



UNIVERSIDAD NACIONAL AUTONOMA DE MEXICO

SEMINARIO DE SOCIOLOGIA

**LA TRASCENDENCIA SOCIOLOGICA
JURIDICA DENTRO DEL DERECHO
POSITIVO MEXICANO DE LA INSEMINACION
ARTIFICIAL**

T E S I S

QUE PARA OPTAR POR EL TITULO DE:

LICENCIADO EN DERECHO

P R E S E N T A :

JOSE HUMBERTO RIVERA MORENO

MEXICO, D. F.

1985



Universidad Nacional
Autónoma de México



UNAM – Dirección General de Bibliotecas Tesis Digitales Restricciones de uso

DERECHOS RESERVADOS © PROHIBIDA SU REPRODUCCIÓN TOTAL O PARCIAL

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

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

PROLOGO

Cuando tuve la dicha de ingresar en nuestra querida Facultad de Derecho, al igual que muchos fué con una enorme-- ilusión y de llegar en feliz término a acreditar dicha preparación obteniendo el ansiado Título Profesional.

Muchas personas jugaron un papel importantísimo como auxiliares para intentar luchar y llegar a obtenerlo, jamás podré retribuirles dicha ayuda y no sería posible enumerarlos, por eso al poner a su disposición señores del Jurado, el presente y modesto trabajo de esta Tesis, lo hago con la - esperanza de obtener su benevolencia manifestando de antemano mi sincero agradecimiento.

No sería posible esta Tesis de no haber contado con el auxilio de dos insignes Maestros de nuestra querida Facultad de Derecho, a quiénes patentizo mis agradecimientos y que son: El señor Licenciado José Luis Lechuga Martínez- Civilista connotado- - y el Señor Licenciado Salvador López Mata- reconocido Sociólogo- quiénes se contagiaron - auxiliándome- de sinteresadamente- por el tema por la enorme trascendencia e - implicaciones que tiene en nuestra conflictiva social vigente.

El gran problema de éste no tan nuevo tema de la - -

Inseminación Artificial es que en nuestro Derecho Positivo - Mexicano solo se menciona de ella en la Ley General de Salud más no en materia Penal y Civil.

Es tan asombroso lo que el hombre ha hecho a su paso por este mundo. ¿Pues quien de nuestros antepasados se hubiese imaginado que se llegaría a la luna, mucho menos a -- crear un bebé de probeta? De haber sucedido sería el caos, -- tal parece que los logros de la ciencia han ido sucediéndose en épocas programadas todas encauzadas en obtener la superación en todos los órdenes del ser humano en su beneficio.

Son tantas las implicaciones de este apasionado tema que tan solo indicaré algunos. Sociológico, económico, político, ético, religioso, psicológico, etc., tan es así que ya son múltiples los problemas que ha ocasionado esta práctica de la inseminación artificial y múltiples Estados sufren en este momento las consecuencias de su imprevisión, por -- eso me uno a los múltiples deseos de los Doctos en la materia en su ya necesaria regulación en nuestro Derecho Mexicano, -- para evitar como por ejemplo: En Inglaterra, Estados Unidos, Canadá e Italia, en los cuales sus Tribunales han tenido que -- resolver casos sin base legal alguna.

Ante estas manifestaciones el Derecho no puede permanecer estático en su contenido, tomando en cuenta este ser -

producto social por excelencia.

La exigencia de propagar las especies con relación a la escala zoológica y racionales fué la pauta que marcó el origen de esta técnica, pero cuando se aplica a seres humanos, -- forzosamente afectará en sus ramas civil, penal, sociológico y también en materia de salud.

Si bien es cierto que en materia ganadera existe Legislación para regular la inseminación artificial, (porqué no hacerlo cuando se aplique en seres humanos) o qué, vamos a esperar a que ocurran problemas serios en los cuales nuestros Tribunales se encuentren con el problema de no saber hallar solución - por falta de reglamentación - a casos que sean sometidos a su consideración.

