana surge la figura de la maternidad subrogada, cuyo concepto preciso es poco conocido y por lo mismo crea confusión y controversia sobre su licitud.

La novedad del tema y su trascendencia en la vida familiar, y consecuentemente en la sociedad, motivó el interés por la elaboración del presente trabajo con la finalidad de colaborar con la transformación del derecho en ese aspecto.

Para tal efecto este trabajo se sistematizó en cuatro

capítulos; el primero, referente a los conceptos generales, comprende a la persona y sus atributos desde el punto de vista jurídico, así como su capacidad biológica y los alcances de la paternidad en derecho; el capítulo segundo, relativo a las nuevas formas de reproducción humana abarca los conceptos, clases, casos en que se aplican, técnicas y métodos utilizados en la inseminación y fecundación artificial, haciendo breve referencia a la norma jurídica que reglamenta en forma incipiente este aspecto; el capítulo tercero hace referencia a la manifestación de la voluntad como generadora de efectos jurídicos y su reglamentación, al cual le denominamos marco contractual, tomando en cuenta al contrato como la principal fuente de obligaciones, dando sus elementos y clasificación de los mismos; pues el presente trabajo apoya la tesis de que la maternidad subrogada debe reglamentarse a través de un contrato; en el capítulo cuarto, tema central de este trabajo hacemos alusión al concepto y las diversas variantes de la maternidad subrogada, así como los fundamentos para su reglamentación entre los cuales están: los derechos de la personalidad, el derecho a disponer sobre el propio cuerpo, la libertad contractual, la licitud del objeto, la similitud con algunos contratos contemplados en el Código Civil, para finalmente considerar a la maternidad subrogada como una relación jurídica que debe ser regulada mediante un contrato.

CAPITULO I

CONCEPTOS GENERALES

1.- PERSONA.

Comunmente la palabra persona ha estado asociada al ser humano, como un ente físico-somático; al escucharla nos trae a la mente la representación del individuo; sin embargo el hombre como especie humana tiene básicamente dos funciones en su convivencia, una, su desarrollo propio como individuo en todos los aspectos, que es analizada por las ciencias naturales, y otra su relación con el medio social que le rodea, su interrelación con otros seres humanos y con grupos sociales, que estudian las ciencias sociales, entre ellas el Derecho, donde aplicaríamos el concepto de persona, ya que ésta es una noción derivada del análisis de la norma jurídica.

En este orden de ideas podemos distinguir entre ser humano como individuo y persona jurídica.

La primera generalmente se considera como un ser dotado de voluntad y razón, capaz de proponerse fines y encontrar medios para realizarlos; es el hombre en toda su plenitud, es una realidad biológica y social, destinatario de las normas jurídicas.

Dentro de esta concepción encontramos que las diversas ciencias del conocimiento le dan un significado; así, para la filosofía es la manifestación de los valores del ser humano, del ser que tiene sus propios fines y los puede realizar por decisión propia; para la psicología se entiende a cada ser humano como un ente constituido por diversos factores biológicos, psíquicos, sociales, culturales, etc.

Sin negar las discrepancias que existe entre las diversas acepciones de la palabra persona en las distintas ramas de saber, hay coincidencia en que la persona humana es lo más valioso en la vida "no solo por el misterio de su formación o creación, sino por ser el sujeto destinatario de las normas jurídicas, es un valor metajurídico, en el sentido de que es el fundamento de múltiples reglas de derecho, al punto de que el derecho no pueda negar su existencia, sin negarse a sí mismo"¹.

No obstante que las acepciones de la palabra persona admiten grandes discrepancias, pues se manejan conceptos opuestos, es indiscutible su íntima relación, acertadamente Luis Recasens Siches señala "el hombre es la única realidad a través de la cual la normatividad de los valores puede transformarse en una fuerza real"².

Existen múltiples teorías sobre el tema, que han tratado de explicarse y explicarnos el concepto de persona, y

¹ Galindo Garfias, Ignacio. Derecho Civil. Primer Curso. 12a. edición. Editorial Porrúa, México 1993. pág. 301.

² Tratado General de Filosofía del Derecho, 10a. edición, Editorial Porrúa, México 1991. pág. 250.

así para Fichte, la persona consiste en ser libertad que se propone fines, la esencia de la persona para él es "la libertad"; para Scheler, la persona es el ser concreto, es la esencia de los actos mismos; para Nicolai Hartman, persona es la conjunción del deber ser y la acción real es la transformación de los valores ideales en exigencias normativas frente a los valores, es para él, en síntesis, la esencia de ellos.

Es en el campo jurídico donde la palabra persona ha propiciado también el desarrollo de una amplia literatura.

La persona desde el punto de vista jurídico es una creación del derecho y generalmente se entiende como necesariamente imaginable, si tomamos en cuenta que los derechos subjetivos y los deberes jurídicos deben tener un ente a quien atribuirlos, un destinatario final de las normas jurídicas; aunque esta concepción general difiere del punto de vista de la doctrina Kelseniana.

1.1.- PERSONA EN EL DERECHO.

Significa ser ente de derechos y de deberes jurídicos.

El derecho reconoce personas físicas o individuales y personas morales o colectivas.

La diversidad de puntos de vista en relación a las personas en el ámbito jurídico, ha propiciado que el tema sea

interminable; bien apunta Luis Recasens Siches "que el problema puede encuadrarse en cuatro interrogantes: qué es ser persona en derecho; cuáles son los entes a los que el derecho otorga personalidad; cuál es la esencia de los entes que el derecho otorga personalidad y, a quiénes el derecho debe conceder personalidad"³.

Atendiendo el tema central de este trabajo, consideramos más conveniente precisar algunos conceptos sobre el primer cuestionamiento, qué es la persona en derecho; qué significa persona en sentido jurídico; es una categoría genérica o calificación que el derecho concede a los entes individuales o colectivos. Esta unificación no se da en un plano de simplicidad, el enlace jurídico entre el sujeto y los derechos subjetivos o deberes jurídicos lo explica Kelsen a través del concepto de la imputación normativa que es "la vinculación del derecho externo al sujeto mediante la voluntad, entendida ésta como una creación de la norma, no como el hecho psicológico".⁴ Para este autor, persona jurídica no es otra cosa que el deber jurídico y el derecho subjetivo, no es el ser humano como realidad biológica, sino la construcción jurídica de una conducta; en otras palabras, no es el individuo en conjunto el que constituye el contenido de la norma sino las acciones u omisiones que están relacionadas con la norma. Es un

³ Ob cit. pag. 260.

⁴ Kelsen, Hans. *Teoría General del Derecho y del Estado*, Trad. García Maynes, 4a. edición, Editorial UNAM, México, 1988. pág.111.

término ideal de imputación del contenido del orden jurídico.

En nuestra opinión la teoría de Kelsen es criticable en cuanto a considerar que la persona jurídica es la esencia de los derechos subjetivos y los deberes jurídicos, que el hombre como realidad psico-física no es sujeto de derecho sino una construcción jurídico normativa, de los individuos en tanto ésta se encuadre en los presupuestos de la norma, sería tanto como dejar fuera de protección del derecho a todos aquellos entes que no pueden manifestar su conducta; sería pensar que el ser humano y el derecho se dieron simultáneamente, sin considerar que el derecho es producto de aquél.

Si bien es cierto que el derecho le otorga a la persona jurídica determinadas cualidades o características, y desde esta perspectiva podríamos aceptar que la persona es una creación del derecho, no podemos negar que éste es posterior al surgimiento de la raza humana.

2.- PERSONALIDAD JURIDICA.

Es la proyección del ser ante la realidad; el hombre como centro del desenvolvimiento de otros conceptos jurídicos, participa en la relaciones o vínculos de derecho como sujeto activo o pasivo, y ese poder actuar en el ámbito jurídico es lo que se entiende por personalidad jurídica: es una posibilidad abstracta, la personalidad es la aptitud para intervenir como sujeto de una relación jurídica; es una

qualidad, un presupuesto normativo que el derecho contempla para regular la conducta de la persona jurídica; "la personalidad es el instrumento jurídico que sirve para deslindar aquella porción de la vida humana que es relevante jurídicamente".⁵

Como lo hemos señalado, nuestro derecho reconoce personas jurídicas individuales y personas jurídicas colectivas, también denominadas personas físicas y personas morales.

Pues bien, en cada una, la personalidad jurídica entendida como la posibilidad abstracta de ser parte de una relación jurídica se manifiesta diferente. En las personas físicas la personalidad se inicia con el nacimiento. Es opinión generalizada que la persona jurídica colectiva o persona moral, no pueda tener voluntad, entendida ésta como la del ser humano; en consecuencia y toda vez que está reconocida por el derecho, debe actuar, desarrollar sus esfuerzos para lograr sus fines; en tal virtud debe hacer presente su aptitud o posibilidad abstracta de ser parte de una relación jurídica, mediante la voluntad de una persona humana, cuyos actos serán atribuidos al ente colectivo.

3.- ATRIBUTOS DE LA PERSONA.

Toca ahora referirnos a las cualidades que toda

⁵ Galindo Garfias. Ob cit. pág. 326.

persona jurídica posee, manifestando de antemano que solamente nos avocaremos a las personas físicas; cualidades que son ampliamente conocidas como atributos de la persona, atributos que están regulados por el Código Civil y los cuales son: capacidad, estado civil, patrimonio, nombre, domicilio y nacionalidad, y que serán desarrollados en ese preciso orden.

3.1.- CAPACIDAD.

Considerada como el atributo más importante que posee toda persona; atinadamente señala Messineo "el principal atributo de la personalidad del sujeto y de su existencia para el derecho, está constituido por su capacidad jurídica, o capacidad de derechos, que es la aptitud para ser sujeto de derechos subjetivos en general; de manera que no se conciben seres humanos que no estén dotados de la capacidad jurídica. La capacidad jurídica es atributo inseparable de la persona humana; se la adquiere por el hecho mismo de su existencia, esto, es por nacimiento; acompaña al sujeto hasta la muerte del mismo".⁶

Por su parte Domínguez Martínez define a la capacidad en general como "la aptitud del sujeto para ser titular de derechos y obligaciones, de ejecutar los primeros y contraer y cumplir las segundas en forma personal y comparecer en juicio

⁶ Cfr. *Rojina Villegas Rafael, Derecho Civil Mexicano. (Introducción y Personas), Tomo I 6a. edición, Editorial Porrúa, México, 1990, pág. 398.*

por propio derecho".⁷ De dicha definición se desprenden dos clases de capacidad aceptadas por la doctrina en general, la capacidad de goce o jurídica y la capacidad de ejercicio, también conocida como capacidad de obrar.

La capacidad jurídica o de goce es conocida como la aptitud del sujeto para ser titular de derechos y obligaciones, la cual se obtiene con el nacimiento y termina con la muerte. El Código Civil en el artículo 22 así lo establece diciendo: "la capacidad jurídica de las personas físicas se adquiere por nacimiento y se pierde por la muerte; pero desde el momento en que un individuo es concebido, entra bajo la protección de la ley y se le tiene por nacido para los efectos declarados en el presente código".

ello no significa que solamente el nacimiento sea la condición necesaria para ser titular de la capacidad de goce, pues existe la figura del nasciturus que es la del ser que ha sido concebido y al cual el derecho protege y se le considera como nacido para ser titular de múltiples y variados derechos y obligaciones, aunque claro, supeditados a que sobrevenga el nacimiento y viva cuando menos veinticuatro horas, entre otros requisitos. Rojina Villegas señala "el grado mínimo de capacidad de goce existe, en el ser concebido pero no nacido, bajo las condiciones impuestas en nuestro Código de que nazca vivo y sea presentado ante el Registro Civil o viva

⁷ Domínguez Martínez, Jorge Alfredo. Derecho Civil. Parte General, 1a. edición, Editorial Porrúa, México 1990. pág. 166.

veinticuatro horas. Esta mínima capacidad de goce permite al embrión humano tener derechos subjetivos patrimoniales, es decir, derecho de heredar, de recibir en legados, o de recibir en donación".⁸

La figura del nasciturus es la primera división en grado que la doctrina hace en la capacidad de goce, los demás grados son: el menor de edad, el mayor de edad privado de sus facultades mentales, el extranjero y la capacidad para heredar; cada una de ellas tiene su propia fundamentación legal y para el desarrollo del presente trabajo carecen de relevancia, sin denostar en ningún momento su trascendencia en la esfera jurídica y realidad social.

Hablemos ahora de la capacidad de ejercicio o de obrar, la cual es la plenitud, la evolución de la capacidad a su grado máximo; es el derecho que tiene la persona de actuar en nombre propio dentro del mundo jurídico, ya que implica tanto madurez cronológica, como mental. Rojina Villegas la define diciendo: "esta capacidad supone la posibilidad jurídica en el sujeto de hacer valer directamente sus derechos, de celebrar en nombre propio actos jurídicos, de contraer y cumplir sus obligaciones y de ejecutar las actuaciones conducentes ante los tribunales".⁹

Siguiendo la idea de Trabucchi aplicada a la

⁸ Rojina Villegas, ob cit. pág. 440.

⁹ Derecho Civil Mexicano. Tomo I. Ob cit. Pág. 444

definición de Rojina Villegas decimos que hay dos clases de capacidad de ejercicio, sustantiva y adjetiva; áquella es la capacidad del sujeto de celebrar en nombre propio actos jurídicos, de contraer y cumplir sus obligaciones, y ésta es la capacidad del sujeto de comparecer personalmente ante los tribunales a hacer valer sus derechos o a defenderse, según sea el caso.

La capacidad de ejercicio la reglamenta el Código Civil en el artículo 24 que establece: "el mayor de edad tiene la facultad de disponer libremente de su persona y de sus bienes, salvo las limitaciones que establece la ley".

En nuestro país la mayoría de edad se adquiere a los dieciocho años, principio establecido en el artículo 646 del Código Civil.

Al igual que en la capacidad de goce en donde se presentan grados, en la de ejercicio también se presentan, pero de incapacidad; esto es, que existen obstáculos físicos, mentales o personales que la ley prevé, con lo cual se limita la capacidad de ejercicio, que puede ser mayor o menor, así entre menos obstáculos habrá una mayor y hasta plena capacidad de ejercicio, "la incapacidad será mayor conforme se tengan más restricciones; de esa manera, cuantas más imposiciones de incapacidad haya, habrá un grado mayor de incapacidad y viceversa, es decir, cuantas menos restricciones haya en un sujeto respecto de la capacidad de ejercicio, su grado de

incapacidad será menor".¹⁰

Solo enunciaremos algunos casos de incapacidad de ejercicio como son: el menor de edad no emancipado, los enfermos mentales.

Debido a los grados de incapacidad fue instituída la figura de la representación y es cuando una persona legalmente autorizada actúa en nombre y representación del incapacitado; "la representación legal se convierte en una institución auxiliar y necesaria de la incapacidad de ejercicio, pues sin ella, aún cuando se tuviera la capacidad de goce propiamente se carecería de dicha aptitud....La representación supone que un sujeto denominado representante actúa en nombre y por cuenta del representado".¹¹

3.2.- ESTADO CIVIL.

El estado civil es la institución en que se coloca una persona ante sus familiares, y puede ser en diferentes calidades, ya sea como padre, hijo, abuelo; independientemente de la calidad que se tenga, existen un sinnúmero de derechos y obligaciones recíprocas. El estado civil puede ser natural o voluntario, así por ejemplo: en el natural se es hijo, y en el voluntario se es cónyuge, "el

¹⁰ Domínguez Martínez. Ob cit. pág. 177.

¹¹ Rojina Villegas, Rafael. Ob cit. pág. 451

estado civil concretamente es la situación jurídica de una persona frente a los miembros de su familia, hace que dicha persona tenga los caracteres de ascendiente, de descendiente, en particular de padre e hijo; de cónyuge, de hermano y aún de parientes colaterales hasta en un tercer y cuarto grado. En todas estas posiciones familiares se es titular de un status que como tal, se compone de un complejo de relaciones jurídicas".¹²

Para que puedan existir consecuencias jurídicas del estado civil, es menester que hayan sido dadas a conocer a una institución denominada Registro Civil, que fué creada ex profeso para dar fe del estado civil de las personas y solamente ella es reconocida por la ley para esos fines. Así lo establece el artículo 39 del Código Civil que a la letra señala: "el estado civil se comprueba con las constancias relativas del Registro Civil; ningún otro documento o medio de prueba es admisible para comprobarlo, salvo los casos expresamente exceptuados por la ley".

