



UNIVERSIDAD LATINA, S. C.

INCORPORADA A LA UNAM

“REPERCUSIONES EN LA FAMILIA EN
EJERCICIO DE LA REPRODUCCION ASISTIDA “

T E S I S

QUE PARA OBTENER EL TITULO DE:

LICENCIADO EN DERECHO

P R E S E N T A :

ENRIQUE MEJÍA AGUILAR

ASESOR: LIC. DAVID HERNÁNDEZ LÓPEZ

M A Y O , 2 0 0 6



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 G R A D E C I M I E N T O S

A mis Padres .

Por haberme dado la libertad y confianza
Para tomar mis propias decisiones en la
Vida y por el gran esfuerzo que realizaron
Para hacer de mi una persona de provecho.

A mis Hermanas.

Gracias por ayudarme a
realizar una de las etapas mas
importantes en mi vida por las
palabras de aliento y el apoyo
que me han brindado siempre. Y
lo mas importante: por
demostrarme que juntos podemos
salir adelante.

A mi Asesor.

Por haberme ayudado a realizar mi tesis,
Ya que este es el eslabón que cierra
una larga línea de sacrificios y sueños
y compartir conmigo parte de sus
conocimientos sobre todo gracias por
su paciencia y sencillez.

Lic. David Hernández López.

Indice

Repercusiones en la familia en ejercicio de la reproducción asistida.

Introducción

Capítulo I

Aspectos históricos de la familia

1.1	La familia en Roma.....	1
1.2	La familia en Grecia.....	4
1.3	La familia en Israel.....	7
1.4	La familia en el Cristianismo.....	9
1.5	La familia en México.....	10
	a) Época Indígena.....	10
	b) Época colonial.....	14
	c) Época independiente.....	15

Capítulo II

Conceptualización

2.1	Concepto de matrimonio.....	20
2.1.1	Derechos y obligaciones en el matrimonio....	22
2.1.2	Regímenes conyugales.....	23
	a) Sociedad conyugal.....	23
	b) Separación de bienes.....	24
2.2	Concepto de concubinato.....	24
2.3	Concepto de familia.....	25
2.4	Concepto de parentesco.....	27
2.4.1	Tipos de parentesco.....	27
	a) Consaguinidad.....	27
	b) Afinidad.....	28
	c) Civil.....	28
2.5	Concepto de adopción.....	28
2.5.1	Líneas de parentesco.....	29
	a) Línea recta.....	29
	b) Línea colateral.....	29
	c) Grados de parentesco.....	29
2.6	Concepto de filiación.....	30
2.7	Concepto de convenio.....	32
2.8	Concepto de contrato.....	32
2.8.1	Elementos del contrato.....	32

I. Elementos de existencia.....	32
a) Consentimiento.....	33
b) Objeto.....	33
II. Elementos de validez.....	33
a) Capacidad.....	33
b) Ausencia de los vicios del consentimiento.....	34
c) Forma.....	34
d) Fin lícito.....	34
2.9 Concepto de maternidad.....	35
2.10 Concepto de subrogación.....	35
2.10.1 La maternidad subrogada.....	36
2.11 Concepto de procreación asistida.....	37
2.12 Concepto de fecundación.....	38
2.13 Concepto de inseminación artificial.....	39
2.14 Concepto de fecundación in vitro.....	40

Capítulo III

Repercusiones de la reproducción asistida en la sociedad

3.1 Jurídico.....	42
a) Carta Magna.....	42
b) Regulación de la reproducción asistida en el Distrito Federal.....	46
c) Regulación de la reproducción asistida en el Estado de Tabasco.....	53
d) Regulación de la reproducción asistida en Brasil.....	60
3.2 Político.....	62
3.3 Médico.....	67

Capítulo IV

Repercusión y falta de regulación de la reproducción asistida

4.1 Familia.....	74
4.2 Matrimonio.....	77
4.3 Maternidad.....	80
4.4 Paternidad.....	81
4.5 Filiación.....	83
4.6 Parentesco.....	84
4.7 Recomendación médica para utilizar el semen del hombre.....	86
4.8 Propuesta.....	87
Conclusiones.....	99
Bibliografías.....	101

Introducción

El objetivo del presente trabajo, ha sido abordar el tema de la reproducción asistida, enfocándonos de manera directa a la repercusión que tiene en la familia por las consecuencias jurídicas que surgen al emplearla.

Como sabemos, la familia es el principal pilar de la sociedad, ya que en esta adquirimos la educación, principios y valores que se van a ver reflejados a través de nuestra conducta en la sociedad.

La familia constituye la célula base de toda sociedad, a pesar de que las costumbres sean distintas no importando la época, ya que la familia siempre ha sido importante, por lo que ésta no pierde su esencia ni importancia.

Por lo que debemos de estar consientes que la familia es vital para toda sociedad y que la integración familiar siempre será necesaria para lograr un buen núcleo social.

Nuestra norma Civil, otorga el derecho a emplear la reproducción asistida, sin embargo nuestros legisladores, no tomaron en cuenta las consecuencias jurídicas que implica llevar a cabo la concepción artificial, debido a su inexacta regulación.

Por ello, es la importancia del estudio de este tema, ya que se ven inmiscuidas dos disciplinas como son: la jurídica y la ciencia.

Debemos de recordar que el Derecho se encarga de regular a las demás disciplinas, en el caso concreto, la ciencia debe de ser regulada por la norma jurídica.

El permitir llevar a cabo la reproducción asistida, implica que debe de ser regulada de forma exacta en nuestro marco jurídico, actualmente no se especifican cuales son los métodos de reproducción asistida, en que casos deben de realizarse, la ruptura de ciertas figuras jurídicas como son la filiación, la maternidad, la paternidad y el parentesco, así como el derecho a la vida que se tiene desde el momento de la concepción.

Los métodos de reproducción asistida tienen por objeto ayudar a aquellas parejas o mujeres, que tienen problemas de fertilidad y esterilidad respectivamente.

La ciencia se va desarrollando día a día, no debemos de olvidar que el derecho es cambiante y que debe adecuarse al tiempo actual, ya que se encarga de regular nuestra conducta.

El campo de la biogenética, da pauta a que se realice este tipo de reproducción, la inexacta regulación causa conflictos que repercuten en la familia y consecuentemente en la sociedad.

La reproducción asistida debe de ser un beneficio para los matrimonios que no logran concebir, los médicos no deben de verlo como un lucro, al realizar dichas técnicas todo se deja a su ética profesional, esto es un inconveniente.

En el desarrollo de esta exposición veremos la influencia médica que existe al llevar a cabo los métodos de reproducción artificial.

Este tema reviste la actuación interdisciplinaria y esencialmente, la utilidad que para la ciencia jurídica representa el auxilio de disciplinas tales como la medicina, psicología y sociología, entre otras, ya que para la exposición del tema acerca de la reproducción asistida es necesario analizar diferentes cuestiones con el apoyo de otras disciplinas.

La novedad de las técnicas de manipulación genética, han originado una serie de polémicas jurídicas, sociales y éticas, debido a las diferentes técnicas de reproducción.

En esta exposición veremos de manera objetiva a la reproducción asistida, hay que tomar en cuenta que la repercusión que existe en la familia se verá reflejado en la sociedad.

La biogenética a logrado muchos avances, entre ellos la reproducción asistida y al no estar regulada, trae consigo que se preste a otro tipo de cuestiones, por lo que no se cumple el fin específico que es el de ayudar a los matrimonios que tienen dificultad para poder concebir.

Por lo que la regulación de la reproducción asistida debería de ser practicada de manera segura, de manera que se vean comprometidos los cónyuges, así como el médico que asiste a estas personas y este último es quien se encarga de realizar la concepción artificial.

La tarea de los científicos consistirá, desde esta perspectiva, no solo en desarrollar descubrimientos que enaltezcan la calidad de vida sino, como contrapartida necesaria, en velar porque los mismos no se conviertan en herramientas de vulneración y manejo de lo más sagrado: la vida como objeto inseparable de la persona humana y por ello, desarrollada en plena libertad, sin otras influencias.

El derecho, tiene la tarea de regular y establecer límites para la práctica de esos descubrimientos que haga la ciencia, la reproducción asistida es necesaria para dar solución a un problema y no para dar pauta a el surgimiento de otro tipo de conflictos como los que actualmente existen, que no fueron previstos.

Lo único que hay que hacer, es regular de manera más exacta y precisa a la reproducción asistida, así de esta manera aprovecharemos los beneficios que nos brinda la ciencia.

No debemos perder de vista que en esta exposición se hace el análisis de la repercusión en la familia al momento de emplear la reproducción asistida.

Por lo que se deja a consideración del lector, el contenido de dicha exposición, la cual ha sido realizada de manera objetiva siguiendo los lineamientos que establece nuestro marco legal.

Capítulo I

Aspectos históricos de la familia

1.1 La familia en Roma

En la época de los romanos existen varias características de gran importancia en el tema que se expone, por lo que inicio señalando que la familia no era una sociedad afectuosa y santa, sino un grupo sometido a los rigores de la política.

"Decía Metelo: el matrimonio debía ser considerado como el sacrificio de un deber particular a un deber público. Las mujeres conocían menos que los esclavos los intereses domésticos, su educación era tan deficiente que tomábase su grosería por virtud, los maridos observaban su conducta con la mayor indiferencia y los celos no tenían nombre en Roma".¹

Se conoce con el nombre de derecho quirritario al ordenamiento jurídico de los ciudadanos romanos, cuya vigencia abarca más de diez siglos, desde el 753 a.c., fecha de la supuesta fundación de Roma por Rómulo, hasta 565 d.c. con la muerte del emperador Justiniano. Sin embargo, en un período tan dilatado de tiempo no deberíamos ver un cuerpo de leyes y de normas homogéneo y establecido ab initio, por la principal razón de que las necesidades de la vida cambiante y de los acontecimientos históricos impusieron, por la realidad de los hechos, cambios sucesivos y necesarios en la legislación civil.

¹ Chávez Asencio Manuel, La familia en el derecho, 2º ed. Porrúa 1992, p. 36.

A pesar de todo ello, de las extraordinarias vicisitudes y transformaciones que, a lo largo del tiempo, sufrió la vieja sociedad romana, subsistió siempre una cierta concepción unitaria de las normas básicas del derecho, por consuetudo, es decir, por costumbre y que ello debía de afectar, como no podía ser de otra manera, al modo en que los romanos concebían la institución familiar.

La familia aplicada al derecho romano se emplea en dos sentidos contrarios, en el sentido propio se entiende por familia o domus, a la reunión de personas colocadas bajo la autoridad o la manus de un jefe único; la familia comprende el paterfamilias que es el jefe, los descendientes están sometidos a su autoridad paternal y la mujer in manu, que está en condición análoga a la de la hija. La construcción de la familia así entendida, está caracterizada por el rasgo dominante del régimen patriarcal: la soberanía del padre o del abuelo paterno, quienes serán dueños absolutos de las personas colocadas bajo su autoridad, el paterfamilias cumple como sacerdote de dioses domésticos, ya que realizaba las ceremonias del culto privado que tiene por objeto asegurar a la familia la protección de los ascendientes. "Esta organización que tiene por base la preminencia del padre y donde la madre no jugó ningún papel, es del tiempo del origen de Roma".²

El otro sentido es que las personas colocadas bajo la autoridad paternal, están unidas entre ellos por el parentesco civil llamado agnatio. Esta ligadura subsiste a la muerte del jefe, lo mismo entra sus hijos que hechos sui-juris después de

² Eugene Pett, Tratado Elemental de Derecho Romano, Saturnino Calleja, Madrid, p 96.

muerto el padre, son jefes a su vez de nuevas familias, que entre los mismos miembros ya está formada.

"El matrimonio romano se halla integrado por dos hechos esenciales: uno físico, la conjunción del hombre con la mujer (entendida como unión o como unidad de vida), que se manifiesta exteriormente por la esposa. El otro elemento intencional o síquico, este elemento espiritual la intención de quererse por marido y mujer, de crear y mantener la vida en común, así como y de perseguir la consecución de los fines de la sociedad conyugal".³

La familia romana se constituía por el padre de familia, su mujer dos o tres hijos, esclavos domésticos. Esta familia no era una familia natural unida por vínculos consanguíneos, es por ello, en sentido propio se entiende por familia, la reunión de personas colocadas bajo la mano de la autoridad o la manus de un jefe único, que viven en una casa, el matrimonio es uno de los actos de la vida del romano y la esposa es uno de los elementos de la familia, ya que los problemas que se suscitasen se discutían en el consejo de amigos en vez de platicarlos con su mujer.

Otra forma de familia se constituía por el concubinato, los romanos dan ese nombre, a la unión de orden inferior más duradera y que distinguía así las relaciones pasajeras consideradas como ilícitas. El concubinato parece haber nacido en Roma ya que existía una desigualdad de las condiciones, toda vez que un ciudadano tomaba por concubina a una mujer poco honrada e indigna. Hasta el fin de la república, el derecho no

³ De la Cruz José Luis Berdejo y Sancho Rebullida Francisco de Asis, Derecho de Familia, tomo I, Bosh, 1974 p.25

se ocupó de estas simples uniones, fue en la época de Augusto cuando el concubinato recibió su nombre.

La ley Julia de adulteris, castigaba el comercio con toda joven o viuda fuera del matrimonio, excepto a favor de la unión duradera llamada concubinato, que recibió de esta manera una especie de sanción legal.

"A diferencia del matrimonio, no da lugar a consecuencias jurídicas, a pesar de su indulgencia, los juristas no transigieron al respecto; los hijos nacidos de un concubinato honorable serán libres, puesto que ha nacido de una madre libre; pero como esta mujer no estaba casada, serán ilegítimos y llevarán tan solo el nombre de su madre; heredarán de su madre, pero no de su padre natural".⁴

En Roma fueron tratados con rigor extremo, hasta dictarse el edicto referido a la vinculación del hijo con la madre y sus parientes sobre la base de la certeza de la maternidad.

Un aspecto que es preciso mencionar es que los que eran esclavos integraban una familia, no podían ser separados de su esposa e hijos, siempre debían permanecer juntos, una vez que integraban su familia eran inseparables, siempre debían estar en el mismo lugar todos.

1.2 La familia en Grecia.

"En la época heroica, la sociedad Aquea se asentaba sobre un despotismo patriarcal, ya que el padre ejercía el supremo

⁴ Philippe Aries y Duby Georges, Historia de la Vida Privada, Imperio Romano y Antigüedad Tardía, Tarus, Argentina, 1990, p. 86

poder; podía tomar cuantas concubinas quisiera y ofrecerlas a sus huéspedes, podían exponer a sus hijos en las cimas de las montañas para que murieran, o sacrificarlos en los altares de los dioses sedientos de sangre".⁵

A medida que progresa la organización social, la autoridad paterna y la unidad de la familia disminuye creciendo la libertad y el individualismo.

Dentro de la estructura patriarcal, la posición de la mujer era superior a la que tuvo en la Grecia de Pericles, ya que el matrimonio tenía lugar por compra, pagando el novio al padre de la novia el precio correspondiente en bueyes o su equivalente, la ceremonia tenía a su vez carácter familiar y religioso.

La familia homérica aparece como una institución vigorosa y amable, en la que abundan las esposas ejemplares y los hijos fieles, las mujeres no cumplían con tan solo su función de madre, sino que realizaban, además diversos quehaceres, moliendo grano, cargando la lana, hilando, tejiendo y bordando.

La mujer además del alumbramiento y crianza de los hijos, curaba sus heridas, sosegaba sus querellas, enseñaba los usos y la moral, así como las tradiciones de la tribu.

La Atenas clásica permite las relaciones extramaritales, las mujeres respetables debían ir castas al matrimonio, pero entre los hombres solteros una vez pasada la edad de los efebos, pocas eran las trabas morales que se oponían a sus deseos.

⁵ Duran Will, La Vida de Grecia, Sudamericana, Buenos Aires, 1952, p. 91.

La licencia sexual que en tales condiciones imperaba se aceptaba en la creencia de que, por ese modo podía observarse más fielmente la monogamia en el resto del año.

El matrimonio se negociaba por medio de parientes o casamenteros profesionales que miraban no al amor sino a la dote, el padre entregaba a su hija, como aporte al matrimonio, una suma de dinero, ropa, joyas y esclavos, en ocasiones eran propiedad de la esposa y a ella volvían en caso de separación.

Las mujeres sin dote tenían pocas perspectivas de matrimonio y por ello, cuando el padre no podía dársela, los parientes buscaban la manera de reunir una cantidad con ese objeto, el griego por consiguiente no se casaba por amor ni por gozar del matrimonio sino para perpetuarse así mismo y al estado por medio de una mujer convenientemente dotada de quien tuviera hijos.

Hecha la elección y aceptada la dote, tiene lugar en el domicilio del padre de la novia la celebración de solemnes esponsales.

Se autorizó el concubinato en el año 415 debido a la disminución del número de ciudadanos a causa de la guerra, por lo que muchas jóvenes no podían encontrar marido, las leyes permitieron expresamente los matrimonios dobles, la esposa solía aceptar a la concubina con resignación oriental, segura de que, cuando se marchitasen los encantos de la segunda mujer, se convirtiera en una esclava doméstica y de que sólo la prole del primer matrimonio era reputada legítima.