Imaginémonos nada mas el problema - algunos de los - múltiples que se podrían presentar - y como ejemplos algunos:

¿De quien sería descendiente un hijo de probeta?

¿Que régimen jurídico familiar sería al que se someta?

¿Tendría, y quien sería su deudor alimentario?

¿Tendrán que heredar en la misma proporción que los - hermanos de padre y madre?

Sería una lista inmensa de casos que difícilmente podría mencionar a todos, por esto, este trabajo - lo reconozco-- dista de ser completo y correcto pero fué hecho con toda mi dis

posición y por ende, responsabilidad aunque quiero dejar cons
tancia de que no es un trabajo salido de mi intelecto, sino -
del estudio de varios autores.

C A P I T U L O I

LA INSEMINACION ARTIFICIAL.

- 1).- Concepto y definición.
- 2).- Antecedentes históricos.
- 3).- Formas de inseminación artificial.
- 4).- Cuando se recomienda la inseminación artificial.
- 5).- Cuando puede realizarse la inseminación artificial.

1.- CONCEPTO Y DEFINICION.

Existen discrepancias en que si debe llamarse inseminación artificial o fecundación artificial, Veiga De Carvalho califica como fertilización matrimonial considerando a ésta:

"Como conjunto de procesos técnicos de índole médica que vuelven fértil la unión sexual matrimonial" (1).

Ciertamente no hay fecundación artificial puesto que solo podría darse cuando la fecundación se hiciera por medios artificiales en sí, como algunas excitaciones físicas o químicas sobre el óvulo, para producir una multiplicación sin participación de su natural elemento fecundante; el espermatozoide. La inseminación artificial sería la impregnación artificial de la mujer por el semen, pero la expresión encaja mejor en los dominios de la ganadería y no muy bien para referirla a la especie humana, pero ni esta última forma es aceptable para los defensores de la ética. (2).

Otro criterio es de que la fecundación artificial -- desde el punto de vista de la fisiología, es el acto de impregnación del elemento femenino (óvulo) por el masculino (polen o espermatozoide). En la especie humana se produce naturalmente por la cópula, o sea por la introducción del órgano masculino

(1).- Uibe Cualla, Guillermo. Medicina Legal y siquiatria forense, 9a. Edición. Edit. Temis Bogotá, 1971. Pág. 666.

(2).- Ibidem. Pág. 665 y 666.

eréctil, en la vagina de la mujer (3).

Creo que se debería de calificar esta práctica, - - "transferencia artificial de semen" como muy acertadamente la denomina el proyecto del Código Penal Alemán de 1960, puesto- que es en realidad, lo que se hace, ya que lo artificial en - el caso no es el semen sino la operación de transferencia, pe ro emplearemos el calificativo de inseminación artificial que es el comunmente empleado (4).

Otro criterio es el que la inseminación artificial- es la:

"Unión de dos células germinativas que tiene lugar, no mediante copulación directa de dos individuos de diferente sexo y de la misma especie, sino por la introducción artifi-- cial del semen, conservado adecuadamente, en el aparato geni- tal de la hembra" (5).

El Diccionario terminológico de Ciencias Médicas de fine la inseminación indicando que la palabra proviene del La tín "IN", que significa dentro y "SEMEN" que quiere decir se- milla. También el Diccionario indica la siguiente acepción-

-
- (3).- Enciclopedia Jurídica-Omeba- Tomo XII; Fami-Gara-Biblio- grafía Omeba. Analo, S.F., Buenos Aires. Pag. 73.
- (4).- Carrancá y Rivas, Raúl. El Drama Penal. Edit. Porrúa,- S.A., México, 1982. Pág. 359.
- (5).- Diccionario Enciclopédico Espasa. Tomo 14. Hoyo Casero- Karolus . 8a. Edic. Espasa-Calpe, S.A., Madrid 1979; -- Pág. 627.

de "SIEMBRA": "Fecundación del huevo u óvulo. Introducción del semen en la vagina". (6).

