



**UNIVERSIDAD LASALLISTA
BENAVENTE**



Facultad de Derecho

Con estudios incorporados a la
Universidad Nacional Autónoma de México
CLAVE: 8793-09

**INSEMINACIÓN ARTIFICIAL EN EL SER
HUMANO Y LA FALTA DE REGULACIÓN
JURÍDICA EN MÉXICO**

TESIS

Que para obtener el título de:
LICENCIADA EN DERECHO

Presenta:
Ma. Virginia Rosales Silva

Asesor: Lic. Juan Manuel Acevedo Quiles

Celaya, Gto.

2005



Universidad Nacional
Autónoma de México



UNAM – Dirección General de Bibliotecas
Tesis Digitales
Restricciones de uso

DERECHOS RESERVADOS ©
PROHIBIDA SU REPRODUCCIÓN TOTAL O PARCIAL

Todo el material contenido en esta tesis 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 mis papás:

Leonor y Manuel

INDICE

INTRODUCCION

CAPITULO I

ANTECEDENTES

| | |
|--|----|
| 1.1. Reseña histórica | 1 |
| 1.2. Falta de legislación sobre inseminación artificial humana | 6 |
| 1.3. El derecho mexicano y la inseminación artificial humana | 16 |

CAPITULO II

DE LA INSEMINACION ARTIFICIAL HUMANA

| | |
|--|----|
| 2.1. Definiciones dadas de la inseminación artificial humana | 25 |
| 2.2. Tipos de inseminación artificial humana | 27 |
| 2.3. Indicaciones de la inseminación artificial humana | 29 |
| 2.4. Evaluación del donante de semen | 32 |
| 2.5. Técnica de la inseminación artificial en el ser humano | 34 |
| 2.6. Duración del programa de la inseminación artificial | 37 |
| 2.7. Complicaciones | 38 |
| 2.8. Requisitos de selección o evaluación de la pareja | 42 |

CAPITULO III

EL PRODUCTO DE LA INSEMINACION ARTIFICIAL HUMANA

| | |
|--|----|
| 3.1. Diversas opiniones | 47 |
| 3.1.1. Punto de vista médico | 48 |
| 3.1.2. Punto de vista de los pacientes | 49 |
| 3.1.3. Punto de vista de las diversas comunidades religiosas | 51 |

| | |
|--|----|
| 3.1.3.1. Iglesia católica | 51 |
| 3.1.3.2. Iglesia anglicana | 52 |
| 3.1.3.3. Judíos ortodoxos | 53 |
| 3.1.3.4. Iglesia protestante | 54 |
| 3.1.3.5. Iglesia israelita | 55 |
| 3.2. Quienes sostienen que es inmoral la inseminación artificial humana | 56 |
| 3.3. Quienes sostienen que nada tiene que ver con la moralidad dicha práctica | 58 |
| 3.4. Debe establecerse como institución jurídica la inseminación artificial humana | 59 |
| 3.5. Responsabilidad médica en la inseminación artificial heteróloga | 63 |

CAPITULO IV

ALGUNAS INSTITUCIONES DE DERECHO FAMILIAR Y LA INSEMINACION ARTIFICIAL HUMANA

| | |
|---|----|
| 4.1. El derecho civil con relación a la inseminación artificial humana | 66 |
| 4.2. El matrimonio con relación a la inseminación artificial humana | 67 |
| 4.3. El divorcio con relación a la inseminación artificial humana | 70 |
| 4.4. La paternidad y filiación con relación a la inseminación artificial humana | 79 |
| 4.5. El parentesco con relación a la inseminación artificial humana | 84 |
| 4.6. El derecho sucesorio con relación a la inseminación artificial humana | 87 |

CONCLUSIONES

BIBLIOGRAFÍA

INTRODUCCION

Cada persona al realizar o pretender realizar su felicidad, se forja los fines u objetivos en que según su criterio individual puede estribar su bienestar, forjación que generalmente es la consecuencia de un número indeterminado de factores de índole muy variada, de la misma manera el individuo crea o escoge los medios que cree son los idóneos para conseguir el objetivo deseado.

En estos importantísimos aspectos el individuo obra por sí mismo, pues únicamente él conoce a fondo la naturaleza creadora de su propia felicidad, y la forma de realizar sus objetivos que le han de generar esa felicidad.

Al proponer el presente tema de tesis, he querido cristalizar una idea que me ha inquietado, creándome la necesidad de realizar una investigación de los aspectos que he de abarcar en lo sucesivo y que son de una relevancia jurídica y social verdaderamente importante.

Entre los problemas que se plantean, traídos por el progreso científico y con repercusiones en el terreno ético y jurídico, figura uno que llama la atención por el choque que supone con nuestro tradicional modo de ser, nuestras creencias y nuestros sentimientos. Este problema, que ya ocupa de varias décadas atrás a los tratadistas europeos y a los dignatarios de las iglesias, obedece a la técnica médica que se conoce como "inseminación artificial en seres humanos" o "fecundación artificial en la especie humana".

Hasta ahora la eugenesia (aplicación de las leyes biológicas de la herencia al perfeccionamiento de la especie humana), había planteado a los juristas problemas negativos. Se tendía a evitar el nacimiento de hombres tarados, a lo cual se proveía de manera más o menos empírica, al prohibir las uniones entre próximos parientes o al preconizar la esterilización de delincuentes, locos, heredosifilíticos, etc., o simplemente a obstaculizar los matrimonios sanitariamente indeseables por medio del certificado médico prenupcial.

Pero he aquí, que hoy se plantea el problema eugénico desde el punto de vista positivo. No se trata de impedir el matrimonio o la procreación con el fin de selección, sino de realizar la procreación, que algunos estiman deseable, por medios técnicos de selección y acudiendo incluso al artificio científico.

La inseminación artificial de seres humanos, en nuestro país se ha encontrado con las mismas trabas que en la mayoría de los países en donde se practica de hecho, además de la intolerancia y repudio por parte de las organizaciones eclesiásticas, las cuales la atacan por ser un medio antinatural de lograr la procreación.

En cuanto a la Institución Jurídica, como ha sucedido con muchos progresos técnicos, esta técnica es posterior a la mayoría de los códigos vigentes en nuestro país, y por lo tanto no se encuentra prevista en ninguno de ellos. Así pues, los redactores de nuestros textos legales no se plantearon siquiera el problema, cosa nada extraña ni censurable porque se trataba de hipótesis en cuanto a la concepción del procedimiento, pero en este momento ha alcanzado

una verdadera trascendencia., debido a las diversas técnicas que la tecnología moderna ha implementado en este sentido.

Pero las consecuencias que emanan de este hecho serían entre otras ¿es posible que la mujer se haga inseminar con semen de un hombre que no sea su marido bajo un contrato previamente establecido?, ¿Una vez nacido el hijo la mujer niegue la paternidad a su esposo cuando ha sido producto el hijo de una inseminación heteróloga? ¿Cuál es la situación del padre?, ¿El esposo puede negar la paternidad? y si el donador de esperma llega a saber la identidad de la madre ¿puede pelear la paternidad? ¿Quién es realmente el padre?.

Sin embargo, jamás puede la realidad jurídica desentenderse de la realidad social, no puede ignorarla, sino ha de tomarla, valorarla, combatirla u orientarla, fundamentarla o destruirla; pero la realidad jurídica no puede permanecer impasible frente a los fenómenos que la realidad social brinda en orden a las relaciones familiares. Esas relaciones familiares, esos fenómenos de convivencia familiar y de cualquier orden que la sociedad nos presenta, tienen que ser recogidos normativamente, para adecuarlo a sistemas y principios.

Al mismo tiempo, todo esto es fundamental para evitar que la realidad social desborde a la realidad jurídica, y que haga que la realidad jurídica sea simplemente una mención o una formulación de principios sin contenido social, es decir; sin aplicación practica, por que el Derecho, producto social por excelencia no puede permanecer estático en su contenido, sino que conforme evolucionan las artes, ciencia, política, etc., debe irse modificando de acuerdo a

éstas, para cubrir con su manto de lo jurídico, lo que de ellas considere más interesante para sí la sociedad.

La inseminación artificial en alguna forma viene a reforzar el concepto de familia, ya que busca que un hijo nazca en un medio cien por cien familiar que asegure su protección y no se propicie obtener un hijo por otros medios o caminos.

Desde otro punto de vista debe ser más importante el pater familias que el padre genético.

La Iglesia y otras instituciones la condenan, probablemente el futuro favorezca el método.

CAPITULO I

ANTECEDENTES

1.1 RESEÑA HISTORICA.

El aporte artificial de semen es uno de los pocos métodos cuyo origen no puede atribuirse a Hipócrates. Es difícil determinar con certeza el origen del procedimiento artificial. El primero que sirvió de la inseminación en animales mamíferos fue, en 1781, el abate Spallanzani, quien transfirió semen a una perra.

Dejando de lado las experiencias en el campo zoológico, la primera inseminación artificial en seres humanos reportada fue practicada por el cirujano inglés John Hunter en 1790 o 1799 (fines del siglo XVIII); no hay coincidencia en los autores ni en cuanto a la fecha, ni en cuanto a la procedencia del elemento empleado, que algunos atribuyen a un tercero y otros al propio marido. El caso es que, este médico realizó la maniobra dando resultados satisfactorios; ya que la esposa de un hombre afecto a hipospadias quedó embarazada merced a la inseminación artificial.

El primer ginecólogo que informó sobre tal proceder fue, J. Marion Sims en el año de 1866, quien realizó cincuenta y cinco inseminaciones artificiales en seis mujeres, a las que había aplicado semen del marido por vía intrauterina; sólo

en una ocasión se consiguió un embarazo que finalizó en aborto. Además, este ginecólogo es quien sistematiza la técnica de esta materia.¹

En 1868 la Abeja Médica, revista médica dedicada a la divulgación científica, da cuenta de diez casos en donde la inseminación artificial se practicó con resultados favorables.² En 1871 el doctor Gigon, de la Facultad de Medicina de París, expone su tesis sobre técnica inseminatoria.³

Un doctor, Lajartre en Francia, reclamó honorarios por su intervención en un caso de inseminación artificial humana y el Tribunal Civil de Burdeos, el 25 de agosto de 1884, no hizo lugar a la demanda y reprobó el método, condenado por la Ley Natural y cuyo uso puede crear un abuso social; afirmaba el Tribunal que: "interesa a la dignidad del matrimonio que semejantes procedimientos no sean transportados del dominio de la ciencia al de la practica y que la justicia no sanciona obligaciones fundadas en su empleo". A pesar de este pronunciamiento, la Sociedad Médica Legal fijó la posición de los medios científicos en el sentido de alentar la inseminación artificial, pues establecen que tiende a perpetuar la especie y a proporcionar a la familia las alegrías que no hubieron podido disfrutarse sin ello.

Sin embargo, la Facultad de Medicina rechazó en 1885 una tesis presentada sobre la materia, actitud seguida en 1898 por la Academia de Ciencias de Burdeos.

¹ KASER, Q, **Ginecología y obstetricia**, Tomo I, Editorial Planeta, México, 1988, pág. 619

² BATTLE, Manuel, **La Eutelegenesia v el derecho**, editorial Cajica. México, 1993., pág. 45

³ BATTLE, Manuel, **op.cit.**, pág. 46

Al comenzar el siglo XX, se asiste a la propagación de la práctica de la inseminación artificial de la mujer, sobre todo en los países anglosajones. En un principio, los casos son raros; así que según estadísticas publicadas por Roelheder, en 1911, figuran sesenta y cinco casos, de los cuales sólo veintiuno con éxito.

En 1927, un estudio aparecido en Francia consigna ochenta y ocho casos, entre ellos treinta y tres con resultados favorables. Posteriormente, se acelera el empleo del procedimiento durante la segunda guerra mundial y durante la guerra de Vietnam, los americanos Seymour y Koener, en 1941, basan sus conclusiones en nueve mil ochocientos cincuenta casos humanos.

En 1949 el Papa Pío XII se dirige al IV Congreso Internacional de Médicos Católicos, declarando proscrita e inmoral esta práctica.

En México, Mateo Fournier, en 1945, presentó a la Academia de Medicina un trabajo al que llamó "fecundación artificial", en el que reporta un caso en el cual utilizó esperma de un donante. Un año después Guerrero publica los requisitos para la inseminación con donador, mostrándose contrario a éste, ya que dice: "que no encuentra justificación alguna para el empleo de un donador profesional". Dos años después Aguirre F. reportó un caso de inseminación con donador, teniendo éxito en el segundo intento.

Desde entonces a la fecha solo se han publicado los resultados por Ruiz Velasco y colaboradores en veintiún inseminaciones con donador.

En 1934, en los Estados Unidos, se consideraba que cada año nacían ciento cincuenta niños por inseminación artificial heteróloga (IAD). En 1962 se habló en ese mismo país de cinco mil a veinte mil inseminaciones.

El 24 de noviembre de 1988, en el boletín oficial del estado español, se publica la Ley 35, conocida como "LEY SOBRE TÉCNICAS DE PRODUCCIÓN ASISTIDA", la cual en su artículo 1º, apartado 1º establece: "La presente Ley regula las técnicas de reproducción asistida humana: la inseminación artificial (IA), la fecundación in vitro (FIV), la transferencia de embriones (TE), y la transferencia intratubárica de gametos (TIG) cuando están científica y clínicamente indicadas y se realicen en centros y establecimientos sanitarios y científicos autorizados y acreditados y por equipos especializados".

La inseminación artificial heteróloga ha tenido una mayor aceptación en los últimos diez años ya que según los informes de la literatura en Estados Unidos se practicaron de cinco mil a diez mil casos por año con semen fresco o congelado. En nuestro medio se realiza con bastante frecuencia, gracias a su demostrada utilidad en la pareja estéril, pero existen muchas situaciones de las cuales no se informa del procedimiento o de los resultados por temor a ser sancionadas las personas que intervienen en éste.

La inseminación artificial se ha incorporado a la medicina general y su práctica es común pero el derecho se ha retrasado en la adecuación de las normas a los cambios que se han generado. El artículo 4º constitucional se refiere a derecho de toda persona a decidir de manera libre, responsable e informada sobre el número y espaciamiento de sus hijos. La Ley General de Salud de 1984

regula el apoyo y fomento de la investigación en materia de anticoncepción, infertilidad humana, planificación familiar y biológica, pero ninguna ley en México regula de modo directo la inseminación artificial.

Es por ello que es necesario en nuestro país legislar de manera amplia y tolerante con respuestas alternativas para la filiación, permitiendo el uso de las técnicas reproductivas cuando se observe el deseo de asumir la maternidad y la paternidad, en su caso, con responsabilidad y verdadero compromiso hacia el hijo o hija que naciere. Sin embargo, es importante establecer límites a las manipulaciones genéticas que atenten contra la dignidad humana.

Es, sin duda uno de los elementos que más se contraponen en nuestra sociedad, el simple hecho de que se abuse en este aspecto, y por ello, es necesario que nuestro país cuente con los elementos necesarios para legislar sobre este asunto tan controversial.

1.2 FALTA DE LEGISLACIÓN SOBRE INSEMINACIÓN ARTIFICIAL HUMANA.

Graves problemas reporta en el mundo entero esta práctica, y algunos países sufren en la actualidad las consecuencias de su imprevisión. Así en Inglaterra, Estados Unidos, Canadá e Italia los tribunales han tenido que resolver casos que se han sometido a su consideración sin base legal alguna.

En Gran Bretaña, hubieron de resolverse dos sonados casos de heteroinseminación en mujer casada, que se dieron a conocer como "proceso Rusell", y en los cuales se dio por las autoridades judiciales la solución de considerar culpable de adulterio a la mujer, y al niño habido por ese medio como ilegítimo, concluyendo en definitiva que: "la fecundación por donador, debe considerársele legalmente como adulterio."

Se sabe también, que en los Estados Unidos se han celebrado juicios con objeto de decidir sobre la legalidad de las inseminaciones artificiales heterólogas; en este país son conocidos algunos casos en los que los tribunales han tenido que fallar en esta materia. Hace pocos años en el Estado de Nueva York se planteó el caso "Strnad vs. Strnad", la demanda emanaba de una mujer separada de su marido judicialmente, a la cual se le había confiado la guarda de su hijo, niña de cuatro años de edad, y que tendía a suprimir o reducir considerablemente el derecho de visita del padre legal; después de haber demandado un examen de sangre, la actora alegó que el marido no tenía derecho sobre la niña por que no había intervenido para nada en su concepción; La inseminación artificial de que era fruto se había hecho con el concurso de un

donador anónimo. El juez que atendió el caso, declaró que el hecho de que la niña fuera resultado de una fecundación artificial o natural, era indiferente en lo que concierne a los derechos del padre legal desde que éste se había interesado por ella y había participado en su sostén; el marido no debía ser penado por haber consentido la inseminación artificial y la niña debía tenerse como legítima y tratada como si hubiese nacido de relaciones regulares de los esposos.