El adulterio únicamente se estimaba como causa de divorcio cuando lo cometía la mujer, el derecho castigaba a la adúltera y al adúlterador con la pena de muerte.

Para el hombre, el divorcio era cosa sencilla, la esterilidad era razón suficiente de divorcio, puesto que el objetivo del matrimonio consistía en tener hijos, cuando el marido era estéril, la ley permitía, y la opinión pública aconsejaba, buscar ayuda de un pariente, en cuyo caso el hijo que naciera se estimaba hijo del marido, estando obligado a honrar el alma de éste luego de su fallecimiento.

La mujer no podía abandonar a su esposo, pero sí podía solicitar de los arcontes la concesión del divorcio fundándose en la crueldad o los excesos de su cónyuge, por mutuo disenso, se expresaba por medio de la declaración formal ante el arconte la concesión del divorcio.

1.3 La familia en Israel.

Es de gran influencia la biblia, ya que para el creyente, es un libro revelado y quien no crea, deberá considerarlo como libro histórico en el que nos habla de la familia, que es el ideal del matrimonio.

La historia nos marca que un pensador religioso llamado Yahavista escribió sus reflexiones, en las que dice que la intención de Dios al crear a la pareja y el no creyente descubre el ideal del pueblo sobre la pareja y el pueblo.

En el Génesis, se descubre la unión monogámica, indisoluble creada por Dios, que no puede romperse, pues sería

como cortar en dos la misma carne por Dios, que no puede romperse, pues sería como cortar en dos la misma carne viva.

El matrimonio tiene bienes y se descubre en primer lugar la mutua ayuda que se antepone a la procreación. El hombre y mujer se completan mutuamente y cada uno enriquece al otro con sus propias aportaciones.

La evolución del mismo pueblo judío nos va mostrando caminos diversos, el matrimonio en época de los patriarcas se orienta a la propagación de la raza, la familia patriarcal tiene la obligación de contraer matrimonio dentro de su propio clan, admite y consagra el matrimonio entre medios hermanos.

Esta familia, por lo tanto, se orienta a la poligamia, lo primordial era la procreación.

La población debería multiplicarse para sobrevivir, en consecuencia, las leyes y costumbres exaltaban la maternidad y consideraban el celibato como un pecado o un crimen; hacían el matrimonio obligatorio después de los veinte años.

Se imponía el matrimonio a los sacerdotes, considerando que serían más puros teniendo o llevando una vida normal; consideraban inferior a la mujer estéril, a tal extremo, que en todos los momentos de esta cultura la esterilidad fue admitida como causal de repudio y de divorcio.

Dispusieron que el aborto, el infanticidio o cualquier otro medio destinado a controlar la natalidad eran abominaciones paganas.

1.4 La familia en el Cristianismo.

La familia, aparece cuando se reorganiza el mundo romano bajo una monarquía, los individuos adquieren en su doctrina, valor supremo y siguen la concepción estoica, proclaman la igualdad de todos los hombres ante Dios.

El cristianismo surge como una opción de vida, por lo que hacia una mejoría en el ámbito social, moral y político, toda vez que con la aparición del nuevo testamento, se condensan nociones importantes con respecto a las doctrinas de la ley natural, la igualdad humana y la naturaleza del gobierno, así en el Estado romano, impera la justicia; el gobernante es un siervo de Dios, la obediencia es fundamental en la vida social, política y económica.

La religión oficial del imperio romano es el cristianismo, adquiere poder y propiedades, desarrolla un sistema teológico, se convierte en una organización semi-política, ya que es tanta fuerza que ejerce al finalizar la época del principado, que se ubica en el reinado de Justiniano, que ya había sentado sus bases, se había universalizado y apuntaba su consolidación definitiva que se produciría después.

El cristianismo tuvo una gran influencia en la transformación de la familia, introduciendo en ella los valores éticos; al matrimonio se le dignificó con el sacramento, se llevó a cabo la igualdad de los cónyuges y la indisolubilidad matrimonial; de una u otra forma aunque ligeramente se suavizó la fuerza del poder patriarcal sobre la mujer y los hijos.

Se reprime, pero no en su totalidad la violencia intrafamiliar, el poder patriarcal se ve disminuido, debido a la concentración que nace de los deberes y derechos cristianos, ya que la mujer no es vista como un objeto sino como un ser humano con la misma igualdad que el hombre.

En cuanto a la educación, el cristianismo hace de la familia un modelo monogámico para cumplir sus fines como son la ayuda mutua y la perpetuidad de la especie. El amor conyugal y la educación cristiana entre la familia.

1.5 La familia en México.

Es importante destacar que la historia del derecho mexicano, se divide en tres etapas de gran interés como son:

- a) Época indígena.
- b) Época colonial.
- c) Época independiente

a) Época Indígena.

En esta etapa es importante hacer mención de que a la llegada de los españoles, se regulaba en tierra Anáhuac la disciplina del derecho, no a la altura de los europeos, sin embargo se regulaban de manera eficaz las relaciones de los hombres, el Estado y la sociedad, bajo un sistema clasista, los estratos sociales son los que marcaban la jerarquía social que existía, de esta manera se marcan las garantías, las libertades públicas y las restricciones que se daban a esas libertades.

El régimen jurídico de los pueblos precortesianos fue rudimentario, pues apenas se iniciaban las relaciones contractuales, los antiguos cronistas hablaban de diversos contratos existentes entre los indios a la llegada de los españoles, sin embargo, se limitan a darnos noticias de ellos.

Su derecho era consuetudinario y sin embargo puede creerse que se iniciaba el periodo de la ley escrita, ya que hacían uso de jeroglíficos.

En los antiguos tiempos de los chichimecas, Nopaltzín dictó algunas leyes cuya simplicidad indica la primitiva vida de sus pueblos; se condenaba a muerte, a los adúlteros y a los que incendiaban los sembrados. Proteger a la familia y a la propiedad en sus más rudimentarios aspectos, era el único objeto de aquella legislación.

"En tiempos de Netzahualcóyotl hubo una evolución del derecho: se aumentaron sus fórmulas e instituciones, y en ese estado la encontraron los españoles".⁶

En las costumbres familiares había una enorme variedad, por lo que respecta a los principios básicos del matrimonio, como las costumbres e influencia social de la familia.

La poligamia constituyó una especie de privilegio entre los tará, primero la de los reyes y gente ilustre, luego las del común y plebeyas, aunque en pocas difería. Tenía el rey las mujeres que quería de todo género, de linaje alto y bajo, entre todas tenía una por legítima, la cual procuraba que fuese del

⁶ Chávez Hayhoe Salvador, Historia Sociológica de México, Tomo I, Salvador Chávez Hayhoe, México, 1944, p. 105

linaje principal y alta sangre, la poligamia fue una de las causas que más dificultaron la evangelización, ya que por una parte los principales no querían dejar esas costumbres, los misioneros no sabían cómo resolver el problema moral que se les planteaba para poder establecer la monogamia excluyendo las diversas esposas, habiéndose llegado al grado de que se suspendieron los bautismos por algún tiempo, hasta que, conociendo mejor los frailes las costumbres resolvieron que la primera mujer era la única y legítima.

Los otomíes se instalaron en un corto territorio que apenas comprendía el Valle de México y los estados de Puebla y Morelos, a los muchachos les daban niñas de la misma edad y se les buscaban por mujeres, se dice que les era lícito abusar de cualquiera doncella antes de casarse. Cuando un hombre se casaba, si hallaba en su mujer algo que le disgustara, podían despedirla y tomar otra, privilegio del que las mujeres igualmente gozaban.

En relación a los Nahuas, vivían a manera salvaje por los montes, sin tener casa ni habitación cierta, comían pan, no había maíz ni otra cosa con que hacerlo, salvo hierbas silvestres y caza de venados, liebres, conejos, culebras entre otras cosas. Había empero entre ellos una manera de conocimiento del señor prenupcial, como pater-familias y para saber dónde estaba y dónde se albergaba la noche para que todos acudiesen allí, hacían ya tarde un humo por señal; todos los que alcanzaban a verle iban y llevaban delante del mismo señor lo que aquel día había cazado y él, lo repartiría entre todos de manera que se quedasen satisfechos.

Las parejas de las tribus nahuas salvajes, se unían en matrimonio y en relación a él, expresaba que "había entre ellos un modo de matrimonio en el que se guardaban mucha lealtad.

El divorcio existía entre los indígenas, cuando se ofrecía algún pleito de divorcio, que eran pocas veces, procuraban los jueces ponerlos en paz, en ocasiones reñían ásperamente con el culpado, a la vez los hacían reflexionar para que se dieran cuenta con cuanto acuerdo se habían casado y que no echasen en vergüenza y deshonra a sus padres y parientes, les decían varias razones y cosas para que quedaran conformes evitando así su separación.

El adulterio se consideraba como un grave delito y por lo general se castigaba con la pena de muerte. En Yucatán el marido podía perdonar a la adúltera, entonces quedaba libre, pero si no encontraba piedad moría bajo la presión de una piedra que dejaban caer sobre sus cabezas.

Entre los mexicanos se sometía a los adúlteros a un proceso y sólo podían ser condenados si los delincuentes confesaban para lo cual se les atormentaban, o si se rendía una prueba suficiente; la mujer adúltera era profundamente despreciada; se le consideraba como una mujer alevosa, perdía su reputación, vivía deshonrada y se le consideraba como muerta.

En el matrimonio intervenían los padres, quienes buscaban a la novia previa conformidad del interesado; se reunían los padres y parientes en consejo de familia para escoger la novia.

Había mujeres honradas que tenían por misión pedir a la novia, lo que se hacía con mucha ceremonia y los padres de ésta se hacían rogar; a la tercera visita respondían que dada la insistencia no ponían dificultad en que se efectuara el matrimonio.

Concluida la ceremonia encerraban a los novios en su recámara, que era vigilada toda la noche por casamenteras, ministras del matrimonio.

b) Época Colonial.

El matrimonio, además de las disposiciones generales en el derecho canónico y en la legislación de Castilla, había motivado disposiciones particulares en las Indias por las condiciones particulares que allí se presentaban.

"Los matrimonios entre españoles e indias, y en cuanto a los que aquellos celebraban con negras y mulatas, no existió prohibición alguna, a pesar de haberse quejado las autoridades de Santo Domingo de la irregularidad que resultaba de que los jefes militares se casaban con negras que habían sido esclavas de otras familias, que después del matrimonio se encontraban de mayores categorías que con sus antiguos amos".⁷

En cambio el matrimonio contraído sin licencia no producía efectos civiles ni con relación a los cónyuges ni en lo tocante a los hijos, así que no podían en ellos tratarse de dote legítima.

⁷ Ibidem Chávez Asencio Manuel, pág. 63

“Con el objeto de evitar que se originaran los matrimonios ya en la coacción que ejercían las autoridades coloniales sobre sus hijos o hijas para obtener un matrimonio económico y políticamente ventajoso, también para evitar vínculos de familia entre funcionarios públicos naturales de los hogares en que ejercían mando, con perjuicio del servicio público y la recta administración de justicia que existía en esos tiempos, Felipe II, el 10 de febrero de 1575, dispuso: ‘Prohibimos y defendemos, que sin nuestra licencia particular, como en estos nuestros reinos se hacen, los virreyes, presidentes y oidores, alcaldes del crimen y fiscales de nuestras audiencias de las Indias se pueden casar, ni casen en sus distritos; y lo mismo prohibimos a sus hijos e hijas durante el tiempo que los padres nos sirven en los dichos cargos, pena de que por el mismo caso queden sus plazas vacías, desde luego los declaramos por tales, para las proveer en otras personas que fueren en nuestra voluntad”.⁸

c) Época independiente.

El matrimonio connatural al hombre, nace con la humanidad, el conocimiento jurídico sobre el matrimonio es anterior a cualquier sistema legal concreto.

La legislación positiva no da origen al matrimonio y de ella recibe la fuerza de su dimensión jurídica, los sistemas matrimoniales se limitan a ser sistemas de formalización de la estructura jurídica del matrimonio y su celebración.

⁸ Esquivel Obregón Toribio, Apuntes para la Historia del Derecho en México, tomo III, Polis, México, 1937, p.50.

En el México Independiente, hasta las leyes de reforma, el matrimonio fue competencia exclusiva de la iglesia, ya que hasta el siglo XVI no existía ley que obligara a observar cierta o determinada formalidad para que el matrimonio fuera válido; bastaba el acto conyugal con intención de perdurar; incluso muchos matrimonios se celebraron con base en la legislación civil vigente en esas épocas.

Evolucionó la doctrina eclesiástica en esta materia poco a poco y a la vez considerándose competencia exclusiva de la Iglesia el matrimonio entre bautizados, hasta que se obtuvo por virtud del sacramento que se consideró competencia exclusiva de la iglesia.

La lucha por asumir por parte del Estado lo relativo al matrimonio, hizo que se elaborara la teoría del matrimonio como contrato y como tal aparece hasta el siglo XVII, como un medio de justificar en él la intervención del Estado implicando que su esencia está constituida por la libertad de los contrayentes.

La voluntad de los contrayentes se traducía en existencia del contrato mismo y por ello, sometido al poder secular, por lo que debemos entender que el matrimonio civil, significa la afirmación y respeto de la libertad de conciencia.

En 1792 se desarrolla el principio anterior admitiendo el divorcio por mutuo consentimiento, aun por incompatibilidad de caracteres, asimilando en esa forma el matrimonio a un contrato de sociedad.

México no se escapó de las ideas liberales y desacralizadoras que consideraron al matrimonio como un contrato civil.

Es preciso mencionar para el tema en exposición, que en este periodo la institución familia toma demasiada importancia, ya que se elaboró la Ley Sobre Relaciones Familiares, el nueve de abril de mil novecientos diecisiete, expedida por Venustiano Carranza, ya que consideraba con vicio de origen por haber sido expedida y promulgada cuando ya existía un congreso a quien correspondía darle vida. Esta ley derogó los capítulos y títulos relativos al Código Civil de 1884.

En la exposición de motivos se asienta que el cristianismo no influyó directamente sobre la organización de la familia, sin embargo los tratadista hasta esta fecha, reconocen que el cristianismo influyó de manera directa e importante en el matrimonio y en la familia.

Se afirma en la exposición que el sacramento lejos de disminuir la autoridad del marido sobre la mujer la robusteció, cuando menos desde el punto de vista moral, pues al comparar al marido con cristo y a la mujer con la iglesia, dio tanto poder a aquél que los mismos teólogos llegaron a sostener que, al celebrares el matrimonio, el sacerdote oficiaba como testigo y no como un ministro, pues el verdadero ministro es el contrayente.

En dicha exposición de motivos se manifiesta la extrañeza de que habiéndose reconocido al matrimonio como contrato, no llegaron a modificar las relaciones antiguas que se producían por los aspectos políticos y religiosos con que fue

considerado, sin antes bien, al aceptar la idea canónica a la indisolubilidad del vínculo matrimonial llegaban a darle, con la relación a los bienes de los cónyuges el carácter de una sociedad universal, duradera por tiempo ilimitado, que sólo dejaba de subsistir por voluntad expresa de los cónyuges y previa autorización judicial, que no debía otorgarse sino por causas graves, idea que no se compadece con el objeto actual del matrimonio, ya que siendo sus objetos esenciales la perpetuación de la especie y la ayuda mutua, no es de ninguna manera indispensable una indisolubilidad que en muchos casos puede ser contraria a los fines de las nupcias.

Dentro de los derechos y obligaciones que nacen del matrimonio, se establece que los cónyuges están obligados a guardarse fidelidad, a contribuir cada uno por su parte a los objetos del matrimonio y a socorrerse mutuamente.

Se establece que la mujer ya tiene plena capacidad, siendo mayor de edad, para administrar sus bienes propios y disponer de ellos, ejercer todas las acciones que le competan sin autorización o consentimiento del esposo. En cuanto a la patria potestad se establece que la ejerce el padre y la madre.

Cabe señalar que en el tema de exposición es preciso mencionar, que esta ley borró la distinción entre hijos naturales e hijos ilegítimos, pero en forma sorprendente se dispuso que los hijos naturales sólo tendrán derecho a llevar el apellido del progenitor que los había reconocido.

Asimismo concedió la acción de investigación de la paternidad, no sólo en los casos de raptó o violación que ya establecían las legislaciones anteriores, sino también cuando

existía la posesión de estado de hijo natural o se tuvieran otras pruebas y un principio de prueba escrito.

Capítulo II

Conceptualización

2.1 Concepto de matrimonio

Es la unión libre de un hombre y una mujer para realizar la comunidad de vida, en donde ambos se procuran respeto, igualdad y ayuda mutua con la posibilidad de procrear hijos de manera libre, responsable e informada.

“Institución social reconocida como legítima por la sociedad, consistente en la unión de dos personas de distinto sexo para establecer una comunidad de vida, más o menos estable”.⁹

Otros conceptos

Existen diversos conceptos del matrimonio, por ello hago mención de los siguientes, ya que no solo se maneja el sentido jurídico para conformarlo, sino también dentro del contexto social.