Creo más acertado el concepto que nos da el Maestro Gutiérrez y González al indicar que : "La inseminación artificial es el encuentro del espermatozoo y el óvulo, en el genital adecuado de la hembra- útero - por la introducción del esperma del macho, sin necesidad del contacto carnal"(7).

Y será inseminación artificial en seres humanos o en animal según en que especie se aplique.

(6).- Citado por Cardenal. L. Diccionario Terminológico de Ciencias Médicas. Séptima Edic. Salvat Editores, S.A.- México, 1960. Pág. 243.

(7).- Gutiérrez y González, Ernesto. Derecho de las Obligaciones. Edit. Cajica; 3a. Edic. Puebla, Pue. 1968. Pág. 638.

2.- ANTECEDENTES HISTORICOS.

Los más remotos antecedentes de la inseminación artificial son las practicadas en animales, casi con la finalidad de mejorar las razas.

Así hay quien asegura que en año 1322, un árabe empleó este método para inseminar una yegua. (8).

En 1462.- La esposa de Enrique IV de Castilla se le practicó con resultado negativo, la inseminación artificial. (9).

En 1669.- Marcelo Malphige, logra fecundar gusanos de seda. (10).

En 1775.- Welthem en Inglaterra, realiza la inseminación artificial en animales. (11).

En 177.- El Biólogo italiano Lázaro Spallauzani, - . logró fecundar una perra con el esperma de un sabueso, hecho que produjo un gran revuelo entre los investigadores. (12).

En 1779.- El Cirujano Escocés John Hunter , consi-

(8).- Iglesias M. Aborto, Eutanasia y Fecundación artificial. Dux. Ediciones y publicaciones. Barcelona 1954. Págs.- 210 y 211.

(9).- Navarro Santiago C.M.F. Rvdo. P. Problemas Médico Moral. Edit. Coculsa. Madrid 1954. Pág. 249.

(10).-Idem.

(11).-Idem.

(12).-Idem.

que la primer inseminación artificial de que se tiene certeza en una mujer. (13).

El Siglo XIX solo ofrecerá algunos ejemplos aislados más de aplicación ginecológica del método.

Uno de los fundadores de la ginecología moderna, el Estadounidense Marion Sims, también la practicó (1866); del inglés Sir Everett Millars, del ruso Lindeman, y en Francia, del Dr. Girault y de Repiquet. Lutaut y Pajot, se ocuparon también de este método anormal de fecundación de la mujer. -- (14).

En 1875.- El estudio de la fecundación y de las -- transformaciones fisiológicas que provoca, es una larga y apasionante historia y en este año Oscar Hertwig, descubre la -- fecundación en el erizo de mar, que tiene lugar en el exterior del organismo. (15)

En 1880.- Shenk intentó la primera fecundación in vitro en el conejo y en el cobayo.

En el presente Siglo, surgió en Alemania Doder Lein (de Berlín), quien por medio de la Prensa mencionó casos de --

(13).- Rambaur Raymond.- El Drama Humano de la Inseminación Artificial. Trad. del Francés por el Dr. B. Cordon -- Bonet, México, 1953. Pág. 14.

(14).- Idem.

(15).- Maillet Marc.- De los Bebés de Probeta... a la Biología del Futuro. Ediciones PLM., S.A. México 1981. Pág. 24.

inseminación artificial en que había obtenido éxito pleno.
(16).

Los americanos Seymaur y Koernes pudieron apoyar sus conclusiones en 9580 casos humanos, solo en el año de 1941. (17).

En 1949.- El Papa Pío XII al dirigirse al Cuarto Congreso Internacional de Médicos Católicos declara pros--crita e inmoral esta práctica. (18).

En 1950.- En Francia se reportan 1,000 embarazos anuales, 6,000 en Inglaterra y 20,000 en E.E.U.U. (19).

Trascendental es que en 1951 Suecia legisla sobre esta materia. (20).

En nuestro País en 1957.- El Lic. Julio Cesar Vera Hernández, realiza una encuesta entre ciento cincuenta- médicos y veintiuno le indican que la practican. (21).