A un Tribunal de Italia se presentó el caso de Carla Casarotti, por querrela de su marido Antonio Faedda. Ella dio a luz una niña después de haberse sometido a la inseminación artificial con ayuda de donador, practicada por un médico de Milán; en la secuela se reveló el nombre del médico. La acusada negó haber cometido delito de adulterio y alegó que se sometió a la inseminación artificial porque el marido la acusaba de ser la causa de la falta de familia en su matrimonio, el defensor apoyado en la doctrina y en la jurisprudencia de su país, alegó que según éstas, para configurar el adulterio es necesaria la vida marital de la mujer, es decir; el contacto sexual íntimo de ella con una persona diversa del marido y que la inseminación artificial constituye un tratamiento científico diferente a la conjunción carnal. Al fallar el juez que se ocupó del caso, acogió la alegación de la defensa y absolvió a la acusada por falta de prueba del querellante. El Ministerio Público se manifestó inconforme con el fallo y apeló.

Según algunos tribunales, los derechos y obligaciones del padre legal son los mismos que los de cualquier padre. Otros tribunales declaran ilegítimo al hijo y afirman que el marido no tiene ningún tipo de derecho u obligación paterna. Según se deduce de las distintas sentencias legales emitidas hasta el momento,

toda inseminación artificial heteróloga queda sometida teóricamente a la decisión individual de un tribunal.

En épocas más recientes uno de los casos más comentados en la literatura es el de Baby M. Según se sabe. El 6 de febrero de 1985 se celebró en Estados Unidos un contrato de maternidad subrogada (suplente o sustituta) entre la señora Whitehead, su esposo y el señor Stern, padre natural o biológico. La señora Whitehead fue inseminada artificialmente con el semen del señor Stern, procreando un niño que nació el 27 de marzo de 1986. Establecida la controversia legal entablada por el señor Stern para obtener la patria potestad del menor, producto de la inseminación artificial, el tribunal inferior resuelve el 31 de mayo de 1987 que el contrato es válido, beneficiando así al padre biológico. Sin embargo, ante la apelación presentada por la señora Whitehead, el Tribunal Supremo del Estado de New Jersey resolvió el 3 de febrero de 1988, revocando unánimemente la decisión del Tribunal Inferior. En consecuencia, se declaró que la madre subrogada-biológica y gestante era la madre legal de la criatura. A su vez, la adopción de ésta por los señores Stern se declaró inválida e ineficaz

Los anteriores son sólo algunos ejemplos de la gravedad resultante de la inseminación artificial humana y así como los tribunales del Estado de Nueva York, Gran Bretaña e Italia, son muchos los tribunales de otros países que se han visto sorprendidos con el planteamiento de esta índole.⁴

En 1950 se reportaban ya mil embarazos anuales en Francia, seis mil en Inglaterra y veinte mil en los Estados Unidos.

⁴ Seminario de Bioética, págs. 49, 136 y sig.

En 1957 el licenciado Julio César Vera Hernández, hace en México, en el Distrito Federal una encuesta entre ciento cincuenta médicos, de los cuales veintiuno manifestaban que practicaban la inseminación artificial, ocho más que la aprueban aunque no la practican, y el resto la rechazó.

En 1988 nació Andrea, la primera bebé concebida en territorio mexicano, por transferencia intratubárica de gametos. La difusión de la noticia en torno a las condiciones que permitieron la concepción de Andrea, generó respuestas muy variadas. Para miles de personas infértiles, Andrea representó la esperanza renovada de poder ser padres y madres; algunos legisladores manifestaron públicamente su aprobación, al igual que miembros de la iglesia católica, la comunidad médica se polarizó adoptando posturas de escepticismo y rechazo, o bien, vislumbrando un nuevo campo para el desarrollo de la medicina en México.

Al igual que el doctor Steptoe y el profesor Edwards, el doctor Gutiérrez Najjar. Médico tratante de los padres de Andrea, se mantuvo al margen de la controversia, continuó su labor y dio lugar a los nacimientos de bebés concebidos con técnicas innovadoras en la práctica médica mexicana. En 1991, nació el primer bebé concebido con la asistencia de la fecundación in vitro (FIV); en 1995, nació el primer par de hermanas concebidas al aplicar simultáneamente dos técnicas: Aspiración epididimaria de espermatozoides (MESA) e inyección intracitoplasmática del espermatozoide al óvulo (ICSI). Al paso de los años se ha mantenido en México la sucesión de innovaciones, éxitos y fracasos, como ocurre en el resto del mundo.

Según algunos autores, cualquiera que tenga a su alcance periódicos norteamericanos podrá comprobarlo, existen en los Estados Unidos clínicas que se dedican a lo que se llama eutelegenesia, o sea; a la fecundación artificial de una mujer con los espermatozoides de un hombre y sin contacto entre los dos. Estas clínicas se anuncian y según testimonio de Scheinfeld,⁵ "parece que encuentran buena clientela, buscando donadores de esperma singularmente entre jóvenes estudiantes de los colegios, a los que se selecciona y cuya identidad queda desconocida para la recipiente".

Pero lo cierto es que en numerosos países los médicos van practicando diariamente inseminaciones heterólogas sin ninguna clase de obstáculo. Sea como fuere, en la mayor parte de las naciones no hay ninguna ley que sancione expresamente el método; los médicos y los pacientes viven constantemente bajo la amenaza y el temor de la interpretación de antiguos estatutos que brindan a los juristas la posibilidad de calificar de ilegal cualquier inseminación heteróloga.

Estas diferencias legales acarrear ya, múltiples problemas de índole jurídico en todos los países en donde esta practica se desarrolla, y solamente en los Estados Unidos de Norte América, los senadores de Nueva York y Virginia se han ocupado de preparar una legislación positiva ante dicho problema, coincidiendo en considerar como legítimo, para todos los efectos legales, al hijo obtenido mediante inseminación artificial heteróloga, si ha mediado el

⁵ SCHEINFELD, Amram y Dr. Morton D. Schweitzer, Usted y la herencia, Editoriales Culturales argentinas, Buenos Aires, Argentina, 1942, pág. 492

consentimiento expreso o tácito del marido. En Inglaterra, fueron dedicados a este tema, en debates parlamentarios, las sesiones de la Cámara de los Comunes del 29 de marzo y del 19 de abril de 1945.

En una revisión de la legislación internacional más reciente, se puede apreciar que la primera legislación específica sobre esta materia fue la Ley Sueca de Inseminación Artificial del 22 de diciembre de 1985, en la que regula la inseminación homóloga y heteróloga; que la mujer receptora esté casada o tenga una relación estable como si lo estuviere; asimismo establece ciertas características especiales cuando el semen provenga de un hombre distinto del aquél con el que está casada o convive en relación análoga, como lo son el hecho de que el médico elegirá al adecuado donante de semen y que los informes sobre éste se registrarán en un libro especial de memoria clínica que se conservará durante un tiempo no inferior a setenta años. El niño engendrado cuando haya alcanzado la suficiente madurez tendrá derecho a acceder a los informes registrados en dicho libro.

Refuerzan los postulados de dicho ordenamiento la Ley del Cambio en el Código Civil del Título Relativo a la Paternidad, redactada el 20 de diciembre de 1984, con la que se incorporó una disposición la cual señala que:

Si la inseminación se ha realizado en la madre con el consentimiento de su marido o del hombre con quien convive en relación similar al matrimonio, y si es posible, tomando en cuenta la totalidad de las circunstancias, que el niño haya sido engendrado por esa inseminación se

considerará padre de éste, aquél que haya dado su consentimiento [...] (artículo 60)

Así como la Ley de la Modificación de la Ley del Secreto, redactada también el 20 de diciembre de 1984, en donde se establece que el secreto se mantendrá dentro de la atención médica de la salud, entre otras materias, para el caso de la inseminación artificial.

En Alemania existe la Ley sobre la proporción de Adopciones y la Prohibición de Servicios de Intermediarios para Proporcionar Madres Sustitutas del 30 de noviembre de 1989, en la cual se regula la maternidad sustitutiva y contiene las disposiciones penales respecto a inseminación artificial, así como la regulación para mujeres que se prestan como madres sustitutas.

En España existe la Ley sobre Técnica de Reproducción asistida, aprobada definitivamente por el Congreso el 31 de octubre de 1988.

Esta Ley que cuenta con 21 artículos es muy precisa en cuanto a la materia que regula puesto que al determinar el ámbito de aplicación de las técnicas de reproducción humana asistida, señala que las mismas consistirán en :

- A. La inseminación artificial (IA)
- B. La fecundación in vitro (FIV)
- C. Con transferencia de embriones (TE), y
- D: La transferencia intratubárica de gametos (TIG).

Las cuáles podrán ser practicadas siempre que estén científica y clínicamente indicadas y se realicen en centros y establecimientos sanitarios y científicos autorizados y acreditados, así como por equipos especializados.

La Ley señala que las técnicas de reproducción asistida tienen como finalidad fundamental la actuación médica ante la esterilidad humana, para facilitar la procreación cuando otras terapéuticas se hayan descartado por inadecuadas o ineficaces, asimismo podrán utilizarse las técnicas en la prevención y tratamiento de enfermedades de origen genético o hereditario, cuando sea posible reforzar aquéllas con suficientes garantías diagnósticas y terapéuticas.

Esta Ley prohíbe la fecundación de óvulos humanos, con cualquier fin distinto a la procreación humana y señala que la donación de gametos y preembriones es un contrato gratuito, formal y secreto entre el donante y el centro autorizado, por lo que la donación sólo será revocada cuando el donante, por infertilidad sobrevenida, precisase para sí los gametos donados, siempre que en la fecha de la revocación aquéllos estén disponibles.

Hay otras reglas especiales para la donación como lo son el que ésta será anónima, custodiándose los datos de identidad de donante en el más estricto secreto y en clave en los bancos respectivos y en el Registro Nacional de Donantes; sin embargo, los hijos nacidos tienen derecho, por sí o por sus representantes legales a obtener información general de los donantes que no incluya su identidad; derecho que le asiste a las receptoras de los gametos.

Toda mujer podrá ser receptora o usuaria de las técnicas reguladas en la Ley, siempre que hayan otorgado su consentimiento a su utilización de manera libre, consciente, expresa y por escrito, debiendo tener al menos 18 años y plena capacidad de obrar, sin que establezca el requisito del matrimonio o de la relación de concubinato.

Las respuestas que la Ley española da a la fecundación post mortem consiste en que no podrá determinarse legalmente la filiación ni reconocerse efecto o relación jurídica alguna entre el hijo nacido por la aplicación de las técnicas reguladas en la ley y el marido fallecido, cuando el material reproductor de éste no se halle en el útero de la mujer en la fecha de la muerte del varón; sin embargo, el marido podrá consentir, en escritura pública o testamento, que su material reproductor pueda ser utilizado, en los seis meses siguientes a su fallecimiento, para fecundar a su mujer, produciendo tal situación los efectos legales que se derivan de la filiación matrimonial.

De igual manera establece que será nulo de pleno derecho el contrato por el que se convenga a gestación, con o sin precio, a cargo de una mujer que renuncia a la filiación materna a favor de contraste o de un tercero y que la filiación de los hijos nacidos por gestación de sustitución será determinada en el momento del parto.

De esta forma, nos encontramos con un cuadro que resulta un tanto desconsolador para nuestro país, ya que pese a los adelantos científicos y tecnológicos que existen en otros países considerados como del primer mundo, la mayoría de las legislaciones existentes no han hecho mucho en ese sentido.

Quizá en el continente europeo exista más sobre el tema, pero no así en el nuestro, donde las ambigüedades no pueden prestarse para interpretaciones de la ley; que en el caso de nuestro país no está permitido.

Así, en México, al hablar de inseminación artificial, nos encontramos con muchos elementos que se prestan a connotaciones de aborto, renta de útero, etc. Pero no al tema en específico, de seguir en ese sentido; la sociedad nos ha comenzado a rebasar y las leyes que rigen a esta sociedad, muchas veces, resultan arcaicas o desfasadas de la misma, por lo que es necesario que en nuestro país, nos demos cuenta de la necesidad existente en torno a este tema de la inseminación artificial.

1.3 EL DERECHO MEXICANO Y LA INSEMINACIÓN ARTIFICIAL HUMANA

En 1958 en México, el Presidente de la República, Lic. Adolfo López Mateos envía al Congreso de la Unión un proyecto de ley denominado "Ley que regula algunas transacciones civiles y mercantiles sobre el cuerpo humano, sus sistemas, aparatos, órganos, y fluídos"; en él se hace una reglamentación de la materia en estudio, aunque pésimamente mal tratada. Nunca fue aprobado el proyecto por el Congreso.

En el panorama jurídico internacional el problema es grave, pero lo es más aún, en aquellos países que como México observan un sistema de derecho escrito y estricto. En Inglaterra y en los Estados Unidos de Norteamérica, que tienen un sistema de "casos y decisiones jurisprudenciales", les queda el recurso a sus autoridades judiciales, de resolver en consecuencia y conforme a la moral del momento.

En México, existe todavía una corriente mayoritaria que se resiste a trabajar en el tema y a legislar. Un ejemplo de ello es el recientemente aparecido Código Civil de Guerrero, cuyo anteproyecto contempla un capítulo en el que se establecían normas mínimas relacionadas con la reproducción asistida.

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

Más adelante en este anteproyecto se propuso un capítulo específico sobre fecundación asistida. Se estableció que la fecundación asistida sólo se permitirá mediante consentimiento expreso de la mujer que desee someterse a ella previa información precisa de las técnicas que se vayan a emplear y sus riesgos. Se señala que, independientemente de la técnica empleada, se llama fecundación homóloga cuando se efectúa con los gametos de ambos cónyuges o concubinos, y heteróloga cuando se realiza con gametos de personas distintas a los cónyuges o concubinos. En ambos casos podrá tratarse de fecundación corpórea o extracorpórea.

Sin embargo, con absoluto respeto a las relaciones de pareja y a la comunicación que debe existir en ellas, se señaló que en el caso de la mujer casada o unida en concubinato no podrá practicarse la fecundación heteróloga sin el consentimiento informado de ella y de su cónyuge o concubino. Dicho consentimiento deberá ser recabado por el profesional que intervenga en la fecundación será otorgado por escrito, fechado y firmado por los cónyuges o concubinos. El documento donde constare el consentimiento deberá quedar depositado en la clínica, laboratorio o archivo médico del profesional que practique la fecundación, precisando que, si como resultado de la intervención para la cual fue otorgado el consentimiento la mujer no concibiese, el consentimiento valdrá para sucesivas fecundaciones, salvo que el esposo o concubino lo revoque expresamente o con las mismas formalidades exigidas para el otorgamiento.

Para los efectos de derecho a conocer los propios orígenes, se precisaba que la identidad del donante de los gametos deberá quedar debidamente

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

En abril de 1997, legisladores del Estado de Tabasco en su intención de hacer de la legislación civil tabasqueña una de las más actuales y modernas del país, hicieron reformas al Código Civil de su Estado. Este código legitima y legaliza la inseminación artificial, la fecundación in vitro y cualquier otro método de reproducción asistida, pero los limita a las parejas casadas y a las que viven públicamente como si fueran marido y mujer, sin tener algún impedimento para contraer matrimonio entre sí. Dicho código establece la obligatoriedad del consentimiento de ambos miembros de la pareja como condición indispensable para acceder a la asistencia reproductiva y determina que es causal de divorcio la inseminación de la mujer sin el consentimiento de su pareja. También, reconoce la desvinculación de los padres biológicos y los padres legales y diferencia a la madre biológica de la madre substituta o subrogada. En caso de subrogación, considera a la mujer contratante como madre legal.

El Código Civil para el Estado de Tabasco contempla varios aspectos relevantes indisolubles de aplicación de las técnicas de reproducción asistida. Sin embargo esta aproximación legal, sin precedente nacional, no contempla otras implicaciones de reproducción asistida: Inseminación postmortem, el anonimato

del donador en la inseminación heteróloga y la disposición de los embriones que exceden a los transferidos en un ciclo.

Hoy en día a lo largo de sesiones de un núcleo de estudios interdisciplinarios, se ha escuchado de voz de distinguidos expositores que los integran, temas de interés principalmente para los estudiosos de la medicina y el derecho; en los cuales se ha hecho manifiesta la estrecha relación existente entre la ética y el derecho, debido quizá a que el obrar humano constituye el objeto propio regido por las normas, las que representan reglas imperativas que expresan un deber, tutelado por el derecho.