Calixto Valverde, dice que el matrimonio “es el cimiento principal donde descansa la familia, el cual constituye el fundamento de la organización de la sociedad civil, y representa a su vez la comunidad de vida de un solo hombre y una sola mujer, reconocida, amparada y regulada por el derecho”.¹⁰

⁹ Gran Consultor Práctico. Larousse. México. p. 533.

¹⁰ Valverde y Valverde, Calixto. Tratado de Derecho Civil Español. España: Talleres topográficos Cuesta Valladolid, 1920 p. 50.

Constituye la institucionalización de las relaciones que tienen como base la unión intersexual. La institucionalización de esta unión entre un hombre y una mujer se logra en virtud de un acto jurídico, es decir, un acto voluntario, lícito, que tiene por fin inmediato establecer las relaciones jurídicas conyugales.

Es un contrato, porque hay acuerdo de voluntades para casarse; es bilateral porque lo celebran un solo hombre y una sola mujer, teniendo ambos derechos y obligaciones; es solemne, porque se lleva a cabo ante el juez del registro civil.

La palabra matrimonio es de origen latino y deriva de la unión de *matris* (madre) y *monium* (carga o gravamen); su significación etimológica da idea pues que las cargas más pesadas que derivan de la unión recaen sobre la madre.

Como se sabe la unión legal de un hombre y una mujer originan el matrimonio, que es un instituto de orden público, porque el interés que en él se tutela no es el particular o individual de quienes lo forman, sino un interés superior: el de la familia y por ello, la sociedad está interesada en que se mantenga perdurable el instituto matrimonial y sólo por excepción, la ley permite su disolución *inter vivos*.

Es importante precisar que el matrimonio tiene por objeto la perpetuación de la especie; pero la frustración de ese fin, no da lugar a la desintegración de la familia.

Al contraer matrimonio ante la sociedad y la ley se está creando una nueva familia.

2.1.1 Derechos y obligaciones en el matrimonio

- Los cónyuges están obligados a contribuir cada uno por su parte a los fines del matrimonio y a socorrerse mutuamente.

- Los cónyuges vivirán juntos en el domicilio conyugal. Se considera domicilio conyugal, el lugar establecido de común acuerdo por los cónyuges, en el cual ambos disfrutan de autoridad propia y consideraciones iguales.

- Los cónyuges contribuirán económicamente al sostenimiento del hogar, a su alimentación y a la de sus hijos, así como a la educación.

- Los derechos y obligaciones que nacen del matrimonio serán siempre iguales para los cónyuges e independientes de su aportación económica al sostenimiento del hogar.

- El desempeño del trabajo en el hogar o el cuidado de los hijos se estimará como contribución económica al sostenimiento del hogar.

- Los cónyuges tendrán en el hogar autoridad y consideraciones iguales, resolverán de común acuerdo todo lo conducente al manejo del hogar, a la formación y educación, así como a la administración de los bienes de los hijos.

- Los cónyuges podrán desempeñar cualquier actividad siempre que sea lícita.

- Los cónyuges mayores de edad tienen capacidad para administrar, contratar o disponer de sus bienes propios y ejercitar las acciones u oponer las excepciones que a ellos corresponden, sin que para tal objeto necesite uno de los cónyuges el consentimiento del otro, salvo en lo relativo a los actos de administración y de dominio de los bienes comunes.

- Los cónyuges menores de edad tendrán la administración de sus bienes conforme a lo establecido en el punto que precede, pero necesitarán autorización judicial para enajenarlos, gravarlos o hipotecarlos y un tutor para sus negocios judiciales.

- Los cónyuges, durante el matrimonio, podrán ejercitar los derechos y acciones que tengan el uno contra el otro.

Una vez celebrado el matrimonio, la mujer como el hombre, adquieren derechos y obligaciones, que se deben de cumplir para mantener un equilibrio en la relación de pareja pero a la vez para obtener un buen desarrollo de la familia, se puede decir que es una reciprocidad que debe de existir en la pareja por el simple hecho de dar origen a la familia.

2.1.2 Regímenes conyugales

a) Sociedad conyugal.- Los esposos forman una sociedad con los bienes que llevan al matrimonio y los que adquieran durante él.

Esta sociedad se regirá por las capitulaciones matrimoniales que la constituyan, y en lo que no estuviera expresamente estipulado.

En toda reforma que se haga de las capitulaciones deberá constar en escritura pública.

b) Separación de bienes.- Es aquél conforme al cual cada uno de los cónyuges conserva el dominio y administración de los bienes que formen su patrimonio, tanto de los que haya adquirido antes del matrimonio, como de los que se adquieren durante el mismo.

La separación de bienes puede ser absoluta o parcial, en el segundo caso, los bienes que están comprendidos en las capitulaciones de separación, serán objeto de la sociedad conyugal que deben constituir los esposos, originándose así un régimen mixto.

No es necesario que conste en escritura pública las capitulaciones de separación de bienes que hayan pactado antes de la celebración del matrimonio.

En este caso es suficiente que exista un documento privado en el cual se consigne el pacto que debe de acompañar a la solicitud del matrimonio.

Las sociedades que mencione anteriormente, son las que regula nuestra legislación civil, es necesario hacer mención de ellas para saber cuales son, ya que de las mismas se derivan derechos y obligaciones.

2.2 Concepto de concubinato

Unión de un hombre y una mujer, no ligados por vínculo matrimonial a ninguna persona, realizada voluntariamente, sin

formalización legal para cumplir los fines atribuidos al matrimonio en sociedad.

Estado de un hombre y una mujer no casados que conviven maritalmente.

La figura del concubinato, la describo, como una relación que existe entre un hombre y una mujer, la cual va a determinarse como tal, por el transcurso del tiempo que es de dos años, el cual debe de ser de manera constante y permanente, para que se pueda dar este.

2.3 Concepto de familia

Es aquella institución que asentada sobre el matrimonio, enlaza en una unidad total a los cónyuges y sus descendientes para que presidan los lazos de autoridad, amor y respeto; a la conservación propagación y desarrollo de la especie humana en todas las esferas de la vida.

Otros conceptos

La familia, es un organismo de orden natural, perteneciente tanto al dominio de la biología como al de la psicología, o si se prefiere, a la vida activa. Por ello, el derecho y la moral juntos difícilmente lograrían mantener a la familia, considerada en su esencia, sin la ayuda del sentimiento en ese sentido del término y específicamente, se puede decir, en sentido del amor.

"Agregado social constituido por personas ligadas por el parentesco. Conjunto de los parientes que viven en un mismo lugar."¹¹

La familia es el primer tejido social que enseña al niño las bases de la vida humana en una dinámica de interacciones recíprocas. Es el espacio vital donde el niño recibe las primeras estimulaciones que le convierten en un miembro activo de su comunidad, e incorporan las pautas culturales de su entorno.

La palabra familia proviene del latín *familiam*, que su significado es, el conjunto de personas que provienen de la misma sangre, de un mismo linaje, de una misma casa, especialmente el padre, la madre y los hijos.

La familia se origina al momento en que se ha llevado a cabo la unión de un hombre y una mujer en matrimonio, por lo que al entablarse esta unión, la pareja puede decidir de manera libre cuantos hijos quiere tener o si no quiere tenerlos.

La familia es, en todas las sociedades, la primera escuela del ser humano. En su seno se adquieren conocimientos básicos sobre la cultura, los primeros hábitos, conductas, etc. Este tipo enseñanzas pueden ser involuntarias, es decir, mediante la observación y mimetismo del educando; o pueden realizarse con una intencionalidad finalista: el adulto, conscientemente, propicia el aprendizaje de un contenido determinado encaminado a satisfacer un objetivo prefijado. Es por eso, que la familia

¹¹ De Pina Vara Rafael. Diccionario de Derecho. 19ª ed. Porrúa. México. 1993. p. 287.

es de gran importancia como institución, debido a que el núcleo familiar es la base para tener una buena sociedad.

2.4 Concepto de parentesco

El parentesco es el vínculo jurídico que liga entre sí a las personas que descienden de una misma estirpe.

El parentesco es la relación que existe entre dos personas de las cuales una desciende de la otra, como el hijo y el padre, el nieto y el abuelo, o que desciendan de un autor común como dos hermanos, los primos.

Es importante hacer mención se da el parentesco por consanguinidad, en el hijo producto de la reproducción asistida, sin embargo no especifica si al realizarla con diferentes gametos ya sea del hombre o de la mujer o de ambos, si se seguiría considerando este parentesco, por lo que el vínculo jurídico que liga entre sí a las personas que descienden entre de una misma estirpe, se vería afectada al llevar al llevar a acabo la procreación asistida.

2.4.1 Tipos de parentesco

a) Consanguinidad.- El parentesco por consanguinidad es el vínculo entre personajes que descienden de un tronco común.

También se da el parentesco por consanguinidad, en el hijo producto de la reproducción asistida y de quienes la consientan.

b) Afinidad.- El parentesco de afinidad, es el que se adquiere por matrimonio o concubinato, entre el hombre y la mujer y sus respectivos parientes consanguíneos.

c) Civil.- Es el que nace de la adopción, dándose entre adoptado y adoptante.

Es necesario hablar del parentesco, por el vínculo jurídico que liga entre sí a las personas que descienden de una misma estirpe, esta se ve afectada al emplear la procreación asistida, si el matrimonio la lleva acabo con gametos diferentes a los suyos, esto rompería totalmente la consanguinidad del individuo concebido con los padres, ya que naturalmente no lo son, por la simple razón de que no son sus genes.

2.5 Concepto de adopción

"Es el acto jurídico que crea entre adoptante y adoptado, un vínculo de parentesco civil, del que se derivan relaciones análogas a las que resultan de la paternidad y filiación legítima".¹²

Demófilio de Buen, considera la adopción como una filiación civil que quiere imitar a la filiación natural en sus efectos jurídicos.

La adopción crea un parentesco que regula la ley, sin embargo en la procreación asistida, se estaría en el supuesto

¹² Ibidem De Pina Vara Rafael. p. 61.

de que al llevar acabo cualquier método se regularía de igual manera no importando esta practica.

2.5.1 Líneas de parentesco

El parentesco se limita por la proximidad de las personas con respecto al tronco.

La línea es la serie de personas que proceden una de otra. Dicha línea puede ser recta o colateral, las que más adelante detallaré.

a) Línea recta.- Se constituye entre las personas que descienden unas de otras; puede ser ascendente (padre, abuelo y bisabuelo), y descendente (hijo, nieto y bisnieto).

b) Línea colateral.- La línea colateral está formada por la serie de personas que descienden de un tronco común, pero sin descender las unas de las otras; hermanos, tíos, sobrinos y primos.

c) Grados de parentesco.- En la línea recta, cada generación es un grado, así; padre e hijo son parientes en primer grado; abuelo y nieto en segundo y así sucesivamente.

En la línea colateral se cuentan las generaciones que hay entre dos personas, subiendo de la una hasta el tronco común y descendiendo después de ésta hasta la otra persona.

De modo que los hermanos son parientes en segundo grado (un grado ascendiendo hasta el padre, y otro descendiendo desde el progenitor hasta el otro hermano); tío y sobrino, en tercer

grado; los primos entre sí son parientes en cuarto grado y así sucesivamente.

Las líneas de parentesco interesan al tema que se expone, ya que, en la procreación asistida en cualquiera de sus modalidades, si el matrimonio decide utilizar gametos ajenos debido a que los suyos no son clínicamente aptos para poder concebir a un individuo, ya no existiría la consanguinidad entre estas personas, por lo que no sería un hijo de sangre y a la vez no se podría considerar que la línea recta es la que le corresponde al no encuadrar en cuanto a la ascendencia y la descendencia.

Al no existir la consanguinidad, hay una ruptura en las líneas de parentesco.

2.6 Concepto de filiación

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

La filiación se acreditará en caso de que faltare acta o si fuere defectuosa, incompleta o falsa, con la posesión constante de estado de hijo.

Para poder demostrar la filiación se utilizan, todos los medios de prueba que la ley autoriza, incluyendo aquellas que el avance de los conocimientos científicos ofrecen; excepto la testimonial, ya que no es admisible si no hubiere un principio de prueba por escrito o indicios o presunciones.

Otros conceptos

Lazo natural y jurídico que une a los hijos con sus padres.

Relación de parentesco existente entre el prole y sus progenitores.

La palabra filiación viene de filius (hijo), y con ella se indica la relación de parentesco entre los hijos y sus padres.

La procreación asistida, puede originar incertidumbre o duda en cuanto a la filiación, es por ello que para comprobar que exista este vínculo jurídico, pueden utilizarse los avances científicos para determinarla.

Es importante señalar que la filiación es indivisible, debido a que la relación jurídica corresponde a ambos progenitores en el matrimonio o en ambos concubinarios dentro de esta especial relación.

Se puede dar el caso de la filiación dividida, la que se da en relación a los hijos habidos fuera del matrimonio cuando solo uno de los progenitores reconoce al hijo.

De tal manera la filiación, es un hecho natural, ya que está basada en la procreación y un hecho jurídico que produce consecuencias jurídicas, de ahí la importancia de tratar el tema de la procreación asistida.

2.7 Concepto de convenio

Es el acuerdo de dos o más personas para crear, transferir, modificar o extinguir obligaciones.

Se puede establecer que la única manera para que se dé un convenio al hacer uso de la procreación asistida, sería de manera verbal, ya que por escrito implica formalizar el convenio.

2.8 Concepto de contrato

Es el acuerdo de voluntades entre dos o más personas que producen o transfieren las obligaciones y derechos, para ambas partes.

Es de gran importancia señalar, que no puede originarse un contrato al realizarse la procreación asistida, simple y sencillamente por la razón de que no se cumplen los elementos de existencia y validez para la celebración de un contrato.

Hay que recordar que los contratos que celebren las partes, deben ser siempre apegados a derecho y no ir en contra de las buenas costumbres, por ello no puede realizarse un contrato en cuanto a la procreación asistida.

2.8.1 Elementos del contrato

I. Elementos de existencia

Para la existencia de un contrato se requiere el consentimiento y el objeto que pueda ser materia del contrato.

a) Consentimiento.- Es el acuerdo de dos o más voluntades para producir o transferir derechos y obligaciones. El cual podrá expresarse mediante diversas maneras, que puede ser tácito o expreso en este último con las actuaciones que a través de diversos actos presumen su aceptación.

- Es expreso cuando se manifiesta verbalmente, por escrito o por signos inequívocos.

- El tácito resulta de los hechos o actos que lo presupongan o que autoricen a presumirlo, excepto en los casos en que por ley o convenio la voluntad deba manifestarse expresamente.

b) Objeto.- La cosa objeto de la relación contractual debe de existir en la naturaleza, ser determinada y determinable en cuanto a su especie y estar en el comercio. A su vez debe de ser posible y lícito.

II. Elementos de validez

Por medio de los elementos de validez se consigue la celebración del contrato en conjunción con los elementos de existencia ya mencionados.

a) Capacidad.- Se determina que es la actitud que tiene la persona para poder contratar, nuestra legislación determina que esta es una actitud de ejercicio.

b) Ausencia de los vicios del consentimiento.

- Error.- Este puede ser de hecho o de derecho, ya que invalida el contrato debido a que se celebró por un falso supuesto. El error de cálculo únicamente da oportunidad a la rectificación.

- Dolo o mala fe.- Es cualquier sujeción o artificio que conduce al error.

- Violencia.- Se da cuando se emplea fuerza física o amenazas que pongan en peligro la vida, integridad honra o salud.

c) Forma.- La legislación establece que las personas que participan en la celebración de un contrato, deben de acreditar de manera fehaciente su voluntad, pero si se exige la forma escrita, deberán firmar las personas que queden obligadas de ese acuerdo de voluntades.

d) Fin lícito.- El contrato no debe de ir en contra del orden social y las buenas costumbres.

Todos los elementos del contrato mencionados con antelación, son claros y precisos, por lo que al faltar o no cumplir con lo que especifican cada uno de ellos, no se puede decir que existe el contrato.

El tema que se expone tiene relación en cuanto al contrato debido a que cada elemento de este, debe ser cumplido, sin embargo al emplearse la procreación asistida no hay manera que

las personas que la lleven a cabo, puedan cubrir cada uno de los requisitos mencionados con antelación, por lo que queda descartado que se pueda realizar un contrato entre las partes, por lo que a manera de conclusión nos atrevemos a decir, que solamente pueden realizar un convenio que sería de manera verbal.

2.9 Concepto de maternidad

Es el estado o calidad de la madre. Para el tema de este apartado, es necesario precisar que el estado de la mujer comprende desde el comienzo de la gestación y el momento del parto, así como durante la vida del individuo.

La maternidad comienza desde el momento de la concepción, clínicamente está comprobado que durante la etapa de gestación hasta la expulsión del producto, del seno materno, quien durante todo el tiempo de la gestación genera una dependencia total de la mujer, lo cual me lleva a establecer que si se emplea la reproducción asistida en su modalidad de maternidad subrogada, aprobada por el matrimonio, la mujer portadora tendría directamente la filiación de manera natural.