Yo la he realizado pero de todos quiénes se tiene referencia que la practican o practicaron, cobardemente la niegan obviamente para evitarse problemas de tipo --

(16).- Uibe Cualla Guillermo.- Ob. Cit. Pág. 666.

(17).- Rambaur Raymond. Ob. Cit. Pág. 16.

(18).- Cuestiones Morales sobre el Matrimonio. Comentario- en 3 memorables discursos de su Santidad Pío XII. - Edit. Cocala. Madrid.

(19).- Navarro S. Ob. Cit. Pág. 251.

(20).- Gutiérrez y González Ernesto. Ob. Cit. Pág. 640.

(21).- Vera Hernández Julio César. Inseminación Artificial en Seres Humanos. Tesis Prof. UNAM. México, 1958.

legal.

En 1961 en Italia en un laboratorio de Bolonia el Biólogo Daniele Petrucci, mantuvo un embrión con vida y desarrollándose en probeta por 59 días cuando ya era posible percibir los primeros latidos del corazón del feto, interrumpió sus experimentos por orden directa del Papa. (22).

El Periódico Novedades el 7 de Abril de 1966 en su página - 11-A - publicó una nota que dice "Tormenta en Estados Unidos al saberse que hay mas de cien mil niños nacidos por la inseminación artificial".

También en 1966 el Doctor Soviético Pyotr Anakhin anunció que siguiendo los pasos de Petrucci, había logrado -- mantener con vida en probetas, 250 embriones humanos durante lapsos hasta de seis meses pero todos murieron. (23).

No fué sino hasta el 25 de Julio de 1978, en que nació el primer ser humano gestado en una probeta, por operación cesarea en un hospital de Oldham, Inglaterra, su nombre Louise Brown, pesó al nacer 2.6 Kgs., sus padres Gilbert "Johnny" -- Brown de 38 años de edad y Lesley Brown, de 32 años. Los especialistas que culminaron con éxito el proyecto de gestar un ser humano fuera del seno materno son el Ginecólogo Patrick -

(22).- González L. Más allá del Bebé de Probeta. Revista Contenido, Octubre, 1978. México. Pág. 83.

(23).- Idem.

Stephoe y el Fisiólogo Robert Edwards.

La señora Brown es estéril; sus dos trompas uterinas están obstruidas. Fracasaron varios intentos de "desobstrucción" de las trompas con microcirugía, en 1970, en 1977- el Ginecólogo le estirpa el resto de las dos trompas y reacomoda los ovarios en buena posición.

El 10 de noviembre de 1977 extraen varios ovocitos y se fecundan en una caja de Petri, al cabo de 60 horas de cultivo los dos embriones fueron reimplantados en el útero.

Para la fertilización se empleó el espermatozoides del esposo de la Señora Brown. A fines del cuarto mes, el examen de los cromosomas revela que el cario tipo - o sea - la representación fotográfica del conjunto de los cromosomas de una célula.- Es normal, y que el futuro bebé es de sexo femenino. A partir de la trigésima semana, los ginecólogos comprueban, al practicar ecografías - o sea, registro por medio de ultrasonidos, de los ecos que producen diversos órganos - que el feto crece con lentitud, muy por debajo de lo normal. Al mismo tiempo observan mediante dosificaciones hormonales, que la placenta funciona mal. Diez días antes del parto, el feto se desarrolla considerablemente y mejoran las funciones placentarias. Pero transcurridas 38 sema-

nas y cinco días de embarazo se presentan signos de Toxemia preeclámsica - o sea - presencia en la sangre de sustancias tóxicas- que preceden a crisis convulsivas, en el transcurso del embarazo situación que motiva que el Dr. Steptoe practique a la Sra. - -- Brown la cesarea, naciendo así el primer bebé que se concibió en probeta. (24).

(24).- Maillet Marc.- Ob. Cit. Pág. 17, 18 y 19.

3.- FORMAS DE INSEMINACION ARTIFICIAL.