Dentro de estos estudios no podía quedar de lado una preocupación que tiene tanta repercusión en los foros doctrinarios y que definitivamente se constituyó ya en uno de los retos de la ciencia jurídica y principalmente de la Dirección General de Asuntos Jurídicos de la Secretaría de Salud, la cual se ha avocado a la tarea de realizar investigaciones especializadas en torno a los “derechos del no nacido”.

Desde 1978 hasta nuestros días han sido numerosos los nacimientos por el método de la fecundación in vitro y traslado de embrión, asimismo las clínicas especializadas se han mutipicado en el mundo. Nuestro país no ha escapado a esta situación y las fecundaciones extracorpóreas son ya una realidad, como resultado de la necesidad de dar tratamiento a los problemas de reproducción humana.

Sin embargo, desde los orígenes de estos procedimientos han existido problemas serios en cuanto a la interpretación y aplicación de preceptos legales, a los que se han tenido que enfrentar médicos, abogados y por supuesto parejas que han encontrado en la fertilización asistida una respuesta a sus problemas de reproducción.

Mucho se ha discutido inclusive en torno a los derechos del niño, los derechos del embrión e inclusive se postula la creación de un derecho genético, como el derecho del individuo y de la sociedad a una progenie sana. Desde el ámbito del derecho a la salud, se aprecia que la Ley General de Salud determina dentro de los servicios que comprenden la planificación familiar, en el artículo 68 fracción IV: el apoyo y fomento de la investigación en materia de anticoncepción, infertilidad humana, planificación familiar y biológica de la reproducción humana.

Los esfuerzos son bastos, pero los resultados legislativos no siempre reflejan la dinámica que requiere la sociedad y mucho menos la investigación científica; no obstante la última reforma practicada a la Ley General de Salud, ya incluyó presupuestos para la utilización de técnicas de reproducción asistida, en el artículo 314 fracción I, con la inclusión del concepto de células germinales como aquellas células reproductoras masculinas y femeninas capaces de dar origen a un embrión, que se considera como el producto de la concepción hasta el término de la segunda semana de gestación.

Pero no existe una regulación específica respecto a los procedimientos de fertilización asistida por lo que sólo queda apearse a la normatividad aplicable a

determinados puntos como es el artículo 98 de la Ley general de Salud en cuanto a las investigaciones para la salud dice: En las instituciones de salud, bajo la reponsabilidad de los directores o titulares respectivos y de conformidad con las disposiciones aplicables, se constituirán: una comisión de investigación; una comisión de ética, en el caso de que se realicen investigaciones en seres humanos, y una comisión de bioseguridad, encargada de regular el uso de radiaciones ionizantes o de técnicas de ingeniería genética. El Consejo de Salubridad General emitirá las disposiciones complementarias sobre áreas o modalidades de la investigación en las que considere que es necesario.

Así pues, sólo nos queda lo aplicable a la normatividad de la disposición de órganos y tejidos de la Ley Genral de Salud; el artículo 313 hace de la competencia de la Secretaría de Salud, Fracción I: El control sanitario de las donaciones y transplantes de órganos, tejidos y células de seres humanos, por conducto del órgano desconcentrado denominado Comisión Federal para la Protección contra Riesgos Sanitarios. El artículo 315 Dice que los establecimientos de salud que requieren de autorización sanitaria son los dedicados a, fracción I: La extracción, análisis, conservación, preparación y suministro de órganos, tejidos y células. El artículo 318 establece: Para el control sanitario de los productos y de la disposición de embrión y de las células germinales, se estará a lo dispuesto en esta Ley, en lo que resulte aplicable, y en las demás disposiciones generales que al efecto se expidan.

Al hablar de la donación la Ley General de Salud en su artículo 321 establece: La donación en materia de órganos, tejidos, células y cadáveres, consiste en el consentimiento tácito o expreso de la persona para que, en vida o

después de su muerte, su cuerpo o cualquiera de sus componentes se utilicen para trasplantes. El artículo 323 en su fracción II, especifica el consentimiento expreso para la donación de sangre, componentes sanguíneos y células progenitoras hematopoyéticas. Y el artículo 332 habla de la selección del donante y del receptor que deberá hacerse siempre por prescripción y bajo control médico en los términos que fije la Secretaría de Salud.

Se norma con ello la posibilidad de su utilización para efecto terapéutico, de docencia o de investigación, al ser ampliado también el concepto de disposición de órganos, tejidos y cadáveres de seres humanos como el conjunto de actividades relativas a la obtención, conservación, utilización, preparación, suministro y destino final de órganos, tejidos y sus componentes y derivados, productos y cadáveres de seres humanos, incluyendo los de preembriones y fetos, para los fines señalados.

Con ésto se tiene que la inseminación homóloga, es decir, aquella que se efectúa con el espermatozoides del esposo aplicado a su esposa, no representa ningún problema jurídico en particular, puesto que técnicamente se trataría de la disposición de componentes de tejidos para inseminación artificial que sigue las reglas generales aplicables para los trasplantes en la Ley General de Salud, asimismo la legislación civil tomará bajo el mismo título que uno nacido por vía natural.

Los problemas comienzan a surgir cuando la inseminación es heteróloga, es decir, aquella en la que se usa el semen proporcionado por un donante ajeno a la pareja o si ésta se realiza en una mujer soltera, viuda o divorciada, puesto que

si bien es cierto que por lo regular la disposición de órganos, tejidos y sus componentes se realiza en personas ajenas al núcleo familiar del receptor, existe una regulación civil estricta por lo que hace a la filiación.

La Ley General de Salud sólo habla de inseminación artificial, al establecer como delito en su artículo 466: Al que sin consentimiento de una mujer o aún con su consentimiento, si ésta fuere menor o incapaz, realice en ella inseminación artificial, se le aplicará prisión de uno a tres años, si no se produce el embarazo como resultado de la inseminación; si resulta embarazo, se impondrá prisión de 2 a 8 años. La ley estipula este caso como delito, pero nunca define que es la inseminación artificial.

En México hay una total falta de previsión para esta clase de problemas, tanto en las legislaciones civiles como penales, ya sea en los distintos Estados o en la esfera Federal. En el campo del Derecho Penal no se puede resolver sin una ley exactamente aplicable al caso y expedida con anterioridad al hecho, y sólo a través de la analogía en materia civil, lo cual no es satisfactorio, si estimamos que se carece de normas que aplicar, a través de ese principio de la técnica jurídica.

El redactor del código de 1928, con gran visión expresó:⁶ "para legislar no deben tenerse en cuenta solamente las necesidades actuales y manifiestas de la sociedad, por que hay necesidades ficticias y cuya satisfacción acarrearía gravísimos males, por que hay legítimas necesidades latentes que es preciso

⁶ GUTIERREZ y González Ernesto, Derecho de las obligaciones, Editorial Porrúa, 14ª ed., México, 2002, pág. 630.

descubrir y remediar, por que hay necesidades antagónicas que es forzoso armonizar y por que el legislador debe tener los ojos fijos en el porvenir".

Y precisamente sobre la inseminación artificial en seres humanos debe el legislador pensar en los problemas que de presentarse hoy, quedarían sin solución legal adecuada, y no esperar que el peso de los acontecimientos los agobie.

CAPITULO II

DE LA INSEMINACIÓN ARTIFICIAL HUMANA.

2.1. DEFINICIONES DADAS DE LA INSEMINACIÓN ARTIFICIAL HUMANA.

La inseminación artificial es un procedimiento destinado a remediar un problema de infertilidad o de imposibilidad para la procreación. La inseminación artificial procede cuando la inseminación natural no es posible por anomalía física del marido o la mujer, por imposibilidad para la ascensión natural de los espermatozoides o porque el semen que penetra no es fértil.

Al hablar de inseminación artificial, debemos entender su concepto y los diferentes tipos de inseminación artificial, así como de los problemas físicos que se presentan en las parejas para que se de su utilización y en base a esto poder comentar sobre la aceptación legal que es muy necesaria en nuestro país.

La definición precisa del concepto presenta graves dificultades ya que hay tantas definiciones como médicos practicantes de la inseminación artificial humana y ninguna es perfecta; pero para resolver el problema es, pues, necesario dar una definición real y concreta de lo que en realidad se piensa que es basándonos en:

La palabra inseminación, proviene del latín "*inseminatun*" supino de *inseminare*, que significa sembrar.

También se dice que provienen del mismo idioma latín de las palabras "*in*" y "*semen*" que es semilla, de lo cual se puede decir que la inseminación se refiere a la siembra de una semilla en sentido figurado para la obtención de un producto.

INSEMINACIÓN ARTIFICIAL.- "Es la aportación de eyaculado del varón al aparato genital femenino realizado sin cohabitación." ¹

INSEMINACIÓN ARTIFICIAL.- "Es el encuentro del espermatozoo y el óvulo, en el genital adecuado de la hembra -útero- por la introducción del espermatozoo del macho, sin necesidad de contacto carnal." ²

INSEMINACIÓN ARTIFICIAL.- "Introducción por medio de instrumentos, del semen en la vagina o matriz para producir el embarazo." ³

Esta introducción del espermatozoo se logra sin necesidad de penetrar el genital del macho en la vagina de la hembra.

Han sido múltiples los autores que han definido a la inseminación artificial, los elementos comunes de estas definiciones nos permiten describirlas como un conjunto de técnicas creadas por el hombre, independiente de la forma natural, destinadas a poner en contacto los elementos ontogenéticos del hombre y la mujer, el espermatozoide con el óvulo, con el pretendido resultado de una fecundación.

¹ KASER, Q, **Ginecología y obstetricia**, Tomo I, Editorial Planeta, México, pág. 621.

² GUTIERREZ y González Ernesto, **Derecho de las obligaciones**, Editorial Porrúa, 14ª ed., México, 2002, pág. 128

³ Diccionario Terminológico de Ciencias Médicas. Décima edición. Salvat editores.

2.2. TIPOS DE INSEMINACIÓN ARTIFICIAL

La inseminación artificial se puede clasificar de varias maneras:

A) Según la fuente en donde se obtenga el eyaculado.

- ◆ Homóloga o del esposo (IAH).
- ◆ Heteróloga o del donador (IAD).
- ◆ Mixta o combinación del eyaculado del esposo y donador.
- ◆ También se conoce la TELEINSEMINACIÓN, la cual se practicó en las guerras de Corea y Vietnam, en donde a las esposas de los soldados se les enviaban los espermias de éstos para que se los inseminaran.

B) Según la técnica utilizada.

- ◆ VAGINAL.- se realiza colocando esperma en una jeringa de cristal que se ha dotado de una cánula metálica acodada. Se introduce la punta de la cánula unos milímetros en el interior del conducto cervical y se inyecta el contenido mediante una vigorosa presión intermitente sobre el embolo. Pasando a taponar la vagina herméticamente por espacio de 20 minutos para evitar la salida del esperma.
- ◆ 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.

- ◆ **CON CAPUCHÓN CERVICAL.-** Consiste en depositar el semen en un capuchón flexible cubriendo al cervix uterino, el cual en uno de sus bordes tiene un orificio para la introducción de un catéter de polietileno por donde se instala el semen con jeringa. El capuchón tiene dos hebras de hilo para ser retirado después de cuatro horas.

- ◆ **INTRAUTERINA.-** En esta técnica se propulsa hacia adelante, a través del conducto cervical y hasta el orificio uterino interno, un delgado catéter de polietileno. Se inyecta lentamente el esperma con ayuda de una jeringa y se retira posteriormente.

C) Según el estado del eyaculado.

- ◆ Con semen fresco.
- ◆ Con semen conservado mediante congelación (poco utilizado).

2.3. INDICACIONES DE LA INSEMINACIÓN ARTIFICIAL

La inseminación artificial en seres humanos debe realizarse con indicaciones específicas como una alternativa más para tratar a una pareja estéril por factor masculino irreversible, en parejas previamente seleccionadas. Por ello es conveniente mencionar cuales son las principales indicaciones para efectuar este procedimiento.⁴

INSEMINACIÓN ARTIFICIAL HOMÓLOGA.- Se habla de inseminación artificial homóloga cuando el procedimiento se efectúa usando semen del esposo que es normal, pero existen problemas tales como:

A) Imposibilidad de depositar el eyaculado en la vagina por:

- ◆ Impotencia.- incapacidad de engendrar o concebir.
- ◆ Hipospadias.- abertura congénita de la uretra en la cara inferior del pene. Abertura de la uretra dentro de la vagina.
- ◆ Eyaculación retrógrada.- cuando la eyaculación va hacia atrás, que degenera o sigue una dirección contraria; catabólico.
- ◆ Eyaculación precoz rebelde al tratamiento.- cuando la eyaculación es prematura.
- ◆ Vaginismo.- cuando hay espasmo doloroso de la vagina debido a una hiperestesia local que dificulta o impide el coito.
- ◆ Defectos anatómicos vaginales.
- ◆ Obesidad excesiva.

- ◆ Prolapso uterino acentuado.- descenso del útero o la vagina hasta salir a veces de la vulva.

B) Problemas en la progresión espermática por:

- ◆ Factor cervical hostil refractario al tratamiento.- cuando algún elemento cervical es resistente a la acción del tratamiento.
- ◆ Problemas inmunológicos severos.
- ◆ Hipervolemia e hipovolemia seminal.- cuando es mayor el volumen o existe disminución del volumen total de semen.
- ◆ Oligospermia.- secreción seminal deficiente. Y astenospermia.- vitalidad nula o deficiente de los espermatozoides.
- ◆ Alta viscosidad del semen.- cuando existe resistencia mayor o menor del semen a cambiar de forma por la mayor atracción mutua de sus moléculas. O pobre licuefacción del mismo.- cuando no se da la fusión del semen.
- ◆ Factor vaginal resistente al tratamiento.

C) Imposibilidad del hombre para proporcionar un eyaculado adecuado debido a:

- ◆ Vasectomía.- escisión quirúrgica de un vaso, especialmente del vaso deferens o conducto deferente.

⁴ KLEEGMAN, Sofía J., Therapeutic donor insemination. Fertile and sterile, Conn Med, 1967; 31: 705-14

- ◆ Radioterapia.- tratamiento de las enfermedades por toda clase de rayos, especialmente por los roentgenológicos.
- ◆ Quimioterapia.- tratamiento por sustancias químicas, especialmente el fundado en la afinidad que poseen ciertos compuestos químicos por microorganismos determinados sin dañar los tejidos orgánicos.

INSEMINACIÓN ARTIFICIAL HETERÓLOGA.- Se habla de inseminación artificial heteróloga cuando en el varón se encuentra una anomalía espermática, como lo es:

A) Esterilidad absoluta del varón por:

- ◆ Azoospermia.- falta de espermatozoides en el semen. Vitalidad nula o deficiente de los espermatozoides.
- ◆ Necropermia.- Estado del semen en que los espermatozoides han muerto o están inmóviles.
- ◆ Oligospermia severa.- Secreción seminal severamente deficiente.

B) Enfermedades hereditarias graves en el varón.

C) Esposo RH positivo homocigoto (individuo en el que los miembros de un determinado par de genes son iguales aunque colocados en diferentes loci), con esposa RH negativo severamente sensibilizada.

D) Anticuerpos espermáticos.

2.4 EVALUACIÓN DEL DONANTE DE SEMEN

El donador se debe seleccionar de acuerdo a las características fenotípicas del padre aceptante (estatura, color de piel, color de ojos, constitución corporal, color de pelo, tipo sanguíneo, etcétera).

Los médicos que practican la inseminación artificial humana integran la plantilla de donadores generalmente con varones jóvenes casados, con hijos (pues de esta forma se cuenta con un dato seguro respecto a su fertilidad y a la calidad de la descendencia originada), seleccionados entre el personal del área médica, a los cuales se les informa del objetivo de la utilización de su semen, siendo sometidos a un interrogatorio y a exámenes clínicos para descartar enfermedades transmisibles genéticas o somáticas.

Se realiza la prueba de "reacción de Elisa" (prueba contra SIDA), VDRL, se determina el factor RH y el grupo sanguíneo (para evitar usar sangre positiva, cuando la mujer es negativo). En la historia clínica se descarta también la ingesta de drogas, alcoholismo u otro que pudiese intervenir en la eugenesia.

Se le practican exámenes de laboratorio de rutina y espermogramas, considerándose aceptados aquellos, que tienen una cuenta mínima de 60 millones por mililitro de espermias, mortalidad a las dos horas mayor del 40 % y una morfología normal arriba del 92 %. En aquellos casos en que el semen vaya a ser congelado, se efectúan pruebas de tolerancia a la congelación y descongelación.

Se les explica que deben coleccionar una muestra por masturbación en un día y hora fijados previamente por el médico, previo aseo meticoloso y con abstinencia de 72 horas. Por medio de un mensajero la muestra deberá ser transportada del domicilio del donador (lugar donde se encuentre) al consultorio médico.