2.10 Concepto de subrogación

En su acepción vulgar el vocablo subrogar significa sustituir o poner una persona o cosa en lugar de otra.

Podríamos hablar de una suerte de reemplazo de una persona o un objeto que cumplen una función y que, por algún motivo, son desplazados y suplantados por otros que llevarán a cabo la tarea asignada a los primeros.

Es preciso destacar que la subrogación puede ser útil en cuanto a los objetos, sin embargo en cuanto a la reproducción asistida en lo que se refiere a la mujer no esta benéfica.

2.10.1 La maternidad subrogada

La maternidad subrogada, portadora o de alquiler puede definirse como la práctica mediante la cual una mujer gesta o lleva en su vientre un niño para otra mujer, con la intención de entregárselo después de que nazca.

Ante los problemas de infertilidad, que no pueden ser resueltos vía farmacológica o bien quirúrgicamente, surge como una nueva alternativa el sustituir en otra mujer la función de gestar y en casos extremos, el recurrir a la donación del óvulo a la prestación de vientre, para concebir y gestar a través de otra.

El nombre de maternidad subrogada, se alude al procedimiento por virtud del cual el embrión de una pareja es implantado en el útero de otra mujer, quien consciente el embarazo y llegado el momento pare un hijo en beneficio de aquella. En este sentido, la verdadera subrogación presupone que el embrión no es propio, es decir, que ha sido implantado en una mujer que no ha aportado su material genético para la procreación.

Esto puede realizarse, utilizando el material genético del hombre y la mujer (matrimonio), que solicitan se lleve a cabo, o con el semen del hombre implantado a la mujer portadora o con el semen de otro hombre ajeno y el óvulo de la mujer (en matrimonio).

2.11 Concepto de procreación asistida

Es la utilización de técnicas como la inseminación artificial, fecundación in vitro, entre otras, para paliar las dificultades o incapacidad de la pareja para lograr la fecundación.

Hago mención de los siguientes antecedentes que se tienen, al realizar la procreación asistida, para ubicar desde hace cuanto tiempo se empezaron a realizar estas técnicas de reproducción.

En la Universidad de Bolonia, el biólogo Danielle Petrucci, logró el desarrollo de embriones in vitro, uno de los cuales se mantuvo vivo durante casi sesenta días en un tubo de ensayo y cuya evolución fue, incluso, filmada.

Pero, no es sino hasta el año de 1978, cuando en el Oldham Hospital de Gran Bretaña, nace Louise Brown, el primer ser humano que fue concebido fuera del seno materno, mediante la fecundación de un óvulo de su madre, lograda en la probeta de un laboratorio.

A partir de ese momento, los casos se han multiplicado, particularmente en Australia, Estados Unidos, Inglaterra y España, resultando célebres los siguientes:

"*En 1983, nace en Inglaterra Clare Fareswam, primer bebé gestado in vitro por un matrimonio mixto: una inglesa rubia y un jamaiquino negro;

*En 1984, nacieron en Barcelona, España, los primeros gemelos fecundados en laboratorio;

*En 1984, nace en California Doron Blake, primer niño procreado con semen de un donante premio Nobel; y,

*En 1986, nacieron en Argentina, Pablo y Elinana de la Ponte, primeros mellizos gestados in vitro".¹³

La técnica y mejores conocimientos científicos han permitido realizar recientemente la procreación artificial, la cual crea diversos conflictos que en nuestro marco legal no esta contemplado.

2.12 Concepto de fecundación

Es la unión de dos células sexuales, una masculina y otra femenina que contienen cromosomas y dan origen a un huevo o cigoto.

La fecundación desde un punto de vista fisiológico, se puede definir, como el acto de impregnación del elemento femenino (óvulo) por el masculino (espermatozoide).

Para que se dé la procreación asistida, deben existir los elementos mencionados con antelación, para darse la concepción del producto por medio de la unión de estos dos elementos.

¹³ Cataldo, Fabián, La fecundación in vitro en el mundo. La Semana. Año X- junio de 87. Buenos Aires. p. 8

2.13 Concepto de inseminación artificial

Esta forma de reproducción asistida constituye un procedimiento a través del cual se introducen los gametos masculinos en el órgano genital femenino, sin recurrir a la relación sexual, con el fin de facilitar el encuentro del espermatozoide con el óvulo.

Así, se alude al término inseminación artificial, no únicamente por que la forma empleada para lograr el encuentro de los gametos es atípico, sino, además, porque termina con la sola implantación del componente genético, dejando que la fecundación se produzca al azar.

Por otra parte, es oportuno señalar que, la ausencia del acto copulatorio representa una constante de esta técnica de reproducción. Sin embargo, no puede ser calificada de asexual, toda vez que concurre la unión de dos células que proceden de distintos seres, pero de la misma especie, generando un nuevo individuo.

Ahora bien, si tomamos en cuenta esencialmente el estado civil de la mujer es factible clasificar a la inseminación en: homóloga y heteróloga. "En el primer caso, el semen procede del marido (o también del varón que vive establemente con la mujer que va a ser inseminada, aunque no estén jurídicamente casados), mientras que, en el segundo, proviene de un donante distinto del marido y generalmente anónimo".¹⁴

¹⁴ Gafo, Javier. ¿Hacia un mundo feliz? Problemas éticos de las nuevas técnicas de reproducción humana. Sociedad de Educación Atenas. Madrid. 1978. p. 29.

Para mejor entendimiento de este concepto, se expone de la siguiente manera: es una técnica empleada por un especialista en medicina denominado ginecólogo, la cual permite que se logre la fecundación de la mujer, sin tener relaciones sexuales, esto quiere decir que se lleva a cabo, colocando en las vías genitales de la mujer el semen tomado del hombre.

Por lo que la inseminación será el término para indicar la introducción del espermatozoide en la mujer sin asegurar la fecundación.

Esta técnica se procura y logra en el seno materno.

2.14 Concepto de fecundación in vitro

La fecundación extrauterina, también llamada in vitro o extracorpórea, consiste básicamente en la fecundación del óvulo por el espermatozoide en una vasija de laboratorio y la ulterior implantación del embrión resultante en el útero de la mujer para su gestación.

Como puede advertirse, en el caso de la inseminación artificial la fertilización se realiza en el interior de la mujer, en tanto que, en la fecundación in vitro, ocurre fuera de él, es decir, extra corpore.

En este orden de ideas, si la mujer presenta un problema de obstrucción irreparable en sus trompas de falopio, pero su índice de ovulación y capacidad para gestar es adecuado, clínicamente sería recomendable la fecundación extracorpórea.

Al igual que la inseminación artificial, ésta técnica de reproducción asistida admite la clasificación de homóloga y heteróloga.

Por razones obvias, el procedimiento extrauterino es más complejo que el anterior, ya que requiere de una tecnología sofisticada y un personal médico especializado. Su nivel de efectividad oscila entre el veinte y treinta por ciento.

Al emplearse esta técnica se procura y logra fuera del seno materno, el lugar en donde se realiza la gestación es un tubo de ensayo, es por eso, que se le denomina in vitro a esta técnica.

Capítulo III

Repercusiones de la reproducción asistida en la sociedad

3.1 Jurídico

a) Carta Magna

En el artículo cuarto de nuestra Carta Magna, se contemplan dos puntos trascendentales y de notoria importancia para nuestra sociedad, que son: la familia y libertad de procrear.

Debido a su importancia, hacemos mención de dicho artículo en cuanto a su párrafo segundo, tercero y cuarto.

Párrafo Segundo

“El varón y la mujer son iguales ante la ley. Esta protegerá la organización y el desarrollo de la familia”.¹⁵

Es importante este párrafo, ya que establece que el hombre y la mujer son iguales ante la ley, por lo tanto no debe de existir ninguna desigualdad.

En este mismo párrafo se indica de manera clara, que la ley protegerá la organización y desarrollo de la familia, lo cual indica que la familia es de gran importancia para que tengamos una buena sociedad.

¹⁵ Agenda de Amparo. 9ª ed. Ediciones Fiscales ISEF, México 2005. p 6.

No hay que olvidar que la familia en todas las sociedades, es la primera escuela del ser humano, ya que en el núcleo familiar se adquieren los primeros hábitos que conforman el origen de una formación dentro de la familia y a la vez dentro de la sociedad.

La organización de la familia se regirá de acuerdo a los principios, valores y normas que regulan a la sociedad para su buen desarrollo.

Párrafo Tercero

"Toda persona tiene derecho a decidir de manera libre, responsable e informada sobre el número y el espaciamiento de sus hijos".¹⁶

En este párrafo se encuentra plasmado el derecho libre procreación, entendiéndose como el de decidir cuantos hijos se quieren tener.

Al existir este precepto, hay que entender que en el primer párrafo nos está refiriendo de la familia, entonces para que exista la familia primero debe de existir un matrimonio, o sea, la unión de un hombre y una mujer; es así como se va a lograr de acuerdo a lo establecido en nuestras normas jurídicas el poder tener hijos, el objetivo es muy claro, al tener hijos dentro del matrimonio se está procreando a la especie y a la vez crece la institución familia. Esto es el ser, sin embargo no es así.

¹⁶ Idem Agenda de Amparo. p.6.

Es cierto que pueden decidir cuantos hijos tener, así como la manera en que se informen para tenerlos, esto no quiere decir que puedan llevar a cabo, la aplicación de diferentes métodos de procreación asistida, ni es una manera de autorizar que se empleen dichos métodos.

No hay que confundir que la libertad que concede nuestra Constitución Política, es una garantía de la que gozamos, pero su interpretación desde un particular punto de vista es mal aplicado.

En el tema que se expone, la mención de este párrafo es trascendental, debido a que la libertad de procreación establece una limitante como lo es la decisión del hombre y la mujer de manera conjunta para tener hijos, por ello la organización y el desarrollo de la familia es regulado por la ley y a la vez otorga igualdad a ambos individuos para el bienestar de la familia.

Párrafo Cuarto

"Toda persona tiene derecho a la protección de la salud. La Ley definirá las bases y modalidades para el acceso a los servicios de salud y establecerá la concurrencia de la Federación y las entidades federativas en materia de salubridad general, conforme a lo que dispone la fracción XVI del artículo setenta y tres de esta Constitución".¹⁷

En este párrafo se hace énfasis en cuanto a la protección de salud, en el tema que se expone, el llevar a cabo métodos de

¹⁷ Idem. Agenda de Amparo. p. 6.

procreación asistida, implica riesgos que pueden afectar al producto e incluso a la mujer.

El derecho a la salud implica que el Estado regule cualquier acto que tenga que ver con la protección a la salud, para el tema en estudio, se debe regular la sanidad, la protección a la mujer y al producto al emplear cualquiera de los métodos de procreación asistida.

En este párrafo se correlaciona con el artículo 73 del mismo ordenamiento, el cual establece las facultades del Congreso de la Unión y una de esas facultades es la protección de la salud para cada individuo que conformamos esta sociedad.

El emplear un método de procreación asistida no es un tema que se deba de tomar a la ligera, ni tampoco que deba de llevarse a cabo en la vida cotidiana debido a las consecuencias que esta puede originar.

Se entiende por proteger, el acto en el que se va a resguardar algo o a alguien de cualquier situación que ponga en peligro a la misma; y por salud, es el estado de un ser orgánico que se encuentra exento de cualquier enfermedad o deficiencia.

La protección a la salud de cada individuo es indispensable y necesaria para todas las personas, así como los que se encuentran en el seno materno, ya que aun sin estar en el mundo exterior, son protegidos por la ley.

Los nuevos descubrimientos en la genética humana, así como las expectativas que el progresivo desarrollo de los

conocimientos científicos plantean, generan un entorno en el que, la inquietud científica por una parte, el derecho y la dignidad de los individuos, así como de las sociedades en las que estos se integran, puedan suscitar temores e incertidumbre con alcance distinto.

La Constitución Política, es el ordenamiento jurídico de mayor jerarquía, nos otorga garantías a todos los individuos, a la vez da origen a leyes secundarias, que se encargan de regular de manera adecuada y precisa aspectos que son de suma importancia para la sociedad.

b) Regulación de la reproducción asistida en el Distrito Federal

En el tema que se expone, la norma civil es primordial, ya que al llevar a cabo la procreación asistida se está afectando a la familia, su inexacta regulación crea conflictos que la norma no contempla.

Es necesario hacer mención del escaso contenido que existe en el Código Civil para el Distrito Federal, acerca del tema que se plantea.

El artículo ciento sesenta y dos nos habla de que los cónyuges están obligados a contribuir cada uno por su parte a los fines del matrimonio y a socorrerse mutuamente.

Como lo establece este precepto legal, la familia es el principal fin que tiene el matrimonio, en el cual debe de haber reciprocidad para ambos cónyuges.

El segundo párrafo de este artículo nos habla acerca de que los cónyuges tienen derecho a decidir de manera libre, informada y responsable el número y espaciamiento de sus hijos, así como emplear, en los términos que señala la ley, cualquier método de reproducción asistida, para lograr su propia descendencia. Este derecho será ejercido de común acuerdo por los cónyuges.

En este párrafo se contempla acerca del decidir de manera libre, informada, responsablemente sobre el número y espaciamiento de hijos que se quieren tener.

En lo que respecta a la parte en donde especifica, emplear, en los términos que señala la ley, cualquier método de reproducción asistida, para lograr su propia descendencia. Este derecho será ejercido de común acuerdo por los cónyuges. Una vez mencionado esto es preciso hacer observaciones acerca del contenido de las líneas mencionadas con antelación.

No es problema querer tener hijos o descendencia, sin embargo la manera en que se quieran tener si genera un conflicto, en este párrafo se hace mención de la reproducción asistida, como una forma de poder tener descendencia, hay que tomar en cuenta que nuestra Carta Magna nos otorga la garantía de libertad, sin embargo esta libertad que nos es otorgada a todos tienen límites y la limitante es que no debe de afectar a terceros.

Al no especificarse los métodos de procreación asistida dan origen a un problema jurídico.

Los métodos de procreación asistida son: la inseminación artificial, in vitro y la maternidad subrogada, cada uno de ellos con características propias y definidos en el capítulo que antecede.

La última parte de este precepto legal, nos señala que; este derecho será ejercido de común acuerdo por los cónyuges.

Se entiende que por la naturaleza del acto se debe de tener el consentimiento de ambos cónyuges para llevar a cabo este derecho. Nuevamente no se prevén las consecuencias jurídicas que trae consigo la aplicación de las técnicas de procreación asistida.

Dentro del mismo ordenamiento jurídico, el artículo doscientos sesenta y siete nos habla acerca de las causales de divorcio, estableciendo como causal de divorcio, el empleo de métodos de fecundación asistida, realizada sin el consentimiento de su cónyuge.

Nos podemos dar cuenta que se maneja la posibilidad de que la reproducción asistida se lleve a cabo aun sin el consentimiento del cónyuge, abriendo esto la posibilidad de que la mujer la lleve a cabo sin el consentimiento de su cónyuge, lo cual causaría el divorcio y por lo tanto, la desintegración de la familia por este hecho.

El artículo doscientos noventa y tres hace referencia en que el parentesco por consanguinidad es el vínculo entre personas que descienden de un tronco común.

También se da el parentesco por consanguinidad, entre el hijo producto de la reproducción asistida y los cónyuges o concubinos que hayan procurado el nacimiento, para atribuirse el carácter de progenitor o progenitores.

El contenido de estos dos párrafos mencionados con antelación, señalan de manera clara que solo se atribuye el parentesco por consanguinidad a los cónyuges o concubinos que procuraron el nacimiento del producto, esto se interpreta que es desde el momento del desprendimiento del producto del seno materno y por esa única razón se atribuye el carácter de progenitor o progenitores, esto es incongruente porque la misma ley da la opción de que exista un progenitor o dos.

Es preciso destacar que en el matrimonio se contempla a un hombre y a una mujer, de igual forma en el concubinato, se contempla a una mujer y a un hombre únicamente.

No hay que olvidar que la maternidad inicia desde el momento de la concepción, continúa con el periodo de gestación, el desprendimiento del producto del seno materno así como la vida del individuo.

El que sea desprendido el producto del seno materno, no quiere decir que la maternidad ahí comience o que termine, salvo que muera la madre o el producto durante el parto.

En lo que se refiere al artículo trescientos veintiséis nos habla acerca de que el cónyuge varón no puede impugnar la paternidad de los hijos alegando adulterio de la madre aunque ésta declare que no son hijos de su cónyuge, a no ser que el nacimiento se le haya ocultado, o que demuestre que no tuvo

relaciones sexuales dentro de los primeros ciento veinte días de los trescientos anteriores al nacimiento.

Tampoco podrá impugnar la paternidad de los hijos que durante el matrimonio conciba su cónyuge mediante técnicas de fecundación asistida, si hubo consentimiento expreso en tales métodos.

El no poder impugnar la paternidad, da como consecuencia que la mujer estando deseosa de ser madre no importando si es buena o mala la relación que tiene con su cónyuge, el hombre no puede desconocer que al hijo que se obtuvo a través de la reproducción asistida.