El Maestro Ernesto Gutiérrez y González (25), nos da la siguiente clasificación, basándose no al procedimiento médico para inseminar, sino en atención a la calidad o estado civil de la mujer que se somete a ella.

A).- AUTOINSEMINACION, O INSEMINACION HOMOLOGA. - Esta es la que se practica dentro del matrimonio, empleando semen del esposo para inseminar a la esposa.

B).- HETEROINSEMINACION O INSEMINACION HETEROLOGA .-- Esta puede ser de dos formas:

a).- En mujeres solteras.

b).- En mujeres casadas.

Esta heteroinseminación se practica con esperma de un dador desconocido y que no sea esposo de la mujer casada.

(25).- Gutiérrez y González Ernesto. Ob. Cit. Págs. 640, y -- 641.

4.- CUANDO SE RECOMIENDA LA INSEMINACION ARTIFICIAL.

Los médicos aconsejan su empleo en los casos siguientes:

A).- LA AUTOINSEMINACION.

a).- Si hay anomalías físicas en el varón o en la mujer.

EN EL VARON:

Epispadias.- "Deformidad congénita consistente en la ausencia de la pared dorsal superior de la uretra en un tracto más o menos largo, a menudo, el orificio de la uretra está situado también en la cara superior del pene en lugar de en el vértice. En tal caso, la epispadias es causa de esterilidad.

El tratamiento es exclusivamente quirúrgico: Consiste en llevar el meato uretral al glande y suturar la abertura anormal de la uretra." (26).

Hipospadias.- "Mal formación congénita por la que la uretra, - conducto que lleva la orina desde la vejiga urinaria hasta el exterior, desemboca en la cara inferior del pene, y no en su vértice, como sería lo normal. Si el meato uretral se abre en el glande, es decir, en la cabeza del pene, se habla de "hipospadias balánica". Si la uretra desemboca en el cuerpo del pene, se habla de "hipospadias peneana"; que también se asocia --

(26).- Lock Stephen y Smith Antony. Diccionario Médico Familiar. Editado por Reader's Digest, México, S.A. de C.V. 1982. - Pág. 299.

con división del escroto.

Esta mal formación, que en el caso de la hipospadias balánica puede ser causa de esterilidad, suele ser susceptible de corrección quirúrgica". (27).

Fimosis.- "Excesiva estrechez, congénita o debida a una ulcera, de la abertura del prepucio, el pliegue cutáneo que reviste el glande. Esta anomalía, que impide la normal retracción del prepucio, con imposibilidad de descubrir el glande, se corrige -- normalmente con la circuncisión, es decir la extirpación quirúrgica del prepucio". (28).

EN LA MUJER:

Estenosis.- "Estrechez patológica que puede llegar hasta la -- oclusión completa de un orificio, conducto, órgano hueco o vaso.

En la uretra puede provocar que la orina se estanque por encima de la obstrucción, lo que implica diversos trastornos de la vejiga y, en los casos mas graves, incluso del riñón". (29).

b).- Si se presentan anomalías síquicas:

EN EL VARON:

Eyacuación prematura.

(27).- Lock Stephen. Ob. Cit. Pág. 407.

(28).- Ibídem. Pág. 336.

(29).- Ibídem. Pág. 313.

Impotencia Coendi.

EN LA MUJER:

Frigidez.- "Indiferencia o aversión hacia el acto sexual. El -- término suele emplearse generalmente en relación con la mujer - a la que, sin embargo, no impide la relación sexual ni la con-- cepción. En la práctica indica que la mujer no consigue alcan-- zar el orgasmo o pleno goce sexual". (30).

Hiperexcitación.- Exceso al excitarse.

Ninfomanía o Erotomanía.- "Forma patológica de sobreexcitación-- sexual en la mujer, quien se ve inclinada a buscar con excesiva frecuencia la satisfacción sexual; la enfermedad equivalente en el hombre se denomina "satiriasis".