Al respecto manifiesta Rojina Villegas "el Registro Civil es una institución que tiene por objeto hacer constar de una manera autentica a través de un sistema organizado todos los actos relacionados con el estado civil de las personas, mediante la intervención de funcionarios estatales dotados de fe pública, a fin de que las actas y testimonios que otorguen

¹² Domínguez Martínez. Ob cit. pág. 197

tengan un valor probatorio pleno en juicio y fuera de él".¹³

El estado civil como atributo de la persona tiene ciertas características, ya que dicho estado no puede ser objeto de comercio, ni prescribir mientras la persona que lo posee viva, ni mucho menos dividirlo, pues como quedó asentado en el inicio del presente subtema es una cualidad que toda persona posee, es intrínseco al ser por naturaleza.

"Siendo el estado una cualidad de relación de las personas es evidente que no puede separarse de las mismas ni ser objeto de transacción o enajenación tampoco el estado puede considerarse como un bien patrimonial, susceptible de transferencia y prescripción en forma positiva o negativa. En sentido lato el estado de las personas es un valor de orden extrapatrimonial y por tanto indivisible e inalienable".¹⁴

3.3.- PATRIMONIO.

El patrimonio es conocido como el conjunto de bienes, derechos y obligaciones que posee una persona y que pueden apreciarse en dinero.

Estos bienes, derechos y obligaciones están sujetos a modificación, pueden disminuir o aumentar, son variables, pero eso no quiere decir que haya mayor o menor patrimonio; la concepción del patrimonio no se altera si sus elementos se

¹³ Derecho Civil Mexicano, tomo I, ob cit. pág. 473

¹⁴ Rojina Villegas. Ob cit. pág 459.

modifica porque se trata de una cualidad de la persona.

"El patrimonio constituye una universalidad jurídica. Es un conjunto de bienes, derechos y obligaciones, que constituye una unidad abstracta; como tal permanece intocada no obstante que sus elementos, trátense de bienes, de derechos, de obligaciones, etc., cambien por otros, así algunos salgan del patrimonio, otros entren y otros más permanezcan".¹⁵

Se han establecido dos elementos del patrimonio, lo que se considera el activo y pasivo, el primero son los bienes y derechos de las personas, y el segundo son las obligaciones y ambas deben ser estimadas en dinero, "el patrimonio de una persona se integra por dos elementos; el primero es su activo; se compone por todo aquello de contenido económico que favorece a su titular, esto es, el conjunto de bienes y derechos pertenecientes a una persona. El otro elemento es el pasivo del patrimonio está integrado por todo lo de contenido económico que es a cargo del mismo titular, o sea, obligaciones cuyo conjunto componen su aspecto negativo".¹⁶

El activo se constituye por derechos reales y de crédito; los derechos reales son considerados como la relación jurídica que existe entre una persona y una cosa con oposición a terceros, y los derechos de crédito es la facultad que tiene un acreedor de exigir al deudor el cumplimiento de la prestación que puede consistir en dar, hacer o no hacer .

¹⁵ *Domínguez Martínez. Ob cit. pág. 217.*

¹⁶ *Idem.*

El activo es la garantía que tiene una persona para cumplir con sus deberes.

El pasivo se constituye por las obligaciones que el sujeto tiene con otras personas; Manuel Borja Soriano define a la obligación diciendo "es la relación jurídica entre dos personas en virtud de la cual una de ellas, llamada deudor, queda sujeta por otra llamada acreedor, a una prestación o a una abstención de carácter patrimonial que el acreedor puede exigir al deudor".¹⁷

3.4.- NOMBRE

"El nombre es el conjunto de vocablos, el primero opcional y los segundos por filiación, mediante los cuales una persona física es individualizada e identificada por el estado y la sociedad".¹⁸

Toda persona posee un nombre desde su nacimiento; es la forma en que se diferencia e identifica en la familia, sociedad y estado, por eso se considera como un atributo de la personalidad; además que es exclusivo de uso, solo el titular puede hacerlo y se considera como inembargable, imprescriptible e intransferible.

Existe la posibilidad de cambio de nombre a través de

¹⁷ *Teoría General de las Obligaciones, 12a edición, Editorial Porrúa, México 1990, pág. 71.*

¹⁸ *Dominguez Martínez. Ob cit, pág 255.*

dos vías, la directa y la indirecta. La vía directa se presenta cuando la persona acude ante los tribunales para solicitar una rectificación de acta, sea de nacimiento o de matrimonio, por omisión o cambio de apellidos, por haberse asentado algo que no sucedió o diversas cuestiones. Y la vía indirecta se da en el reconocimiento y adopción.

3.5.- DOMICILIO.

El domicilio es el lugar que tiene una persona para vivir, ya sea en forma temporal o permanente; es el lugar de vinculación para todas sus relaciones jurídicas; es también el lugar de circunscripción de las autoridades administrativas y judiciales. El artículo 29 de Código Civil señala: "El domicilio de las personas físicas es el lugar donde residen habitualmente y a falta de éste, el lugar del centro principal de sus negocios; en ausencia de éstos, el lugar donde simplemente residan y, en su defecto el lugar donde se encontraran.

Se presume que una persona reside habitualmente en un lugar, cuando permanezca en él por más de seis meses".

Existen diferentes clases de domicilios y siguiendo las clasificaciones que hace Domínguez Martínez encontramos:

Domicilio general y domicilio especial. El primero se considera como el único de la persona, el ordinario, y el segundo es aquel que la persona señala para un acto jurídico

concreto.

Domicilio voluntario y domicilio legal. El primero es aquel que la persona ha establecido libremente, y el segundo es establecido por la ley para las personas que señala el artículo 32 del Código Civil, entre los cuales se encuentra el menor de edad no emancipado, los militares en servicio activo, diplomáticos, y más.

Domicilio convencional. Es el que una persona en forma unilateral o contractual puede señalar para cumplir con determinada obligación, artículo 35 del Código Civil.

3.6.- NACIONALIDAD.

La nacionalidad como atributo de la persona es el derecho del individuo de pertenecer a un Estado.

El artículo 30 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos establece quienes son los mexicanos y como se puede adquirir la nacionalidad mexicana, que a la letra dice:

La nacionalidad mexicana se adquiere por nacimiento o por naturalización.

A) Son mexicanos por nacimiento:

I.- Los que nazcan en territorio de la República, sea cual fuere la nacionalidad de sus padres;

II.- Los que nazcan en el extranjero de padres mexicanos; de padre mexicano o de madre mexicana;

III.- Los que nazcan a bordo de embarcaciones o aeronaves mexicanas, sean de guerra o mercantes.

B) Son mexicanos por naturalización:

I.- Los extranjeros que obtengan de la Secretaría de Relaciones carta de naturalización; y

II.- La mujer o el varón extranjero que contraigan matrimonio con varón o con mujer mexicanos y tengan o establezcan su domicilio dentro del territorio nacional.

4.- CAPACIDAD BIOLÓGICA.

Al referirnos a la capacidad biológica estamos considerándola únicamente para los efectos de este análisis, como uno de los sistemas de reproducción humana que existen, y se refiere al conjunto de órganos sexuales tanto femeninos como masculinos, los cuales al llegar a su completo desarrollo y bajo ciertas condiciones dan lugar a la fecundación.

4.1.- CELULAS GERMINALES.

Se llaman células germinales, las células sexuales de reproducción, conocidas como gametos, y estas son el óvulo y el espermatozoide.

Para que haya una mejor comprensión del tema,

explicaremos de forma breve en que consiste el sistema de reproducción femenino y masculino.

El aparato reproductor femenino está constituido por los órganos sexuales primarios, los ovarios, y los órganos secundarios, entre los cuales están: las trompas de falopio, el útero, la vagina.

El ovario posee dos funciones principales; la primera es una función citogénica, es decir, la producción y liberación de óvulos viables, y la segunda es la secreción de hormonas sexuales que son tres: estrógeno, progesterona y andrógenos, las cuales tiene entre otras funciones: transporte ovular, captación de las células sexuales masculinas; conducción del esperma para consumar la fertilización.

El aparato reproductor masculino, también está constituido por órganos sexuales primarios, que son los testículos, y por órganos sexuales secundarios, entre los cuales están: el pene, la próstata. Los testículos también tienen dos funciones, producir espermatozoides y secretar hormonas sexuales que son los andrógenos y la testosterona.

5.- PATERNIDAD.

La paternidad viene de la voz latina pater que significa padre, y es la relación que une a los padres con los hijos.

Entendiendo la paternidad en sentido general, como la unión natural de los padres con los hijos tiene un contenido no solamente jurídico; pues nuestro contexto social y cultural nos obliga a pensar en ella como lo más importante que existe, ya que de la unión que se establezca entre los padres y los hijos depende los fines patrióticos, sociales e ideales que proyecte toda persona humana.

5.1.- ALCANCES DE LA PATERNIDAD EN EL DERECHO.

El derecho ha regulado la paternidad en la figura denominada Patria Potestad y es la institución a través de la cual a los padres se les confieren derechos y obligaciones respecto de los hijos y sus bienes, por supuesto, siempre con el propósito de bienestar para éstos. "El concepto de patria potestad es la autoridad atribuida a los padres para el cumplimiento del deber de educar y proteger a sus hijos menores de edad no emancipados"¹⁹.

De tal trascendencia es la figura de la patria potestad que no solamente corresponde a los padres; sino también a los ascendientes de los mismos cuando aquéllos falten; la paternidad también es irrenunciable y la ley prevé los casos en que se pierde.

¹⁹ Montero, Duhalt, Sara. *Derecho de familia*. 4a ed. Ed. Porrúa. México. 1990. pág. 325.

La patria potestad esta reglamentada en el Código Civil en el Título Octavo, comprende del artículo 411 al 442.

Uno de los fines naturales del hombre es el de perpetuar su especie y con esa idea se ha obstinado en buscar la solución al problema de la esterilidad e infertilidad.

Su persistencia ha obtenido notables avances en los nuevos métodos y técnicas de reproducción.

CAPITULO II

NUEVAS FORMAS DE REPRODUCCION HUMANA

1.- CONCEPTO DE INSEMINACION ARTIFICIAL.

La palabra inseminación, proviene del latín "inseminatum" supino de inseminare, que significa sembrar, también se dice que proviene del mismo idioma latín, de las palabras "in" y "semen" que es semilla²⁰, de la cual se puede decir que inseminación se refiere a la siembra de una semilla, en sentido figurado, para la obtención de un producto.

En un concepto general se puede decir que inseminación "se refiere a la introducción del semen en la vagina o la matriz para producir el embarazo, y al hablar de inseminación artificial debemos entenderlo como el procedimiento para hacer llegar el semen al óvulo mediante un artificio cualquiera²¹.

Concretándonos a la inseminación artificial humana, debemos utilizar una definición más acorde, para tal efecto adoptaremos la citada por los Doctores Ruíz Velazco y Rosas Arceo quienes la definen de la siguiente manera: "la

²⁰ Diccionario de la Lengua Española, Ed. Real Academia Española, Madrid, 1970, pág. 750.

²¹ Diccionario terminológico de ciencias médicas, Ed. Salvat, 12a edición, México, 1980. pág. 683.

*inseminación artificial se define como la aportación del eyaculado del varón al aparato genital femenino realizado sin contacto sexual*¹¹.

2.- CONCEPTO DE FECUNDACION ARTIFICIAL.

El término fecundación es un sinónimo de engendrar o fertilizar, proviene del Latín "fecundare", en biología significa la unión del elemento reproductor masculino al femenino para la formación de un nuevo individuo de la especie.

La fecundación artificial es el acto de impregnación del elemento femenino (ovulo), por el masculino (Espermatozoide), por medios artificiales, para que con esto se dé la concepción de un nuevo ser.

3.- DENOMINACION.

Los autores que han escrito sobre el tema, plantean si se trata de una fecundación artificial o de una inseminación artificial. Ambos términos son usados, también aparece en la literatura jurídica y ambas situaciones pueden presentarse,

¹¹ *Experiencia con la inseminación artificial de la pareja estéril. Revista de Ginecología y Obstetricia de México, 1981. pág 32.*

solo que cada uno de estos términos tiene un significado diferente. En el primer concepto, fecundación artificial, se hace referencia a la concepción, es decir, se asegura la concepción como resultado, siendo esto en los casos concretos del "GIFT" y la transferencia de embriones. En cambio en la inseminación artificial se está expresando la introducción del esperma en la mujer por medios artificiales, sin asegurar la concepción como resultado.

Anteriormente se consideraba como artificial sólo a la inseminación, sin embargo, y gracias al avance de la ciencia, se hace posible también la fecundación artificial, cuando se logra esta gestación en laboratorio conocida como "In vitro", "GIFT", transferencia de embriones, en estos casos se trata de una verdadera fecundación artificial extrauterina.

Por lo tanto debemos concluir que ambos términos corresponden cada uno a situaciones determinadas. Inseminación será el término para indicar la introducción del esperma al órgano reproductor femenino, por medios artificiales, sin asegurar la fecundación. Fecundación será la unión artificial extrauterina de un espermatozoide con un óvulo.

Sólo es inseminación artificial la que se realiza en el organismo de la mujer en vivo. La que se realiza fuera del organismo vivo, es una fecundación artificial y así debe llamarse, aún cuando el producto se implante en la proveedora del óvulo o en otra mujer, a la cual se le ha dado el nombre de madre subrogada, tema central de este trabajo, el cual

trataremos más adelante.

4.- CLASES DE INSEMINACION ARTIFICIAL.

4.1.- INSEMINACION ARTIFICIAL HOMOLOGA.

La inseminación artificial homóloga o también conocida como inseminación artificial con semen de esposo (IAH), consiste en introducir mecánicamente dentro de la vagina de la mujer espermatozoides vivos del esposo, obtenidos por medio de la masturbación.

4.2.- INSEMINACION ARTIFICIAL HETEROLOGA.

La inseminación artificial heteróloga, más conocida como inseminación artificial con semen del donador (IAD), se refiere a la práctica de introducir mecánicamente dentro de la vagina de la mujer, espermatozoides vivos, obtenidos por masturbación de un hombre que no es el esposo.

4.3.- CASOS EN QUE SE APLICA LA INSEMINACION ARTIFICIAL HOMOLOGA (IAH).

La inseminación artificial homóloga es un procedimiento de mucha utilidad en algunas parejas estériles, ya que existen diversas situaciones en las que el acceso del espermatozoide al canal endocervical está obstaculizado, reduciendo por este motivo el índice de fertilidad en la pareja.

Los casos más comunes en los que se aplica la inseminación artificial homóloga se puede resumir en los siguientes:

4.3.1.- OLIGOSPERMIA O SEMEN DE MALA CALIDAD.

Se presenta en "hombres cuyo liquido seminal contiene bajo número de espermatozoides y de reducida calidad. En estos casos, puede mejorarse la cantidad de semen, mediante ciertas técnicas"²³.

4.3.2.- ANTICUERPOS ANTIESPERMATICOS.

El ciclo menstrual se divide en dos fases:

La primera comprende a partir del día 0 al día 14, se supone que los tres primeros días es regla. Esta fase se le conoce de diferentes formas como son: estrogénica, proliferante o preovulatoria, se le dá estos nombres debido a que en esos primeros catorce días predominan los estrógenos.

²³ Soto La Madrid, Miguel Angel. *Biogenética, Filiación y Delito*, 1a ed., Ed. Astrea, Buenos Aires, 1990. pág.23.