Esto repercute de diversas maneras en la misma norma civil, todos y cada unos de los conceptos manejados en nuestro ordenamiento legal tiene un sentido, un objetivo, una razón de ser, lamentablemente la regulación de la reproducción asistida no es tomada con la importancia debida.

De este modo, debido a que su regulación va en contra de lo establecido en el mismo ordenamiento, las diversas figuras jurídicas que se ven implicadas desde un particular punto de vista son; la primera de ellas como ya lo mencionamos con antelación es la familia, esto siempre y cuando exista el matrimonio, si llegase a emplearse dentro del matrimonio y tanto la mujer como el hombre estuviesen de acuerdo en que se lleve a cabo la aplicación de algún método trae problemas muy graves consigo, por lo que se vería afectado el parentesco al igual que la filiación si emplea el método de reproducción asistida, en específico la maternidad subrogada.

También la práctica de la procreación asistida trae un conflicto en cuanto a la maternidad.

Si se emplea la maternidad subrogada, se está en el conflicto que la maternidad inicia desde el momento de la concepción hasta el alumbramiento, esto es, cuando el producto es desprendido del seno materno. Ahí no termina la maternidad puesto que ésta continúa durante toda la vida del individuo.

Sin embargo, la realización de la procreación asistida nos trae consecuencias que se salen del contexto de la norma, asimismo fomenta la experimentación en cuanto a dar origen a una vida a un ser humano.

El realizar la procreación asistida no puede estar sujeta a un contrato, en lo que respecta a dar vida a un ser humano.

La procreación asistida es un acto artificial, que se da a través de la experimentación científica, la cual no debe emplearse, simplemente porque la vida es un derecho natural y no puede limitarse ni sujetarse a lo establecido en un documento específico.

No hay que pasar por alto que la familia es el elemento natural y fundamental de la sociedad, que debe ser protegida por la misma sociedad y el Estado.

La paternidad también se encuentra regulada en la norma civil, la incertidumbre de la paternidad no es biológica sino social, pues sólo una célula masculina puede engendrar al producto en la madre.

La problemática que también se puede originar al efectuar una mujer sin autorización de su cónyuge cualquier método de procreación asistida, naciendo dicho hijo después de ciento ochenta días contados desde la celebración del matrimonio, se dice que es hijo nacido en el matrimonio y por lo tanto, la imputación de la paternidad es de manera directa.

Nuestro Código Civil, nos da a entender que la filiación en una connotación estricta, es la relación de derecho que existe entre el progenitor y su hijo, por lo que implica un conjunto de derechos y obligaciones que respectivamente se crean entre padre e hijo.

La filiación desde el punto de vista jurídico, reconoce la realidad biológica, por que unos seres descienden de otros, pero no toda filiación biológica necesariamente es jurídica.

Se puede decir, que la filiación es indivisible, debido a que la relación jurídica corresponde a ambos progenitores en matrimonio o en ambos concubenarios dentro de esta relación.

Es de considerarse si se puede dar la filiación de manera dividida por el solo hecho de que uno de los progenitores reconozca al hijo, cuestión que en la actualidad se da con frecuencia, ya que una mujer que no contrajo matrimonio puede tener un hijo, sin embargo al registrarlo únicamente lo podrá hacer con sus apellidos.

c) Regulación de la reproducción asistida en el Estado de Tabasco

Se hace mención de este ordenamiento legal que regula al Estado de Tabasco, porque es necesario determinar que llevar a cabo la reproducción asistida está regulada de manera distinta al Distrito Federal, sin embargo hace referencia en cuanto a este tema.

En lo que se refiere a la personalidad y capacidad, de todos es conocido que, para el Derecho Civil, la personalidad jurídica no comienza con el nacimiento, sino antes, desde su concepción, según refiere el artículo veintidós del Código Civil para el Distrito Federal, el cual nos habla que la capacidad jurídica de las personas física se adquiere por el nacimiento y se pierde por la muerte, pero desde el momento en que un individuo es concebido, entra bajo la protección de la ley y se le tiene por nacido para los efectos declarados en la presente ley.

En este sentido, es lógico suponer que para el legislador de mediados del siglo pasado, la fecundación natural, mediante el coito o cópula, era la única posibilidad de concebir a un nuevo ser.

Sin embargo, hoy en día, las técnicas de reproducción asistida nos permiten determinar que: puede haber concepción humana sin cópula, por una parte y que la unión del óvulo con el espermatozoide se puede llevar a cabo fuera del seno materno, por la otra; originando un replanteamiento al clásico principio de la legitimidad de la concepción.

En efecto, de conformidad con el artículo citado, la protección del Derecho se inicia en el momento mismo de la concepción, de tal suerte que, en el caso particular de la fecundación in vitro, la unión de los gametos masculinos y femeninos se realiza a través de procesos físicos y químicos adecuados, fuera del medio natural.

Sin embargo, ahí, en la vasija de laboratorio, está presente a partir de ese momento, el componente esencial de toda vida humana: el embrión, por lo que, evidentemente, tiene que estar sujeto a la tutela de la ley, con independencia del lugar de la fusión.

No obstante, algunos estudiosos insisten en señalar que, hasta en tanto el embrión no sea implantado en el útero, no existe jurídicamente la persona. En otras palabras, advierten que el comienzo de la personalidad no coincide con la fecundación fuera del seno materno, sino con la implantación del embrión.

Como puede advertirse, el anterior razonamiento implica, obviamente una reforma legislativa en la que se especifique que la existencia de la persona, al amparo del Derecho Civil, comienza desde su concepción, independientemente de que se produzca dentro o fuera del seno materno; reforma que se ha materializado en el artículo treinta y uno del Código Civil para el Estado de Tabasco, vigente a partir del trece de abril de mil novecientos noventa y siete, nos habla acerca de la capacidad de goce del ser humano que se adquiere por el nacimiento y se pierde por la muerte, pero desde el momento en que es concebido, queda bajo la protección de la ley y se le tiene por nacido para los efectos declarados dicho Código.

Las actuales técnicas de reproducción asistida ofrecen una diversidad de posibilidades para lograr la procreación, incluso, con material genético de personas ya fallecidas.

Así las cosas, mediante el procedimiento de la inseminación artificial homóloga y a partir de técnicas de congelación de gametos y embriones, es viable que una mujer pueda concebir a un hijo, que genéticamente es del marido, en forma posterior a la disolución del vínculo matrimonial, por la muerte de aquel. Tal sería el caso del llamado hijo póstumo, dado a luz por la viuda después de los trescientos días siguientes a la desaparición física del esposo.

En estas circunstancias, tal vez, en un futuro no muy lejano llegue el día en que se harán nacer seres humanos sin padres, haciendo realidad los sueños fantásticos de Aldous Huxley, en su celebre obra Un Mundo Feliz.

Por lo pronto, es obvio suponer que la mayoría de las legislaciones actuales no incluyen disposiciones al respecto, de ahí que las implicaciones jurídicas a la luz del derecho tradicional, resulten fuera de todo contexto.

A efecto de determinar la filiación, es oportuno considerar dos momentos: el de la concepción y del nacimiento.

En la especie, ambos habrían ocurrido después de disuelto el matrimonio, con la muerte del cónyuge, motivo por el cual, el artículo trescientos veinticuatro del Código Civil para el Distrito Federal, nos hace mención de que el hijo sería considerado como fuera de matrimonio.

Al respecto, dicha disposición nos indica que se presumen hijos de los cónyuges:

*Los hijos nacidos después de ciento ochenta días contados desde la celebración del matrimonio;

*Los hijos nacidos dentro de los trescientos días siguientes a la disolución del matrimonio, ya provenga ésta de nulidad del contrato, de muerte del marido o del divorcio, a la vez nos indica que el término se contará en los casos de divorcio o nulidad, desde que de hecho quedaron separados los cónyuges por orden judicial.

Desde otra óptica, si tomamos en consideración únicamente el elemento biológico que determina la filiación, la paternidad debería atribuirse sin lugar a dudas, al marido premuerto, ya que genéticamente es el autor de la concepción.

Ahora bien, por lo que respecta a la materia sucesoria, el hijo póstumo, producto de una inseminación post-mortem, tampoco tendría derecho a heredar, ya que no estaba concebido al momento de la muerte del autor de la herencia, el artículo mil trescientos catorce del multicitado ordenamiento legal, nos habla de que son incapaces de adquirir por testamento o intestado, a causa de falta de personalidad, los que no estén concebidos al tiempo de la muerte del autor de la herencia, o los concebidos cuando no sean viables.

Si la viuda tuviera otros hijos, engendrados por el mismo padre, antes de su muerte, y el nacido después de los trescientos días de su fallecimiento, vía inseminación artificial homóloga, unos y otro descendientes, tendrían

jurídicamente hablando, diferente filiación, no obstante de tener la misma ascendencia biológica.

Además, los primeros serían herederos legítimos del padre común y el segundo, carecería de capacidad para heredar, al tenor del artículo citado en el párrafo antes mencionado.

Afortunadamente, existen algunos intentos legislativos que pretenden adecuar las disposiciones jurídicas a la realidad social, destacando las ideas vanguardistas consignadas en el Código Civil para el Estado de Tabasco, tal y como se advierte en su artículo mil trescientos noventa y seis, nos menciona que por falta de personalidad son incapaces de adquirir por testamento y por intestado, los que no estén concebidos al tiempo de la muerte del autor de la herencia, o que aun cuando lo estén no nazcan vivos, salvo que el autor de la herencia dispusiere válidamente en documento auténtico, la posibilidad de la inseminación de su esposa o concubina, después de su muerte. En este último caso, la mujer deberá estar embarazada dentro de un año después de la muerte del marido.

Sin embargo el tener un hijo vía inseminación artificial y aplicando el párrafo anterior da la posibilidad que únicamente por interés, la mujer quiera tener un hijo.

Ahora en el supuesto de que la mujer sea inseminada pero no resulte dicha inseminación debido a que el material genético del fallecido tenía fallas genéticas o mejor aún, si no se utilizaran las células germinales por no morir este, se venderían se donarían o que procede a hacerse con ellas o simplemente se desecharían por no ser utilizadas, en la

actualidad nos atrevemos a decir, que son susceptibles de comercio lo que se considera un lucro.

Desde un particular punto de vista, la aplicación de este precepto, da lugar a que se den otro tipo de situaciones y no el fin que supuestamente debiera tener, lo peor es que va en contra de la misma ley al regularse tan ineficazmente este tema tan importante en la actualidad.

Es oportuno señalar que el vínculo jurídico existente entre la madre y el hijo se le denomina maternidad, el cual deriva de un hecho cierto y conocido, según los principios tradicionales, susceptible de prueba directa: el parto.

En este contexto, es entendible cómo la legislación civil presupone que la mujer que da a luz, es quien aporta el material genético, en los términos del artículo trescientos sesenta del citado ordenamiento legal, que nos hace mención acerca de la filiación de los hijos nacidos fuera de matrimonio resulta, con relación a la madre, del solo hecho del nacimiento.

Pero, los recientes avances en el campo de la bioética nos permiten establecer que, es posible la fecundación extra corpore y aún más, que el embrión formado con el material genético de una pareja, puede, incluso, ser transferido al útero de otra mujer, para que esta última se encargue de la gestación del producto hasta su nacimiento, destruyendo en consecuencia, la certidumbre que en otras épocas provocaba el hecho mismo del parto.

La práctica de la fecundación in vitro hace factible la presencia de hasta tres tipos de figuras maternas: la genética, la subrogada y la contratante. La primera es aquella que aporta los gametos para la fecundación; la gestante es quien consiente la inoculación del embrión en su seno, lleva a cabo la gestación y tolera el parto; y, finalmente, la contratante es aquella quien solicita la donación del óvulo.

Esto origina la incertidumbre en cuanto a quien es la madre, no se miden las consecuencias que tiene la aplicación de la procreación asistida. La manera de determinar la maternidad se haría en cuanto a la mujer que pare, a la que proporciona el óvulo o en la que se implanta el embrión. No es posible jurídicamente tener tres madres a la vez.

Una de las disciplinas jurídicas que se ha visto más afectada por las progresiones científicas es, sin lugar a dudas, el Derecho Civil, en virtud de que regula situaciones vinculadas con la capacidad, filiación, maternidad, paternidad y divorcio, entre otras, las que necesariamente se verían afectadas con la práctica de las técnicas de fertilización asistida.

Es cierto que el derecho es cambiante y que debe de adecuarse al tiempo en que se vive, pero el adecuarse no es solamente en cuanto al derecho, las normas nos rigen e indican parámetros que hoy en día deben de seguirse, la experimentación no puede estar por encima de la norma y lo natural.

La experimentación origina que no exista una limitante, ya que la tecnología se va superando y cada vez es más avanzada.

Para el tema que se plantea es preciso hacer mención de la regulación que existe fuera de nuestras fronteras haciendo mención de Brasil, un país ubicado en el continente americano, el cual regula la procreación asistida de manera imprecisa, ya que no se toma en cuenta los elementos que hemos venido desarrollando y señalando las consecuencias que trae consigo la aplicación de ésta que es la procreación asistida.

d) Regulación de la reproducción asistida en Brasil

En este país, no existe una legislación específica al respecto, no obstante la resolución CFM n 1358/92 del Consejo Federal de Medicina, habla sobre la gestación de sustitución (donación temporaria de útero)- que, las clínicas, centros o servicios de reproducción humana podrán crear una situación de gestación de sustitución, cuando exista un problema médico que impida o contraíndique la gestación por parte de la dadora genética.

En estos casos, la madre sustituta deberá pertenecer a la familia de la madre biológica, en una relación de parentesco hasta el segundo grado.

Asimismo, se prohíbe expresamente el carácter lucrativo de esta práctica.

La Constitución Federal de este país, establece en su artículo ciento noventa y nueve que el cuerpo humano y sus sustancias constituyen objetos fuera del comercio, es claro que en esa inteligencia la gratuidad es un presupuesto de legalidad.

Hago mención de este país debido a que en América Latina existe una similitud en cuanto a los preceptos legales, el tema que expongo lo amerita y además, hay que establecer que no hay una regulación jurídica exacta en cuanto a este tema.

Sin embargo sigue sin haber una justificación jurídica que acredite el llevar a cabo esta practica.

La buena voluntad y los deseos son simplemente causas con las que quieren justificar la experimentación y lograr satisfacer una necesidad, la realización de este acto trae consigo consecuencias jurídicas que no importan en el campo científico por que en este, una vez logrado su cometido es más que suficiente y continúa la experimentación y si no se logra simplemente continúan experimentando.

Cabe señala que al realizar el método de la reproducción asistida in vitro, dará la concepción en un tubo de ensaye, hacemos mención de esto debido a que cuando se emplea este método, no se tiene solamente un espermatozoide ni solo un óvulo, se tienen más de uno para tener certeza de lograr concebir, lo que no se toma en cuenta es que si se ponen en un tubo de ensaye un gameto masculino y uno femenino en por lo menos dos recipientes, en esta situación tampoco se contempla que deben de hacer los médicos con esa concepción sobrante.

Es por eso que debe de existir una justificación que sea muy precisa para llevar a cabo la procreación asistida, no es únicamente el desear tener un hijo, porque esto va más allá de un deseo.

El que sobre una concepción da lugar a la experimentación de ver si se pueden reproducir otros cuerpos con la misma o el comercio, es otra posibilidad que surge de esta situación.

3.2 Político

Existen varias formas de definir la política, según sea la ideología y la forma de asimilar la política.

La política es el arte de gobernar, de utilizar el poder público, en beneficio de la colectividad. La política vista como un producto social derivada de la actividad humana, destinada a la prevención y solución de conflictos.

La política existe dentro de la sociedad; misma que se rige por leyes e instituciones inventadas por los hombres, destinadas a personas quienes se encargan de mandar y otras de obedecer.

La trascendencia política que tiene la reproducción asistida en lo que se refiere a la política tenemos que señalar que nuestros legisladores, tienen la obligación de crear leyes que regulen este tipo de situaciones, sin embargo la carrera política se ve en nuestro país más preocupada por otras cosas que realmente quedan fuera de contexto.

El progreso tecnológico y la modernidad que ha traído consigo la ciencia a través de la experimentación ha originado problemas e incertidumbre en cuanto a la reproducción asistida. Esto es debido a la falta de seriedad de parte de nuestros legisladores al tema que se plantea.

Nuestro marco jurídico requiere que se regule de manera exacta y precisa la reproducción asistida, ya que es poco lo que regula nuestra ley civil y si a eso se le agrega la mala interpretación que se da en cuanto a nuestro artículo cuarto Constitucional, que es el que nos otorga la libertad de procrear, la ley pierde su sentido esencial, así como su fin.

La procreación tiene consecuencias jurídicas que afectan a la sociedad y de manera directa al producto que se concibe a través de los métodos de reproducción asistida.

En diciembre de dos mil cuatro, la Comisión de Salud presentó una iniciativa que contempla el uso de células de la mujer (madre).

La propuesta sienta las bases para crear registros de donantes, tanto de óvulos como de semen y plantea la creación de comisiones especiales mediante un Consejo de Fertilización Humana y Embriológica que controlen las clínicas que presten esos servicios, así como el manejo de material genético y los embriones.