Se cree que la ninfomanía es imputable más al tempe-- ramento neurótico de la mujer que a factores biológicos, como-- pudfiera ser una excesiva secreción de hormonas. En las ninfó-- manas, los contactos sexuales, menos satisfactorios que en la - mujer anormal, pueden servir como exasión temporal de la ansie-- dad o de un complejo de inferioridad.

Se pueden administrar tranquilizantes, con el objeto de atenuar la excitación sexual, pero el tratamiento debe ten-- der sobre todo a descubrir las razones sicológicas de la ninfo-- manía, para aplicar un tratamiento de sicoterapia."(31).

(30).- Lock Stephen. Ob. Cit. Pág. 344.

(31).- Ibídem. Pág. 535.

c).- Si el esperma se encuentra imposibilitado en su viaje hasta el encuentro del óvulo que debe fecundar, bien por que se padezca astenospermia - o sea - que se traduce en una - escasa vitalidad de los espermatozoides-; bien por humores vaginales que impidan el ascenso.

d).- En caso de guerra, o de separación corporal de los cónyuges.

En estos casos se hablará de teleinseminación. El segundo conflicto mundial precipitó la difusión del procedimiento, principalmente los Estados Unidos, ya que sus combatientes participaron también en Corea, Viet Nam, donde antes de salir a una acción de la que tenían no volver, ocurrían a los servicios médicos del ejército en donde se les extraía el semen, se envasó y posteriormente sus esposas fueron fecundadas mediante el esperma marital transportado por avión.

B).- LA HETEROINSEMINACION.

a).- Por esterilidad absoluta del varón, originada - por:

Azoospermia.- Es decir ausencia de espermatozoides.

Astenospermia.- Es la escasa vitalidad de los espermatozoides.

Hiperespermia.- O sea cantidad excesiva de espermatozoides.

Necrospérnia.- Ausencia de los espermatozoides vivos.

b).- Por ser indeseable la procreación mediante el marido, cuando este padece de taras susceptibles de - - transmitirse a sus descendientes.

c).- En el caso de mujeres que siendo solteras - desean la maternidad.

5.-CUANDO PUEDE REALIZARSE LA INSEMINACION ARTIFICIAL.

Como condición básica se requiere que la mujer - que se vaya a inseminar tenga:

Ovulación normal.

Trompas permeables.

Que el útero pueda albergar el concepto.

Que los factores endócrinos funcionen suficientemente. (32).

(32).- López Ibor, Juan José. Biblioteca Básica de la Educación sexual. Fecundación y esterilidad. Tomo 7, - Edit. Universo, México 1983. Página 100.

C A P I T U L O I I

TECNICA DE LA INSEMINACION ARTIFICIAL.

- 1).- Aspectos preliminares.
- 2).- Descripción de técnicas.
- 3).- Aspectos preliminares a la técnica empleada por Patrick Steptoe y Robert Edwards.
- 4).- Requisitos de los donadores.
- 5).- La fecundación en probeta.
- 6).- Técnica empleada por Steptoe y Edwards.
- 7).- Papel de la inseminación artificial.
- 8).- Los riesgos de la fecundación in vitro.

1.- ASPECTOS PRELIMINARES.

Si bien es cierto que se considera que la inseminación artificial es un medio para lograr la fecundación, eso no es motivo para que antes de recurrir a aquella se pasen por alto requisitos indispensables antes de que se practique.

Por lo tanto se debe proceder a exámenes minuciosos -- y repetidos para hallar las posibles causas por el cual una pareja no pueda tener hijos, porque trabajos recientes indican que el hombre es responsable en gran parte de la deficiencia de los matrimonios, por ejemplo; en uniones estériles el porcentaje medio de ausencia del poder procreador del marido fluctúa alrededor del 42% y por lo tanto la mujer no será mas responsable que el 58% de las esterilidades halladas. (33).

Al respecto, el Doctor López Ibor, nos indica:

"Esterilidades que hace 20 años se creían permanentes, hoy son perfectamente curables; las técnicas quirúrgicas y los-- tratamientos médicos ya son eficaces en gran número de casos.