La segunda fase comprende del día 14 al día 28. A ésta se le denomina progestacional, secretoria o lutea, toma los anteriores nombres debido a que domina la progesterona. Esta fase se caracteriza porque la temperatura basal, se refiere a la temperatura interior, se eleva, siendo una prueba indirecta de que hay ovulación. Debiéndose ésto a un efecto de la progesterona que se le llama termogénico, que hace que se eleve la temperatura. De igual forma en esta fase se engruesa el endometrio que es el tejido que cubre al útero, éste hace una curva ascendente en esta segunda fase para permitir la ovulación y en su caso la implantación del huevo siendo aquí predominante la progesterona para mantener el huevo implantado.

En tanto que en el cuello de la matriz se localiza el moco cervical, el cual tiene ciertas características que hace que la mujer no se pueda embarazar durante todo el mes, debido a que el moco también responde a los estrógenos y a la progesterona. En la primera fase el moco es escaso, opaco, muy celular, teniendo un alto contenido de microbios, no es elástico ni cristaliza, significa esto que al secarse no toma la forma de helecho. En la segunda fase es todo lo contrario, o sea, es abundante, cristalino, no celular, filante, cristaliza en forma de helecho, esto nos indica que el moco cervical esta en fase progestacional.

El moco cervical visto con microscopio se puede observar que tiene canales, y por estos canales se depositan los espermatozoides, cuando el moco cervical no está en fase

adecuada estos canales están desordenados y al llegar los espermatozoides no pueden entrar, en tanto que estando el moco en fase adecuada los canales están abiertos penetrando directamente los espermatozoides.

La función del moco cervical es la de impedir la entrada de microorganismos al cuello de la matriz, creando anticuerpos.

Los espermatozoides al estar en presencia de anticuerpos antiespermáticos, se acompañan de una penetración y supervivencia insuficiente.

Otra causa de infertilidad puede derivarse de una cervicitis (infección en el cervix), en éste se encuentran unas especies de cavidades en forma de criptas, ahí puede ser asiento de nido de bacterias. Cuando existe una cervicitis en el cuello de la matriz se impide el paso de los espermatozoides y, por lógica, impide que se dé el embarazo por cualquier medio.

4.3.3.- HOSTILIDAD CERVICAL NO INMUNOLOGICA.

En esta situación rara en la que el moco cervical es persistentemente desfavorable para la penetración del esperma normal, a pesar del momento y la función hormonal óptimos. La inseminación artificial intrauterina ofrece una forma lógica de tratamiento.

4.3.4.- EYACULACION RETROGRADA.

La recuperación de espermatozoides de la orina inmediatamente después del coito y la inseminación artificial homóloga subsecuente ofrecen una oportunidad de embarazo en estas situaciones, pero la orina tiene efectos dañinos sobre los espermatozoides, y el simple hecho de eyacular con una vejiga prácticamente llena producirá a menudo eyaculación retrograda.

"Queda claro que el recurso a la inseminación homóloga o con semen del marido, supone malformaciones o defectos funcionales que no impiden totalmente la reproducción de gametos en ambos miembros de la pareja, y que se han intentado ya los métodos quirúrgicos y farmacológicos sin ningún resultado positivo"²⁴.

4.4.- CASOS EN QUE SE APLICA LA INSEMINACION ARTIFICIAL HETEROLOGA (IAD).

La inseminación artificial heteróloga es un método terapéutico de mucha utilidad, puesto que el varón es responsable de casi el 50% de los casos de esterilidad, y aún los porcentajes de curación son muy bajos, por lo que el médico tiene que recurrir frecuentemente a la utilización de este método para la solución del problema.

Los casos en que se utiliza el semen de un donador puede resumirse a cuatro situaciones especiales:

²⁴ Soto La Madrid, Miguel Angel. Ob cit. pág. 24.

4.4.1.- ESTERILIDAD ABSOLUTA DEL VARON.

La práctica de la inseminación artificial heteróloga, por lo general se circunscribe a este caso, puesto que el procedimiento de elección, es requisito indispensable, que la pareja constituya una unidad biopsicosocial, sea estable tanto desde el punto de vista psicológico, como fisiológico. Es necesario asegurar por todos los medios posibles que la esterilidad del cónyuge o pareja es irreversible, uno de estos medios de cercioramiento de la esterilidad es la biopsia testicular, que consiste en tomar una muestra del testículo con el objeto de analizarlo al microscopio, pues en el testículo es donde se forman y maduran los espermatozoides, en la biopsia se ve si hay maduración en el testículo o si no está funcionando adecuadamente éste.

4.4.2.- PRESENCIA DE ANTICUERPOS AGLUTINANTES DEL VARON.

Con menos frecuencia se mencionan los casos de pacientes con títulos altos de anticuerpos aglutinantes del esposo o pareja, en donde se ha intentado como terapia específica el coito protegido y los títulos de anticuerpos no se han abatido y se ha logrado el embarazo.

4.4.3.- PROBLEMAS GENETICOS DEL VARON.

Otro caso en donde se recomienda la inseminación artificial heteróloga, es cuando existe una enfermedad hereditaria del varón con gran posibilidad de transmitirse a la descendencia, como padecimiento autosomático recesivo, que es la herencia ligada al sexo, en donde se puede repetir el problema, pero para que se repita se requiere la condición que haya por ambos lados, tanto materno, como paterno, una participación, es decir, que tengan un gen afectado ambos y que en un momento dado pueden repetir con un porcentaje hasta del 25%, en tanto en el autosomático dominante uno de los cónyuges puede tener el gen afectado y de cualquier forma va a engendrar el problema.

4.4.4.- SENSIBILIZACION Rh EXTREMA CON ESPOSO Rh+HOMOCIGOTO.

Por último se mencionan los casos raros de incompatibilidad en Rh- con esposo Rh+ homocigoto, en donde la esposa ha dado luz a fetos hidrópicos que han muerto al nacer.

En el caso de la mujer cuando el Rh-, significa que el eritrocito o glóbulo rojo no tiene el carácter positivo, y al ponerse en contacto con un varón Rh+ y embarazarse, normalmente el cuerpo no rechaza el primer embarazo por algún motivo no conocido y es posible que el bebé nazca normal, pero si en ese primer embarazo tiene una transfusión previa o que la mujer Rh- se le pasa sangre positiva se le va a sensibilizar. La

sensibilización consiste en que al entrar los glóbulos rojos positivos o eritrocitos la mujer los reconoce formando anticuerpos contra éstos.

Es por eso que en el primer embarazo es posible que el producto nazca normal, pero la madre reconoce a los eritrocitos positivos como algo dañino y crea anticuerpos que serán su arma de defensa contra los eritrocitos positivos y en el siguiente embarazo los va a destruir provocando un feto hidrópico.

"La inseminación artificial con semen de un donante, implica ciertos problemas que no se producen cuando se emplea el semen marital, pero ofrece también mayores posibilidades de éxito. Esto último resulta fácil de comprender, si se toma en cuenta que un 50% de los casos de infertilidad son de origen masculino y por causa del semen. Las estadísticas demuestran que con el IAD se obtiene éxito en 7 de cada 10 casos"²⁵.

5.- TECNICAS DE INSEMINACION ARTIFICIAL.

5.1.- VAGINAL O INTRAVAGINAL.

La inseminación artificial por el método intravaginal, consiste simplemente en depositar el semen en el fondo del saco posterior de la vagina por medio de una jeringa, prácticamente no se emplea esta forma y casi siempre se efectúa

²⁵ Soto La Madrid, Miguel Angel. Ob cit. pág. 26.

como complemento de la técnica cervical.

5.2.- TECNICA CERVICAL.

En la técnica cervical existen dos variantes principales:

a).- La original o con jeringa, que simplemente consiste en poner en una jeringa el semen colectado y rociar con ella el orificio externo del cervix, en la actualidad esta técnica no es muy utilizada.

b).- La técnica de inseminación cervical más utilizada es la del capuchón de plástico, en el cual uno de sus bordes tiene un orificio para la introducción de un catéter de polietileno por donde se instala el semen con una jeringa. Se coloca el capuchón adaptándolo perfectamente contra el cervix. El capuchón tiene además dos hebras de hilo para su retiro a las cuatro horas.

Se prefiere este método porque el capuchón cervical permite una exposición más duradera del cuello uterino al semen y por esa razón es útil en situaciones en que el volumen del semen es pequeño o hay oligospermia. En esta situación un volumen pequeño o una muestra concentrada de semen, puede ejercer su máxima acción en medio protegido.

5.3.- INTRACERVICAL.

El método intracervical consiste en depositar mediante una jeringa y una aguja, en el interior del canal cervical, una cantidad pequeña de semen y el resto en el orificio externo y en la bóveda vaginal.

5.4.- INTRAPERITONAL.

El método intraperitoneal consiste en depositar con aguja y jeringa en la cavidad peritoneal el semen que va directamente a las trompas de falopio.

6.- CLASES DE FECUNDACION ARTIFICIAL.

"La fecundación in vitro consiste básicamente en reproducir, con técnicas de laboratorio, el proceso de fecundación del óvulo que normalmente ocurre en la parte superior de las trompas de falopio, cuando obstáculos insuperables impiden que este fenómeno se realice in corpore"²⁶

Al igual que en la inseminación artificial, en la fecundación artificial se presentan las variantes de homóloga y heteróloga; la fecundación artificial es homóloga cuando la pareja unida en matrimonio o concubinato, aporta cada uno su célula germinal para que se proceda a la fecundación in vitro;

²⁶ Soto La Madrid, Miguel Angel. Ob cit. pág. 23.

y la fecundación artificial heteróloga es cuando sólo uno de ellos, hombre o mujer, aporta su célula germinal y la otra es aportada por un donador, precediéndose a la fecundación in vitro.

6.1.- FECUNDACION ARTIFICIAL IN VITRO CON TRANSFERENCIA DE EMBRIONES (FIV+TE).

Esta técnica se da cuando la mujer a punto de óvular, es internada y sometida a una operación llamada laporoscopia, la cual consiste en hacer un corte diminuto a la altura del ombligo y succionar a través de él al óvulo con un fino catéter, éste se traslada a una probeta que está llena de cultivo bioquímico muy parecido al ambiente natural del ovulo en el cuerpo femenino. Unas horas más tarde se introduce en la probeta el semen, para que los espermatozoides fecunden el ovulo. El ovulo fecundado se denomina embrión y se implanta en el útero.

"El objetivo de la estimulación ovárica es la captura de ovocitos maduros inmediatamente antes de que se rompa el folículo. Para la obtención del ovocito hay dos principales protocolos que son:

El ciclo general espontáneo y el ciclo estimulado con distintos inductores de ovulación. En el primero el seguimiento del ciclo es a base de determinaciones hormonales, y

seguimiento del crecimiento folicular a través de ultrasonido. El ciclo estimulado o inducido consiste en administración de las hormonas gonodotropina menopáusicas humana con la que se obtiene la maduración de varios folículos al mismo tiempo. La captación de los ovocitos se realiza por laparoscopia o por ultrasonografía; para obtener el mayor número de ovocitos maduros que puedan resultar en embriones normales, es vital hacer la colección tan cerca como sea posible de la liberación esperada del ovocito maduro en el ciclo espontáneo o estimulado.

Una vez tomado el procedimiento de laparoscopia se solicita al esposo una muestra de semen ya sea inmediatamente o dos a seis horas después de la captura de óvulos, dependiendo de la calidad de éstos. La fecundación se hace agregando al ovocito ciento cincuenta mil espermatozoides.

Unas dieciséis horas después de la inseminación se debe examinar el ovocito para saber si ha habido fertilización. Los ovocitos fertilizados se conservan en cultivo de crecimiento y se examina veinticuatro a treinta y seis horas después.

Para hacer la transferencia de embriones se utilizan catéteres, para introducir el catéter en cavidad uterina, usamos un endocat 14 que sirve de camisa externa, el cual lo introducimos hasta pasar el orificio del cervix; hecho esto, a través del endocat introducimos el catéter ya cargado con los

pre-embriónes, hasta 0.5 cm antes de llegar al fondo uterino²⁷.

Resumiendo la técnica de fecundación artificial in vitro con transferencia de embriones podemos citar a Gafo, quien la divide en tres momentos: "la tecnología de la FVI se desarrolla fundamentalmente en tres pasos:

a).- La obtención del óvulo u óvulos, extrayéndolos de la cavidad abdominal (propriadamente hablando se trata de ovocitos próximos a su maduración).

b).- La fecundación in vitro propiadamente dicha, es decir, la puesta en contacto del óvulo con los espermatozoides y el logro de la fecundación, incluyendo las primeras divisiones celulares, y

c).- La transferencia del embrión (TE) de pocas horas, al interior del útero, para que allí se realice el proceso de anidación o implantación y continúe el desarrollo embrionario²⁸.

6.2.- TRANSFERENCIA INTRATUBARIA DE GAMETOS.

"La transferencia intratubaria de gametos (GIFT) es una variante de la técnica in vitro. Es una operación que

²⁷ Alvarado Duran, Alberto. *Perspectivas Terapéuticas de Esterilidad, Temas Selectos de Reproducción Humana*. Instituto Nacional de Perinatología, México, 1989. pág. 103-107.

²⁸ Cfr. Soto La Madrid. *Ob cit.* Pág. 37.

*consiste en depositar conjuntamente los óvulos, recientemente extraídos, y el semen, fresco o congelado, en el interior de las trompas de falopio de una mujer, en la misma intervención quirúrgica de recogida de óvulos para producir la fecundación*²⁹.

*"La transferencia intratubaria de gametos fue ideada por el médico argentino Ricardo Ash, y que consiste en captar los óvulos de la mujer a través de laporoscopia, y al mismo tiempo el esperma del marido. En la misma operación se coloca a ambos gametos en una cánula especial, debidamente preparados, y se los introduce en cada una de las trompas de falopio, lugar donde se produce naturalmente la fertilización. Si todo transcurre normalmente los espermatozoides penetran a uno o más óvulos formándose el embrión. Este descenderá dentro de las trompas hacia el útero, de tal forma que la concepción se producirá íntegramente en el cuerpo de la mujer*³⁰.

6.3.- CASOS EN QUE SE APLICA LA FECUNDACION ARTIFICIAL.

Aquí trataremos en forma general las dos variantes, anteriormente señaladas; la fecundación artificial in vitro con

²⁹ *Silva Ruíz Pedro F. La inseminación artificial, reproducción asexual, implicaciones jurídicas de las nuevas tecnologías de reproducción humana, Revista de Derecho Poertorriqueño, Pontífica Universidad Católica de Puerto Rico, Volumen 32, num. 1-3, 1993, pág. 47*

³⁰ *Soto La Madrid, Miguel Angel. Ob cit. pág. 32.*

transferencia de embriones y la transferencia intratubaria de gametos, siendo las causas más comunes las que a continuación se describen:

6.3.1.- OBSTRUCCION DE TROMPAS DE FALOPPIO.

Las trompas de falopio es el conducto que sigue el óvulo para llegar a la matriz; la pared de la trompas están constituidas por una capa mucosa y otra muscular; la capa mucosa se ramifica totalmente obstruyendo de esta forma el paso del óvulo para que puede ser fecundado por el espermatozoide, ocasionando así esta causa de esterilidad.

6.3.2.- ALTERACIONES EN EL MOCO CERVICAL.

Como se estableció anteriormente el moco cervical se localiza en el cuello de la matriz y es el encargado de impedir la entrada de microorganismos a la matriz, pero solo en cierto período y cuando existe la alteración de esta función, la obstrucción es permanente impidiendo así la entrada del espermatozoide para fecundar el óvulo.

6.3.3.- OLIGOSPERMIA.

También este caso ya se vió con anterioridad, por lo cual solo diremos que se presenta cuando los espermatozoides

son de mala calidad, no aptos para fecundar un óvulo.

7.- CONSIDERACIONES DE LA LEGISLACION MEXICANA.

Primeramente es importante señalar que la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, en su artículo 4o. establece: "...Toda persona tiene derecho a decidir de manera libre, responsable e informada sobre el número y espaciamento de sus hijos..."