Es importante mencionar, que en el programa de inseminación artificial heteróloga, hay que llevar a cabo cuidadosamente los requisitos para seleccionar adecuadamente a los donadores; para evitar en lo posible anomalías genéticas, malformaciones congénitas y peligro de consanguinidad. La precaución que se toma es el limitar el número de embarazos por donador, ya que en cuanto mayor es el número de productos que el donador pudiera procrear, mayores son los peligros de malformaciones por consanguinidad.⁵

⁵ KLEEGMAN, Sofía J., Therapeutic donor insemination. Fertile and sterile, Conn Med, 1967; 31: 705-14: 5

2.5 TÉCNICA DE LA INSEMINACIÓN ARTIFICIAL

Una vez cubiertos los requisitos previamente descritos, la técnica para efectuar la inseminación es relativamente simple. En el caso en que se efectúe con semen fresco, es recomendable una abstinencia previa de 72 horas y obtener la muestra por masturbación en un recipiente limpio de cristal, que se mantiene a la temperatura ambiente evitando la desecación y verificando que tenga una licuefacción adecuada, para realizar la inseminación dentro de las dos horas siguientes a la eyaculación. Si el esposo es oligospermico se puede fraccionar el eyaculado para separar la fracción con el número de espermatozoides (60 millones por mililitro) e incluso se pueden agregar sustancias a la muestra como cafeína para mejorar la motilidad. También se pueden separar espermatozoides mediante columnas de albúmina, luego pasarlas por centrifugación y posteriormente resuspensión de "Buffer" especiales con nutrientes apropiados para la captación de espermatozoides.

En general, se realiza la inseminación durante la mitad del ciclo en la fase ovulatoria, valorando las características del moco y la curva de temperatura basal (C.T.B.), realizándose dos inseminaciones de preferencia en un mismo ciclo.

En una mujer que ovula regularmente, no existen indicaciones para utilizar inductores de ovulación, ya que éstos no están exentos de efectos colaterales, y la tasa de embarazos logrados con ellos es menor que la obtenida con ovulación espontánea; sin embargo, su empleo está perfectamente bien indicado en pacientes anovulatorias. En los casos en que así lo requieran, se podrán

administrar pequeñas dosis de estrógenos para mejorar la calidad del moco cervical, de acuerdo a los parámetros señalados en el factor cervical.

La inseminación más recomendable, es la INTRACERVICAL por los conceptos de fisiología de la reproducción previamente descritos. Para realizarla se coloca a la paciente en posición de litotomía con un trendelenburg ligero (15°), se coloca un espejo vaginal y se limpia el cervix con una torunda seca, sin extraer el moco cervical; mediante una jeringa y una aguja larga de punta roma calibre 19 o un catéter de plástico de dimensiones similares, se deposita entre 0.1 a 0.3 mililitros en el canal endocervical, cuidando de no producir sangrado durante el procedimiento; el resto del semen se deposita sobre el cervix bañando el orificio cervical externo.

En los casos de que existan indicaciones específicas, como estenosis cervical o alteraciones inmunológicas al nivel de moco cervical, se efectúa la inseminación INTRAUTERINA, teniendo especial cuidado de no depositar más de 0.3 mililitros, ya que cantidades mayores se han asociado con contraindicaciones uterinas severas que impiden la progresión de los espermatozoides hacia las trompas.

Para quienes prefieren el empleo de CAPUCHÓN CERVICAL, existen capuchones con diámetros entre 28 y 38 mm. para adaptarlos a cada paciente. En ellos se deposita el semen y se extraen en un período de dos horas, manteniéndose así bañado el orificio cervical externo, por los espermatozoides en el tiempo en que permanece el capuchón insertado.

Es recomendable que, una vez realizada la inseminación la paciente permanezca en posición de litotomía por 20 o 30 minutos. Algunos médicos emplean una pequeña esponja recubierta de plástico como tapón vaginal para evitar la salida del semen previamente depositado, lo cual es innecesario.

La inseminación MIXTA no es muy recomendable, ya que al mezclar el semen del donador con el del esposo, para que no sepa el origen es el espermatozoide que fertiliza al óvulo, denota que la pareja no está bien preparada psicológicamente para el procedimiento. Por otro lado, se ha demostrado una actividad aglutinante e inmovilizante del semen del esposo en contra de los espermatozoides del donador; más aún se recomienda evitar relaciones sexuales dos o tres días antes y después de la inseminación.

2.6 DURACIÓN DEL PROGRAMA DE INSEMINACIÓN

Desde antes de iniciar la primera inseminación, se les explica cuidadosamente a la pareja las probabilidades de éxito del tratamiento, que es alrededor del 70% en inseminación con semen fresco de donador, y de aproximadamente del 30% en la efectuada con semen del esposo. Se les recalca que en las parejas completamente fértiles, el 75% se embaraza dentro de los seis meses de tener relaciones sexuales sin ningún tipo de protección anticonceptiva, por lo que el programa de inseminación artificial debe durar seis meses como mínimo. Si después de este lapso de tiempo no se ha logrado un embarazo, es conveniente realizar una nueva evaluación de la pareja y corregir todas aquellas alteraciones que puedan interferir con la concepción, ya que no es ético mantener a una pareja después de este tiempo sin resultados, debido a que no se ha corregido una probable alteración del factor femenino o bien sea necesario un cambio de donador.

La mayor parte de los autores, señalan tasas de embarazos de alrededor del 70% al 75% cuando se utiliza semen fresco del donador, y alrededor del 50% al 60% cuando el semen del donador se ha congelado previamente, valorando estos resultados a los seis meses del tratamiento.

Las tasa de embarazo por inseminación homóloga varían entre el 20% al 30%, siendo los resultados muy disímolos dependiendo de la indicación para efectuar el procedimiento; por ejemplo, excelentes si se realiza por vaginismo o eyaculación precoz, y muy pobre (menos del 10%) en oligospermia.

2.7 COMPLICACIONES

La incidencia de complicaciones y riesgos del procedimiento es algo de lo que se habla poco, en parte porque una gran proporción de pacientes, una vez logrado el embarazo regresa con el ginecobstetra que los prefirió para la inseminación y en parte por que la mayoría de las publicaciones omiten estos datos.

Aunque la lista teórica de complicaciones es muy grande, la incidencia de las mismas es muy baja. Estas se pueden dividir en:

A) las relacionadas con el procedimiento en sí, y

B) las derivadas del embarazo logrado.

En el primer grupo se encuentran infecciones, dolor, trastornos psicológicos y complicaciones técnicas. Las infecciones pueden ser locales o sistemáticas y son ocasionadas por muestras de semen contaminado o defectos en la técnica.

Los centros que se dedican a la distribución comercial del semen de donadores, rutinariamente descartan la presencia en sus muestras de *Neisseria gonorrhoeae*, *Treponema pallidum*, *Haemophilus vaginalis*, *Candida albicans* y virus de la hepatitis tipo B (últimamente se está investigando el tipo C); cuando se solicita, se realizan pruebas adicionales para descartar citomegalovirus, herpes

virus tipo 2, Chlamydia y Mycoplasma T, así como el síndrome de inmunodeficiencia adquirida (SIDA).

Sin embargo la mayor parte de los programas no descartan todos los agentes contaminantes posibles del semen por no ser práctico; en los casos en que la inseminación se realiza con semen fresco, se les señala a los donadores la importancia de comunicar contactos sexuales sospechosos para tomar las medidas pertinentes.

Los problemas asociados con una infección venérea producida de esta manera son graves, entre ellos se encuentran las reacciones psicológicas y emocionales de la pareja y las complicaciones sociales y médico-legales; lo más grave sería el desarrollo de patología tubaria o pélvica, con esterilidad subsecuente. Para evitar este tipo de problemas es conveniente descartar rutinariamente la presencia de enfermedades venéreas en donadores y utilizar sólo muestras de semen de personal bien motivado y consciente, mediante una selección muy cuidadosa.

Respecto al dolor o molestias durante el procedimiento, la gran mayoría de las pacientes no experimentan ninguna sensación desagradable y cuando ésta se presenta, el dolor habitualmente es leve y tolerable. Los casos severos se presentan fundamentalmente, cuando la cantidad depositada de semen es superior a los 0.5 mililitros o cuando la inseminación es intrauterina.

Entre las complicaciones psicológicas se señalan con mayor frecuencia tensión y ansiedad en la mujer capaz de interferir en la ovulación, ésto se reduce

notablemente mediante una información adecuada y la actitud profesional del médico. Es recomendable que el esposo acompañe a la esposa al procedimiento para hacerlo sentir participe del mismo y evitar al máximo reacciones emocionales indeseables. En general, el tipo de parejas que solicitan la inseminación artificial es madura y estable, con una incidencia de divorcios menor a la encontrada en la población en general; es por ello que se hace la selección psicológica de la pareja estable.

Entre las complicaciones técnicas más graves está el empleo de una muestra equivocada o el mal manejo de las muestras del semen; ésto puede ocasionar problemas serios, como descendencia con genotipo muy diferente al de la pareja solicitante e incluso la aparición de trastornos genéticos. Esto se reduce al mínimo utilizando personal de alta calidad ética y profesional, con un alto sentido de responsabilidad.

Una vez logrado el embarazo, las complicaciones que pueden presentarse son: aborto, malformaciones congénitas, problemas emocionales y problemas legales.

En general la tasa de abortos no difiere del de la población en general e incluso se han reportado cifras menores, explicables ya que se utiliza semen de alta calidad y se detecta con precisión el momento más adecuado para efectuar el procedimiento. Sin embargo se ha encontrado una mayor incidencia de abortos en pacientes mayores de treinta años cuando se utiliza semen de baja calidad o cuando se induce la ovulación.

La incidencia de malformaciones no difiere de la encontrada en el resto de la población, en algunos casos incluso se encuentran cifras menores, las cuales pueden también deberse al empleo del semen de alta calidad y monitoreo adecuado de la ovulación con inseminación en el momento preciso. Debido a ésto hay una tendencia a que los productos sean de sexo masculino en el 60% de los embarazos y que de su coeficiente intelectual sea como mínimo similar al de los productos obtenidos espontáneamente en parejas fértiles.

Aunque raras, pueden presentarse reacciones emocionales indeseables al obtener un hijo por inseminación; ésto indica una mala selección del caso o una inadecuada evaluación psicológica de la pareja.

Respecto a los problemas legales, siempre deben de tenerse en cuenta, especialmente en el caso de parejas inestables y mal evaluadas o en la eventualidad de que el producto nazca con malformaciones congénitas. Este tipo de problemas se reduce al mínimo con la cuidadosa evaluación de las parejas, información adecuada que se les proporciona, conocimiento de las leyes del país en donde se realice el procedimiento y el efectuarse éste con el máximo de privacidad y de acuerdo al parámetro previamente delineado.

Es conveniente una vez logrado el embarazo, manejarlo como el de cualquier otra pareja, incluso no llevar el mismo expediente con los datos referentes a la inseminación, sino destruirlo o guardarlo aparte, con el fin de reafirmarle la idea de "paternidad biológica" al esposo.

2.8 REQUISITOS DE SELECCIÓN O EVALUACIÓN DE LA PAREJA

El artículo 4º constitucional establece: “toda persona tiene derecho a decidir de manera libre, responsable e informada sobre el número y esparcimiento de sus hijos...”, pero, como todo derecho, éste se extiende hasta donde no se vulnere otros derechos reconocidos.

El individuo, comprendidos hombres y mujeres, pueden actuar con plena autonomía, en cuyo ámbito es soberano. El derecho a la reproducción es una expresión de la dignidad humana y de libre desarrollo de su personalidad, derecho que no puede ser restringido arbitrariamente o sin justificación suficiente por los poderes públicos. Sin embargo, no es un derecho absoluto, es un derecho con límites, si bien, éstos no son otros que los derivados del ejercicio de la propia libertad y de la libertad de los demás, el ejercicio de los propios derechos y el respeto a los derechos de los demás.

¿Hasta dónde el derecho a la reproducción es un derecho autónomo o en dónde empiezan los derechos de los demás? En el proceso inseminatorio interviene una variedad de sujetos que deben ser tomados en cuenta, amén de los derechos del nacido. Resulta imprescindible regular el reconocimiento jurídico de todos los sujetos que participen en la generación de un nuevo ser.

Por ello es de suma importancia establecer los requisitos de selección entre los participantes de la inseminación artificial.

PERFIL PSICOLÓGICO.- El estado psicológico de la pareja estéril debe ser tomado muy en cuenta por el médico, principalmente el del varón para poder ser elegibles a este método. La crisis de esterilidad conlleva una gran carga emocional y el médico debe darle adecuada importancia y seriedad para efectuarla adecuadamente; la pareja estéril tiene gran necesidad de comunicar sus inquietudes y conflictos, sufrimiento, temor y dudas, necesita exteriorizar sus emociones y esto proporcionaría a la pareja algún alivio.

Antes de efectuar una inseminación son indispensables varias entrevistas con la pareja para evaluar si es estable, las motivaciones de su solicitud y si las indicaciones para efectuar el procedimiento son válidas. Es conveniente una valoración psicológica por personal especializado.

Se debe proporcionar a la pareja una amplia información sobre los aspectos técnicos, legales, psicológicos y religiosos del procedimiento, tratando de asegurar la responsabilidad de la pareja; sobre el producto así obtenido, independientemente del sexo, fenotipo o anomalía casual que pueda presentar éste.

En caso de dudas o inseguridad de alguno de los miembros de la pareja, el procedimiento se pospondrá hasta que exista un convencimiento total, tomando en cuenta los siguientes pasos:

- 1º Se le aconseja guardar en secreto todo acerca del procedimiento, para mantener el máximo de privacidad y fundamentalmente para proteger la estabilidad emocional del producto.

- 2° Se les da a conocer la forma de seleccionar al donador, y la necesaria incógnita de ambos, pareja receptora y donador, con el propósito de salvaguardar el secreto para beneficio de los parientes y del hijo.
- 3° Los aspectos técnicos del procedimiento, el costo del mismo y la forma como se coordinará la obtención de la muestra con la época fértil de la mujer.
- 4° Se les hace leer cuidadosamente la forma - convenio donde se explica detalladamente las implicaciones médico - legales del procedimiento y la importancia de la decisión que están tomando, así como la imposibilidad de descartar la posibilidad de una malformación congénita, aceptando en este convenio los riesgos médicos, y asumiendo las consecuencias legales de su decisión.

En caso de aceptación, deberán firmar la hoja los dos cónyuges junto con el médico, manteniéndose este convenio en la discreción de expediente clínico. En caso de no aceptar la firma, se llevarán a cabo entrevistas para tratar de aclarar la causa de su decisión.

PERFIL FÍSICO.- La opinión actual de los médicos que realizan la inseminación artificial, es que siempre hay que realizar los estudios pertinentes en la esposa para descartar esterilidad en ella, ya que la no-obtención del embarazo rápido puede desanimar a la pareja y hacerla abandonar el programa.

Por lo tanto a las parejas receptoras del semen, en forma sistemática se les aplican estudios básicos de esterilidad, estos estudios son:

| PRUEBA | FACTOR ESTUDIADO |
|--|-------------------------|
| - Análisis de moco cervical | Factor cervical. |
| - Curva de temperatura basal | Factor ovulatorio. |
| - Biopsia de endometrio | Hormonal-ovulatorio. |
| - Quimograma histerotubárico | Permeabilidad tubárica. |
| - Histerosalpingografía | Permeabilidad tubárica. |
| - Test de Siems Hühner | Cérvico-espermático |
| - Cuantificación de progesterona en sangre | Ovulatorio-espermático. |

Si se encuentra alguna alteración en una de estas pruebas se corrige antes de iniciar el programa de inseminación artificial.

Uno de los objetivos principales de la inseminación artificial es el nacimiento de un hijo; éste debe nacer en el mejor de los ambientes para su desarrollo físico y emocional. Por lo cual es indispensable que los sujetos que hayan decidido la procreación por este medio tengan una calidad psicológica y física.

Dado que la naturaleza humana es muy compleja debe de realizarse la evaluación de la pareja en forma concienzuda; para evitar en lo posible futuras

complicaciones de carácter emocional o psicológico de los padres que pudiesen afectar al hijo nacido por medio de inseminación artificial.

CAPITULO III

EL PRODUCTO DE LA INSEMINACIÓN ARTIFICIAL HUMANA

3.1. DIVERSAS OPINIONES

La inseminación artificial presenta también problemas éticos o morales distintos de otras terapéuticas o acciones médicas. No sólo se trata de practicar el procedimiento con perfección, sino que se está involucrando la formación de un ser humano, lo que conlleva necesariamente en una sociedad plural como la nuestra a divergencias de opinión, o cuando menos a la falta de uniformidad en el pensamiento.

El hombre está en condiciones de dominar los procesos de procreación de la vida humana y es capaz también de manipular la identidad genética del individuo humano. Todo esto cuestiona la relación entre amor y vida dentro de la procreación; entre persona y naturaleza dentro del individuo; entre libertad y responsabilidad ante las generaciones futuras, entre ética y técnica dentro del obrar humano.