También contempla el uso de embriones no utilizados o no viables con fines científicos, diagnósticos o terapéuticos; tanto la investigación como la experimentación.

Por primera vez se estaba hablando de autorizar en México ensayos o protocolos sobre la congelación de óvulos.

En cuanto a la congelación y utilización de los embriones existe una gran apertura, por ejemplo: permite el estudio

genético del embrión para evitar enfermedades como la hemofilia y la diabetes.

La iniciativa perredista otorga el derecho a la mujer para utilizar las técnicas de fertilización en madres solteras que hayan decidido postergar su maternidad.

Proponen la creación de un Consejo de Fertilización y Embriología que certifique el buen funcionamiento de los hospitales, los cuales deberán rendir un informe sobre sus labores. Así como la confidencialidad sobre la donación de óvulos y un determinado número de gametos.

La propuesta que realizó la bancada perredista, tiene muchas deficiencias en cuanto a nuestro entorno social y a nuestro marco legal.

En cuanto a nuestro marco legal los legisladores no estudian debidamente la esencia de la norma, tampoco se preocupan por estudiar el objeto que tiene cada precepto legal contenido en nuestro Código Civil para el Distrito Federal, el hacer una propuesta en cuanto a la regulación de cualquier situación que se presente actualmente o en el futuro se requiere hacer un estudio y análisis de la situación.

Respecto al tema que se expone, no se ha realizado por parte de nuestros legisladores el estudio debido a nuestro marco jurídico que fue creado por el mismo Poder Legislativo.

El derecho es cambiante y se adecúa al momento que se está viviendo, asimismo el derecho, da pauta para que se prevengan

situaciones futuras que surgen debido a los cambios que existen en la sociedad.

Lo peor de todo es que al crear los legisladores las diferentes figuras jurídicas que se han mencionado a lo largo de esta exposición y que se encuentran plasmadas en nuestra ley civil, no se tomen en cuenta.

El matrimonio, la familia, la maternidad, la paternidad, la filiación, el parentesco y la libertad de procrear son figuras jurídicas que trascienden en nuestro entorno social y que al ser reguladas en nuestra ley civil, que su aplicación es de estricto derecho no pueden ser modificadas por la simple y absurda razón de que se quiere tener un hijo, ni porque la ciencia esté muy avanzada.

Con esto no queremos decir que se viva en tiempos de antaño, la ciencia avanza y cada vez es más la experimentación que hace el hombre con el propio hombre, sin embargo el legislador no se da cuenta o no quiere ver esta realidad. La bancada perredista tomó en ese entonces muy a la ligera la reproducción asistida y lo peor, es que en México se tienen bases jurídicas para poder crear nuestras propias normas jurídicas, por lo que no tenemos porque copiar otras normas para regularnos, solo tomarlas como referencia y ver si realmente en nuestra sociedad es factible su aplicación.

Lo poco que se encuentra regulado en nuestro Código Civil no justifica jurídicamente el realizar los métodos de reproducción asistida.

El legislador en la actualidad, no se preocupa ni se ocupa de este tema tan importante como lo es la reproducción asistida en sus diferentes modalidades, la inseminación artificial, in vitro y la maternidad subrogada.

Los legisladores, establecieron en nuestro Código Civil para el Distrito Federal, la aplicación de la reproducción asistida, no mencionan que tipo, es muy importante debido a que cada una de las modalidades que existen para llevarla a cabo generan consecuencias jurídicas.

El legislador no puede justificar el acto diciendo que en la actualidad existe gran cantidad de problemas de infertilidad, esto también debe de enfocarse en cuanto a la concepción lograda por los gametos masculino y femenino, existiendo la incertidumbre de que hacen los médicos con los embriones sobrantes, esto deja la posibilidad de lucrar con ellos y eso no está permitido por la ley.

Hay que recordarles a los legisladores que desde el momento en que se logra la concepción, el concebido ya está protegido por la ley, debido a que tiene derecho a la vida.

Los legisladores han olvidado, que lo natural no puede ser superado por el hombre y que la ciencia trae consigo consecuencias que repercuten en el mismo hombre. Es muy claro que no se puede ir en contra de la naturaleza, el concebir un hijo siempre ha sido un acto natural.

El poder concebir un hijo por métodos de procreación es un acto artificial, que a la vez origina conflictos jurídicos y biológicos.

El legislador debe analizar objetivamente todos los problemas que origina la reproducción asistida.

Las leyes tienen una razón de ser, todos y cada uno de los legisladores deben tener la convicción y visión de las necesidades que se dan en nuestra sociedad.

3.3 Médico

El impacto producido por los avances en el campo de la biogenética, en la ciencia y la tecnología, que, cuando se habla de una procreación humana asistida, quedan fuera del estudio un vasto espectro de problemas jurídicos originados cuando se aplican algunos de estos métodos de la ciencia en materia de fecundación asistida en general.

Es importante destacar que para el campo de la medicina el poder realizar la reproducción asistida, es un logro profesional y un buen negocio.

En febrero del dos mil cuatro, se estableció en México el primer banco de semen, proveniente de España que tiene como siglas IVI, estas iniciales significan Instituto Valenciano de Infertilidad.

Este Instituto, se establece en México con la justificación de que el cuarenta por ciento de causa de infertilidad en el mundo se debe a factores masculinos que son:

* Los espermatozoides tienen una alteración en la cabeza, parte media o cola.

*Disminución del número de espermatozoides.

*Disminución en la movilidad, es decir, menos del cincuenta por ciento de sus espermatozoides son móviles y progresan de forma rectilínea.

La práctica de la procreación asistida da lugar a que un quince por ciento de las inseminaciones se practican en mujeres que viven solas y buscan un embarazo, cantidad que año con año va en aumento.

En este banco por la conservación del semen del hombre (congelarlo) cobran mil doscientos pesos, esto con el objeto de que pueda ser inseminada su mujer, lo que le vendría costando por lo menos seis mil pesos, a claro que esto no incluye las consultas que oscilan en un costo de ochocientos pesos.

La realidad médica de la procreación asistida es que al llevarla a cabo implica un gasto que solo las personas con posibilidades económicas que pueden solventarlo, por lo que esto es un acto lucrativo, ya que si justificadamente el ramo de la medicina, establece que quiere ayudar a las parejas a tener un hijo esto es a un precio monetario, el lucrar con el dar vida a un ser no es justificable sin ninguna causa.

Otra justificación que dan los médicos, es que el semen del hombre debe de ser congelado en el caso de enfermos de cáncer, pues debido a la radio terapia y a la quimioterapia a que deba someterse por necesidad, la producción de espermatozoides sufre problemas serios o hasta puede quedar estéril.

Otra justificación que dan los médicos es que el realizar la procreación asistida es que se va a seguir surgiendo la raza mexicana. Es algo muy absurdo el justificar de esta manera la reproducción asistida.

Los médicos también manejan la posibilidad de que existan donadores, los cuales donan su semen para que después sea implantado en una mujer casada o soltera para concebir un hijo.

Esto también abre la posibilidad para que lesbianas, así como homosexuales, puedan tener sin ningún inconveniente un hijo.

No está del todo claro cómo este nuevo mundo de formas de reproducirse cambian el concepto que tenemos de familia. La concepción siempre se considerará un acto natural.

La reproducción asistida se convierte al paso del tiempo en un procedimiento usual para el que desee hacerla y pueda pagarla.

La reproducción humana es el medio natural que los seres humanos han hecho durante millones de años para procrearse. Sin embargo, no todos los seres humanos pueden hacerlo. Para algunas parejas les es difícil y en el peor casos, es imposible.

La fertilidad que consiste en la capacidad biológica que tienen los seres humanos para reproducirse, no necesariamente significa, que toda mujer y hombre lo sean, pues no todos tienen esa capacidad natural para generar vida humana; esa

incapacidad a veces irreversible, es lo que los médicos denominan esterilidad.

La esterilidad puede ser un problema de uno de los miembros de la pareja, o bien, puede ser de ambos.

La ciencia, los adelantos y descubrimientos que los científicos hagan de la reproducción asistida, no deben en ningún momento encaminarse a la destrucción de la sociedad.

Por eso, de ahí la importancia de que los hombres de ciencia reflexionen las consecuencias que significaría ejercer estudios científicos y técnicos sobre la reproducción asistida; no es una decisión fácil, se necesita de mucha ética.

Sabemos bien que el ser humano es el único animal en el planeta, capaz de modificar su entorno ambiental a su conveniencia y en algunos casos, hacía su propia destrucción.

Hay que pensar si a un espermatozoide se le puede tratar como un objeto o cosa, hay que reflexionar que efecto da pensar que en reproducción natural, el mejor esperma es el que llega a fecundar el óvulo; que en cambio en la reproducción asistida, no suele suceder así, que no es cuestión de aptitud, sino de suerte.

Que la mano del hombre pueda elegir no al mejor esperma de entre los millones de espermas que existen, sino que simplemente eligen a uno más de entre tantos millones.

Actualmente se reproducen con frecuencia embriones en número superior al necesario para su implantación en el seno de

la mujer y estos así llamados, embriones supernumerarios son posteriormente suprimidos o utilizados para investigaciones, que bajo pretexto de progreso científico o médico, reducen en realidad la vida humana a simple material biológico del que se puede disponer libremente.

No hay que olvidar que el llevar acabo la reproducción asistida, según los científicos tiene por objeto concebir, el producto que se origina de la concepción es un ser que jurídicamente tiene derecho a la vida.

El reproducir embriones a un nivel superior da pauta a que sean objeto de lucro, experimentación o que simplemente los desechen como un objeto más y este, no es más que una realidad que se vive actualmente.

Puede transplantarse un embrión, fertilizando un óvulo con cualquier esperma y puede ser congelado, por lo que los primeros días de la existencia de éste ser humano, los pasa en un laboratorio esperando a que otros decidan su destino.

Es necesario destacar que la reproducción asistida puede realizarse a través de diversos métodos, las cuales pueden originarse de la siguiente manera, en cuanto a los gametos (masculinos y femeninos):

TIPO DE	ESPERMA	OVULO	UTERO
ESTERELIDAD			
Madre estéril con capacidad de	Padre	Madre	Madre

concebir			
Padre esteril. Madre con capacidad de concebir	Tercero	Madre	Madre
Madre esteril capaz de gestar	Padre	Tercero	Madre
Pareja esteril. Madre capaz de gestar	Tercero	Tercero	Madre
Madre estéril e incapaz de gestar	Padre	Tercero	Sustituta

Las diversas maneras en que se puede realizar la procreación asistida las tiene bien definidas la ciencia, pero dicha experimentación no justifica la razón de ser, de esta práctica, cada uno de los elementos que contempla nuestro marco legal existen debido a que la sociedad tiene una conformación.

La experimentación como lo mencionamos anteriormente no puede superar lo natural, no hay experimentación exacta por lo que el riesgo que se corre se deja sin protección alguna al producto de la fecundación, lo que significa dejar a un futuro niño con una familia disuelta, en contravención a las diversas disposiciones jurídicas.

Los procedimientos que realiza la ciencia en pos de futuros avances, no aseguran que en algún momento ella pueda dejar de lado la ética, arrastrada por un incontenible deseo de investigación.

Sin ir más lejos, la denominación de pre embrión por parte de algunos, deja abierto el camino para la manipulación genética en laboratorio de personas por nacer.

De seguir así, no tardará en llegar el día en que los seres humanos sean fecundados y desarrollados íntegramente en laboratorio, con lo cual el anhelo de procreación de los que ahora recurren a esas técnicas, pasará a segundo plano o desaparecerá por una cuestión de comodidad o de estética, para abrir camino a la fabricación de seres humanos por encargo.

Repercusión y falta de regulación de la reproducción asistida

4.1 Familia

La repercusión de la reproducción asistida es de manera directa en la familia, ya que el emplear la reproducción in vitro o la maternidad subrogada e incluso la inseminación artificial, crean un conflicto que en la actualidad no se prevé.

No es simplemente el hecho de querer tener un hijo o desearlo, ya que no solo por sentimientos nos podemos guiar las personas. La libertad que nos concede nuestra Ley Suprema es muy clara y cierta, sin embargo el hombre y la mujer saben de ante mano que existe para toda libertad una limitante, un principio que en la actualidad tiene aplicación en nuestra sociedad, así como en nuestro marco legal dice: tu derecho comienza donde termina el mío, es un principio del derecho del cual las personas que llevan a cabo la reproducción asistida lo están olvidando.

La falta de regulación de la reproducción asistida da pauta a que el hombre y la mujer deseen tener descendencia, pero estos no se preocupan de las consecuencias que se generan al llevarla a cabo, debido a que al emplear la procreación vía in vitro pueden tenerse más de dos gametos masculinos y femeninos para lograr la concepción de esa manera implantando

en la mujer el embrión, una vez realizado esto a la mujer o al matrimonio que lo lleva acabo no le importa si existe otro embrión o no y si les importase el médico decidirá que hacer con este.

He aquí la razón por la cual, es aplicable el principio antes esgrimido pues en nuestra norma civil, hace mención que desde el momento de la concepción el producto es protegido por la ley.

La única razón por la que es protegido el producto por la ley, es porque tiene el derecho a la vida.

También es cierto que la libertad de decidir sobre el número de hijos, así como emplear las técnicas de reproducción asistida nos la otorga la norma jurídica, es en donde debemos de hacer una reflexión acerca de emplear las técnicas de reproducción, porque el derecho primordial que tiene todo individuo es el de la vida, a pesar de que no ha sido desprendido del seno materno el producto de la concepción.

La ley protege ese derecho del cual gozamos todos los individuos, que es el de la vida y si al realizar la reproducción asistida sobra un embrión o más su destino cual va a ser, el doctor decide si viven o mueren o bien cuanto valen.

Esta libertad de procrear no es mala ni errónea, simplemente es imprecisa en cuanto a la reproducción asistida.

La familia es el pilar principal de toda sociedad, ya que como lo hemos venido diciendo, ésta, va a ser la que de las bases para tener un buen núcleo social.

Las repercusiones que tiene la reproducción asistida en la familia pueden ser evitadas regulándolas de manera más estricta, precisa y correcta, las consecuencias son en cuanto a la filiación, maternidad, paternidad, parentesco y hasta en la sucesión.

En cualquier Estado de la República Mexicana, la familia es conceptualizada como la base del núcleo social, es por ello que debemos de hacer mención que a nivel nacional y no solamente en el Distrito Federal debe de tomarse con más seriedad la reproducción asistida.

La familia es y será el cimiento de todo núcleo social, todos y cada uno de los individuos que la conformamos tenemos la obligación de que esta se desarrolle de manera sana y correcta.

La familia como institución es una sociedad natural o sea no es una institución creada por el hombre ni por el Estado; es anterior a todo el orden jurídico y es una institución que da razón de ser al Derecho.

El beneficio que otorga la libertad de procreación utilizando cualquier método de reproducción asistida al estar regulada de esta manera, es que se hagan felices a ciertas personas que tengan el poder adquisitivo para llevarlo a cabo y la reproducción de la especie, pero esto se deja a criterio del lector.

El impacto que genera la reproducción asistida en la familia es trascendental, debido a que puede llegar a darse la desintegración de la misma, esto se debe a su falta de

regulación. En la actualidad existe mucha desintegración familiar no hay que dar más motivos para que se de más ésta.

4.2 Matrimonio

Hay que mencionar que el matrimonio es la unión entre un hombre y una mujer, es así como lo contempla nuestro marco legal.

De manera que podemos considerarla como la unión estable entre hombre y mujer, convenida de acuerdo con la ley, regulada y ordenada a la creación de una familia. No se trata de una creación técnica del Derecho, sino de una institución natural que el ordenamiento regula en interés de la sociedad.

Al emplear las técnicas de reproducción asistida dentro del matrimonio pueden originarse consecuencias jurídicas, por lo que nos indica nuestra norma civil, en cuanto a que los cónyuges podrán llevar a cabo la reproducción asistida siempre y cuando ambos estén de acuerdo.

Es muy claro que ambos cónyuges deben de estar de acuerdo en llevar acabo la reproducción asistida, sin embargo no debemos olvidar que existe la técnica de la maternidad subrogada, la cual crea un conflicto ya que si la mujer portadora entendiéndose que es a la que se le implantó el embrión para su desarrollo y entregarlo a los padres genéticos, es preciso destacar que la mujer portadora puede aceptar entregar el producto, de igual manera puede arrepentirse a entregarlo.

Nuestra ley civil no contempla este problema que sin lugar a dudas puede, dar origen a una controversia que nuestro marco legal no prevee.

Hay que recordar que el hombre y la mujer deciden de común acuerdo emplear cualquier método de reproducción asistida, para lograr así su descendencia.

Es un derecho que tienen y que les otorga la ley, sin embargo, como pueden quitarle la maternidad a la mujer portadora si la nuestras normas civiles nos establecen que la maternidad comienza desde el momento de la concepción y que desde ese momento, el producto está protegido por la ley.

Otro punto que hay que destacar dentro del matrimonio en cuanto a la maternidad subrogada, es que la mujer portadora es madre por el simple hecho de estar en periodo de gestación.

La principal manera en que se reputará madre a la mujer portadora, es que el producto sea desprendido del seno materno.