"Este precepto se puede entender en un doble sentido:

1.- Por un lado, consagra el derecho de la persona a no procrear necesariamente como consecuencia de la relación carnal, ya que permite hacer uso de las medidas anticonceptivas que cada quien determine libremente, según sus convicciones.

2.- Por otra parte, sienta un principio permitido para quien decida tener hijos.

De la norma constitucional no se deduce ningún impedimento para que la persona titular del derecho, acuda a las modernas técnicas científicas para lograr la paternidad o la maternidad³¹.

Lo anterior se ve corroborado en la Ley General de Salud, publicada en el Diario Oficial de la Federación el 7 de febrero de 1984, misma que entró en vigor el 1o. de julio del mismo

³¹ García Mendiata, Carmen. Fertilización extracorporea: aspectos legales, CIENCIA Y DESARROLLO. Nov.-Dic. 1985, No. 65. Año XI, pp. 33-34.

año.

7.1.- LEY GENERAL DE SALUD.

Esta Ley en su Título Tercero, se refiere a la prestación de los servicios de salud, y en su capítulo VI desarrolla lo relativo a la planificación familiar.

De conformidad con el artículo 68 de dicha Ley, la planificación familiar comprende:

Fracción V.- El apoyo y fomento de la investigación en materia de anticoncepción, infertilidad humana, planificación familiar y biología de la reproducción humana.

El apoyo y fomento de la investigación en los aspectos de la infertilidad humana y biología de la reproducción supone, obviamente, el de las conclusiones y consecuencias a que tales investigaciones induzcan.

"No obstante, en un nivel más concreto los medios de procreación actualmente discutidos (inseminación artificial y fecundación in vitro) se hayan en una etapa prelegal, ya que ninguna ley regula específicamente y de modo directo para permitirlos, prohibirlos o limitarlos"³¹.

Sin embargo, dentro de este ordenamiento legal no encontramos un precepto que defina alguna de las nuevas técnicas de reproducción humana, y en consecuencia, no existen

³¹ García Mendieta. Ob cit. pág. 34.

normas específicas que regulen éstas.

Pero es importante señalar que el Reglamento de la Ley General de Salud en Materia de Investigación para la salud tiene una disposición considerable en la materia que nos ocupa, siendo ésta el artículo 40 Fracción XI en que define a la fertilización asistida como:

"Aquella en que la inseminación es artificial (homóloga o heteróloga) e incluye la fertilización in vitro".

Asimismo, el artículo 56 de este ordenamiento legal agrega;

"La investigación sobre fertilización asistida sólo será admisible cuando se aplique a la solución de problemas de esterilidad que no se pueden resolver de otra manera, respetándose el punto de vista moral, cultural y social de la pareja, aún si éste difiere con el investigador".

La evidente exterioridad del derecho dificulta la apreciación de intenciones; la moral, como conjunto de principios rectores de conducta, que adecuan ésta a la naturaleza del ser humano, no es un hecho susceptible de apreciación, menos aún si se pretende que la moral varía de pareja en pareja, en consecuencia este enunciado carece de efectividad.

La incipiente legislación sobre la "fertilidad asistida", como la denomina este reglamento, demuestra el poco conocimiento que se tiene respecto de las técnicas de inseminación y fecundación artificial, ya sea homóloga o

heteróloga.

Volviendo a la Ley General de Salud, encontramos en su Título Décimo Octavo referente a las medidas de seguridad, sanciones y delitos, el capítulo VI relativo a delitos, y dentro de éste ubicamos el artículo 466 que a la letra dice:

"Al que sin conocimiento de una mujer o aún con su consentimiento, si ésta fuere menor o incapaz, realice en ella inseminación artificial, se le aplicará prisión de uno a tres años, si no se produce el embarazo como resultado de la inseminación; si resulta embarazo; se impondrá prisión de dos a ocho años. La mujer casada no podrá otorgar su consentimiento para ser inseminada sin la conformidad de su cónyuge".

Concluimos el presente capítulo con un comentario del Dr. Alberto Alvarado Duran que considera justificadas las nuevas formas de reproducción humana manifestando: "en un programa de planificación familiar como el que se tiene en nuestro país, se contempla no sólo la anticoncepción sino todo lo necesario para el desarrollo integral de la familia, lo que incluye ayudar a limitar su reproducción a las parejas que ya consideran integrada su familia, pero también ayudar a las parejas estériles a completarla cabalmente. Por esta razón se ha encontrado totalmente justificado tratar de desarrollar las tecnologías actuales para resolver el problema de esterilidad"³³.

³³ *Perspectivas terapéuticas en esterilidad, Ob cit. pág. 102.*

Asi como la ley no prohíbe la inseminación artificial ni la fecundación in vitro y concede al individuo la prerrogativa de decidir sobre su derecho a la procreación, tampoco prohíbe la gestación por otra persona; ahora bien, el avance de las ciencias medico-biológicas nos presentan situaciones nuevas en el aspecto de la reproducción humana que debemos reglamentar para una mejor convivencia social, y sobre todo con el objeto de evitar la comercialización de ciertos actos que traerían como consecuencia la degradación de la naturaleza humana.

Por esto nuestra sugerencia es reglamentar este aspecto de la conducta humana y para ello presentamos en el siguiente capítulo conceptos básicos y generales que regulan las relaciones de los individuos entre sí, cuando la manifestación de su voluntad tiene efectos jurídicos.

CAPITULO III

MARCO CONTRACTUAL

1.- CONCEPTO Y GENERALIDADES DEL CONTRATO.

Conviene señalar previamente al desarrollo de sus elementos, algunos conceptos sobre el contrato en general, su nacimiento y obligatoriedad. Así la mayoría de los tratadistas, coinciden en que en principio es un acuerdo o pacto de dos o más personas, respecto de una cosa, objeto, motivo o fin, a cuyo cumplimiento pueden ser compelidos.

Sin entrar al dilema si es un acto jurídico o norma jurídica, como algunos autores lo consideran, se distingue entre contrato y convenio; aquél es la especie y éste el género; convenio lo define el Código Civil en su artículo 1792 como "el acuerdo de voluntades de una o más personas para crear, transmitir, modificar o extinguir obligaciones". Por su parte el contrato es definido en el artículo 1793 del Código en comento de la siguiente manera: "Los convenios que producen o transfieren las obligaciones y derechos toman el nombre de contratos".

Los contratos como acuerdo de voluntades producen actos jurídicos directos entre las partes que los celebran , e

indirectos, frente y con respecto a terceros.

Existe una variada gama de situaciones y efectos que se presentan, tanto derivados de las partes que intervienen en los contratos como de su objeto en particular, que sería inoportuno enumerar, por no ser el tema principal de este trabajo.

Consideramos pertinente para la finalidad del presente trabajo, hacer una reflexión sobre la obligatoriedad de los contratos; en efecto, existe la presunción de que la voluntad del individuo se manifiesta en los contratos de manera capaz, clara y libremente, por lo que partiendo de ese supuesto, la norma jurídica debe sancionar esa voluntad como un reconocimiento de la persona a través de su personalidad. Algunos autores fundamentan la obligatoriedad de los contratos en principios éticos, valores humanos que van más allá de los principios jurídicos, como es el de veracidad y observancia de nuestros tratos; otros en la prohibición jurídica de afectar o causar daño o perjuicio a otro; otros más en la dignidad de la persona, en el interés individual, en la unidad de la voluntad contractual y hasta en el simple sentido común.

Como parte de estos conceptos generales está el principio de la imprevisión, considerada ésta como "la circunstancia o conjunto de circunstancias que en un caso o momento dado deberá impedir en forma total o parcial el cumplimiento de un contrato"³⁴.

³⁴ De Pina Vara, Rafael. *Elementos de Derecho Civil Mexicano*, Volumen III, 7a. edición, Editorial Porrúa, México, 1989. Pág. 273.

1.1.- CLASIFICACION DE LOS CONTRATOS

El contrato como figura jurídica, lo encontramos en otros campos del derecho, y así tenemos contratos civiles, mercantiles, laborales, administrativos, entre otros

Esta clasificación general atiende en principio a la materia objeto del contrato, y en una segunda instancia al carácter que deben tener las partes que en él intervienen.

En materia civil los contratos admiten también varias clasificaciones, a saber: en atención a las obligaciones que generan entre las partes, al objeto o motivo, a la forma y a su regulación en nuestro Código Civil.

En este orden de ideas tenemos la siguiente clasificación:

-- Unilaterales y bilaterales. En los primeros, los derechos son para una parte y las obligaciones para otra; y en los segundos se generan derechos y obligaciones para ambas partes.

-- Gratuitos y onerosos. Son contratos gratuitos cuando los provechos son para una parte y los gravámenes para otra; son contratos onerosos cuando se estipula provechos y gravámenes recíprocos.

-- Conmutativos y aleatorios. Los contratos conmutativos son aquellos que al momento de celebrarse las prestaciones son ciertas y determinadas. Los contratos aleatorios por el contrario, son aquellos que la cuantía de las prestaciones

depende de un acontecimiento futuro e incierto

Principales y accesorios Los primeros son aquellos que tienen existencia propia, no dependen de otro y los segundos son aquellos que su existencia depende de otros

Instantáneos y de tracto sucesivo. Los contratos instantáneos, producen sus efectos en un solo acto; y los contratos de tracto sucesivo, al contrario de los primeros, producen sus efectos a través del tiempo.

-- *Consensuales y formales.* Los primeros se perfeccionan por el consentimiento de las partes, aunque no se entregue la cosa; o aquel en que las partes tienen libertad de manifestar su consentimiento por el medio que deseen. Y en los segundos para su perfeccionamiento requiere además del consentimiento, la entrega de la cosa, en los formales el consentimiento debe manifestarse en la forma que la ley señala.

-- *Nominados e innominados.* Los nominados son aquellos que tienen un nombre en el Código Civil; y los innominados no están regulados expresamente por la ley.

Por su parte el Código Civil clasifica a los contratos de la siguiente manera:

1.1.1.- CONTRATOS PREPARATORIOS

PROMESA DE COMPRAVENTA Este contrato establece un compromiso de las partes para celebrar un futuro contrato de

compraventa.

1.1.2.- CONTRATOS TRASLATIVOS DE DOMINIO:

COMPRAVENTA. Es el contrato a través del cual una parte llamada vendedora transmite el dominio de una cosa o derecho a otra, llamada compradora, quien paga un precio cierto.

PERMUTA. Es el contrato por el cual cada uno de los contratantes se obliga a dar una cosa por otra.

DONACION. Es aquel contrato por el cual una parte transmite gratuitamente a otra el dominio de bienes presentes.

MUTUO. En este contrato una de las partes transmite a la otra una suma de dinero u otra cosa fungible y ésta se obliga a devolver otra suma igual de la misma especie y calidad.

1.1.3.- CONTRATOS TRASLATIVOS DE USO Y DISFRUTE:

ARRENDAMIENTO. En este contrato, una parte se obliga a transferir temporalmente a otra el uso o goce de una cosa, a cambio de un precio cierto y determinado.

SUBARRENDAMIENTO. Este contrato se presenta cuando el titular del derecho de uso o goce lo transfiere a su vez a otro.

COMODATO. Es aquel contrato en virtud del cual una parte concede el uso de una cosa no fungible, a otra, quien se obliga a restituirla individualmente.

1.1.4.- CONTRATOS DE PRESTACION DE SERVICIO.

DEPOSITO. En este contrato una parte se obliga a custodiar un bien propiedad de otro, y a restituirlo cuando éste se lo pida.

MANDATO. Es el contrato a través del cual una parte se obliga a realizar o ejecutar por cuenta de otro los actos jurídicos que éste le encomienda.

PRESTACION DE SERVICIOS PROFESIONALES. Es aquel contrato en que una parte se obliga a realizar un trabajo que requiere preparación técnica, artística o título profesional, a otra a cambio de un honorario o remuneración.

OBRA A PRECIO ALZADO. En este contrato una persona se obliga a realizar una obra mueble o inmueble, suministrando los materiales necesarios y tomando a su cargo los riesgos de la ejecución, a cambio de un precio que deberá pagar el propietario de la obra.

TRANSPORTE. Es el contrato en virtud del cual una parte se obliga a trasladar por y en cualquier medio, personas o bienes muebles, mediante el pago de una remuneración.

HOSPEDAJE. Es el contrato en el que una parte se

obliga a dar alojamiento y en su caso alimentos y otros servicios, a otra mediante una retribución o precio.

1.1.5.- CONTRATOS PARA LA REALIZACION DE UN FIN COMUN.

ASOCIACION. En este contrato dos o más personas unen sus esfuerzos y recursos de manera no transitoria, para lograr un fin común, lícito, posible y que no tenga un carácter preponderantemente económico.

SOCIEDAD. Este contrato a diferencia del de asociación sí tiene un carácter económico, sin constituir una especulación comercial.

APARCERIA AGRICOLA Y DE GANADOS. Es aquel en el cual una parte concede a otra el uso de un predio rústico para que lo cultive, mediante la participación en los frutos o productos.

1.1.6.- CONTRATOS ALEATORIOS.

JUEGO Y APUESTA. En aquél dos o más personas que participan en un juego se obligan a pagarle al que gane de ellos, una suma de dinero u otro bien determinado; en éste las partes señalan recíprocamente una prestación que se aplicará en favor de la que resulte cierta su afirmación.

COMPRA DE ESPERANZA. En este contrato una parte se obliga a adquirir los frutos que se produzcan en un tiempo determinado, mediante una suma de dinero, tomando a su cargo el riesgo de su existencia.

RENTA VITALICIA. Es aquel contrato por el cual el adquirente de un bien inmueble, se obliga a pagar periódicamente a una persona una cantidad de dinero durante la vida de ésta, a cambio precisamente del bien que se le entrega.

1.1.7.- CONTRATOS DE GARANTIA.

FIANZA. En este contrato una persona se obliga a pagar por el deudor cuando éste no lo hace.

PRENDA. Es el contrato en virtud del cual se adquiere o establece un derecho real sobre un bien mueble para garantizar el cumplimiento de una obligación.

HIPOTECA. Este contrato es una garantía real sobre bienes que no se entregan al acreedor, pero le dan derecho a cobrar su crédito del valor de los bienes, en caso de incumplimiento.

1.1.8.- CONTRATOS QUE PREVIENEN CONTROVERSIAS.

TRANSACCION. Mediante este contrato, las partes hacen

concesiones recíprocas para terminar una controversia o para prevenir una futura.

2.- ELEMENTOS DEL CONTRATO.

No basta el acuerdo de voluntades expresado por las partes para que nazca y surta efectos el contrato, se requiere además la presencia de ciertos requisitos que la mayoría de los autores denominan elementos.

La estructura del contrato presenta dos clases de elementos: de existencia o esenciales y de validez.

2.1.- ESENCIALES O DE EXISTENCIA.

Son aquellos que le dan vida al contrato, la falta de alguno trae como consecuencia su inexistencia.

Estos elementos son dos: consentimiento y objeto, según nuestra Legislación Civil; algunos autores consideran un tercero: la forma. Coincidimos en el punto de vista de Jorge Alfredo Domínguez Martínez³⁵ al catalogar al consentimiento y objeto "como elementos de fondo", indispensables; en cambio la forma es un elemento externo, solemne, cuando así lo exige la ley, y su carencia no da origen más que a algún grado de

³⁵ Derecho Civil, Parte General. Ob cit. Pág. 520.

nulidad.

2.1.1.- CONSENTIMIENTO.

La voluntad del individuo debe ser manifestada, hecha del conocimiento de los demás, especialmente de aquellas personas con quien se pretende celebrar el acto jurídico. No basta el deseo o la concepción de la posibilidad de realizar determinado acto jurídico, se requiere su exteriorización; ahora bien, esa manifestación externa debe estar apoyada en una concepción y deliberación interna, libre, consciente, congruente, y sobre todo vinculatoria de la realidad, para que tenga relevancia en el ámbito jurídico; lo que se corrobora con lo dispuesto por el artículo 1812 del Código Civil que establece: "el consentimiento no es válido si ha sido dado por error, arrancado por violencia o sorprendido por dolo".