Por lo anterior, este capítulo tiene como finalidad, exponer el criterio de los médicos, pacientes y algunas comunidades religiosas sobre el tema; teniendo así un concepto general en cuanto a su pensamiento, dándonos cuenta de la importancia de sentir el apoyo legal ante dicho procedimiento.

3.1.1. PUNTO DE VISTA MÉDICO

En una encuesta realizada sobre los problemas médico-éticos que plantea la inseminación artificial humana, que fue organizada por la American Society for the Study of Sterility, entre sus miembros; contestaron setenta y siete, de los ochenta y nueve clínicos interrogados. La primera pregunta era: ¿es usted partidario de la inseminación artificial heteróloga o la rechaza? De los setenta y un especialistas a los que se remitió formulario cincuenta y dos expresaron su aprobación, doce la rechazaron y siete se abstuvieron de opinar. También se pudo saber que cuarenta y cuatro médicos de este grupo habían practicado inseminaciones artificiales, y por cierto, con una frecuencia media de 14.9 por año oscilando el número de inseminaciones realizadas entre 1 y 55.

Al proceder a un resumen de la encuesta se advirtió que sobre un 15% de las enfermas que habían mostrado gran interés por la inseminación heteróloga, ya en una ocasión anterior habían quedado embarazadas con el mismo método.

En este sentido, podemos afirmar, que la mayoría de la comunidad científica acepta la práctica de la inseminación artificial; ya que ella misma la ha creado atendiendo a un problema médico: el de las parejas infecundas, que habiendo agotado otras medidas terapéuticas deciden someterse a las técnicas que la ciencia ofrece para lograr la fertilización.

Por lo que, desde el punto de vista médico, no existe ningún reparo a una inseminación artificial ya sea homóloga o heteróloga; lógicamente se considere que la primera queda enmarcada dentro del orden natural, en el que el

conocimiento humano se convierte solo en objeto de la ayuda a la naturaleza, la acción médica carece de importancia en esta intervención y el proceder técnico es sencillo. No obstante, hay que tener en cuenta que toda inseminación representa una medida médica especial que rebasa la relación médico paciente, ya que en este tratamiento deben incluirse cinco individuos: los dos esposos, el médico, el donador y el posible niño.

La inseminación no representa una panacea para la restauración de un matrimonio destrozado, y del mismo modo, para aconsejar una adopción se ha de pensar ante todo, en el bienestar posterior y la salud del niño.

3.1.2. PUNTO DE VISTA DE LOS PACIENTES

Para observar la forma de reaccionar de los matrimonios después de la inseminación heteróloga, es necesario proceder a estudios sociológicos y de psicología profunda, sobre el particular.

Sin embargo, cuando se ha enfrentado durante decenios, con los problemas de la inseminación heteróloga, se ha permitido deducir ciertas conclusiones basadas en la experiencia.

Desde el punto de vista terapéutico el método es muy satisfactorio, tal como lo confirma el elevado número de clientes que han tenido dos o tres hijos,

gracias a la inseminación artificial. Por lo regular, las mujeres suelen desear de ser posible, el mismo donante para un segundo o tercer embarazo.

La doctora Margaret Jackson, que ejerce en las cercanías de Londres, comunicó personalmente que había tenido ocasión de seguir posteriormente a ciento diez familias en las que se había realizado una inseminación heteróloga con éxito. Un marido tuvo que ser ingresado a un centro a causa de psicosis, dos fallecieron, dos matrimonios se habían separado, comprobándose que el hijo nacido por inseminación artificial no había sido motivo de complicación legal de ningún tipo. La doctora Jackson demostró que los niños son criados y educados correctamente en su medio, y que los padres se sienten satisfechos por el resultado obtenido.

Todos los pacientes están de acuerdo en que nunca se plantea la necesidad de explicar a un niño que su padre legal no es su progenitor biológico. De no ser así fracasaría el verdadero objetivo del método, que será no sólo el bienestar de la pareja, sino de toda la familia y principalmente del hijo nacido por inseminación, del cual se debe tener especial cuidado en su salud física y psíquica para su óptimo desarrollo en la vida.

3.1.3. PUNTO DE VISTA DE LAS DIVERSAS COMUNIDADES RELIGIOSAS.

Como es natural, las opiniones difieren dentro de amplios márgenes respecto del punto de vista teológico sobre inseminación artificial, de acuerdo con la siguiente dogmática:

3.1.3.1 IGLESIA CATÓLICA

Toda la verdad teológico-moral del mundo cristiano, choca frontalmente contra “¿el por qué?” De la inseminación artificial en seres humanos, por ser a la luz de sus principios un mecanismo de destrucción de la célula familiar, por su supuesta impudicia o inmoralidad, toda vez que el contrato matrimonial no permite a los esposos transgredir sus disposiciones esenciales, pues ,éstas les han hecho entrar a una nueva vida, cuyos fines han sido fijados por Dios, mucho más allá de la simple unión orgánica.

En tal virtud, se considera que el hombre no tiene derecho, autoridad ni facultad para disponer a su arbitrio de su semilla, sino que tan sólo debe hacerlo como está dispuesto en las Leyes Divinas, es decir; de modo natural y por medios naturales, por lo que fácilmente se puede observar que toda inseminación que ocurra a estos medios constituye una acción no natural, inmoral y pecaminosa. En este sentido se advierte que toda inseminación heteróloga dentro del matrimonio, es intrínsecamente mala y por lo tanto ilícita.

Todas las autoridades católicas, empezando por el Papa León XIII, en 1897, rechazan la inseminación heteróloga. El Papa Pío XII expresó el sentir de la Iglesia Católica, en la audiencia del 29 de septiembre de 1949 concedida a los participantes del IV Congreso Internacional de Médicos, manifestando al respecto, los siguientes puntos fundamentales:

- A) La practica de la inseminación artificial tratándose del hombre, no puede considerarse exclusivamente desde el punto de vista biológico y médico, dejando de lado el aspecto de la moral y el derecho.
- A) Fuera del matrimonio, la fecundación artificial hay que rechazarla sin excepciones como inmoral.
- B) La fecundación artificial tiene lugar en el matrimonio pero que es producida por el elemento activo de un tercero, es igualmente inmoral y como tal hay que considerarla sin apelación.

Ante tal panorama, es contundente la repudiación que el Papa Pío XII hace de la fecundación artificial heteróloga, y la hace extensiva a la inseminación homóloga, cuando para llevar a cabo ésta, el elemento activo se consigue violentando las leyes que la naturaleza ha establecido.

3.1.3.2 IGLESIA ANGLICANA

En 1945, el arzobispo de Canterbury, nombró una comisión de trece miembros para estudiar la inseminación artificial; en 1948 se hicieron públicas

las correspondientes conclusiones: exceptuando una opinión divergente, todos los miembros rechazaron la inseminación heteróloga, y se hizo especial hincapié, en el misterio que envuelve el método y en la necesidad de un falseamiento del parto.

3.1.3.3 JUDIOS ORTODOXOS

La opinión de los Rabinos más importantes, sobre la inseminación artificial no es uniforme; algunos la condenan, otros la permiten.

Esto es lo que ellos nos dan a saber: Se consideran legales los hijos nacidos de una inseminación artificial; por el contrario, la práctica del método está prohibida en su mayor parte. Se permite la separación de un marido cuya esposa ha tenido un hijo gracias a inseminación artificial realizada con o sin su consentimiento; pero esta separación no es obligatoria.

Después de una inseminación heteróloga, la mujer no es considerada pecadora, ya que no puede haberse pecado si no ha habido la intención delictiva.

Las inseminaciones homólogas están permitidas después de diez años de esterilidad matrimonial. Su necesidad terapéutica debe ser confirmada por dos médicos y dos rabinos.

Como podemos observar terminan por aceptar dicho método, pues aún aquellos que la condenan no se ubican categóricamente en su negativa.

3.1.3.4 IGLESIA PROTESTANTE

Ellos condenan la inseminación extraconyugal o heteróloga. En cuanto a la intraconyugal o inseminación homóloga, guardan silencio los teólogos suecos, ante la división de sus colegas para no inquietar las conciencias, por la falta de directivas seguras y precisas (según estudios de un grupo de teólogos Luteranos de la Facultad de Teología de Upsala, en Suecia).

El pastor Georges Marchal, profesor de la Facultad de Teología Protestante en París, afirma que: en principio no debería desecharse la autoinseminación, cuando se le juzga médicamente indispensable para la fecundación.

Los autores protestantes todavía tienen sus dudas, sobre la validez de los procedimientos para recoger el esperma, pero manifiestan cierta amplitud de tolerancia.

Ahora bien, existen otras confesiones protestantes que vienen a ser las iglesias protestantes más liberales, ellas adoptan un criterio facultativo, sin haber emitido declaraciones oficiales. Diversas comunidades han estudiado el método y no oponen ningún reparo, siempre y cuando se respeten los conceptos morales y biológicos de costumbre.

3.1.3.5 IGLESIA ISRAELITA

Como en el caso de la iglesia protestante, encontramos coincidencia en lo que al rechazo de la inseminación heteróloga respecta, las opiniones se dividen cuando se trata de la autoinseminación.

Hablando de inseminación heteróloga la iglesia israelita no se atreve a dar un NO rotundo, ya que podría señalarse como un caso de heteroinseminación natural, aunque la analogía no parezca muy exacta, el del Levirato admitido por la Ley Mosaica. El libro del Génesis capítulo XXXVIII versículos 9 y 10 señala: "No sabía que aquella descendencia no sería suya. Cuando le tocó tener relaciones con su cuñada derramó en tierra para no darle un hijo a su hermano. Esto fue mal visto por Yavé, quien también le quitó la vida. ", El Deuteronomio capítulo XXV versículos 5 y 6 establecen: "Si dos hermanos viven juntos y uno de ellos muere sin tener hijos, la mujer del difunto no se casará con ningún otro que con el hermano de su marido, el cual la tomará por esposa y dará sucesión a su hermano. El primer hijo que de ella tenga llevará el nombre de su hermano y será tenido por hijo de él. Así su nombre no se borrará de Israel".

Veamos el otro aspecto de la autoinseminación; el gran rabino de Argel la admite, porque considera que no se viola la prohibición divina de "eyacular la simiente en vano". En cambio, el gran rabino de Francia Cohen, opina que la teología estricta no la permite por que, según el Talmud, la masturbación es asimilable a un asesinato; con la inseminación se corre el peligro de: "matar tanto como de procrear".

3.2. QUIENES SOSTIENEN QUE ES INMORAL LA INSEMINACIÓN ARTIFICIAL

La mayoría de los médicos que practican, así como los autores que aconsejan la inseminación artificial en seres humanos, estiman que ésta debe ser considerada sólo como una técnica más, dentro del desarrollo científico de la humanidad.

Ante este argumento, en contraposición Rambaur dice¹: "Se ha querido comparar la inseminación a la transfusión sanguínea o a una de esas inoculaciones hoy día tan corrientes en la practica médica, ésto es confundir intervenciones cualitativamente bien distintas debido al carácter específico del esperma. La mujer no puede evitar considerar lo que es este semen que le ha sido inyectado; de ninguna manera como una sangre inerte (aunque lo parezca), o como un producto extraído de la farmacopea, sino como una sustancia viva, que contiene un germen, y en potencia una parte importante de lo físico y de lo moral de otro ser palpitante".

Casi en las mismas palabras se refiere Gabriel Marcel:

“La practica de la inseminación artificial humana trae como consecuencia inmediata la separación radical de las dos funciones que ocurren indisolubles al acto sexual: una función de procreación y otra de intimidad. Para aquellos que rigen su conducta por las más estrictas normas de la moral, en especial de la

¹ RAMBAUR, Raymond, El drama humano de la inseminación artificial, Editorial Impresores modernos mexicanos, México, 1953, pág. 160.

moral cristiana, sean médicos o cualquiera otro de los actores de este drama, el hombre no tiene derecho a ejercer una de las dos funciones separadas una de la otra por cualquier artificio humano, ya que iría este acto en contra de las exigencias de la misma naturaleza”.²

Para teólogos y moralistas, ninguno de los métodos que proponen los médicos para la recogida del semen (masturbación, coito interrumpido, uso de preservativo, etcétera.) es moral. Son condenados por ello tales procedimientos que algunos médicos pretenden legitimar por el fin que se intenta mediante estos actos.

² RAMBAUR, Raymond, op. cit., pág. 160

3.3. QUIENES SOSTIENEN QUE NADA TIENE QUE VER CON LA MORALIDAD LA INSEMINACIÓN ARTIFICIAL HUMANA

Los adelantos científicos en materia de medicina han planteado muchas preguntas sin una respuesta clara, ni siquiera aquéllos que defienden la sacralidad de la vida humana están seguros de que los doctores tienen que usar su criterio para prolongar la existencia del paciente y la distinción entre lo ordinario y lo extraordinario, entre los actos y omisiones, es una materia compleja y de márgenes imprecisos. Muchos afirman que los deseos del paciente deben respetarse sobre cualquier otra consideración y si éstos no pueden determinarse, la calidad de la vida del paciente es la base más pertinente para tomar una decisión sobre su destino.

Para los médicos y personas que aconsejan y practican la inseminación artificial, no existe el problema moral, pues consideran que atendiendo el desarrollo científico de la humanidad en nuestra época, sólo se debe considerar su aplicación como una técnica más dentro de la medicina.

En este sentido, la moralidad de nuestra sociedad ha avanzado porque de hecho, la misma sociedad hace uso de ella o la practica con mayor regularidad cada vez, y por ello, es muy necesario dejar de lado opiniones minoritarias, que aunque son importantes, no dejan de frenar u obstaculizar los avances en beneficio de la misma sociedad en general. Dado que este procedimiento no atenta contra la dignidad y el valor de la persona humana; trata de salvar obstáculos físicos que limitan la procreación.

3.4. ¿DEBE ESTABLECERSE COMO INSTITUCIÓN JURÍDICA LA INSEMINACIÓN ARTIFICIAL HUMANA?

Al preguntarnos si debe establecerse como institución jurídica la inseminación artificial humana, y habiéndola examinado desde diversos puntos de vista y encontrado que hay quienes la sostienen como inmoral y otros ajena a la misma, para contestar; necesario es que veamos un poco la relación entre moral y derecho.

En las fases primitivas de la vida social existía una costumbre indistinta cuyas normas no tenían una naturaleza moral o jurídica definidas, se encontraban englobadas en un solo conjunto Moral, Derecho y Religión. Una verdadera teoría sobre la distinción de estos tres temas la hallamos hasta una época relativamente reciente, elaborada por Cristian Tomasio en 1705. Kant fue, uno de los seguidores de las teorías de Tomasio y no las modificó sustancialmente. La separación hecha por estos dos autores, fue llevada al extremo por Fichte discípulo de Kant; para quien existiendo una contradicción casi insalvable entre los principios de la moral y los del derecho, fundaba su teoría en que el derecho permite actos que la moral prohíbe.

Para algunos teóricos del derecho, éste y la moral no pueden separarse porque existe una íntima relación entre las nociones morales y jurídicas; pensadores antiguos como Aristóteles, incluían el estudio de los elementos del derecho en sus tratados de ética, y para Sócrates y Platón el análisis del derecho fue inseparable de la idea de justicia.

Es indudable que el derecho no puede divorciarse de la moralidad, ya que uno de sus elementos componentes es evidentemente la noción de rectitud a que corresponde la calidad moral de justicia, entonces el derecho es moral en la medida en que la moral puede ser impuesta mediante una acción social definida; en otros términos, es el mínimo de moralidad formulada y adoptada por una determinada sociedad. El derecho aunque distinto de la moral por su contenido, se haya unido a ella por un doble vínculo, primero porque la moral es el fundamento sobre el que descansa la validez del derecho, y segundo por que hacer posible la moral, constituye una meta del orden jurídico.

En nuestros días la relación entre moral y derecho, es vista de un modo más objetivo por los estudiosos del derecho; es por ello que Rojina Villegas a grandes rasgos nos dice: "dado que estamos en el reino del deber ser, es decir; en el campo de la normatividad, precisan diferencias sistemáticas normativas, pues tanto el derecho, como la moral, la religión y los convencionalismos sociales tienen características generales comunes ". Pero como se trata de conjunto de normas, lógicamente la manera de distinguir cada uno de estos sistemas ser buscar su diferencia específica.

Teniendo el derecho como diferencias específicas ser un sistema: normativo, heterónomo - bilateral, externo y coercible. En tanto que la moral, es un sistema normativo, autónomo, unilateral, interno y coercible. Si bien siguen tomando en cuenta la relación entre moral y derecho también se establece su clara diferencia.