Esto no está contemplado en nuestro marco legal civil, por lo que no es simplemente el deseo de tener hijos, el matrimonio en la actualidad puede llegar a terminar por alguna de estas causas que mencionamos.

Otra situación que afecta al matrimonio al emplear la reproducción asistida, es que el varón no puede impugnar la paternidad en el supuesto de que haya existido consentimiento expreso por parte de los cónyuges. Este consentimiento puede que lo otorgue cualquier hombre haciéndose pasar por el cónyuge de la mujer y esto tampoco lo prevé la ley.

Es cierto que un fin del matrimonio es la procreación de la especie, entendiéndose que haya descendencia por parte de los cónyuges.

Si se emplea la reproducción in vitro sin que exista maternidad subrogada a la vez, estamos hablando de que los cónyuges están logrando uno de los fines del matrimonio. La problemática existe en cuanto a esta manera de reproducción asistida, es que existan más embriones del que le fue implantado a la mujer (madre), no hay que olvidar que desde que se concibe la ley protege a ese ser.

Los cónyuges que logran su cometido, ya no les importa que se vaya a hacer con él o los embriones sobrantes. Esta es una consecuencia que tiene origen en el matrimonio y que se convierte en una consecuencia social que surge por el deseo de los cónyuges.

Es por eso, que, no debemos restar importancia a esta problemática que en la actualidad se origina y a corto plazo en vez de ayudar a las personas puede ocasionar complicaciones severas.

No debemos de olvidar que el matrimonio, es el elemento que va a dar origen a la familia, la cual es la parte más importante que existe para que tengamos un buen desarrollo social por todo lo que implica esta. El matrimonio debe de regularse y tomarse con la seriedad que este mismo implica y a la vez no olvidar que éste genera derechos y obligaciones a los cónyuges.

4.3 Maternidad

Es muy importante en el tema que estamos tratando, debido a que en las diferentes técnicas de reproducción asistida, la figura materna es trascendental y por lo mismo, debemos establecer lo que comprende la maternidad:

*Inicia desde el momento de la concepción, esto es, cuando el óvulo es fecundado por el espermatozoide.

*Comprende el periodo de gestación que por lo regular es de nueve meses, esto es, el desarrollo del producto en el seno materno.

*El periodo de gestación concluye al ser desprendido del seno materno el producto.

*Una vez desprendido del seno materno el producto, continúa la maternidad durante la vida del individuo.

Por lo tanto no podemos decir que la maternidad solamente es el periodo de gestación, sin embargo este periodo es el más importante para que se logre el producto.

Es necesario hacer énfasis en estos puntos, debido a que en las técnicas de reproducción asistida, se contempla la maternidad subrogada. Una vez que hemos señalado lo que abarca la maternidad, no debemos de olvidar que la mujer portadora (madre sustituta), puede que no quiera entregar al individuo una vez que es desprendido de su seno.

Si la madre sustituta es la que lleva acabo el periodo de gestación, legalmente es la madre.

Otro punto del cual debemos de hacer mención, es que el desprendimiento del producto del seno materno, en este caso el seno materno es el de la madre sustituta, se le reputa la maternidad a esta misma.

Al establecer la ley que los cónyuges podrán emplear cualquier método de reproducción asistida, crearon un problema que no fue tomado en consideración, ya que de las distintas técnicas de reproducción asistida se encuentra la maternidad subrogada.

Al emplearse la maternidad subrogada la ley no indica que se debe de hacer en caso de que la madre sustituta no quiera entregar el producto a la madre biológica.

Dejándose así, a consideración del lector si la maternidad subrogada es un fin netamente económico o si es meramente altruista y a su vez, si es valida dentro de nuestro marco legal.

4.4 Paternidad

La paternidad es de suma importancia para este tema debido a que aunque no tenga los mismos efectos de acreditarse como en el caso de la maternidad.

La paternidad se encuentra regulada en nuestra ley civil, sin embargo, esta contempla situaciones que al llevar acabo la reproducción asistida pone en duda la figura de la paternidad.

El hombre según con lo que nos menciona nuestra norma civil, no puede impugnar la paternidad de los hijos alegando adulterio de la madre aunque ésta declare que no son hijos de su cónyuge, a no ser que el nacimiento se le haya ocultado o que demuestre que no tuvo relaciones sexuales dentro de los primeros ciento veinte días de los trescientos anteriores al nacimiento.

Se le reputa la paternidad al hombre aún y cuando la mujer diga que no son suyos, provocando así que el hombre tenga que reconocer al individuo.

La situación de comprobar que no tuvo relaciones sexuales el hombre con su cónyuge dentro de ciento veinte días es algo que prácticamente es imposible acreditar.

Otro supuesto en el que el hombre no puede impugnar la paternidad de los hijos que durante el matrimonio conciba su cónyuge mediante técnicas de fecundación asistida, si hubo consentimiento expreso en tales métodos.

Lo mencionado en el párrafo anterior es muy importante, ya que como sabemos el consentimiento expreso puede ser de manera verbal, escrito e incluso por medio de signos inequívocos. Esto deja como consecuencia que la mujer deseosa por tener un hijo sin consultar a su cónyuge lleve a cabo cualquier método de reproducción asistida.

Dicho lo anterior no se maneja postura que desfavorezca a la mujer, sin embargo la situación mencionada, es algo que ocurre en la actualidad.

El no poder impugnar la paternidad, da como consecuencia que la mujer estando deseosa de ser madre y no importando si es buena o mala la relación que tiene con su cónyuge se embarace.

4.5 Filiación

Esta figura jurídica es contemplada dentro de nuestro marco legal pero no debemos de olvidar que por naturaleza siempre ha existido, ya que la norma regula los actos del hombre.

Es importante que hagamos mención de la filiación, ya que no debemos de olvidarnos de la relación existente del hijo con sus padres.

Podemos decir, que el parentesco que surge al momento de ser reconocido ese nuevo ser ante el juez del registro civil, se expedida el acta de nacimiento. También puede acreditarse esta con la posesión constante de estado de hijo.

Como ya sabemos, la filiación es la relación que hay entre el padre o la madre y su hijo, formando así, el núcleo social primario de la familia.

La última palabra que mencionamos en el párrafo anterior es muy importante (familia), el emplear la reproducción asistida debe de ser por un matrimonio y no por una mujer soltera, ya que se pierde la esencia de esta figura que es la relación que guarda el hijo con sus progenitores.

Al llevar acabo la reproducción asistida una mujer soltera, esta delimitando la filiación debido a que ella sola

lo reconoce, por lo que su hijo lleva los dos apellidos de la madre.

Es importante señalar que la filiación es indivisible, debido a que la relación jurídica corresponde a ambos progenitores en el matrimonio o en ambos concubinarios dentro de esta especial relación.

4.6 Parentesco

Como sabemos el parentesco es el vínculo jurídico que liga a las personas que descienden de un mismo tronco. Sin embargo no hay que olvidar que el parentesco puede ser por consanguinidad, afinidad y civil.

En el parentesco existen grados y líneas que deben de ser tomadas en cuenta, ya que al llevar a cabo la reproducción asistida origina problemas en cuanto al parentesco.

Nuestra ley civil que nos regula en el Distrito Federal nos indica que el parentesco por consanguinidad, es el vínculo entre personas que descienden de un tronco común.

También se da el parentesco por consanguinidad, entre el hijo producto de la reproducción asistida y los cónyuges o concubinos que hayan procurado el nacimiento, para atribuirse el carácter de progenitor o progenitores.

El hijo póstumo, producto de una inseminación post-mortem, entendiéndose por esta el supuesto en el que la mujer viuda emplee la técnica de reproducción asistida, ya mencionada con semen que se encontraba congelado de su cónyuge ya muerto. Esto

afecta el parentesco debido a que no puede ser reconocido el hijo por parte del cónyuge ya fallecido.

En el supuesto de que hubiese otros hijos antes de la muerte de su padre y reconocidos por este mismo, el vínculo de parentesco entre éstos y el hijo producto de la reproducción asistida no tendrían el mismo parentesco, ni tampoco la misma filiación.

La mención que hicimos de nueva cuenta del Código Civil que regula al Estado de Tabasco, es con la finalidad de establecer que la regulación de la reproducción asistida es diferente a la regulación que existe en el Distrito Federal.

La reproducción asistida dentro del parentesco es regulada por nuestra legislación, sin embargo no es lo suficientemente convincente, por lo esgrimido con anterioridad.

Otra situación que debemos de destacar, es que si la reproducción asistida la lleva a cabo la mujer con el semen congelado de su cónyuge ya fallecido, también nuestro Código Civil para el Distrito Federal contempla que son incapaces de adquirir por testamento o intestado, a causa de falta de personalidad, los que no estén concebidos al tiempo de la muerte del autor de la herencia o los concebidos cuando no sean viables.

El párrafo anterior nos indica una situación la cual no es contemplada al llevar a cabo la reproducción asistida, sin embargo, cada una de las personas es la que da la importancia que merece al emplear la reproducción asistida. De tal manera tenemos que la reproducción asistida al emplearla una mujer la

cual enviudó con el gameto de ella y de su cónyuge ya difunto, estamos hablando de que de lograrse la concepción y al ser desprendido del seno materno el producto, estaremos hablando de que ese ser tiene padre biológico, pero no existe legalmente filiación ni parentesco con el difunto, debido a que este no lo reconoce por el solo hecho de que ya está muerto.

Lo peor es que este nuevo ser, al no ser concebido antes de la muerte del cónyuge no tiene personalidad jurídica para heredar, así lo establece nuestra ley civil.

La reproducción asistida representa en la actualidad una serie de controversias legales por no estar debidamente regulada, a la vez permite que algunas parejas o mujeres solteras consigan su objetivo, que es el tener un hijo.

4.7 Recomendación médica para utilizar el semen del hombre.

Para lograr la procreación deben cubrirse requisitos que según los médicos son necesarios para ser utilizado su semen, que son:

- Tener entre 18 y 35 años de edad.
- Poseer coeficiente de inteligencia normal.
- No padecer el hombre ni nadie de su familia trastornos genéticos mayores ni enfermedades hereditarias.
- No padecer enfermedades de componente hereditario, tales como asma, diabetes, epilepsia o hipertensión arterial.
- Ser seronegativo para la hepatitis vírica, sífilis, herpes virus de la inmunodeficiencia humana y citomegalovirus.

- No padecer infecciones bacterianas evaluables en cultivos de sangre y semen.
- Poseer semen con características suficientes para sobrevivir a la congelación con garantías.

Una vez enunciados estos puntos debemos de señalar que la reproducción asistida tiene limitantes naturales, ya que como lo hemos venido mencionando durante el desarrollo de esta investigación, lo natural no puede ser superado por el hombre.

Estos requisitos que algunos médicos recomiendan para que sea utilizado el semen del hombre con su esposa para llevar a cabo la reproducción asistida son sin lugar a dudas recomendaciones médicas, sin embargo hay médicos que las llevan a cabo sin observarlas.

4.8 Propuesta

Es necesario regular de manera más exacta la reproducción asistida, ya que si la libertad de procrear es un derecho que tenemos todos los individuos, porque solo unos cuantos pueden realizarla.

La respuesta es muy sencilla, los gastos que implican estos tratamientos van desde los seis mil pesos aproximadamente, si vemos que la situación económica no es viable actualmente en el país, este derecho de libertad de procrear y emplear métodos de reproducción asistida es solo para unos cuantos, ya que no todos tenemos el poder económico para llevarlo a cabo.

Otro punto que debemos destacar es que si se congela el semen del hombre, los médicos se abstienen de informar que el material genético pierde sus propiedades con el paso del tiempo, lo que si dicen es la cantidad que cobran por congelar el semen del hombre.

Por lo tanto, los requisitos mencionados con antelación deberían de determinar un tiempo exacto para que el semen del hombre y el óvulo de la mujer sea utilizado, ya que la conservación a largo plazo trae consigo deficiencias genéticas.

Los avances en el campo de la biotecnología, aplicados a la reproducción humana asistida, constituyen toda una realidad científica que pone de manifiesto el vacío existente en el ámbito jurídico. Motivo por lo cual urge legislar al respecto.

Ya lo señalaba Werner Jaeger, en su inmortal obra Alabanza de la ley, los orígenes de la Filosofía del Derecho y los Griegos: Pero los admirables inventos técnicos de que el hombre evidentemente se jactaba entonces, como sigue haciéndolo hoy, no bastan por sí solos para asegurar fundamentos duraderos a la vida humana sin el principio de la ley, que establece un orden social permanente... Ningún progreso en las ciencias de la naturaleza es válido, ni importante para el hombre, si no es administrado y orientado por las ciencias de la cultura, y en especial, por la más importante de las ciencias de la cultura que es el Derecho.

Es preciso que hagamos mención que el hombre no puede estar por encima de lo natural, sin embargo la práctica de estos métodos de reproducción asistida dan esperanza a muchas mujeres y parejas para poder tener hijos.

Como es lógico suponer, el vacío de carácter legal en esta materia, no tiene fronteras; de ahí la imperiosa necesidad de legislar.

Sin embargo, es oportuno considerar lo establecido por los artículos dieciocho y diecinueve del Código Civil para el Distrito Federal, que nos hacen mención de que el silencio, obscuridad o insuficiencia de la ley, no autoriza a los jueces o tribunales para dejar de resolver una controversia. Asimismo, el segundo precepto legal nos hace referencia que las controversias judiciales de orden civil deberán resolverse conforme a la letra de la ley o a su interpretación. A falta de ley se resolverán conforme a los principios generales del derecho.

Podrá admitirse o no el manipuleo genético sobre el embrión; quienes denominan pre embriones a los óvulos fecundados en laboratorio, resulta admisible el manipuleo genético antes de la anidación en el seno materno; quienes consideran que el embrión tiene su origen desde el momento mismo en que se fusionan los dos gametos, el embrión merece el respeto que cualquier ser humano y este tiene derecho a la vida.

Debemos de tomar en cuenta que el embrión, en calidad de individuo humano, se le ha de reconocer en todos los sentidos sin demora un estatus jurídico que garantice su derecho fundamental de vivir, puesto que no existe vida potencial, sino real, desde su concepción.

Los componentes originales del embrión, en cualquiera de sus etapas, son objetos de derecho, vistos con especial cuidado, no como cualquier otro objeto.

Las evidencias de la ciencia no pueden por sí solas y en modo alguno, atribuir al embrión humano el estatuto ontológico de ser humano de pleno derecho, de persona, porque el ser y la persona no pertenecen al campo de los conceptos biológicos y no son objetos formales de investigación empírica, debido a que el derecho es el que regula estas cuestiones.

Es necesario que establezcamos de manera clara y precisa que cabe admitir la existencia del ser humano a partir de los primeros catorce días de la fecundación, con la implantación estable del denominado preembrión en la red del útero materno convertido así en verdadero embrión.

Hasta entonces su posible división impedirá atribuirle con carácter definitivo la individualidad propia de la persona, ya que estamos en el momento de una formación vital, que consiste en un conglomerado de células pero no ante un ser humano.

Todo lo antes esgrimido es necesario que lo mencionemos, debido a que la reproducción asistida es una realidad que causa un problema jurídico al no estar debidamente regulado, sin embargo, cabe señalar que el derecho a la vida es un derecho del cual todas las personas que componemos nuestra sociedad, lo ejercemos hasta la fecha, no hay que olvidar que gozamos de este derecho desde que fuimos concebidos. Este derecho a la vida lo tenemos todos, así como los que han sido concebidos y aun no son desprendidos del seno materno, ellos también tienen derecho a vivir.

En la actualidad la genética y la biología del desarrollo sugieren, cada vez con mayor información y documentación, que el embrión no es otra cosa que un individuo de la especie humana en la fase inicial de su ciclo vital, que lo lleva a través de un proceso coordinado, continuo y gradual a convertirse en adulto como cada uno de nosotros, porque él es ya uno de nosotros. Al ser concebido por medio de cualquiera de los métodos de reproducción asistida, se logra una vida más y a la vez que se procrea la especie, lo que no se contempla tampoco en la ley son todas y cada una de las problemáticas que hemos señalado a lo largo de esta exposición, son cuestiones que afectan de manera directa a la familia y esta situación daña a la sociedad debido a la desintegración familiar.

La reproducción asistida en su modalidad de inseminación in vitro y la maternidad subrogada en específico, reflejan que son técnicas que gracias a los avances de la ciencia se pueden llevar a cabo, sin embargo la ciencia no regula al derecho, ni tampoco va a establecer que puede hacerse y que no puede hacerse, de esto se encarga el derecho de regular a la sociedad por medio de las normas jurídicas que se aplican para mantener un orden en la sociedad, así como de regularnos a los individuos que la conformamos.

La naturaleza plenamente humana del embrión, desde su constitución como cigoto, está debidamente acreditada por la genética moderna, la cual nos ha demostrado que desde el primer instante queda fijado el programa que le corresponde a ese ser viviente. Por lo que es preciso que mencionemos que al llevar a cabo la reproducción asistida vía in vitro de la cual ya conocemos el proceso para llevarla a cabo, se está dejando a la ética de los médicos el qué hacer con la concepción sobrante,

debido a que por lo menos en el tubo de ensayo se deben tener por lo menos dos uniones de gametos, para así asegurar que una surja, el problema es que si se da la concepción en los dos tubos de vidrio, que se hace con la concepción sobrante, eso es algo que debe de regularse.