La manifestación de la voluntad puede ser expresa o tácita, según se transmita por cualquier medio de comunicación de la persona (oral, escrita, por señas, gestos o ademanes) o realización de actos o abstenciones que presuman la aceptación de lo que se desea hacer.

Debemos precisar que al hablar del consentimiento como elemento esencial de los contratos, lo estamos considerando como la expresión de dos o más voluntades; una sola no lo configura; "el consentimiento es un concurso de voluntades"³⁶.

³⁶ *Martínez Domínguez, Ob cit. Pág. 526.*

Se han desarrollado diversas teorías para ilustrar sobre la formación del consentimiento, ya que se dan situaciones especiales si las partes están presentes o ausentes o en atención a la forma de comunicar la voluntad.

De acuerdo a nuestra legislación el consentimiento se integra cuando el oferente recibe la aceptación de la otra parte, siguiendo en esta el sistema de la recepción.

No debe confundirnos el que algunos autores e incluso nuestra legislación (artículo 1835 del Código Civil), señalen que hay contratos unilaterales, ya que este calificativo es solo en cuanto a las obligaciones y derechos que generan, es decir, aún en este caso para que exista el contrato se requiere el consentimiento, o sea la manifestación de la voluntad de ambas partes.

2.1.2.- OBJETO.

Es objeto de los contratos la cosa que el obligado debe dar; el hecho que debe hacer o no hacer. De esta manera sencilla, nuestra legislación lo define; sin embargo, doctrinalmente se distingue entre objeto directo y objeto indirecto o mediato; el primero señala Gutiérrez y González³¹ es la generación o transmisión de derechos y obligaciones, y el

³¹ *Derecho de la Obligaciones, 5a. edición, Editorial Cajica, México, 1981. Pág. 536.*

segundo la cosa material o la conducta de hacer o la de abstención. Para Domínguez Martínez³⁶ el objeto del contrato no es otra cosa que el conjunto de efectos y consecuencias jurídicas que origina la realización del supuesto que preve la norma, equiparando a sustancia y materia, lo que para Gutiérrez y González es la relación jurídica pura y la cosa que el deudor debe dar, hacer o no hacer.

Se dice que el objeto del contrato, o sea las consecuencias jurídicas, deben ser posibles, pero si entendemos que el objeto es la realización del supuesto jurídico previsto por la norma, resulta que no habrá objeto de contrato imposible, pues todos los supuestos normativos son posibles por estar previstos.

Siguiendo el criterio de Ernesto Gutiérrez y González el objeto directo del contrato es la generación de la obligación y el objeto directo de la obligación es el dar, hacer, o la abstención.

El objeto tiene además otras características o requisitos, así en las obligaciones de dar, generalmente el objeto directo es la entrega de una cosa; ahora bien, la cosa debe existir físicamente en la naturaleza (o en su caso que el adquirente tome a su cargo el riesgo de la existencia), excepto los casos de la herencia de persona viva (aunque técnicamente no sería herencia pues la persona no ha muerto) y la donación de bienes

³⁶ *Derecho Civil. Parte General. Ob cit. Pág. 536.*

futuros.

Otra cualidad de la cosa es que sea determinada o determinable; esta determinación se da en cuanto al género, o la especie y en lo individual; no basta señalar el género sino también la especie, calidad, cantidad, peso y medida, de manera que se precise con claridad para facilitar su cumplimiento o evitar motivos de incumplimiento.

Además de existir en la naturaleza, la cosa, debe ser comerciable; nuestro Código Civil dispone que cosas están excluidas del comercio por su naturaleza o por disposición de la ley. Si el objeto de la obligación es una prestación de hechos, hacer o no hacer, este hecho debe ser posible y lícito; siguiendo la técnica del Código Civil hay dos clases de imposibilidades, la física, que se da si el hecho es incompatible con una ley de la naturaleza y la jurídica, si contraviene una norma jurídica insuperable; nos Dice Ortiz Urquidi³⁹ "Lo imposible es lo irrealizable, lo ilícito es lo no verdadero, lo prohibido". El otro elemento lo constituye el reconocimiento legal de las consecuencias de derecho que genera la obligación, o al menos el no desconocimiento de ellos; al respecto debemos distinguir entre ilicitud del acto mismo e ilicitud del objeto como materia del contrato, pues la primera trae como consecuencia la inexistencia y la segunda la nulidad.

³⁹ Derecho Civil Mexicano. 9a. edición, Editorial Porrúa, México, 1987. Pág. 290.

2.1.3.- SOLEMNIDAD.

Es otro de los elementos que tradicionalmente se ha considerado de existencia y consiste precisamente en que la voluntad debe expresarse como lo dispone la ley para que el contrato tenga vida jurídica; por regla general los contratos se perfeccionan por el mero consentimiento de las partes, salvo aquellos casos en que la ley establezca o señale una forma específica, entendiéndose ésta como parte de la estructura del acto que por la trascendencia de éste se eleva al rango de solemnidad.

La solemnidad va más allá de la forma, pues ésta puede ser convalidada y retrotraer los efectos al nacimiento del acto, es decir, su omisión no evita el surgimiento del contrato, sino solo la nulidad del mismo; en cambio si falta la solemnidad no nace el contrato, es inexistente jurídicamente.

Para mayor entendimiento de este elemento debemos señalar que los actos jurídicos desde este punto de vista se clasifican en consensuales, formales y solemnes, como ya se dijo en la clasificación de los contratos, los primeros se perfeccionan con la simple manifestación de la voluntad, en cualquiera de sus formas; los segundos, es decir, los formales requieren que la voluntad se manifieste expresamente y los solemnes exigen además que se otorgue ante ciertas personas o funcionarios.

Algunos autores señalan que no hay contratos solemnes, solo algunos actos, que cuando la ley exige una forma para

ciertos contratos es simplemente como elementos de validez, no de existencia, se apoyan entre otros, en la disposición del Código Civil que establece como elementos de existencia del contrato solo el consentimiento y el objeto. Sin embargo, existe dentro del mismo Código otras disposiciones que sí consideran la solemnidad como requisito de existencia, entre los cuales tenemos el artículo 2228 que establece: "La falta de forma establecida por la ley, si no se trata de actos solemnes, así como el error, el dolo, la violencia, la lesión y la incapacidad de cualquiera de los autores del acto, produce la nulidad relativa del mismo".

2.2.- ELEMENTOS DE VALIDEZ.

Como su nombre lo indica, son elementos que no impiden el nacimiento del acto o la configuración del contrato, sino solo evitan que surta sus efectos.

El artículo 1795 del Código Civil señala como elementos de validez del contrato interpretado en sentido contrario, los siguientes:

- a).- Capacidad legal de las partes.*
- b).- Forma.*
- c).- Ausencia de vicios del consentimiento*
- d).- Licitud en el objeto, motivo o fin.*

2.2.1.- CAPACIDAD LEGAL DE LAS PARTES.

La capacidad como atributo de la persona comprende la de goce y la de ejercicio; recordemos que la primera es la aptitud de ser sujeto de derechos y obligaciones y se adquiere con el nacimiento, es decir, es concomitante a la persona; la segunda es la posibilidad de la persona para ejercitar o hacer valer sus derechos, contraer y cumplir sus obligaciones directamente y comparecer por propio derecho o a través de representante ante los tribunales. La capacidad jurídica o de ejercicio, es la que analizamos en este punto, como elemento de validez. Todas las personas son capaces, es la regla general; la incapacidad debe expresarla la ley.

Al respecto la ley enumera y señala diversas causas que dan origen al estado de incapacidad, entre otras están: la minoría de edad, el estado de interdicción por locura, idiotismo, imbecilidad; la sordomudez en personas analfabetas, la ebriedad consuetudinaria y la drogadicción habitual.

2.2.2.- FORMA.

El consentimiento debe expresarse de cualquier manera que la ley señale, ya sea en forma expresa, tácita, oral, escrita, por señas y en algunos casos hasta el simple silencio u omisión de las partes. Nuestra legislación civil en este

aspecto es básicamente consensual; para la validez de los contratos no se requiere formalidades determinadas, se perfeccionan por el mero consentimiento; sin embargo, aparentemente existe una contradicción, pues establece para la mayoría de los contratos el medio o la forma en que debe manifestarse la voluntad atendiendo a la importancia del acto, lo que significa que no es suficiente el consenso de las partes sino además se requiere su exteriorización en la forma que la ley preve.

Si consideramos la forma como el medio de manifestación exterior de la voluntad de las partes, podríamos concluir que la forma tácita no existe, pues se trataría de una omisión o una no manifestación de la voluntad, sin embargo, debemos aceptar que son signos previstos por la norma y que al no darse afectan la validez.

En conclusión, la forma es escrita u oral, siendo la primera privada o ante notario.

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

Se entiende por objeto, motivo o fin lícito aquel que no contraviene leyes de orden público ni buenas costumbres, que se apega a la ley, se ajusta a lo dispuesto por las normas jurídicas. Este elemento se avoca solo a la conducta, es decir, al hecho que el obligado debe hacer o dejar de hacer, no puede

haber cosas ilícitas. Para que la ilicitud ocasione la nulidad o invalidez del acto debe contravenir forzosamente las buenas costumbres o una ley de orden público, entendiéndose por ésta la que tutela un interés general y por buenas costumbres "el conjunto de hábitos generalizados, aprobados por el núcleo social de una época y lugar determinados"⁴⁰. Para Ernesto Gutiérrez y González son además "un conjunto de prácticas o inclinaciones observadas por un grupo humano que el juzgador deberá tomar en cuenta para juzgar el acto"; en conclusión, los actos lícitos deben ser congruentes con las buenas costumbres.

2.2.4.- AUSENCIA DE VICIOS DE LA VOLUNTAD.

Para la configuración del contrato no basta el simple acuerdo de dos o más personas; no es suficiente que la manifestación de voluntad sea hecha por persona capaz y en la forma que la ley establece, se requiere además que sea declarada "con pleno conocimiento de la realidad y con absoluta libertad y espontaneidad"⁴¹, en otras palabras, que no contenga o esté afectada de algún vicio, entendiéndolo como aquella circunstancia que perjudica la libertad o espontaneidad de su expresión, o aquella causa que impide que la voluntad se forme conscientemente o se declare libremente.

⁴⁰ Martínez Domínguez, Jorge Alfredo. Ob cit, pág. 572.

⁴¹ Ibidem pág. 577.

No existe coincidencia entre los tratadistas, respecto a los vicios del consentimiento; los generalmente aceptados son: el error, el dolo, la violencia y la lesión, sin embargo agregaremos a este trabajo la ignorancia, el temor o miedo que mencionan algunos autores.

Borja Soriano considera el error y el temor como vicios de la voluntad; Gutiérrez y González señala el error, la violencia o intimidación, la reticencia y la lesión; Ortiz Urquidi adiciona al error y el miedo o temor, el dolo, la mala fe, la reticencia y considera a la violencia como generadora del miedo o temor; para Rojina Villegas son el error, el dolo, la violencia y la lesión.

Algunos consideran que la violencia o intimidación, e incluso el dolo y la mala fe no son estrictamente vicios del consentimiento, sino causas de error; al respecto otros autores los consideran como meras formas de inducir al error.

Nuestro Código Civil en sus artículos 1812 y 2230 señala como vicios del consentimiento, propiamente dichos, el error, la violencia y el dolo, hace referencia a la lesión e incapacidad en el apartado correspondiente a la inexistencia y nulidad, aunque no proporciona un concepto de cada uno, solo del dolo y de la mala fe.

El error. Para Miguel Angel Zamora y Valencia⁴², es el

⁴² Contratos Civiles, 4a ed., Editorial Porrúa, México, 1993 Pág. 37

conocimiento equívoco de la realidad y según él se distingue de la ignorancia porque ésta es la negación del conocimiento.

Martínez Domínguez⁴³ citando a Trabucchi nos dice que error "es una falsa representación de la realidad que concurre a determinar la voluntad del sujeto".

El error como vicio del consentimiento o de la voluntad, puede referirse a la calidad, a la composición física de la cosa materia de la obligación de dar, al funcionamiento de la cosa, a la identidad de la forma y como dice Zamora y Valencia⁴⁴ es "creer cierto lo que es falso o falaz lo que es cierto", es decir, un conocimiento inexacto de la realidad, es por lo que según este autor no sería técnicamente un vicio del consentimiento, sino una causa de inexistencia, si esa circunstancia fue la determinante de la voluntad.

Para Ortiz Urquidí⁴⁵ error "es el falso concepto de la realidad y distingue como grados de éste el error-obstáculo, error nulidad y error indiferente"; el primero impide la formación del contrato; el segundo impide que surta sus efectos, es según este autor el más importante porque determina que la voluntad se manifieste afectada de conciencia y libertad, en un sentido que no hubiese sido si no existiese el error; el último ni impide que el contrato se configure ni influye en el motivo determinante de la expresión de la

⁴³ Derecho Civil. ob cit. pág. 580.

⁴⁴ Contratos Civiles. ob. cit. pág. 41.

⁴⁵ Derecho Civil Mexicano. Ob cit. 316.

voluntad.

A su vez señala también que el error nulidad tiene dos acepciones: error de hecho y error de derecho; ambos destruyen la validez del contrato. Existe otra clasificación del error, atendiendo a la causa que lo origina; simple e inducido por dolo, mala fe, ignorancia o reticencia; recordemos que para el autor en cita el dolo y la mala fe son circunstancias que dan origen al error.

El dolo. "Se entiende por dolo cualquier artificio o sugestión que se emplee para inducir a error o mantener en él a la contraparte en un contrato", este concepto expuesto por Domínguez Martínez⁴⁶, considera al dolo como una causa del error, coincidiendo con la definición que da el Código Civil en el artículo 1815. El dolo implica una actitud consciente de una de las partes o de un tercero para dañar a una de aquéllas.

En función de la afectación y trascendencia que este vicio del consentimiento pudiera tener en la configuración del contrato o acto jurídico, se clasifica en dolo principal, dolo incidental, dolo bueno y dolo malo.

El dolo principal o determinante es el que motiva la nulidad del acto, cuando el error a que dá origen fué la causa determinante de la celebración, es el que se emplea para determinar la voluntad de una persona a celebrar un contrato.

El dolo incidental da origen a un error que no nulifica el

⁴⁶ Derecho Civil. ob cit. pág 579.

contrato y aún cuando lo hubiesen conocido las partes no hubiera impedido la celebración del contrato.

El dolo bueno consiste en artificios como sería afirmar o exagerar cualidades para provocar un interés en la celebración del contrato, sin la intención dañina de hacer caer en el error a la otra parte, ni que sea determinante de su voluntad.

El dolo malo es precisamente aquel principal que causa la determinación de la voluntad. Nuestra legislación admite el dolo intencional y así el artículo 1871 del Código Civil, hace referencia a la irrelevancia de los medios empleados para la promoción de un producto o invitación a celebrar un contrato, siempre y cuando no importen engaño o amenaza a una de las partes.

La violencia. Es el empleo de la fuerza física o amenazas en contra de una persona determinada a celebrar un contrato. Esta violencia debe importar peligro de pérdida o menoscabo de la vida, la honra, la libertad, la salud o una parte considerable de los bienes de quien debe otorgar el contrato, o contra su esposa e hijos y parientes colaterales dentro del segundo grado.

Para Miguel Angel Zamora y Valencia la violencia física irresistible no es un vicio, sino un elemento de inexistencia, pues no puede, según él haber un consentimiento viciado.

Doctrinalmente se ha aceptado que la violencia para constituir un vicio de la voluntad debe ser grave, real,

actual, inminente, injusta o ilícita y que sea hecha por persona y sea el motivo determinante de la voluntad. Grave, que implique peligro de perder la vida, la salud o una parte considerable de sus bienes o de algún familiar cercano a él; es real, actual e inminente en cuanto sus efectos para distinguirlo de una advertencia o de una amenaza; es injusta e ilícita en tanto contravenga una norma jurídica o las buenas costumbres, no proveniente del ejercicio de un derecho; aquél se distingue del temor reverencial, que no vicia el consentimiento; es el motivo determinante de la voluntad o del consentimiento, si su influencia provocó la celebración del contrato.