Para otro grupo de teóricos del derecho, existe una independencia absoluta entre los principios de la moral y los del derecho; para estos la moralidad no es el índice por el que se guía el derecho.

Después de haber examinado estos puntos de vista de la relación entre moral y derecho, podemos contestar a la pregunta que se formuló de acuerdo con cada una de las posturas:

1. Es evidente que para todos los que sostienen o sostuvieron que la moral y derecho no pueden separarse por existir una íntima relación entre ellos, y al haber quedado manifiesta la inmoralidad (generalmente aceptada), de la practica de la inseminación artificial humana, no aceptarían bajo ninguna razón el establecimiento de ninguna institución como esa en el derecho, ya que ella es contraria a los principios de la moral. Nunca la incluirían en el ordenamiento jurídico, por que ello traería aparejados la publicidad y el reconocimiento aunque fuera para prohibirla, por parte de la autoridad.
2. Para aquellos que, como Rojina Villegas, no desligan la moral del derecho, pero sí establecen una distinción entre ambos, encontramos que la aceptación de la inseminación artificial humana como institución jurídica, no acarrearía problemas, ya que toda institución se norma por principios de moralidad en la colectividad, aunque de ninguna manera tomados en su sentido estricto, puesto que se ha establecido la diferencia entre lo que es y lo que debe ser.
3. En cambio para aquellos que sostienen la independencia absoluta entre moral y derecho, el problema de que si debe establecerse la inseminación artificial

como institución jurídica, no existe, pues al no regir la moral al derecho, a pesar de su inmoralidad que pudiera plantearsele, cualquier problema puede ser llevado sin ningún miramiento, a formar parte o ser una institución jurídica.

El asumir la inseminación artificial como un asunto moral no conduce hacia ninguna parte, es más, sería como cerrarnos en un recurso tridentino, donde la moral es el camino perfecto para la conservación intacta de nuestra sociedad actual. Este asunto, debe ser considerado también desde el punto de vista procedimental, donde a la vez que está en juego la vida de un ser, también se está operando sobre un cuerpo humano, o dos, si tomamos al hombre y la mujer como parte del procedimiento. Estos dos cuerpos necesitan conocer las reglas del juego a las que se deben someter para ser verdaderos donantes y receptores del procedimiento que da lugar a la inseminación artificial.

Caso contrario, el paso evolutivo de nuestra sociedad, como lo mencionaba en un capítulo anterior, está dejando de lado las regulaciones de un estado de derecho, y se presta a declaraciones o normativas que se toman de otros “asuntos”, excepto el que en verdad concierne; de ahí la necesidad urgente de considerar a la inseminación artificial como un proceso humano donde es necesario legislar de manera tan eficiente y que no se preste a ningún tipo de interpretación o ambigüedad

3.5 RESPONSABILIDAD MÉDICA EN LA INSEMINACIÓN ARTIFICIAL HETERÓLOGA

El médico que realiza una inseminación artificial heteróloga encuentra, una enorme responsabilidad. Solo él puede y debe decidir en cada caso sobre la tolerancia eugénica y general del padre biológico. Debe preguntarse además, si la inseminación heteróloga representa también un paso terapéutico oportuno, en relación con la esterilidad del matrimonio afecto.

Según el médico Q. Kaser³, basándose en una experiencia de varios años en el campo de la inseminación heteróloga, ha desarrollado algunas opiniones al respecto, dice que:

1. Debe mantenerse el anonimato absoluto entre el dador del semen y el matrimonio.
2. Antes de una inseminación heteróloga debe conocerse a fondo la capacidad intelectual y estabilidad emocional del matrimonio, y a ser posible, también la duración y solidez de su unión. Solo un limitado porcentaje de las pacientes es idóneo para la puesta en práctica de medidas sociales tan radicales. En la inseminación artificial heteróloga debe procederse siempre a una individualización rigurosa. En ningún caso debe convertirse en un método terapéutico médico, de uso habitual.

³ KASER, Q, Ginecología y obstetricia, Tomo I, pág. 619.

3. La inseminación artificial heteróloga no debe adoptarse jamás en forma precipitada. Deberá prescindirse de la inseminación cuando el marido y la mujer adopten una actitud de indiferencia respecto a dicha técnica.

4. Debe omitirse cualquier tipo de registro o anotación. Cuando se ha elegido con prudencia y tacto a los participantes, sobran todos los contratos y acuerdos. De lo contrario quedaría constante el recuerdo de un episodio que deben olvidar lo antes posible el marido y la mujer. En el caso ideal, tanto los cónyuges como el médico debería reflexionar seriamente al término del embarazo, antes de recordar que el fruto no procede del padre desde el punto de vista genético, en el aspecto psíquico, el marido se ha convertido ahora en el verdadero padre.

Debemos añadir que la mayor parte de los médicos no están de acuerdo en esta norma. Son más bien de la opinión de extender registros por duplicado y entregarlo al marido, a la paciente y al dador del semen y, en caso de que este último se case, también a la esposa.

5. Tanto en los registros de la clínica como en los protocolos del parto debe confirmarse la paternidad del marido. Ello puede parecer una actitud no demasiado correcta para el médico, cuando ha sido él quien se ha hecho cargo simultáneamente del tratamiento de la esterilidad y de la asistencia del parto. Sin embargo, es una mentira inofensiva, como las que a veces con mucha frecuencia resultan necesarias en medicina.

6. En lo que se refiere al aspecto comercial, el médico ha de someterse a ciertas limitaciones. Las inseminaciones heteróloga no pueden incluirse en el grupo de procedimientos lucrativos; de ser así, su sentido crítico se detendría en la elección del "matrimonio idóneo".

Como mencionaba en el capítulo anterior, si consideramos las reglas del juego para quienes son los participantes directos en el proceso de la inseminación artificial, de igual forma debo considerar a quien ejecuta el procedimiento; así, que el médico u operante también debe estar incluido dentro de los términos que precise la ley, y normarse de acuerdo a derecho en cada uno de las actividades inherentes a este proceso.

CAPITULO IV
ALGUNAS INSTITUCIONES DE DERECHO
FAMILIAR Y LA INSEMINACIÓN ARTIFICIAL
HUMANA

4.1. EL DERECHO CIVIL Y LA INSEMINACIÓN
ARTIFICIAL HUMANA

Mucho puede escribirse sobre este tema, pero aquí basta pensar que la inseminación artificial humana, puede ser la forma de lograr que muchos matrimonios estériles por causa del marido; puedan llevar a su hogar hijos que lo sean cuando menos de uno de los cónyuges, sin necesidad de recurrir a la adopción.

Pero si por una parte puede procurar la felicidad de matrimonios en esas condiciones, la heteroinseminación practicada con consentimiento del esposo y mayormente sin consentimiento de éste puede producir graves fricciones en el matrimonio, aún cuando se hayan hecho los estudios sobre la madurez psicológica de la pareja.

Siendo el Derecho Civil la rama más amplia del derecho por las materias de que se ocupa, es la que sigue al nuevo ser desde su concepción hasta después de su muerte y es la que mayores consecuencias reciente en sus conceptos clásicos con la nueva técnica inseminatoria aplicada al género humano.

En el ámbito jurídico tiene consecuencias directas e indirectas sobre diversas Instituciones:

1) Consecuencias directas con respecto de:

A) matrimonio y divorcio.

B) paternidad y filiación

2) Consecuencias indirectas con relación al:

A) derecho sucesorio

Es el matrimonio, la institución que más se resiste a la introducción de un método para lograr la procreación, como lo es la inseminación artificial. Sabemos que la legislación civil ignora por completo este problema, tanto el que se presenta fuera del matrimonio como el que aparece dentro de él, por lo que se hace indispensable un examen de cada una de la hipótesis en el caso particular, desde el punto de vista del hecho de la inseminación artificial con relación a las instituciones de Derecho Familiar, para conocer sus consecuencias; tal será la materia del siguiente capítulo, en donde se analizarán las complicaciones que acarrea el hecho de la inseminación ante nuestra legislación civil.

4.1.1. INSEMINACIÓN ARTIFICIAL FUERA DEL MATRIMONIO

La mujer soltera o viuda según algunos autores, como ya vimos no puede ser lícitamente fecundada artificialmente toda vez en que no está en el estado al que se reserva por la Ley de la naturaleza, enseñado por la recta razón e

impuesto por la necesidad de atender a la educación de los hijos, la obra propulsora de la propagación humana.

A este respecto considero que en la situación actual de la mujer, ya no se encuentra totalmente sujeta al varón con relación a su dependencia económica ni sentimental, puesto que ha ganado mucho terreno en casi todos los aspectos de la vida, luchando al igual que él, no teniéndose entonces porque vedársele la cristalización de su deseo de ser madre.

Tampoco estoy en el caso de que cualquier mujer, que no haya obtenido capacitación satisfactoria, tanto intelectual, económica como socialmente y que no tenga un modo honesto de vivir, engendre hijos por medios artificiales; ya que su conducta debe ser una garantía de que al ser madre, podrá educar en forma útil para la sociedad a aquel ser que ha engendrado.

Ahora bien, si una mujer por cualquier circunstancia no ha podido encontrar a una persona idónea para formar un hogar o habiéndolo obtenido no lo pudo sostener, cuando menos se le debe dejar la opción de tener un hijo que se convierta en la ilusión de su vivir y en el objetivo de sus esfuerzos; ya que nadie tiene el derecho para condenar a un ser a vivir en soledad, aunque ésto se podría objetar diciendo que la persona puede vivir con sus padres o con cualquier otra persona; más no hay nada mejor, en mi criterio, que cada cual se desarrolle sin estar supeditada al modo de vida de otras personas.

Aunque si creo conveniente que se limitara en su descendencia, pues va a realizar una doble función: ser padre y madre, tarea que en la realidad no es posible, pero sí sumamente difícil.

Sin, que, con lo anterior, pretenda resignificar el contexto que para nuestro país representa el núcleo familiar; pero en la situación de nuestra sociedad actual, muchas veces es necesario tomar en cuenta la figura de la mujer que se subyuga ante la autoridad masculina, y que, en este momento histórico se rompe, para dar con la misma igualdad de derechos y obligaciones. Es en este aspecto, donde debemos considerar el derecho que asiste a una mujer soltera de ser inseminada artificialmente.

4.2. EL MATRIMONIO EN RELACIÓN A LA INSEMINACIÓN ARTIFICIAL HUMANA

El matrimonio es la institución fundamental del Derecho Familiar, por que el concepto de familia reposa en el matrimonio, como supuesto y base necesario. La importancia de esta institución, eje de todo sistema jurídico familiar se pone de manifiesto en todo el Derecho de Familia ya que el matrimonio no solamente es una institución jurídica, sino que también ética, social y política; y tal es su importancia que la estructura del organismo social depende en cierto modo, de la regulación del matrimonio. No sólo influye el Derecho en esta estructuración o disciplina del matrimonio, sino también la costumbre y la religión; las tres especies de normas: religiosas, consuetudinarias y jurídicas se disputan el dominio de su aplicación.

Sin admitir la idea religiosa que el matrimonio sea un sacramento, para el Derecho es evidente que la ley toma en cuenta el aspecto moral de la institución, a fin de que no sólo se realice la función biológica de la perpetuación de la especie, como afirmó Kant; si no también para que exista una comunidad espiritual entre los consortes, que permita a su vez cumplir con los deberes de fidelidad, asistencia mutua y socorro que de común acuerdo establecen el Derecho y la moral.

Por otra parte, sabemos que una de las finalidades principales del matrimonio, es la perpetuación de la especie, ésto es; la procreación y necesariamente ésta deberá fundamentarse en principios de ética y atender también a la naturaleza humana para así armonizarla con la institución de la cual

es finalidad. Como sabemos, el Código Civil del Estado de Guanajuato considera la procreación ligada al coito, al embarazo carnal. Según sus principios tal procreación debe ser mediante las dos funciones inseparables de generación y abrazo conyugal, es decir; considera siempre como estrecha e indisoluble ligados el acercamiento físico y la concepción, el coito y la inseminación; pero en el actual procedimiento, ambos elementos quedan disociados.

En efecto no cabe duda de que en el matrimonio existe exclusividad de las relaciones sexuales aptas para procrear, que debe comprender todos los procedimientos para tal fin, luego cuando interviene un tercero extraño ya sea por acceso carnal o como donador, desaparece aquella exclusividad.

El artículo 162 del Código Civil de la Federación, impone como obligación de los cónyuges, la de contribuir cada uno a los objetos del matrimonio y a socorrerse mutuamente; desde un punto de vista estrictamente legal, consisten en la procreación derechos y obligaciones entre los consortes, de tal manera que los fines específicos del mismo imponen a los cónyuges respectivamente la obligación de vida en común, ayuda recíproca, débito carnal y auxilio espiritual.

Así pues en cuanto al matrimonio, la inseminación artificial de la mujer, presenta problemas de diferente naturaleza, como veremos en los supuestos que enseguida examinaremos.

El Código Civil Federal en el libro primero, título quinto capítulo I, titulado "de los requisitos para contraer matrimonio" dispone en su artículo 147.-

"Cualquier condición contraria a la perpetuación de la especie o a la ayuda mutua que se deben los cónyuges se tendrá por no-puesta", es claro que en la mente del legislador cabría la preocupación de que al contraer matrimonio, no se pactara ningún requisito contrario a la perpetuación de la especie, desde el momento que incluyó en dicho artículo la frase "condición contraria a la perpetuación de la especie"; su prohibición se refiere a cláusula alguna que tienda a evitar la procreación.

Pero, puede suceder que la naturaleza imponga a los contrayentes la falta de hijos, ésto es que sea un matrimonio estéril ¿podría la inseminación artificial ayudar en este caso? La respuesta sería: de hecho sí.

Como ya sabemos la esterilidad se puede deber en un matrimonio a la mujer o al hombre y sus causas pueden ser absolutas o bien, hasta cierto punto relativas, cuando es posible someter a quien la padece al tratamiento médico adecuado. Si la esterilidad es completa en la mujer, producido por ejemplo por atrofia en los ovarios y ni con el tratamiento médico se puede remediar, este matrimonio no tiene esperanza alguna de tener hijos propios y sólo podrá recurrir a la adopción como último recurso, en este caso será inútil la inseminación artificial.

Otro caso sería aquel en que la esterilidad se deba a una mala conformación de los órganos genitales de la mujer, puede esto suceder por entorpecimientos que existan en la penetración del semen en la matriz; pero se tiene la posibilidad aquí de que sea inseminada la mujer con el semen de su marido, si a ella se debe la deficiencia así se superaría la dificultad natural; pero

si el hombre es el causante se le puede extraer el semen y con el inseminar a su mujer para llegar a la misma meta.

En opinión de algunos autores, es ilícita la inseminación con semen del marido, porque desvía a la naturaleza de su cauce e introduce prácticas vejatorias en la intimidad conyugal, por que obligaría al onanismo en una u otra forma y a ciertas prácticas mecánicas y extremas que hieren el pudor, máxime si intervienen facultativos u otras personas extrañas. En mi concepto me parecen argumentos muy pueriles, ya que la inseminación homóloga queda enmarcada dentro del orden natural, en el que el conocimiento humano se convierte sólo en auxiliar de la naturaleza, y se utiliza como ayuda instrumental para hacer llegar el semen a su destino. No encuentro nada de inmoral en su procedimiento o técnica, además de que satisface el deseo de los esposos de convertirse en padres. En este caso no puede haber objeción de tipo legal, así como problema alguno, ya que ambos cónyuges serán los padres biológicos del niño procreado.

Ahora analizaremos el supuesto de que el hombre es estéril y la mujer fértil, por lo tanto la pareja como tal no podrá procrear y la solución aconsejable para tener hijos sería por medio de la adopción de un menor. Pero ¿por qué no inseminar a la mujer con ayuda de un dador?, Ciertamente que éste es un desconocido, un tercero completamente ajeno al vínculo matrimonial, más el hijo que naciera que no sería al menos un hijo biológico "a medias" de la pareja, pues si bien el marido no sería el padre biológico, la esposa si será la madre biológica y habiendo obtenido previamente el consentimiento del esposo por escrito para la debida protección de todos los actores de este drama, vuelvo a preguntar, ¿se estará violando la ley?, Según algunos autores sí. Consideran ilícito el

procedimiento por lo que lesiona la intimidad matrimonial, porque rompe la continuidad biológica base de la organización familiar, y porque la misma acción del dador es ilícita por los principios éticos que informan a la ley y porque ésta exige la cópula para la procreación. Ahora bien, estoy de acuerdo en que rompe la continuidad biológica, pero sólo con relación al padre, pero no en relación a la esposa de éste.