Durante varios años podemos encontrar que la doctrina ha desarrollado diferentes fundamentos para oponerse a las técnicas de fecundación heteróloga; en este sentido se ha venido sosteniendo que:

*Se trata de una situación potencialmente conflictiva, porque introduce un elemento genético extraño en la pareja.

*Crea una situación de desigualdad entre la pareja, porque mientras la mujer este ligada al hijo por el hecho del parto, el hombre no lo está.

*Pone en crisis la figura del padre y con respecto al dador provoca una disolución entre la procreación y la responsabilidad.

*Son métodos éticamente inaceptables:

1. Porque disocian la intangibilidad de la unión genética y antropológica que entroncan la maternidad y la paternidad; y

2. Por ser contraria a la dignidad del matrimonio, a la dignidad de los esposos, a la vocación propia de los padres y al derecho de los hijos a ser concebidos, conservadamente traídos al mundo en el matrimonio y por el matrimonio.

Es importante destacar que la familia es la base de toda sociedad, ya que su buena conformación así como el óptimo desarrollo que tenga ésta, se ve reflejado en cada uno de nosotros en la sociedad.

La institución familia como hemos visto en el desarrollo de esta exposición, podemos decir que dicha institución a sufrido cambios, ha ido evolucionando al paso del tiempo.

En las diferentes culturas podemos percatarnos de la importancia que tiene la familia dentro de la sociedad, es de vital importancia el que en la actualidad la institución familia, es el primer cimiento social que enseña al individuo las bases de la vida humana ya que existen interacciones recíprocas.

La familia es el espacio vital donde el niño recibe las primeras enseñanzas que le convierten en un miembro activo de su sociedad e incorporan las pautas culturales de su entorno.

La reproducción asistida como lo hemos venido mencionando afecta de manera clara y directa a la familia, por su inexacta regulación jurídica. Para que no se vea afectada la institución familia al emplearse la reproducción asistida deben de hacerse precisiones a diferentes figuras jurídicas, así como establecer requisitos esenciales para llevarla a cabo.

Como lo hemos venido mencionando el Código Civil para el Distrito Federal es insuficiente en cuanto a la regulación de la reproducción asistida, esto no quiere decir que esté mal el emplearla. Sin embargo, hay que señalar que no es buena su regulación debido a una serie de imprecisiones no contempladas.

Es por eso que debemos de ser objetivos en el estudio de este tema, ya que realizar la reproducción asistida repercute en figuras jurídicas que son muy importantes en nuestro marco legal y que tienen una razón de ser, por ello es que existen en nuestra Ley Civil.

La ciencia va avanzando día con día, eso es bueno para el desarrollo social, la práctica de reproducción asistida tiene como objeto, dar solución a los problemas de infertilidad para poder concebir y de esta manera poder tener el hijo que no se puede tener por causas naturales.

La reproducción asistida debe de emplearse en casos sumamente necesarios, una vez que se hayan agotado todos los medios para poder hacer que la mujer conciba.

La utilización de estas técnicas tendrá como fin único favorecer la solución de los problemas reproductivos derivados de la esterilidad o de la infertilidad de la pareja y cuando no se disponga de otros medios terapéuticos eficaces para resolverlos o cuando los mismos hubieren fracasado.

Entendiendo por pareja al hombre y a la mujer que acrediten ser cónyuges, así como también los concubinos.

Asimismo debe de existir el consentimiento de ambas partes en vida, es decir, que propiciamos que se pondere la voluntad procreacional; dado que el interés de los hijos sólo está acabadamente protegido cuando son declarados sus padres legales, aquellos que realmente desean serlo porque son los que efectivamente podrán llevar adelante su formación, como

continuación y culminación de un proceso que iniciaron cuando quisieron tener un hijo.

Siempre que sea posible recurrir a ellas con suficientes garantías diagnósticas y terapéuticas que estén estrictamente indicadas y en ningún caso podrán ser utilizadas con fines eugenésicos.

Debemos tomar en cuenta para que se lleve la reproducción asistida, es que haya posibilidades razonables de éxito y no supongan riesgo grave para la salud de la mujer o la posible descendencia. Así como en mujeres con reserva ovárica demostrable, mayores de edad, civilmente capaces y en buen estado de salud sicofísica.

Algo que hay que tomar en consideración, es que en la actualidad la reproducción asistida se lleva a cabo en mujeres solteras, por lo que debido a lo que implica el realizar dichas prácticas, no se atenderá ninguna solicitud de reproducción humana asistida a la mujer sola.

La mujer receptora de estas técnicas podrá pedir que se suspendan en cualquier momento, siempre que esa solicitud se realice previamente a la fecundación del óvulo, debiendo atenderse su petición.

Los riesgos que existen también al emplear la reproducción asistida, es que se lucre con los gametos sobrantes de dicho empleo de las técnicas de reproducción. Es por eso que se debe de prohibir la fecundación de óvulos humanos, con cualquier fin distinto a la procreación humana.

La fecundación deberá ser siempre con la utilización de gametos del integrante masculino de la pareja involucrada. Cuando ello no fuere posible por causas determinadas, se podrá proceder a utilizar otro material genético distinto al del hombre.

La aceptación amplia de la legitimación en los casos de técnicas de reproducción asistida referidas a la filiación paterna colocan al niño en una situación incierta al nacer, lo correcto es que se exija el consentimiento del marido con carácter de irrevocable, implicando esta aceptación de la concepción del embrión en el seno de su esposa y el nacimiento de su futuro hijo, extraño a él genéticamente.

En aplicación de las técnicas de reproducción humana asistida autorizadas, se deberían inseminar sólo los óvulos necesarios para transferir al útero exclusivamente el número de los mismos considerado científicamente el más adecuado, para asegurar razonablemente el embarazo y evitar la multigestación.

Los embriones a obtenerse lo serán siempre con el límite de tres por ciclo de tratamiento. Todos los óvulos fertilizados en un ciclo de tratamiento deberán ser transferidos a la cavidad uterina de la paciente, quedando prohibido desechar o eliminar embriones, o preservarlos para transferencia en ciclos subsecuentes de la misma paciente o de otras mujeres.

El tema esencial a tener en cuenta en la inseminación artificial es el consentimiento prestado por el marido, que debe efectuarse con ciertas formas legales y que equivaldrá a la cohabitación a los fines de la filiación y la paternidad, no

teniendo así el tercero donante ninguna obligación ni derecho para reclamar la paternidad.

Al manifestar su consentimiento no podrá impugnar el marido su filiación paterna, ya que no puede justificarse en su propia torpeza al actuar, aplicándose la doctrina de los propios actos.

En la fecundación in vitro sin el consentimiento del marido o en su oposición a la gestación, la acción de impugnación sería fundada, pero sucede que con un estudio genético el niño biológicamente es su hijo.

Al igual que un acta de reconocimiento de filiación paterna el consentimiento expreso de los cónyuges (hombre y mujer en matrimonio) para realizar las técnicas de reproducción asistida, debe efectuarse a través de instrumento público como forma fehaciente de su voluntad personal.

Cuando, tanto el óvulo como el espermatozoide sean extraños al matrimonio con intención de ser padres, ambos deberían manifestar el consentimiento en forma conjunta, este documento tendría vínculo con el estado de familia, otorgándole al futuro hijo un estado en sentido formal ante un funcionario público. El documento donde conste el consentimiento deberá contener una cláusula en la cual se establezca la irrevocabilidad de la manifestación filiatoria.

Es necesario disponer la obligatoriedad del consentimiento prestado en un instrumento público para la aplicación de técnicas de reproducción asistida; si bien el proyecto se refiere al consentimiento conyugal frente a la técnica

aplicada, a nuestro entender esa manifestación podría utilizarse para que el marido simultáneamente exprese su aceptación en la filiación paterna con el que está por nacer.

Es a consideración del lector si es eficaz la manera en que debe de ser regulada la reproducción asistida, esto con el objeto de prevenir conflictos meramente jurídicos, ya que la ciencia debe ser regulada por el derecho y a su vez sacar provecho de los avances que esta misma nos da.

Conclusiones

Primera. La familia es la base de la sociedad, ya que de ella se obtienen los valores y principios que poseemos todos los seres humanos, lo que hace que podamos convivir de manera sana con las demás personas de la sociedad.

Segunda. El matrimonio se conforma por un hombre y una mujer que son libres de decidir sobre el número de hijos que quieran tener, así como los métodos de reproducción asistida que empleen.

Tercera. El objetivo principal del matrimonio es la procreación de la especie y la conformación del núcleo familiar, por lo que al utilizar los métodos de reproducción asistida, tiene por objeto el poder crear a un nuevo ser.

Cuarta. La libertad, es un derecho que tenemos todos los individuos para hacer cosas, siempre y cuando no se afecte a terceros, por lo que las técnicas de reproducción asistida en vez de ser una forma de ayudar a las personas, ocasiona conflictos jurídicos que van a originar repercusiones en la familia así como en la sociedad.

Quinta. Nuestro marco legal carece de una exacta regulación en cuanto a la reproducción asistida, debido a que se afectan figuras jurídicas como son: la maternidad, la paternidad, la filiación y el parentesco.

Sexta. No se puede dejar al libre albedrío de una persona (médico) su actuar en cuanto a la práctica de las técnicas de

reproducción asistida, ya que no todos realizan con ética su profesión y mucho menos el determinar la vida.

Séptima. El consentimiento es la esencia de esta práctica de reproducción asistida, sin embargo si se realiza en un documento por ambos cónyuges y certificado por un funcionario público (notario), evitaría muchos problemas.

Octava. El emplear la reproducción asistida solo debe llevarse a cabo en vida de los cónyuges, debido a que si el hombre ya murió, genéticamente si es el padre del niño que nace, producto de la reproducción asistida que lleva la mujer. Por lo que el nuevo ser, no se le puede reconocer legalmente como hijo del fallecido.

Novena. El derecho se encarga de regular a la ciencia, no la ciencia al derecho, por lo que la norma jurídica debe encargarse de regular de manera clara y precisa el empleo de estas técnicas de reproducción asistida, para así hacer buen uso de esas técnicas de reproducción.

Bibliografía

BARBERO SANTOS, Marino.: Ingeniería Genética y Reproducción Asistida. Consideraciones Jurídicas y Penales. Int. Nac. De Ciencias Penales. México D.F. 1991.

BURGOA ORIHUELA, Ignacio, Diccionario de Derecho Constitucional, Garantías y Amparo, 6.a. edic. Ed. Porrúa, México, 2000.

BURGOA ORIHUELA, Ignacio, Diccionario de Garantías Individuales, 7.a. edic. Ed. Porrúa, México, 2003.

CALVO MEIJIDE, Alberto.: El Nasciturus y su protección jurídica I y II, Actualidad Civil N° 17, Mayo de 1992.

CHÁVEZ ASECIO, Manuel, La familia en el derecho. Relaciones Jurídicas Paterno Filiales. 2ª edic. Ed. Porrúa. México 1992.

CRUZ PONCE, Lisandro: El Nasciturus, Boletín Mexicano de Derecho Comparado. Instituto de Investigaciones Jurídicas, año XXIII, Enero - Abril 1990.

DANIEL DE MELO, Alberto: Grandes Temas de Actualidade DNA cmo meio de Prova da Filiação: Filiación Biológica - Tentando el Dialógo, Derecho y Ciencias, Editora Forense, Rio de Janeiro 2000.

DE PINA VARA, Rafael, Elementos del Derecho Civil Mexicano, 7.a. edic. Ed. Porrúa, México 1989, Volumen Tercero.

DIEZ DÍAZ, Joaquín: El Derecho a la Vida. Instituto Editorial Reus S.A., Centro de Enseñanza y Publicaciones S.A. Revista General de Legislación y Jurisprudencia, Madrid, España. 1964.

DIEZ PICAZO, Luis, Fundamentos de Derecho Civil, 5.a. edic. Ed. Civitas, Madrid 1996.

DOMÍNGUEZ, Jorge Alberto, Algunos Aspectos Jurídicos de los Transplantes de Órganos. Ed. Porrúa. México. 1993.

Enciclopedia Jurídica Española: Tomo 24. Fco. Seix Editor, Barcelona, España, 1910.

FLORES GOMEZ GONZALEZ Fernando, Nociones de Derecho Positivo Mexicano, 35.a. edic. Ed. Porrúa, México 1997.

GAFO, Javier. 10 palabras claves de la Bioética. Ed. Verbo Divino, España. 2000.

GAFO, Javier. ¿Hacia un mundo feliz? Problemas éticos de las nuevas técnicas de reproducción humana. Sociedad de Educación Atenas. Madrid 1978.

GARCÍA RUBIO, Mari Paz. La experiencia jurídica italiana en materia de fecundación asistida. Consideraciones respecto del derecho civil español Rev. Tapia, año VII, N 36. Octubre 1987.

GAUDEMET, Eugene, Teoría General de las Obligaciones, 3.a. edic. Ed. Porrúa, México 2000.

GIBERTI, Eva. ¿Adopción de embriones? En los Hijos de la Fertilización Asistida. Buenos Aires. 2001.

GUTIERREZ Y GONZALEZ, Ernesto, Derecho de las Obligaciones, Ed. Porrúa, México 1998, Tomo II.

GUTIERREZ Y GONZÁLEZ, Ernesto. Derecho Sucesorio Inter Vivos y Mortis Causa. Ed. Porrúa. México 1995.

HUXLEY, Aldous. Un Mundo Feliz. Ed. Porrúa. México. 1996.

KRITCHEVSKY, Bárbara. Citada por DI. Cío. La inseminación artificial y el derecho de familia. Belgrano, Buenos Aires, 1984.

LLEGO Yague. La genética actual y el derecho de familia. Rev. Tapia. 1987.

MAGALLON IBARRA, José Mario, Instituciones de Derecho Civil, Ed. Porrúa, México 2001, Tomo IV.

MARTÍNEZ CALCERRADA, Luis. La Nueva Inseminación Artificial. Madrid, España 1989.

MARTÍNEZ-PEREDA y Massigoge Benegiu, La Maternidad Portadora, Subrogada o de Encargo en el Derecho Español, Ed. Dykinson, Madrid 1994.

MC LEAN, Leonardo. Aspectos éticos de la fertilización asistida. Boletín de la Academia Nacional de Medicina. Suplemento dedicado al Simposio "Del Nacer y del morir" 4 y 5 de mayo de 1993.

ROJINA VILLEGAS, Rafael, Derecho Civil Mexicano, 6.a. edic. Ed. Porrúa, México 1997.

ROJINA VILLEGAS, Rafael, Compendio de derecho civil. Tomo II 6ª edic. Reus, México, 1983.

ROJINA VILLEGAS, Rafael, Compendio de derecho civil. Tomo I. Introducción personas y familia, 27ª edic. Ed. Porrúa, México, 1997.

PEREDA RODRIGUEZ. La maternidad portadora, subrogada o de encargo en el derecho español. Madrid, Dyckinson, 1994.

SANCHEZ MEDAL, Ramón, De los Contratos Civiles, 12ª edic. Ed. Porrúa, México 1993.

SAMBRIZZI, Eduardo. La Procreación asistida y la manipulación del embrión humano. Buenos. Aires. 2001.

TREVIÑO GARCIA, Ricardo, Los Contratos Civiles y sus Generalidades, 6.a. edic. Ed. McGraw - Hill, México 2002.

VIDAL MARTÍNEZ, Jaime. Las nuevas formas de Reproducción Humana. Madrid, Civitas, 1988.

VILLA CORO BARRACHINA, Maria Dolores: Nuevas Tendencias del Derecho de Familia. Universidad complutense de Madrid, Ed. Escorial, 1989.

WRIGHT, Karen, Discover en español, La reproducción asistida del hombre, México, Junio 1998.

ZANNOINI, Eduardo. Inseminación artificial y fecundación
extrauterina. Ed. ASTREA. Buenos Aires. 1978.

Legislación

Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, Porrúa, México, 2005.

Código Civil para el Distrito Federal, Porrúa, México, 2005.

Código Civil para el Estado de Tabasco, Sista, México, 2005.

Diccionarios

Diccionario de Medicina. Facultad de Medicina de la Universidad de Navarra. España, Espasa Siglo XXI, 2000.

Diccionario Jurídico Espasa. España, Fundación Tomas Moro, Espasa Calpe, 1998.

Gran Consultor Práctico, Larousse, México, 2005.

Instituto de Investigaciones Jurídicas, Diccionario Jurídico Mexicano IIJ, UNAM-Porrúa 2ª edic. 1998.

Rafael de Pina Vara, Diccionario de Derecho, Porrúa, 27 edic. México 1999.

Páginas de internet

www.tsjdf.gob.mx

www.congresounión.gob.mx

www.portalmedico.org.br/biblioteca_virtual/aquisicoes.asp

[portalsupremacortedejusticiadelanación](#)

www.cfm.org.br/bancotxt/des_eti/16.htm

www.jurídica.com