Nuestro derecho distingue entre violencia física y violencia moral, la primera como su nombre lo indica, es el uso de la fuerza física para que, mediante la producción de un dolor se coaccione e induzca la voluntad de una persona a la celebración de un contrato; la violencia moral consiste en amenazas que importen un peligro real e inminente para el contratante.

La violencia podemos decir que es la amenaza actualizada o materializada, capaz de producir una alteración psico-física en el individuo que le afecta su conciencia y su libertad de manera tal que determine su manifestación de voluntad para la celebración de un contrato o realización de un acto.

Para Ortíz Urquidí es el miedo o temor el verdadero vicio de la voluntad y no la violencia, pues ésta es solo la causa

generadora de aquél. es el efecto que produce en uno de los contratantes lo que constituye el vicio del consentimiento y no la violencia como tal; es el miedo generado en una de las partes el que distorciona y afecta su libertad de decisión o de manifestación de voluntad y no la violencia, porque ésta la realiza la otra parte y podría en un momento dado no influir aunque existiera, dependiendo de lo impresionable que fuese el afectado por el vicio.

La lesión. Es el perjuicio causado a uno de los contratantes aprovechando la suma ignorancia, notoria inexperiencia o extrema miseria. Existen diversos criterios y opiniones para su ubicación y estudio, los hay objetivos, subjetivos y mixtos, e incluso hay quienes no la consideran ni como elemento de validez y más aún, ni de existencia, otros la consideran como vicio subjetivo de la voluntad, como vicio objetivo del contrato y como vicio objetivo-subjetivo. Su estructura gira en torno a la desproporción evidente entre las prestaciones de las partes y en especial de aquella que acepta una muy o notoriamente inferior a la que se obliga. Nuestro Código Civil reglamenta la lesión en el artículo 17, en el que distingue dos elementos, el lucro excesivo de una de las partes y la suma ignorancia, notoria inexperiencia o extrema miseria del otro; concediendo a éste acción para pedir la rescisión del contrato o el equilibrio de las prestaciones mediante la reducción de su obligación.

En otros preceptos el Código en cita coloca a la lesión

como causa de nulidad del contrato; ante esta situación consideramos que el afectado por la lesión puede elegir la acción que le convenga, aunque como señala Ortiz Urquidí⁴⁷ "la lesión, desde el punto de vista de la técnica más depurada y del más estricto rigor lógico, es causa de nulidad y no de rescisión", apoyando su criterio en el hecho de que la lesión es concomitante al nacimiento o configuración del contrato, la obligación a que da origen éste nace afectada en un vicio de la voluntad; la libertad del celebrante se vió limitada por su circunstancia personal de ignorancia, inexperiencia o miseria. Consideramos que aún cuando el espíritu de la lesión como vicio del consentimiento, es proteger al débil frente al fuerte o poderoso o abusivo, requiere de precisión en sus aspectos técnicos, como la ignorancia, la inexperiencia y la miseria, pues son conceptos relativos.

Por lo que respecta a la ignorancia se puede decir que es la falta de conocimiento, que puede ser general o específica en cuanto a la materia u objeto directo o indirecto del contrato. En relación a este punto es oportuno señalar el principio de que la ignorancia de las leyes no excusa su cumplimiento; sin embargo tanto en materia civil como en penal y otras de nuestro derecho, existe la obligación para el juzgador que al resolver debe tomar en cuenta las circunstancias personales de las partes, resolviendo en favor de quien trata de evitar un perjuicio y no de quien obtiene un lucro.

⁴⁷ Derecho Civil. ob cit. Pág. 409.

CAPITULO IV

REGULACION JURIDICA DE LA MATERNIDAD SUBROGADA

1.- DEFINICION DE MATERNIDAD SUBROGADA.

Los avances realizados en las nuevas formas de reproducción humana, a través de las técnicas de inseminación y fecundación artificial con todas sus variantes; ya expuestas en el segundo capítulo del presente trabajo, han originado entre otras, la figura denominada maternidad subrogada, o maternidad por alquiler o madre sustituta o madre suplente.

Cabe señalar que algunos autores consideran que el fenómeno de la madre subrogada "no es resultado propiamente de la práctica de la inseminación artificial y de la fecundación in vitro pues, desde tiempos ancestrales encontramos referencias de ella, como ejemplo de ello encontramos en la Biblia los casos de Sara y Abraham, así como Raquel y Jacob en que ambas mujeres ofrecen a sus esposos sus respectivas esclavas, Agar y Bilá, como concubinas a fin de procrear cuando a ellas les había sido imposible concebir"⁴⁸.

⁴⁸ Silva Ruiz Pedro F. "Estudios de Derecho Comparado sobre la maternidad sustituta o suplente", Boletín de Información del Ministerio de Justicia, No. 1447. Feb.25, Madrid, 1987. Pág.

Existe una gran variedad de definiciones acuñadas sobre la figura de la maternidad subrogada, entre las cuales tenemos las siguientes:

Jaime Vidal Martínez la define diciendo: "llamamos madre sustituta o madre subrogada, a la mujer que se ofrece a gestar un hijo por cuenta ajena, una madre subrogada es una mujer fértil que acuerda mediante ¿contrato? ser inseminada artificialmente con el semen de un hombre casado, que no es su esposo, y procrear un hijo. Una vez que el hijo ha nacido, la madre cede la custodia a favor del padre, y además renuncia a sus derechos maternos-filiales sobre el hijo, de manera tal que la esposa del padre pueda adoptarlo"⁴⁹.

A su vez Francisco Lledo Yagué manifiesta que "el supuesto de hecho presupone que la mujer miembro de la pareja comitente (quienes solicitan los servicios de gestación de otra mujer) no puede llevar a cabo el embarazo de suerte que aquéllos convienen con una tercera persona un contrato de gestación en útero ajeno, para que se implante el embrión en la matriz de ésta y lo desarrolle hasta su nacimiento, de modo que posteriormente en virtud de lo estipulado -renuncie a la filiación materna- lo entregue a la pareja comitente, o

829.

⁴⁹ Las Nuevas Formas de Reproducción Humana, Editorial Civitas, 1ra. edición, Madrid, 1980. Pág.180.

arrendataria de los servicios de incubación en útero ajeno⁵⁰.

Para Zannoni⁵¹ la maternidad subrogada se presenta "en el caso de que el embrión de una pareja sea implantado en el útero de otra mujer, quien llevará a cabo el embarazo y dará a luz al hijo en beneficio de esa pareja".

Otros autores definen a la maternidad subrogada como aquellas mujeres que aceptan el embarazo en lugar de otras que no pueden tener hijos, son las que prestan o albergan en su propio útero el fruto de la fecundación artificial.

También se considera a la subrogación como la práctica a través de la cual una mujer que ha sido inseminada artificialmente o en cuyo útero se ha efectuado el transfer de una fecundación in vitro (FIV), lleva en su vientre a un niño por otra, con la intención de entregarlo después del nacimiento.

Independientemente del nombre que se le quiera asignar, maternidad subrogada, sustituta, suplente, alquiler de útero y más denominaciones se trata de una nueva forma de reproducción humana lograda en base a los adelantos biogenéticos, consistente en que una segunda mujer desarrolle el producto de la concepción de una pareja para que después del nacimiento sea entregado a ésta. Y para los fines del presente trabajo, la denominaremos maternidad subrogada.

⁵⁰ El alquiler de útero y el problema de las madres sustitutas o por encargo, Segundo Congreso Mundial Vasco, La filiación a finales del siglo XX, 1987. Pág.357.

⁵¹ Cfr. Soto La Madrid, ob cit. Pág. 316.

1.1.- VARIANTES DE LA MATERNIDAD SUBROGADA.

En atención a la aportación de las células germinales, óvulo y espermatozoide, se pueden presentar las siguientes variantes:

-- Maternidad subrogada con aportación de útero.- Esta variante se presenta cuando la madre subrogada solamente aporta su útero para el desarrollo del embrión, que pertenece a la pareja infértil; se realiza a través de la fecundación in vitro homóloga con transferencia de embriones.

-- Maternidad subrogada con donación de óvulo.- Esta segunda variante se presenta cuando la subrogada, además de la aportación del útero dona el óvulo, y la otra célula germinal, el espermatozoide, es aportado por la pareja infértil, para el desarrollo del producto; esta técnica se puede realizar a través de la inseminación artificial heteróloga o también con la fecundación in vitro heteróloga con transferencia de embriones.

-- Maternidad subrogada con donación de embrión.- La última variante se da cuando a la pareja infértil le es donado ambas células germinales, formando el embrión, por terceros anónimos y la subrogataria solamente aporta el vientre para el desarrollo del embrión; esta variante se realiza a través de la fecundación in vitro heteróloga con transferencia de embriones.

Estas tres variantes de la maternidad subrogada se presentan por causas muy diversas como pueden ser: diabetes,

hipertiroidismo, malformación úterina, entre otras, imposibilitando de esta manera la retención del embrión dentro del útero de la mujer, conocida como infertilidad, ocasionando sucesivos abortos; por lo que se recurre a esta figura de la maternidad subrogada.

Las hipótesis enunciadas pueden tener como origen el hecho de que la mujer miembro de la pareja progenitora solo quiera evitar el embarazo y todos los cambios que trae aparejado, sin que exista ninguna imposibilidad física o riesgo de por medio que ponga en peligro su vida o la del producto; caso en el que por ningún motivo debe considerarse como viable para su regulación legal positiva, pues entonces se prestaría al abuso del derecho.

Las dos últimas hipótesis en nuestra opinión tampoco deben reglamentarse positivamente, pues consideramos que se atentaría contra la dignidad humana y se prestaría para negociar o traficar con partes del cuerpo humano e incluso con la persona.

Ahora bien en el primer caso, maternidad subrogada sin aportación de óvulo debe ser materia de reglamentación contractual sólo cuando el embarazo en la mujer de la pareja progenitora represente un peligro inminente para su salud y la del producto.

En estricto derecho consideramos que la primera hipótesis enunciada es la única que puede considerarse como maternidad subrogada, es decir, hay identificación de los padres y son ellos quienes contratan directamente la gestación.

2.- DERECHOS DE LA PERSONALIDAD.

Para sentar las bases de la existencia y licitud de la maternidad subrogada es necesario conocer qué son los derechos de la personalidad; entre los cuales se encuentra el derecho de disposición sobre el propio cuerpo que nos da la pauta para el análisis que pretendemos.

A lo largo de la historia los derechos de la personalidad han sido tutelados por diferentes figuras, el problema se centra en que estos derechos inherentes de las personas fueron regulados en un principio por el derecho público; como protección de los individuos frente al estado, sin embargo, y debido a la evolución de la sociedad surge la necesidad imperante de regular estos derechos en el derecho privado, porque la persona se ve amenazada día a día en sus intereses y valores privados.

Se ha considerado que estos derechos son los que posee todo ser humano por el simple hecho de serlo; son derechos inherentes, y solamente la norma jurídica los reconoce para protegerlos, además de no ser susceptibles de apreciación en dinero, son forma de manifestación del ser humano tanto física como intelectual. "Cada individuo como tal, goza en concreto de ciertos derechos, denominados esenciales, que tienden a garantizar las razones fundamentales de su vida y el desenvolvimiento y desarrollo físico y moral de su existencia...los derechos esenciales originarios se llaman

también derechos innatos, por estimarse que existen con anterioridad a su reconocimiento jurídico. El derecho objetivo tiene por fin principal garantizar en el modo más amplio su protección"⁵².

A su vez Ernesto Gutiérrez y González los define de la siguiente manera: "Son los bienes constituidos por determinadas proyecciones físicas o psíquicas del ser humano, relativas a su integridad física y mental, que las atribuye para sí o para algunos sujetos de derecho, y que son individualizadas por la norma jurídica"⁵³.

Los derechos de la personalidad son derechos erga omnes; se tienen frente a todos y los demás están obligados a respetarlos. Se manifiestan en la facultad de actuar libremente; y por otro lado en el resarcimiento del daño por su violación.

Debido a la naturaleza de estos derechos tenemos los siguientes principios:

a).- Son innatos u originales, porque nacen con la persona misma.

b).- Son necesarios porque nunca faltan en la vida de la persona. Son derechos inescindibles de la vida.

c).- Son vitalicios, significa poseer estos derechos

⁵² Trabucchi, Alberto. Instituciones de Derecho Civil, Tomo I, trad. Luis Martínez-Calcerrada, Editorial Revista de Derecho Privado, Madrid, 1967. Pág. 105.

⁵³ El Patrimonio. El pecuniario y el moral o derechos de la personalidad y derecho sucesorio, 3ra. edición, Editorial Porrúa, México, 1990. Pág. 839.

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

personales desde el nacimiento hasta la muerte de la persona.

De estos principios se desprenden las siguientes características que son inalienables, imprescriptibles e irrenunciables, de estas características se supone la indisponibilidad de los derechos de la personalidad; esto es la regla general, pero existen sus excepciones y se presentan en el ejercicio de esa facultad que poseemos sobre nuestra personalidad, siempre obviamente, que no vaya en detrimento de estos derechos, que no se sufra un menoscabo en su ejercicio. Así Cifuentes establece "esto no impide reconocer que un cierto sector de los derechos de la personalidad admiten una disponibilidad limitada, relacionada con el legítimo ejercicio de tales derechos, como ocurre con los actos de disposición del propio cuerpo... Por ello se ha estimado que son derechos relativamente indisponibles"³⁴.

La enumeración y clasificación de los derechos de la personalidad, coinciden los tratadistas, no es de manera limitada, pues el avance de la sociedad y de la ciencia hace que se vaya ampliando y tutelando otros derechos.

Existe una amplia clasificación sobre los derechos de la personalidad; así algunos autores los dividen en derechos corporales y derechos incorporales, en los primeros se encuentran el derecho a la vida, a la integridad física, de disposición sobre el propio cuerpo, entre otros, y los derechos

³⁴ Cfr. Bergoglio de Broumer de Koning, María Teresa. *Transplantes de Organos*, Editorial Hamurabi, Buenos Aires, 1983. Pág. 12

incorporales comprenden el derecho a la imagen, intimidad, honor y más. Otros autores los clasifican en tres rubros a saber: derecho a la vida natural y física, derechos a la libertad y los derechos de esfera espiritual.

En México Ernesto Gutiérrez y González⁵⁵ hace una clasificación tripartita, así tenemos derechos de la personalidad en su parte social pública que incluye, entre otros derechos: al honor, a la reputación, al secreto, al título profesional. El segundo apartado se refiere a los derechos de la personalidad en su parte afectiva que comprende derechos familiares y de amistad. El tercer apartado es la parte físico-somática, en el cual se encuentra el derecho a la vida y el relacionado con el cuerpo humano, entre otros.

2.1.- DERECHO DE DISPOSICION SOBRE EL PROPIO CUERPO.

Este derecho presupone el derecho a la vida, como antonomasia de todo derecho y en segundo lugar el derecho a la integridad física que tiene dos vertientes; la primera es la protección de la integridad física contra ataques de terceros y la segunda el derecho de disposición sobre el propio cuerpo, esta disposición es de lo más amplia y justificada siempre que no se oponga a la moral, al orden público o a la ley.

La disposición del propio cuerpo se puede deber a

⁵⁵ El Patrimonio. ob cit. 766.

diferente situaciones que pueden resumirse en dos:

La primera es la disposición del propio cuerpo dirigida a salvaguardar y mejorar la salud. Y la segunda es la disposición del propio cuerpo en favor de terceros y sin detrimento de la salud.

Este derecho de disposición del propio cuerpo ya ha sido reconocido por algunas legislaciones, como lo es la de Italia que en el artículo 5 del Código Civil establece: "Los actos de disposición del propio cuerpo quedan vedados cuando ocasionen una disminución permanente a la integridad física o cuando son en otra forma contrarias a la ley, al orden público o a las buenas costumbres".