Por otra parte, el hombre que se sabe infértil ¿qué le queda? Sabe que no podrá procrear, aún cambiando de mujer por que a él se debe la deficiencia. Para la mujer quizá el problema no es tan grave, pues tiene los medios necesarios para lograr un divorcio, y tal vez formar otro hogar en donde no se le niegue la oportunidad de convertirse en madre. Y lo digo porque la mayoría de los autores que están en contra de la inseminación artificial, piensan que el problema de no tener hijos es de la mujer y no del varón, como en verdad biológicamente sucede en otros asuntos donde es indudable que el problema es de la pareja.

Por lo que respecta a lo dicho en las doctrinas religiosas hemos de pensar que también ellos ven como inmoral el divorcio; sin embargo el derecho lo acepta. Entonces no veo porque el motivo no se ha de aceptar la inseminación artificial en la mujer, siempre y cuando exista el consentimiento del marido. Si existe un verdadero amor entre los esposos y ausencia de falsos prejuicios en el hombre, así como amplitud de criterio, comprenderá que tal vez sea mejor adquirir un hijo a través de ese medio; o bien, les queda el camino de conformarse con su suerte y no tener hijos, o por último adoptar a un niño que de cualquier modo será aceptar a un extraño en su hogar.

Ahora bien, por conducto de la inseminación artificial se eliminan algunos inconvenientes que se tienen con la adopción; ya que al menos el hijo tendrá características semejantes al de la mujer y podrá moldear su educación desde el nacimiento, e indudablemente la madre sentirá un real amor maternal. En cambio por medio de la adopción en la mayoría de los casos al enterarse el niño de que no es su verdadero hijo, surgen serios problemas psicológicos. En cambio con la inseminación artificial, el hombre debe comprender que es un sistema procreativo no público, pues bastara con su discreción y el de su mujer para que nadie se de cuenta de que él no es el padre biológico.

En estricto rigor, no se está violando la ley, pues no existe una disposición expresa que prohíba la inseminación artificial; ahora bien, se debe pensar en que si la ley exige la cópula para la procreación se debe a que en el momento de su realización el legislador desconocía por completo otro método para lograr la procreación, lo que no es extraño ni censurable, porque se trataba de hipótesis que hasta ahora han alcanzado verdadera trascendencia.

Por otro lado el hombre debe comprender, que este sistema procreativo, no necesariamente es público, pues bastará con su discreción y la de su mujer para que nadie se de cuenta de que él no es el padre biológico. Siguiendo la lectura del Código Civil Federal encontramos en el artículo 150 “Son impedimentos para celebrar el contrato de matrimonio:

Fracción VIII.- la impotencia incurable para la cópula y las enfermedades crónicas e incurables que sean además contagiosas o hereditarias”.

La inseminación artificial aplicada en este caso, que se refiere tanto a la impotencia del hombre como a la falta de fertilidad en la mujer, daría lugar a la no aplicación de esta disposición legal. En este aspecto la sociedad también está vividamente interesada en que los matrimonios celebrados cumplan con la finalidad de perpetuar la especie, deben procrear, por ello si la mujer no es fértil o el hombre es estéril absoluto, la ley se opone a esa unión que será estéril. Pero al aplicar la inseminación artificial, homóloga o heteróloga en cada caso se salvaría de hecho el obstáculo de la impotencia, y la falta de fertilidad, pero ¿esta conducta sería contraria a la ley? La ley exige que la procreación sea mediante la cópula, por lo mismo este artículo tiende a prevenir los matrimonios esteriles, pero de ninguna manera autoriza que una vez celebrados, se autoricen los medios artificiales, sino que establece la nulidad de ellos.

Es cierto que no autoriza el uso de los medios artificiales, pero también es cierto que no los prohíbe, es más ni siquiera los menciona. Entonces si se salvara la impotencia por un medio considerado natural, la causa de la nulidad desaparecería. Y así se podrá tener un hijo en aquel matrimonio y cumplir la finalidad de perpetuación de la especie que conlleva consigo el matrimonio.

Al cerrar este punto, me doy cuenta, que en nuestro país, tanto la figura de la familia, como la de dos seres humanos por separado deben tener el derecho de tener un hijo, y pienso, con renovado vigor, que el proceso de inseminación artificial es la solución perfecta para muchos de los casos que hemos venido planteado, de igual forma, cuando existe el divorcio, como trataremos en el punto siguiente.

4.3. EL DIVORCIO EN RELACIÓN A LA INSEMINACIÓN ARTIFICIAL HUMANA

En cuanto al divorcio el Código Civil Federal en el libro primero, Título V. capítulo X, artículo 323 del divorcio dice: son causas de divorcio:

1º "El adulterio de uno de los cónyuges".

De las causales de divorcio la que entraría en conflicto sería esta, la cual analizaremos.

El adulterio tiene dos aspectos, el Penal y el Civil.

El primero consiste en la relación sexual extramatrimonial, realizada en el domicilio conyugal, además de que exista cópula. Situación que no se presenta cuando se realiza la inseminación artificial, pues aún cuando ésta sea heteróloga siempre habrá ausencia de cópula.

El segundo aspecto consiste en simples actos que constituyen una violación a la fidelidad de los esposos, una falta a la fe conyugal que se deben. ¿Se podría asimilar el adulterio civil al caso de una esposa que se hace inseminar heterologamente, sin el consentimiento del esposo, en vista de la esterilidad de éste y del deseo de ella de tener hijos? El hecho de traer al seno de la familia un hijo que no es del esposo, es un acto contrario a la fe conyugal exigida por la ley, a la moral que debe regir y prevalecer en el hogar. Para que sea motivo de divorcio debe tomarse en cuenta su aspecto de injuria.

Así pues, la inseminación propuesta o exigida por el marido a la mujer que no consienta, la constitutiva de injuria grave, siendo de notar respecto a este caso que el marido no tiene derecho sobre la mujer, para llevar a efecto tales practicas por que el derecho le concede solamente un IUS CORPUS en orden a los aspectos adecuados (naturalmente hay que entender que son para la generación de la prole). Y lo mismo sucederá con respecto al marido, cuando la mujer se haga inseminar con esperma de otro, sin consentimiento de su marido.

En efecto, la inseminación heteróloga de la mujer será injuria para el marido como lo es la negativa de la cópula. Pero existiendo consentimiento de ambos cónyuges para la inseminación como se hace notar en los requisitos para que se efectúe ésta, no tiene porque encuadrarse como adulterio.

Se puede dar otro gran número de hipótesis relacionadas con el divorcio y la inseminación artificial, las que habría que considerar separadamente. El caso que examiné es el que puede presentar mayor interés desde el punto de vista jurídico, con relación a la materia de estudio.

4.4. LA PATERNIDAD Y FILIACIÓN EN RELACIÓN A LA INSEMINACIÓN ARTIFICIAL

Para saber la situación civil de los hijos nacidos mediante practicas de la inseminación artificial, habrá que examinar dos distintas hipótesis:

- A) la de la mujer soltera o viuda y
- B) la mujer casada.

A) En la mujer soltera o viuda con su consentimiento. Si una mujer soltera o viuda fuere inseminada artificialmente al hijo que tuviera al no poderse probar la procedencia del semen y por virtud del sistema adoptado por el Código Civil Federal, sería considerado como hijo natural con todos los derechos y obligaciones de éste respecto a la madre y con todos los derechos y obligaciones de la madre con respecto a él.

Como se ve, este primer caso presenta menor problema, ya que el hijo nacido de mujer soltera o viuda nacido mediante inseminación, fácilmente se puede asimilar al hijo natural. En cuanto al padre, deberá existir siempre su desconocimiento, únicamente si el donador seminal reconociera voluntariamente al hijo, en el supuesto de que pudiera identificarse la procedencia de lo donado se podría hacer la calificación del hijo natural como cierto, si el padre no tiene impedimento para el matrimonio y así en lugar de hijo natural presunto, pasará al de reconocido unilateralmente; siempre y cuando exista la aceptación de la mujer.

En cuanto al reconocimiento forzoso, se estiman caracteres de base en el caso que examinamos.

En la mujer soltera o viuda sin su consentimiento, podría hablarse de violación, ultraje al pudor, abuso deshonesto, según la legislación de que se trate y el hijo será considerado natural.

B) En la mujer casada con consentimiento del marido. En este caso como consecuencia de la presunción legida, en todo caso en que el plazo de la concepción pueda fijarse dentro de los términos normales dentro del matrimonio habrá que atribuir al hijo, la cualidad de legítimo, en virtud del principio PATER EST QUEM IUSTAE NUPTIAE DEMOSTRANT, (El padre es el que demuestra que está legítimamente casado), que se encuentra establecido en el artículo 324 del Código Civil Federal; Siendo indistinto que el semen fecundante sea o no del marido, ante el texto terminante del artículo 326 del mismo ordenamiento legal, según el cual el hijo se presumirá legítimo aunque la madre hubiere declarado contra su legitimidad o hubiere sido condenada adúltera.

La cuestión más delicada surge a propósito del artículo que contiene la única excepción posible a la presunción antes dicha. Dispone el artículo 325 "contra esta presunción no se admite otra prueba que la de haber sido físicamente imposible para el marido tener acceso carnal con su mujer, en los primeros ciento veinte días de los trescientos que han precedido al nacimiento". Se ha entendido que la ausencia del marido cuando fuere probada es una de las causas.

Pero he aquí que al ser posible envío del esperma a distancia, la cuestión se complica.

Sin embargo la solución es clara; ya que la presunción contraria a la paternidad favorece al marido en caso de ausencia, al tenor de nuestro Código. Lo que sería recomendable es que antes de la inseminación se utilizara algún medio fehaciente de prueba para demostrar que la mujer se inseminó con semen de él mismo y se modificara por lo tanto el Código aceptando este sistema.

Lo que sucederá con más probabilidad es que mediante el acuerdo entre los cónyuges previamente establecido y el silencio de éstos se atribuirá al nacido la condición de legítimo.

Algún sector de opinión reflejado en una revista ha censurado que un juez americano Henry Greemberg, decretara la legitimidad de hijos nacidos por inseminación artificial en su país. Pero fuerza es reconocer que si esta declaración se refirió a hijos engendrados en matrimonio era correcta, pero que la presunción de que el padre es el marido, se basa en el hecho de que la paternidad es un misterio, que lo normal es que los hijos sean de él y que en la duda, hay que resolver según lo normal, que al propio tiempo es favorable al hijo.

Para evitar complicaciones algunos autores aconsejan que se tomen distintas providencias (consentimiento por escrito en doble ejemplar certificado por notario y con las impresiones digitales de los cónyuges, consentimiento del marido, etc.). Así el artículo 490 del Código Civil Francés (anteproyecto)

establece: "el desconocimiento no es admisible si se acredita por todos los medios de prueba, que el hijo fue concebido como consecuencia de la inseminación artificial, sea por obra del marido, sea por obra de un tercero, con consentimiento del marido otorgado por escrito". Se consigna en la exposición que al introducir el consentimiento por escrito del marido, se quiere evitar un perjuicio grave a la mujer y al niño para el caso de que aquel imposibilitado de cohabitar con ella debido a su alejamiento o su impotencia, la haga inseminar y luego se arrepienta.

En la mujer casada sin consentimiento del marido. Habrá adulterio según se expuso en lo relativo en la inseminación artificial y divorcio, y la filiación por lo tanto será adulterina, puesto que la violación del deber de fidelidad constituye la esencia del adulterio como causal de divorcio. A PESAR DE QUE EN APARIENCIA, no se de un verdadero adulterio, éste existe en vista del carácter esencial del matrimonio, sus leyes, sus fines aunque no haya contacto carnal.

Otros autores piensan que, de acuerdo con las disposiciones del código civil ya citado con anterioridad, se presumirá hijo del matrimonio, pues este hijo tendría la cualidad de legítimo también, en virtud del principio latino aplicable a nuestro derecho. El marido para oponerse a esa paternidad sólo podría alegar imposibilidad física para el acceso carnal con su mujer ausencia, impotencia o esterilidad.

Igualmente demostrada la inseminación artificial, no existe la presunción por falta de acceso carnal. Queda a salvo el derecho de la persona que puede impugnar la legitimidad.

Fossi¹ estima que no hay adulterio "por no haber acceso carnal de la esposa con el tercero, aunque si injuria grave que autoriza el divorcio" Encuentra simplificada la filiación del hijo por la ley: ilegítimo o extra matrimonial.

Gotti condena la heteroinseminación de la mujer casada sin el consentimiento del marido; y propicia la creación de la causal autónoma de impugnación de la paternidad legítima, cuando el marido justificare fehacientemente que el hijo es el hijo de una heteroinseminación de su mujer efectuada sin su conocimiento²

Estoy de acuerdo con él último autor en mención, al considerar que se podría crear una causal autónoma de impugnación de la paternidad legítima si se llega a probar la ausencia del consentimiento por parte del esposo, y en tal caso la filiación del hijo sería ilegítimo o extramatrimonial.

En caso de que no se llegare a probar su falta de consentimiento, el hijo tendrá que ser considerado como legítimo, una vez más por el principio latino "PATER EST QUEM IUSTAE NUPTIAE DEMOSTRANT", (El padre es aquél que demuestra que está legítimamente casado).

¹ FOSSI, Agustín, La inseminación artificial, Editorial Altea, Madrid, España, 1994, pág.240.

² GOTTI, Hugo, La familia y la técnica actual, Editores Unidos Contemporáneos, México, 1993., pag 123

4.5. EL PARENTESCO EN RELACIÓN A LA INSEMINACIÓN ARTIFICIAL HUMANA

La sociedad paterno-filial nace del vínculo de la generación real o supuesta entre generantes y generados; por eso los autores hablan de relaciones paterno-filiales derivadas de la generación o de la ficción de la ley. La generación puede tener lugar fuera o dentro del matrimonio.

La palabra parentesco designa en principio el vínculo de sangre creado por la generación humana entre padres e hijos únicamente, pero esta acepción amplía su sentido y hoy el parentesco comprende los vínculos originados por todas las relaciones del estado de familia. Tres son las clases de parentesco reconocidas por el derecho civil: si el vínculo dimana de la consanguinidad entre parientes, el parentesco es de sangre; si se produce por razón de relaciones que el matrimonio introduce entre el estado de familia y otro cónyuge, el parentesco es de afinidad; y si finalmente el vínculo se origina por relaciones que imitan al parentesco, recibe el atributo del civil.

Al estudiar el tema de la inseminación artificial y preguntando en que tipo de parentesco quedara el hijo inseminado, con relación al esposo de su madre y dada la definición anterior, se advierte que el parentesco entre estos será civil, haciendo notar al respecto que el artículo 295 el Código Civil Federal, establece "el parentesco civil es el que nace de la adopción y sólo existe entre el adoptante y el adoptado", limitando el parentesco civil sólo a la adopción pero analizando lo que sucede con la inseminación artificial nos damos cuenta de que el padre está adoptando a la criatura que se va a engendrar, pues él no interviene

biológicamente para su procreación, tan solo brinda su consentimiento para que ello se realice y de ese consentimiento es de donde nacen sus derechos y obligaciones como padre civil.

Ha sido establecida en Francia la "legitimación adoptiva" para remediar, en ciertos casos los inconvenientes de la adopción clásica que resultan tanto de la persistencia del lazo entre el adoptado y su familia natural, como de la limitación de los efectos de la adopción a las relaciones entre el adoptante y el adoptado.

Los efectos principales de la legitimación adoptiva son los siguientes:

- A) Que el adoptado deja de pertenecer legalmente a su familia natural, sin perjuicio de dejar vivas las prohibiciones de matrimonio con los miembros de ella;
- B) el adoptado tiene respecto de la familia del adoptante los mismos derechos y obligaciones que si hubiera nacido de matrimonio, convirtiéndose practica y legalmente en pariente de los miembros de la familia del adoptante. Sin embargo si los ascendientes del adoptante no han dado su adhesión a la adopción en forma auténtica, la obligación de alimentos no existe entre éstos y el adoptado.

Según Jossierand³ "lo que se pretende expresar con la legitimación adoptiva es que el adoptado en esta forma, sea tratado como hijo legítimo, pues los efectos de esta forma de adopción es mucho más extenso que la adopción clásica", estas disposiciones bien que se podrían aplicar en cuanto a las

³ PINA, de Rafael, Derecho civil mexicano, Editorial Porrúa, México, 1996, pág. 371.

relaciones de parentesco entre el padre legal y la criatura inseminada artificialmente.

4.6. EL DERECHO SUCESORIO EN RELACIÓN A LA INSEMINACIÓN ARTIFICIAL HUMANA

Como ya hemos enunciado en repetidas ocasiones con anterioridad, el código civil esta elaborado en una época en donde las ciencias físicas y naturales ya influían en la vida de la colectividad, pero de manera incipiente. Los grandes descubrimientos físicos, químicos, etc., comenzaban a conformar la vida del ser humano muchos descubrimientos e inventos aún no se hacían del conocimiento publico por los medios tan rápidos de difundir como lo que existen ahora: la televisión, cine, la radio, Internet, etc. Aún no llevaban el pensamiento con la rapidez que ahora son llevadas y por ello el legislador a pesar de su enorme sabiduría no pensó en un método, un procedimiento fisiológico artificial que atraería a la vuelta de pocos años un serio problema.