Del anterior artículo se desprende que si no se dan las prohibiciones establecidas, existe absoluta libertad de disponer del cuerpo.

En nuestro país esta contemplado el derecho de disponer sobre el propio cuerpo en las legislaciones de los estados de Quintana Roo, Puebla y Tlaxcala.

Así el artículo 672 del Código Civil del Estado de Quintana Roo, establece: "Toda persona capaz tiene derecho a disponer parcialmente de su cuerpo, en beneficio terapéutico de otra, siempre que tal disposición no ocasione una disminución permanente a la integridad corporal del disponente ni ponga en peligro su vida".

A su vez el artículo 80 del Código Civil del Estado de Puebla establece: "Toda persona capaz tiene derecho a disponer

parcialmente de su cuerpo, en beneficio terapéutico de otra...".

Nótese que los preceptos antes señalados de las legislaciones de nuestro país, ya no consideran los principios de orden público y buenas costumbres, pues ambos conceptos son variantes y relativos ya que cambian constantemente según la sociedad y época de que se trate, ocasionando con ello algunas veces el retraso de las normas jurídicas que se ven superadas por la realidad social.

También de los artículos transcritos se desprende como legítimo el derecho que toda persona posee, en este caso concreto, la mujer, de disponer de su cuerpo en beneficio de otra persona, quienes son la pareja que solicita su ayuda para la gestación del producto, lo cual no le ocasionará ninguna disminución permanente de la integridad física y mucho menos poner en peligro su vida, y siempre con el fin terapéutico que es la solución definitiva de la infertilidad de la pareja solicitante.

3.- LIBERTAD CONTRACTUAL.

Es un hecho innegable que las técnicas de reproducción humana se han multiplicado y desarrollado alarmantemente. El progreso de la ingeniería genética y la biomedicina nos presentan avances impresionantes en el campo de la fecundación

humana, al grado de ser necesario una revisión actualizada de los conceptos morales y los principios de orden público y consecuentemente su adaptación en el ámbito jurídico.

El avance de las ciencias en este aspecto tiene implicaciones jurídicas muy delicadas que ameritan una meditación y análisis profundo, pues sus efectos se manifiestan precisamente en la familia, y si ésta es la célula de la sociedad, se requiere su regulación en el derecho de familia.

Con el progreso de la ciencia en lo relativo a la reproducción de la especie humana, van surgiendo una serie de relaciones y situaciones jurídicas que deben ser reglamentadas.

Por otra parte también es indiscutible que uno de los grandes valores del individuo es su libertad, entendida ésta como la facultad de decidir, de comprometerse, de disponer de su voluntad e incluso de su cuerpo de acuerdo a sus intereses, teniendo como única limitación no contravenir disposiciones de orden público o las buenas costumbres.

En el capítulo precedente de este trabajo vimos que el consentimiento se forma con la manifestación de dos o más voluntades, que ésta debe expresarse libre y espontáneamente; que sin ella no existe el contrato; ahora bien, el consentimiento no existe si no hay manifestación de voluntad; voluntad que debe ser concordante y coincidente en sus aspectos interno como externo, aunque de acuerdo con nuestra legislación cuando hay discrepancia entre uno y otro, prevalecerá el primero, es decir, la intención de las partes contratantes.

Siguiendo el principio de la autonomía de la voluntad, las partes son libres de estipular los contratos que deseen, con el contenido que les parezca conveniente, lo que puede entenderse como libertad contractual; sin embargo, donde se aprecia con mayor claridad esta libertad es en la celebración de contratos innominados.

El artículo 1858 del Código Civil reglamenta la libertad contractual al reconocer que pueden existir contratos diversos a los enumerados, al establecer que "los contratos que no estén especialmente reglamentados en este Código, se regirán por las reglas generales de los contratos, por las estipulaciones de las partes, y en lo que fueren omisas, por las disposiciones del contrato con el que tengan más analogía, de los reglamentados en este ordenamiento".

Ello demuestra que el legislador no puede prever todas las posibilidades y expectativas de contratación que la realidad pueda generar o que la inventiva de las partes y el progreso de la ciencia pueda presentar, aceptando finalmente a la voluntad de las partes como la norma de interpretación.

En este orden de ideas, será la voluntad de las partes la norma suprema que los vincule, y determine entre los contratantes la imperiosidad del cumplimiento de lo pactado, sujeto a los principios de buena fe y equidad y a los efectos generales de los contratos, recordemos que la voluntad de las partes para que pueda engendrar una relación contractual, preciso es que tenga como finalidad un resultado jurídico

obligatorio.

**4.- OPINIONES SOBRE LA INEXISTENCIA JURIDICA DE LA
MATERNIDAD SUBROGADA.**

Algunos autores consideran que la maternidad subrogada es inexistente porque carece de uno de los elementos esenciales del contrato, como lo es el objeto. Asi Carmen García Mendieta⁵⁶ manifiesta: "el contrato que llevaría a cabo la pareja con la llamada madre subrogada puede ser gratuito u oneroso, según se realice o no mediante precio convenido, pero en ambos casos sería inexistente para el derecho y ninguna de las partes podría ejercer acciones tendientes a obtener su cumplimiento, porque aún cuando existe un acuerdo de voluntades, el objeto del contrato vendría a ser el elemento de existencia que no podría configurarse.

Lo anterior es así, ya que el artículo 1794 del Código Civil para el Distrito Federal señala que:

Para la existencia del contrato se requiere:

I.- Consentimiento.

II.- Objeto que pueda ser materia del contrato.

A su vez el artículo 1825 dispone que:

La cosa objeto del contrato debe:

⁵⁶ Fertilización extracorporea, aspectos legales, Revista del Supremo Tribunal de Justicia del Estado de Durango, N° 20-21, Oct. 1985, Marzo 1986, Durango, México. Pág. 56.

I.- Existir en la naturaleza,

II.- Ser determinada o determinable en cuanto a su especie.

III.- Estar en el comercio.

La gestación de un ser humano, no es algo que pueda estar en el comercio de los hombres, un contrato de esta especie sería inexistente según el Código Civil; cualquiera de las partes podría arrepentirse y no habría forma de exigir su cumplimiento".

De la inexistencia del contrato de maternidad subrogada que pretende el autor en cita, podemos decir lo siguiente:

Se está confundiendo el objeto del contrato porque según ella se encuentra fuera del comercio, esta posición es errónea, en el caso de la maternidad subrogada el objeto del contrato no es una cosa, sino un hecho, una conducta positiva o negativa. En efecto, nuestra legislación civil establece que la cosa debe existir en la naturaleza, ser determinada o determinable y estar en el comercio; pero estas características son válidas para las obligaciones de dar, más no para las de hacer, como es el caso que nos ocupa; en las obligaciones de hacer las características son que sea posible y lícito, posible en cuanto sea realizable y no se oponga a una norma jurídica; la maternidad es un hecho posible que se da en la naturaleza y de ninguna manera se opone a las leyes naturales, sería una oposición cuando se prescindiera de la mujer para el desarrollo del embarazo; tampoco se opone a una norma jurídica porque no ha

sido regulada. Lícito en cuanto no contravenga leyes de orden público o las buenas costumbres, según lo disponen los artículos 1827 y 1830 del Código en comento. Entendemos por orden público aquellas leyes encaminadas a salvaguardar la convivencia pacífica y ordenada de las personas en una sociedad y en un tiempo determinados. Y por buenas costumbres los principios morales que rigen en una sociedad. Y si por otra parte tomamos en cuenta el beneficio que la pareja progenitora obtendrá, incluso que el motivo o fin de las partes contratantes puede ser la conservación de un matrimonio o pareja debemos concluir que la maternidad subrogada en su hipótesis pura, sin aportación de óvulo, es un hecho lícito que no contraviene el orden público ni las buenas costumbres y por lo tanto merece regulación en el capítulo correspondiente a los contratos, específicamente se trata de un contrato de prestación de servicios de gestación.

5.- DELIMITACION DEL OBJETO DE LA RELACION JURIDICA.

En la maternidad subrogada el objeto del contrato es el hecho que la persona hace o se obliga a hacer; es desarrollar el embrión en su vientre, proporcionándole los alimentos necesarios para ello y absteniéndose de todo aquello que represente un riesgo para la salud y viabilidad del producto.

Debemos precisar que el objeto del contrato no lo es el

producto, ni la compra de un órgano o el uso de la persona; el objeto real es el servicio que prestará la subrogataria consistente en la alimentación y consecuentemente el desarrollo de un embrión que al alcanzar la madurez en el período definitivo esté apto para continuar su crecimiento físico y mental fuera del vientre.

La obligación de la madre subrogada es una conducta consistente en un hacer, complementado con una abstención, que sería la de evitar todas aquellas costumbres o circunstancias que puedan perjudicar el desarrollo del embrión.

En la hipótesis que manejamos la mujer no va a concebir y gestar, solo a gestar el embrión que se le implante y desarrolle, trae incluso las características genéticas de sus progenitores.

La mujer gestante no prestará su vientre, como algunos autores lo entienden, su obligación es alimentar el embrión a través de su sangre hasta que éste se desarrolle, madure y adquiera la forma humana y capacidad de adaptación y sobrevivencia en el medio ambiente; las características propias, su salud y capacidad del ser humano gestado, no son responsabilidad de la madre gestante, pues aquél le es genéticamente ajeno, sus características ya las trae definidas en el óvulo fecundado por los progenitores, lo que si entra en el ámbito de sus obligaciones es observar las reglas de conducta en general como una buena madre de familia.

No se trata de un arrendamiento o alquiler de útero, ni de

un contrato de obra, ni tampoco de compra-venta de órganos, simple y sencillamente es una "prestación de servicios de gestación", cuya duración será máximo de nueve meses.

Debemos señalar y hacer incapié que el principio de que la maternidad estaba unida o determinada por el hecho del nacimiento o de dar a luz a un hijo, está superado; en la actualidad son claramente separables las etapas que antes constituían un proceso único; concepción, gestación y alumbramiento. Está ampliamente probado que la primera puede realizarse fuera del útero y ser implantado el embrión para su desarrollo. Ante el impresionante avance de la ciencia genética en la reproducción humana, debemos reconocer que la maternidad ya no se acredita con el parto sino con la concepción o fecundación; por lo tanto, no debe existir relación jurídica de filiación entre la madre subrogada y el niño, ya que la filiación se determina por la fecundación y no por el nacimiento, resultaría injusto para la pareja progenitora al decir "que quien aportó el óvulo ya fecundado por el semen de su marido, (o pareja), para que fuera colocado en el útero de otra mujer admitió (manifestación de voluntad libre y espontánea) realizar la gestación sin ninguna pretensión sobre la criatura, no pudiera después reclamar su maternidad genética, a pesar de su manifiesta vocación parental, en virtud de que no fué ella quien dió a luz al hijo, cuya filiación será atribuída formalmente a una mujer que nunca tuvo interés procreacional o que eventualmente, por una vinculación afectiva

nacida (durante el embarazo) con posterioridad al contrato de subrogación, a causa del contacto físico con el feto, decidió quedarse con el recién nacido, frustrando, no ya el convenio, sino las expectativas de trascendencia existencial de la pareja estéril (o infértil) y sus derechos sobre la criatura, basados en la aportación genética y en su disposición de asumir la paternidad⁵⁷.

6.- SIMILITUD CON ALGUNOS CONTRATOS REGULADOS POR EL CODIGO CIVIL.

La maternidad subrogada se puede realizar por contrato; los elementos tanto de existencia como de validez son claramente identificables; hay consentimiento (acuerdo de voluntades) y objeto; el objeto es posible y lícito (recordemos que se trata de una obligación de prestar); no contraviene leyes de orden público, ni las buenas costumbres, su celebración presupone capacidad de las partes y en toda caso la presencia de vicios del consentimiento deja subsistente la acción de nulidad.

El consentimiento se presenta cuando una pareja, matrimonio o unión libre, infértil desean tener un hijo, acuerdan con otra mujer la gestación o desarrollo en su útero de un óvulo fecundado por ellos; el objeto será la conducta de

⁵⁷ Soto La Madrid, Miguel Angel. Ob cit. pág. 349-350.

la gestadora de permitir se le implante ese óvulo fecundado y observe un régimen alimenticio adecuado, con el mayor cuidado de su salud, vigilando el sano desarrollo del feto hasta que alcance la categoría de niño, una vez nacido entregarlo a los padres.

El contrato de "prestación de servicios de gestación" presenta elementos muy particulares que no permiten encuadrarlo en alguno de los tipificados por el Código Civil.

Por su naturaleza debe ser gratuito, sin que por ello se asemeje al comodato, pues en éste el objeto material es el uso de una cosa de la cual se trasmite el dominio y la posesión, con la obligación por parte del usuario o comodatario de restituirla a su dueño; en cambio en el contrato que nos ocupa es una obligación de prestar, no de dar; no existe entrega de una cosa ni obligación de restituirla, la obligación consiste en "alimentar" un embrión durante un tiempo determinado hasta que alcance la madurez necesaria para su nacimiento, el hecho de que la prestadora del servicio use una parte de su cuerpo, que es en realidad todo, porque el desarrollo del embrión en el útero no significa que nada más esa parte del cuerpo se use, ni tampoco que se desprenda de ella.

Es un contrato consensual en oposición a formal, pues no requiere que el consentimiento se manifieste por determinado medio, se dejan en libertad a las partes; es de tracto sucesivo, hasta en tanto no se de el nacimiento del niño; es principal, porque no depende de ningún otro.

Se requiere la capacidad general y especial pues no basta ser sujeto de derechos y obligaciones y poder ejercitarlos en un momento dado, sino también se requiere una serie de requisitos objetivos de funcionalidad orgánica.

Por otra parte la pareja progenitora se obliga a cubrir todos los gastos médicos, hospitalarios y personales de subsistencia de la gestante durante el desarrollo y hasta cuarenta y cinco días después del alumbramiento.

En conclusión solo la gratuidad sería un elemento de semejanza con el comodato.

Con relación al mandato podemos encontrar características afines; principal, gratuito por excepción, de tracto sucesivo, no representativo, especial y sobre todo intuitu personae, aplicándose al respecto las reglas generales del contrato; la gestante ejecutará los actos personalmente.

Con el de prestación de servicios tiene semejanzas en tanto que genera obligaciones de hacer, es intuitu personae, pues las condiciones o circunstancias personales de la gestante son determinantes para su contratación, aunque difiere en cuanto a la capacidad del cliente (progenitores) pues en el caso se requiere además de la general, al contrario del de prestación de servicios, la especial para fecundar; precisa un trato continuo e información permanente del desarrollo del embrión en todas sus etapas, vigilancia por parte de los progenitores (cliente).

7.- REGULACION JURIDICA DE LA MATERNIDAD SUBROGADA.

Partiendo de la base que la maternidad subrogada es un hecho social indiscutible y de realización frecuente y que nuestra legislación civil dispone en sus artículos 1793, 1796, 1797, 1839 y 1858 el concepto de contrato, su perfeccionamiento, la validez e imperatividad de lo pactado, la libertad de estipular, la existencia de contratos innominados y la libertad de aplicar las reglas de aquel con el que se tenga más analogía, podemos afirmar que esa conducta social debe ser reglamentada, concretamente en el capítulo de contratos, con las siguientes características; principal, bilateral, gratuito. intuitu personae, conmutativo, de tracto sucesivo, consensual e innominado.

Por lo que proponemos el siguiente nombre y su definición respectiva.

"Contrato de prestación de servicios de gestación: Es aquel en virtud del cual una pareja progenitora conviene con una mujer gestante y esta se obliga a permitir la implantación de un embrión en su útero y desarrollarlo sanamente hasta que alcance su madurez y capacidad para que se dé el nacimiento".

En él las obligaciones de las partes serán:

De la gestante:

- a).- Permitir la implantación del embrión.*
- b).- Observar buenos hábitos y costumbres*

alimenticios e higiénicos y de salud.

- c).- Evitar cualquier contrariedad en su trato social continuo que afecte el sano desarrollo del feto.*
- d).- Informar continuamente a la pareja progenitora sobre la evolución del embarazo. .*
- e).- Entregar al niño una vez que nazca.*

De la pareja progenitora:

- a).- Fecundar el óvulo.*
- b).- Implantar el óvulo fecundado en el útero de la gestante.*
- c).- Cubrir todos los gastos que ocasione la implantación, así como los que se originen durante el embarazo y el alumbramiento, incluyendo la alimentación de la gestante.*
- d).- Aceptar el producto de la gestación lisa y llanamente.*

CONCLUSIONES

PRIMERA: *El derecho como producto del ser humano tiene como finalidad sentar las bases para una mejor convivencia social, otorgándole a los seres humanos personalidad jurídica y reconociendo la libertad del individuo para celebrar actos, sancionando la validez de los mismos a través de la norma jurídica.*

SEGUNDA: *El ser humano por naturaleza es libre y por lo tanto puede disponer de su persona con la única limitación que la ley impone.*

TERCERA: *El aspecto de la reproducción humana ha experimentado trascendentales avances que en algunos casos pueden ser atentatorios de su dignidad, y que la norma jurídica no ha previsto.*

CUARTA: *No debemos olvidar que la medicina y el derecho están íntimamente relacionados con la sociedad, y si la medicina está encaminada a descubrir nuevas formas para ayudar a la sociedad y en este caso en cuanto la esterilidad e infertilidad en la reproducción humana, el derecho tiene como función el reconocer y valorar estos descubrimientos a través de la promulgación de leyes y reglamentos que permitan a la sociedad tener certeza jurídica.*

QUINTA: Debido al avance de la ciencia es necesario revisar y actualizar el concepto de maternidad, pues no siempre toda persona que da a luz es madre del producto.

SEXTA: De lo analizado respecto a la maternidad subrogada consideramos necesario una revisión de los artículos que integran el Libro Primero, Título Séptimo, Capítulo I, II, III y IV por contemplar en su redacción, que todos los hijos eran nacidos de matrimonio o de una pareja y no preve la posibilidad de la maternidad subrogada en la que el niño no nace precisamente del seno materno.

SEPTIMA: La inseminación y fecundación artificial han creado variantes de la maternidad subrogada, cuando solamente se aporta el útero, cuando hay donación de óvulo, y cuando hay donación de embrión.

OCTAVA: La verdadera maternidad subrogada se dá cuando la gestante solo desarrolla el producto en su vientre por encargo de una pareja infértil; esta hipótesis es la única que debe regularse positivamente, pues en forma alguna implica arrendamiento de la persona o venta de alguno de sus órganos.

NOVENA: La regulación de esta conducta en nuestra legislación civil no debe tener ningún impedimento, pues se dan los requisitos esenciales de toda convención, como son el

acuerdo de voluntades y la licitud de su objeto.

DECIMA: La maternidad subrogada debe ser regulada mediante un contrato nominado "de prestación de servicios de gestación", con las características siguientes: principal, bilateral, esencialmente gratuito, conmutativo, de tracto sucesivo y sobre todo "intuitu personae."

DECIMA PRIMERA: Dicho contrato debe estar regulado en el Libro Cuarto, Segunda Parte, Título Décimo del Código Civil, dentro de los contratos de prestación de servicios, adicionando los siguientes artículos:

ARTICULO 2615A.- Es lícito que una pareja progenitora convenga con una mujer gestante, la posibilidad de permitir la implantación de un embrión en su propio útero y desarrollarlo sanamente hasta que alcance su madurez para que opere el nacimiento correlativo.

ARTICULO 2615B.- El incumplimiento de las obligaciones contraídas en el contrato de prestación de servicios de gestación, concede la acción para reclamar daños y perjuicios, salvo que haya operado el nacimiento del niño, en cuyo caso se podrá exigir el cumplimiento de dicho contrato.

BIBLIOGRAFIA

- ALVARADO DURAN, ALBERTO. Perspectivas Terapéuticas de Esterilidad, Temas Selectos de Reproducción Humana, Instituto Nacional de Perinatología, México, 1989.
- BARREL MAUA, ANTONIO. La Persona Humana, Derecho Sobre su Propio Cuerpo Vivo y Muerto, 1a. edición, Editorial Bosch, Barcelona, 1954
- BERGOGLIO DE BROUMER DE KONIN, MARIA TERESA. Transplantes de Organos, 1a. edición, Editorial Hamurabi, Buenos Aires 1983.
- BORJA SORIANO, MANUEL. Teoría General de las Obligaciones, 12a. edición, Editorial Porrúa, México, 1990.
- DE PINA VARA, REFAEL. Elementos de Derecho Civil Mexicano, Volumen III, 7a. edición, Editorial Porrúa, México, 1989.
- DOMINGUEZ MARTINEZ, JORGE ALFREDO. Derecho Civil, Parte General, 1a. edición, Editorial Porrúa, México, 1990.
- GALINDO GARFIAS, IGNACIO. Derecho Civil, Primer Curso, 12a. edición, Editorial Porrúa, México, 1993.
- GUTIERREZ Y GONZALEZ, ERNESTO. Derecho de las Obligaciones, 5a. edición, Editorial Cajica, México, 1981.
- GUTIERREZ Y GONZALEZ, ERNESTO. El Patrimonio, el pecuniario y el moral o derechos de la personalidad y derecho sucesorio, 3a. edición, Editorial Porrúa, México, 1990.
- KELSEN, HANS. Teoría General de Filisofía del Derecho y del Estado, trad. García Maynes, 4a. edición, Editorial UNAM, México, 1988.
- MONTERO DUHALT, SARA. Derecho de Familia, 4a. edición, Editorial Porrúa, México, 1990.
- ORTIZ URQUIDI, RAUL. Derecho Civil Mexicano, 9a. edición, Editorial Porrúa, México, 1987.
- RECASENS SICHES, LUIS. Tratado General de Filosofía del Derecho, 10a. edición, Editorial Porrúa, México, 1990.
- ROJINA VILLEGAS, RAFAEL. Derecho Civil Mexicano, Tomo I

- (introducción y Personas), 6a. edición, Editorial Porrúa, México, 1990.
- ROMERO COLOMA, AURELIA MARIA. Los Bienes y los Derechos de la Personalidad, 1a. edición, Editorial Trivium, Madrid, 1985.
- SOTO LA MADRID, MIGUEL ANGEL. Biogenética. Filiación y Delito, 1a. edición, Editorial Astrea, Buenos Aires, 1990.
- TRABUCCHI, ALBERTO. Instituciones de Derecho Civil. Tomo I, trad. Luis Martínez Calcerrada, Editorial Revista de Derecho Privado, Madrid, 1967.
- TREVIÑO GARCIA, RICARDO. Contratos Civiles y sus Generalidades, 3a. edición, Editorial Librería Font, México, 1976.
- VIDAL MARTINEZ, JAIME. Las Nuevas Formas de Reproducción Humana, 1a. edición, Editorial Civitas, Madrid, 1980.
- ZAMORA Y VALENCIA, MIGUEL ANGEL. Contratos Civiles, 4a edición, Editorial Porrúa, México, 1993.

LEGISLACION

- CONSTITUCION POLITICA DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS, Comentada por Dr. Ruben Delgado Moya, Editorial Pac, México, 1993.
- CODIGO CIVIL PARA EL DISTRITO FEDERAL, 64a. edición, Editorial Porrúa, México, 1994.
- CODIGO CIVIL PARA EL ESTADO DE PUEBLA, 2a. edición, Editorial Porrúa, México, 1989.
- CODIGO CIVIL PARA EL ESTADO DE QUINTANA ROO, 1a. edición, Editorial Porrúa, México, 1989.
- LEY GENERAL DE SALUD, 11a. edición, Editorial Porrúa, México, 1994.
- REGLAMENTO DE LA LEY GENERAL DE SALUD EN MATERIA DE INVESTIGACION PARA LA SALUD, 11a. edición, Editorial Porrúa, México, 1994.

HEMEROGRAFIA

- CLAVERIA GOSALVEZ, C.H. Las Categorías Negociables y su

Adaptación en Función de la Reproducción Humana, Segundo Congreso Mundial Vasco, La Filiación a Finales del Siglo XX, 1987.

FLORES GARCIA, FERNANDO. *La Inseminación Artificial en la especie Humana, Criminalía, año XVI, núm. 6, junio 1953.*

GALINDO GARFIAS, IGNACIO. *La Fecundación Artificial en Seres Humanos, Consideraciones Jurídicas, Revista de la Facultad de derecho de México, Tomo XL, enero-junio, 1990.*

GARCIA F. ROGELIO Y VAZQUEZ M. JUANITA. *Inseminación Artificial con Semen del Donador, Revista de Ginecología y Obstetricia de México, Volumen 54, Diciembre, 1986.*

GARCIA MENDIETA, CARMEN. *Fertilización Extracorporea: Aspectos Legales, Ciencia y Desarrollo, Nov-Dic. núm. 65, año XI, México. 1985.*

GARCIA M. MANUEL. *Donación de Ovulo y GIFT, nuevo concepto reproductivo, Revista de Ginecología y Obstetricia de México, Volumen 57, agosto, 1989.*

HERNANDEZ IBAÑEZ, C. *La Atribución de la Maternidad en la Gestación por Encargo, Segundo Congreso Mundial Vasco, la Filiación a Finales del Siglo XX, 1987.*

LLEDO YAGUE, FRANCISCO. *El Alquiler de útero y el problema de las madres sustitutas o por encargo, Segundo Congreso Mundial Vasco, la Filiación a finales del Siglo XX, 1987.*

MERINO GUTIERREZ, A. *Los Consentimientos Relevantes y las Técnicas de Reproducción Asistida, Segundo Congreso Mundial Vasco, la Filiación a Finales del Siglo XX, 1987.*

MONTES PENADES, V.C. *El Consentimiento en las Nuevas Técnicas de Reproducción Humana, Segundo Congreso Mundial Vasco, la Filiación a Finales del Siglo XX. 1987.*

RICAUT ROTHOT, LUIS. *Inseminación Artificial, Revista de Ginecología y Obstetricia de México, Volumen 25, Noviembre, 1977.*

ROSAS ARCEO, JAIME. *Inseminación Terapéutica Heteróloga*

(indicaciones, técnicas y resultados), *Revista de Ginecología y Obstetricia de México*, Volumen 253, Noviembre 1977.

SANTOS H. ROBERTO. *Realidad Reproductora en la Pareja Estéril (GIFT)*, *Revista de Ginecología y Obstetricia de México*, Volumen 57, Agosto, 1989.

SILVA RUIZ, PEDRO. *Estudios Sobre Derecho Comparado sobre la Maternidad Sustituta o Suplente*, *Boletín de Información del Ministerio de Justicia* núm. 1447, febrero 25. Madrid, 1987.

SILVA RUIZ, PEDRO F. *La Inseminación Artificial y Reproducción Asexual, Implicaciones Jurídicas de las Nuevas Tecnologías de Reproducción Humana*, *Revista de Derecho Poertorriqueño, Pontífica Universidad Católica de Puerto Rico*, Volumen 32, núm. 1-3, 1992.

SOCORRO, EMILIO. *Inseminación Artificial Humana*, *Revista de la Facultad de derecho de Zulia*, año XVII, núm. 51, sep-dic., 1977, Maracaibo, Venezuela.

DICCIONARIOS Y ENCICLOPEDIAS

DICCIONARIO DE LA LENGUA ESPAÑOLA. 17a. edición, Editorial Real Academia Española, Madrid, 1979.

DICCIONARIO TERMINOLOGICO DE CIENCIAS MEDICAS, 12a. edición, Editorial Salvat, México, 1980.

ENCICLOPEDIA JURIDICA OMEBA, Tomo XXII, Editorial Bibliográfica Argentina, Buenos Aires, 1964.

DICCIONARIO ENCICLOPEDICO DE DERECHO USUAL, Guillermo Cabanellas, Tomo II, 20a. edición, Editorial Heliasta, Buenos Aires, 1981.

Adaptación en Función de la Reproducción Humana, Segundo Congreso Mundial Vasco, La Filiación a Finales del Siglo XX, 1987.

- FLORES GARCIA, FERNANDO.** *La Inseminación Artificial en la especie Humana, Criminalía, año XVI, núm. 6, junio 1955.*
- GALINDO GARFIAS, IGNACIO.** *La Fecundación Artificial en Seres Humanos, Consideraciones Jurídicas, Revista de la Facultad de derecho de México, Tomo XL, enero-junio, 1990.*
- GARCIA F. ROGELIO Y VAZQUEZ M. JUANITA.** *Inseminación Artificial con Semen del Donador, Revista de Ginecología y Obstetricia de México, Volumen 54, Diciembre, 1986.*
- GARCIA MENDIETA, CARMEN.** *Fertilización Extracorporea: Aspectos Legales, Ciencia y Desarrollo, Nov-Dic. núm. 65, año XI, México. 1985.*
- GARCIA M. MANUEL.** *Donación de Ovulo y GIFT, nuevo concepto reproductivo, Revista de Ginecología y Obstetricia de México, Volumen 57, agosto, 1989.*
- HERNANDEZ IBÁÑEZ, C.** *La Atribución de la Maternidad en la Gestación por Encargo, Segundo Congreso Mundial Vasco, la Filiación a Finales del Siglo XX, 1987.*
- LLEDO YAGUE, FRANCISCO.** *El Alquiler de útero y el problema de las madres sustitutas o por encargo, Segundo Congreso Mundial Vasco, la Filiación a finales del Siglo XX, 1987.*
- MERINO GUTIERREZ, A.** *Los Consentimientos Relevantes y las Técnicas de Reproducción Asistida, Segundo Congreso Mundial Vasco, la Filiación a Finales del Siglo XX, 1987.*
- MONTES PENADES, V.C.** *El Consentimiento en las Nuevas Técnicas de Reproducción Humana, Segundo Congreso Mundial Vasco, la Filiación a Finales del Siglo XX. 1987.*
- RICAUT ROTHOT, LUIS.** *Inseminación Artificial, Revista de Ginecología y Obstetricia de México, Volumen 25, Noviembre, 1977.*
- ROSAS ARCEO, JAIME.** *Inseminación Terapéutica Heteróloga*

(indicaciones, técnicas y resultados), *Revista de Ginecología y Obstetricia de México*, Volumen 253, Noviembre 1977.

SANTOS H. ROBERTO. *Realidad Reproductora en la Pareja Estéril (GIFT)*, *Revista de Ginecología y Obstetricia de México*, Volumen 57, Agosto, 1989.

SILVA RUIZ, PEDRO. *Estudios Sobre Derecho Comparado sobre la Maternidad Sustituta o Suplente*, *Boletín de Información del Ministerio de Justicia* núm. 1447, febrero 25. Madrid, 1987.

SILVA RUIZ, PEDRO F. *La Inseminación Artificial y Reproducción Asexual, Implicaciones Jurídicas de las Nuevas Tecnologías de Reproducción Humana*, *Revista de Derecho Poertorriqueño, Pontífica Universidad Católica de Puerto Rico*, Volumen 32, núm. 1-3, 1992.

SOCORRO, EMILIO. *Inseminación Artificial Humana*, *Revista de la Facultad de derecho de Zulia*, año XVII, núm. 51, sep-dic., 1977, Maracaibo, Venezuela.

DICCIONARIOS Y ENCICLOPEDIAS

DICCIONARIO DE LA LENGUA ESPAÑOLA. 17a. edición, Editorial Real Academia Española, Madrid, 1979.

DICCIONARIO TERMINOLOGICO DE CIENCIAS MEDICAS, 12a. edición, Editorial Salvat, México, 1980.

ENCICLOPEDIA JURIDICA OMEBA, Tomo XXII, Editorial Bibliográfica Argentina, Buenos Aires, 1964.

DICCIONARIO ENCICLOPEDICO DE DERECHO USUAL, Guillermo Cabanellas, Tomo II, 20a. edición, Editorial Heliasta, Buenos Aires, 1981.