Esta materia de la sucesión legitima se ve seriamente afectada por la inseminación artificial en seres humanos, pues cuando la ley ha sentado en principio, de que si una persona muere sin testar la deben suceder en sus bienes y derechos que no se extinguen con la muerte, aquéllos que llevan su propia sangre, sus descendientes los que nacieran de su matrimonio o de su concubinato o inclusive de un adulterio, pero desciende al fin y al cabo.

Y hoy surge la inseminación artificial con toda su fuerza, en donde pueden engendrarse descendientes de una mujer unida en matrimonio con esperma no de su esposo sino de un tercero, y sin que se cometa adulterio penal se podrá seguir sosteniendo que: ¿esos descendientes de una esposa que no son engendrados por su esposo, pueden seguirse considerando "hijos o descendientes" del autor de la

herencia y que tienen derecho a la sucesión legítima?, Si se contesta afirmativamente ¿tendrá derecho a heredar en la misma proporción que los hermanos de padre y madre?.

Como se ve, el derecho sucesorio y en especial la sucesión legítima se están viendo afectadas seriamente por la inseminación artificial, y ello es fácil de comprender, ya que:

- A) En el caso de que la mujer, esposa o concubina invoque la teleinseminación, se planteará una situación en donde el esposo o concubino estará imposibilitado para aducir la no-paternidad, y aunque disponga por testamento de sus bienes, siempre habrá el recurso de la inoficiocidad, si el descendiente que se le atribuye como suyo, es menor de edad.
- B) En el caso de que una esposa se haga heteroinseminar con consentimiento del esposo; podrá pensarse que en este caso no habría dificultad alguna ya que si el esposo admite que su consorte se heteroinsemine, él está admitiendo que ese descendiente de su esposa, sea descendiente suyo.

No obstante la situación se torna un tanto difícil, ya que toda la filosofía que inspira la idea de "descendiente de matrimonio" para los efectos de la sucesión legítima, está fundada en la idea de que tal descendiente es producto de la unión carnal del marido y de la esposa y aquí lo que podrá asegurarse es que no ha sucedido tal cosa, pues el fruto resulta de un semen extraño al esposo, resulta de un tercero a ese matrimonio y aquí lo que podrá suceder es la impugnación de la sucesión legítima de ese descendiente de la esposa y no del

autor de la herencia, por los que tengan legitimo interés en ello, fundándose en que en la actualidad puede estimarse como una practica contraria a las buenas costumbres y se podrá pedir la nulidad de la aceptación del marido, para que su esposa hubiera sido inseminada. Pero si se admite que esa práctica no es contraria a las buenas costumbres, entonces se tendrá que considerar que si es posible que se abra la herencia legitima para esos descendientes.

Ahora bien que sucederá si después de heteroinseminada la esposa y haber tenido así un descendiente dentro del matrimonio, y pasado algún tiempo el marido supera la deficiencia que le impedía procrear y embarazar a su esposa, se tendrá en este caso la situación de que la esposa tiene un descendiente dentro de su matrimonio que no fue engendrado por el esposo, pero que es por ley descendiente de su esposo y tiene también otros descendientes, este si como se entiende por la ley civil.

En el anterior caso, en que hay dos descendientes hermanos uterinos, pero de diferente padre aunque a ambos se les estime de matrimonio ¿tendrán derecho de heredar por partes iguales como si fueran hermanos de padre y madre? O ¿solo se les deberá considerar para el efecto de la herencia legitima medios hermanos, como en realidad lo son y heredar más el hermano de padre y madre que el de solo madre?. En este caso considero que los hijos nacidos de la mujer por inseminación artificial, tienen los mismos derechos que los biológicamente hijos del marido, por las siguientes razones:

1º Porque el padre les reconoció el estado de hijos legítimos, al así hacerlo constar en las actas de registro.

2º Porque se interesó en su sostenimiento y educación en el seno de la familia, ésto es; tuvieron un estado de hijos legítimos.

En general, para todos los casos en que la inseminación artificial presente problemas ante el derecho sucesorio diré, que si el marido no combatió de acuerdo con la ley la paternidad de los hijos, y si en cambio los reconoció un "estado de hijos legítimos", para todos los efectos sucesorios, estos hijos son legítimos con todos los derechos y obligaciones que la ley confiere.

CONCLUSIONES

Para terminar la exposición del presente tema, quiero expresar de manera concreta mis opiniones:

Para la elaboración del presente trabajo se tomó en cuenta los elementos que aporta la Doctrina Mexicana, al estudiar los trabajos realizados por investigadores y catedráticos; por ser la práctica de la técnica de Inseminación Artificial entre otras técnicas de reproducción asistida una realidad que se presenta a nivel mundial y por supuesto en México, se efectuó un estudio comparativo de los instrumentos jurídicos existentes a nivel internacional, desde los pioneros en regular estos aspectos como lo es el caso de Bélgica y España; como de algunos Estados mexicanos como lo son el Estado de Guerrero y el Estado de Tabasco.

1º No debe ser la intención el limitar injustificadamente el avance de la medicina y la biotecnología, ni los derechos reproductivos inherentes a la persona humana, sino de regular esta actividad para beneficio de la sociedad, y dentro de ella del ser humano digno e irreplicable de cada uno de nosotros.

En la actualidad, existen muchas parejas que se encuentran imposibilitadas para procrear de forma natural. En este sentido, los vertiginosos avances de la ciencia, y de la biotecnología en materia de reproducción asistida han tomado la delantera al derecho, presentándose de hecho en la vida cotidiana, aún antes de ser regulados. Así, es menester que el Derecho como ciencia al servicio del

hombre, establezca instrumentos jurídicos que regulen de manera íntegra estas técnicas tutelando la vida desde el preciso instante de la concepción así como el derecho legítimo de las parejas a lograr la paternidad.

2° El artículo 4° Constitucional consigna el derecho de decidir de manera libre, responsable e informada sobre el número y espaciamiento de los hijos. La Ley General de Salud se refiere a la inseminación artificial en forma tangencial, pero ante la presencia de los distintos intereses que confluyen en ese acto, deben establecerse normas que regulen cuidadosamente la inseminación artificial. Si bien la legislación establece el derecho a la procreación, incluida la que se obtiene por medio de la inseminación, debe entenderse que ese derecho no es absoluto y habrá de regularse tomando en cuenta otros derechos y las especiales circunstancias de cada caso.

3° Así pues, en cuanto a la mujer: ante una perspectiva individualista y totalmente subjetiva de los derechos de la mujer y sus libertades, unidos a las posibilidades de la ciencia en expansión, ofrecería respuestas afirmativas. Pero no podemos desconocer la participación de otros sujetos en el proceso y en los efectos de la inseminación artificial. La libertad de procreación de la mujer por medios artificiales debe estar limitada y esos límites determinados por los derechos de aquéllos a quienes afecta en mayor o menor grado la inseminación artificial.

4° La inseminación homóloga no presenta conflicto de intereses pues, tanto el padre donador del semen como la madre receptora son, a la vez, los progenitores reconocidos por el derecho.

5° La inseminación heteróloga sólo procede cuando el esposo haya otorgado su consentimiento, pues, jurídicamente, se considerará hijo del matrimonio al nacido, afectando la esfera jurídica de esposo al establecerse la paternidad.

6° El hombre libre de matrimonio que convive con una mujer, también se vería afectado en sus intereses jurídicos si se establecieran lazos de filiación con el hijo nacido de su pareja si él otorgara el consentimiento para la inseminación artificial.

7° La situación del donante anónimo: La donación de gametos es generalmente un contrato gratuito, formal y secreto entre el donante y el centro autorizado. Es claro que el donante no desea establecer una relación de filiación con el menor que nazca después de practicada la inseminación artificial. El nunca manifiesta su voluntad procreacional, pero resulta que la legislación mexicana actual no regula la donación de semen, de manera que el anonimato del donante no está protegido por una norma de carácter general, por lo tanto, los contratos que se establezcan no pueden contravenir a lo dispuesto en la legislación civil en materia de filiación.

El artículo 382 del Código Civil Federal consigna que la persona que tenga a su favor un principio de prueba y el contrato de donación y la inseminación lo serían- puede llevar a cabo una investigación de la paternidad. Si llegara a establecerse la paternidad en el juicio, surgiría, aunque esa no hubiera sido la intención del donante, una filiación con respecto al nacido con todos los efectos jurídicos.

8° En cuanto a los derechos del nacido, es de suma importancia que se legisle al respecto ya que en la mayoría de las ocasiones se enfoca sólo al punto de vista del adulto, de las personas que consideran tener el derecho a reproducirse, lo cual lleva a considerar al menor como un objeto y no como un sujeto. La cosificación del ser humano no debe ser un precio que se debe pagar por la inseminación artificial. Si instituciones como la patria potestad y la tutela que aparecieron en el derecho romano para beneficiar al *pater-familiae* o al que no tenía descendencia que recibiera su herencia, fueron transformándose en instituciones que se preocupan por el bienestar de los hijos, sean naturales o adoptivos, no se encuentra razón para que la ley no atienda de manera pertinente a los derechos del menor que nazca como consecuencia de una inseminación artificial.

9° A la sociedad entera le interesa determinar el estado de las personas y sus relaciones de parentesco para determinar los nexos jurídicos y los deberes recíprocos entre los sujetos que son considerados parientes. Pero, además, la preocupación de la sociedad recae sobre las circunstancias en que los menores nacen y se desarrollan, pues esos menores forman parte y son responsabilidad de esa sociedad; por ello, puedo hacer referencia de un interés público en el bienestar del menor.

10° Para su legislación, las practicas inseminatorias deberan reunir, entonces, todas las condiciones técnicas que aseguren los óptimos resultados y no suponga graves riesgos para la salud de la mujer o sus posibles descendiente. Debe permitirse sólo cuando las circunstancias médicas la justifiquen, en todo

caso, debe entenderse que la práctica de la inseminación artificial es una práctica excepcional contra la infertilidad de la pareja y no como una medida usual para traer niños al mundo. Debe considerarse que el niño no es un medicamento prescrito contra la frustración que ocasiona la falta de un hijo, sino un sujeto de derechos tutelados jurídicamente.

11° Desde el punto de vista del donante; esposo, pareja o de origen desconocido, la legislación habrá de asegurarse de no atribuir la paternidad a quienes no hayan manifestado su voluntad de establecer lazos de filiación y de reconocer los de quienes la hubieren hecho.

12° La administración pública debe dictar normas para que los centros médicos especializados en la materia, se garantice el respeto a las personas que intervienen en el proceso y se cercioren de las libres manifestaciones de voluntades.

13° La inseminación artificial habrá de someterse a normas precisas. Resulta necesaria la colaboración de los científicos y de los juristas, de modo que el derecho no limite el avance de los individuos y que sólo se traigan al mundo, a través de la inseminación artificial, a niños en el mejor de los proyectos posibles.

Para finalizar, dadas las condiciones biotecnológicas de esta época, es menester que cada una de las técnicas donde interviene el hombre y la sociedad en su conjunto se encuentren protegidas en cualquier actividad que ellos realicen y que se pueda normar por nuestro estado de derecho, al ser una de ellas la inseminación artificial, lo benéfico para nuestra sociedad es que se tengan los

elementos necesarios para que no existan ambigüedades o lagunas, que se conviertan en un subterfugio del que se aprovechen personas que sólo utilicen esa ambigüedad para su beneficio propio y no del bien común.

BIBLIOGRAFÍA

I. TEXTOS

1. BATTLE, Manuel, La Eutelegenesia y el derecho, Editorial Cajica, México, 1993, 198 p.p.
2. DIAZ, de Guijarro Enrique, Tratado de derecho de familia, Tomo I, Buenos Aires, Tipográfica Editora, Argentina, 1953. 599 p.p.
3. FEIT, Pedro, Consecuencias jurídicas de la inseminación artificial, 2ª edición, Editorial Panorama, México, 1992, 139 p.p.
4. FOSSI, Agustín, La inseminación artificial, Editorial Altea, Madrid, España, 1994, 368 p.p.
5. GARCIA, Flores Fernando, La inseminación artificial en la especie humana, Editores Asociados, S.A., México, 1986, 287 p.p.
6. GONZALEZ, Oseguera Felipe, La inseminación artificial de la mujer ante el derecho mexicano, Editorial Porrúa, México, 1961, 237 p.p.
7. GOTTI, Hugo, La familia y la técnica actual, Editores Unidos Contemporáneos, México, 1993, 543 p.p.

8. GUTIERREZ y González Ernesto, **Derecho de las obligaciones**, Editorial Porrúa, 14ª ed., México, 2002, 1284 p.p.
9. HIGUERA, Mota Sergio, **La inseminación artificial y nuestro código civil**, Editorial Porrúa, México, 1992, 377 p.p.
10. KASER, Q, **Ginecología y obstetricia**, Tomo I, Editorial Planeta, México, 1988. 1560 p.p.
11. KLEEGMAN, Sofía J., **Therapeutic donor insemination. Fertile and sterile**, Conn Med, 1967; 31: 705-14. 1250 p.p.
12. LAZCANO, Carlos Alberto, **La fecundación artificial civil**, Editorial Harla, México, 1993, 281 p.p.
13. LEAL, A Abelardo, **La Eutelegenesia**, Editores Unidos Mexicanos, México, D.F., 1994, 339 p.p.
14. OBSTET, Amer J. y E. J. Farris Gyneec, **A formula for selecting the optimum time for conception**, Artaprice Editors, Connecticut, U.S.A., 1986, 482 p.p.
15. POTTER, R.G., **Artificial insemination by donors. Fertile and sterile**, Harlax Publications, New York, U.S.A., 1958, 526 p.p.

16. PINA, Vara Rafael, **Derecho civil mexicano**, Editorial Porrúa, México, 1996, 869 p.p.
17. RAMBAUR, Raymond, **El drama humano de la inseminación artificial**, Editorial Impresores modernos mexicanos, México, 1953, p.p.
18. RICO, Lara Manuel, **La inseminación artificial, sus problemas morales y jurídicos**, Editorial Porrúa, México, 1992, 648 p.p.
19. ROJINA, Villegas Rafael, **Derecho Civil Mexicano**, Tomo II, 6ª Edición, Editorial Porrúa, México, 1983. 716 p.p.
20. SCHEINFELD, Amram y Dr. Morton D. Schweitzer, **Usted y la herencia**, Editoriales Culturales Argentinas, Buenos Aires, Argentina, 1942, 456 p.p.
21. TIBURCIO, Gómez Ma.Teresa, **La inseminación artificial**, Altea Editores, Madrid, España, 1994, 587 p.p.

II. CÓDIGOS Y LEYES

22. México, **Código Civil vigente para el Distrito Federal**
23. México, **Código Civil del Estado de Guerrero**
24. México, **Código Civil del Estado de Tabasco**

25. México, Ley General de Salud

III. DICCIONARIOS

26. Diccionario Terminológico de Ciencias Médicas. Décima edición. Salvat editores.

IV. OTRAS FUENTES

27. BRENA, Sesma Ingrid, Algunas consideraciones en torno al derecho a la reproducción por medio de la inseminación artificial, extraído de www.juridicas.unam.mx/publica/rev/boletin/cont/82/art/art2.htm el 29 de diciembre del 2003.

28. FERNÁNDEZ, del Castillo Bernardo, Inconstitucionalidad de las reformas sobre la despenalización del aborto, extraído de www.incamex.org.mx/edictum/articulo2.html el 27 de octubre del 2003.

29. MOCTEZUMA, Barragán Gonzalo, La reproducción asistida en México. Un enfoque multidisciplinario, extraído de www.juridicas.unam.mx/publica/salud/cuad1/barragan.htm el 11 de diciembre del 2003.

30. PÉREZ, Duarte y N. Alicia elena, El impacto de las nuevas tecnologías reproductivas en la familia presente y futuro, extraído de

www.juridicas.unam.mx/publica/salud/cuad2/perez.htm el 12 de diciembre del 2003.

31. ROGGERO, Francisco Joaquín, **Las técnicas de reproducción humana técnicamente asistida y el derecho civil**, extraído de www.casf.com.ar/institutos/JovenesAbogados/XIV%20JOVENES%20ABOGADOS/ConclusionesCONGRESO.doc el 12 de noviembre del 2003.
32. VÁSQUEZ, Sotelo Roxana e Inés Romero Bidegaray, **Diagnóstico sobre la situación de los derechos sexuales y los derechos reproductivos**. Extraído de www.convencion.org.uy/menu2.htm el 27 de diciembre del 2003.