Respecto a esto diremos que las causas femeninas de esterilidad son mas fácilmente curables que las masculinas.

En líneas generales la causa de la esterilidad es:

Femenina 60%

(33).- Rambaur Raymond, El Drama de la Inseminación Artificial. Trad. del Francés por el Doctor B. Cordon Bonet, México, - 1953. Pág. 27.

Masculina 40%.

Estas cifras son las que se manejan mas frecuentemente. De hecho, si analizamos en detalle los datos son algo mas complicados. Así, Palmer, ya en 1959 daba los siguientes datos:

Causa Femenina 37%

Causa Masculina 14%

Causa Mixta. 42%

Causa desconocida 7%

Con estos datos pretendemos fundamentalmente mostrar - como la causa es tanto masculina como femenina, y que es muy importante el porcentaje de causas mixtas". (34).

2.- DESCRIPCION DE TECNICAS.

a).- Para Rambaur Raymond, la técnica de la inseminación artificial es muy simple, se necesita una inyección de espermatozoides en el canal cervical y en el útero, mediante una sonda o una jeringa, y que la paciente tenga media hora de reposo en la posición después de la operación, una vez practicada ésta. (35).

b).- Pero realmente la inseminación artificial para realizarse normalmente exige una serie compleja de compatibilidades sino veamos la que nos describe el Doctor López Ibor que - (34).- López Ibor Juan José. Biblioteca Básica de la Educación Sexual. Fecundación y Esterilidad. Tomo 7, Edit. Unvers. México 1983. Pág. 12, 13.

(35).- Rambaur Raymond. Ob. Cit. Pág. 24.

nos dice:

... "Para realizar la inseminación, la mujer debe colocarse en posición ginecológica - acostada, con las piernas separadas y algo elevadas -, se abre la vagina con el espéculo como - si se fuera a explorar el cuello del útero. El semen se tendrá ya en una jeringa que tiene una cánula o tubito largo y fino. Esta cánula se introduce en el cérvix de la mujer y se inyecta ahí el contenido.

Luego la mujer deberá permanecer acostada al menos -- veinte minutos o media hora . A veces se coloca un capuchón - en el cuello uterino para impedir que el semen se caiga. A veces las parejas realizan el coito inmediatamente después que el semen del marido se mezcle con el de la inseminación.

El semen no siempre se inyectará en el cuello sino -- que a veces irá al mismo útero, aunque esto puede traer algún - dolor debido a las contracciones uterinas que siguen; así mismo puede inyectarse en la vagina.

El procedimiento, salvo en los casos de inseminación-
intrauterina, es completamente indoloro. Conviene que el marido asista a la inseminación, y a veces es el mismo quien la realiza.

La inseminación se hará estudiando la fecha de la ovulación durante varios meses mediante la temperatura basal y el-

estudio del moco cervical. Se suele hacer en varias sesiones, comenzando a inseminar en los dos o tres días anteriores a la fecha posible de la ovulación y se repetirá hasta como máximo 24 horas después de la subida de la temperatura basal. Se suelen hacer tres inseminaciones mensuales. Al mes siguiente se repetirá de nuevo hasta conseguir el embarazo.

Los resultados son muy satisfactorios, y aunque los especialistas que se han ocupado del tema dan cifras que no siempre concuerdan se puede hablar de los siguientes datos:

70% de embarazos conseguidos con semen fresco.

50% de embarazos conseguidos con semen congelado.

De estos embarazos mas del 50% se consiguen en los dos primeros meses de emplear la técnica y alrededor del 75% en los primeros tres meses.

Queda claro que no siempre los resultados son rápidos y esto lo debe saber la pareja para no angustiarse ni abandonar el método antes de que haya dado los resultados previstos. Así como las parejas fértiles no consiguen el embarazo hasta después de algunos meses lo mismo sucede con la inseminación artificial: Habrá que esperar y repetir sucesivas inseminaciones".

(36).

3.- ASPECTOS PRELIMINARES A LA TECNICA EMPLEADA POR PATRICK STEPTOE Y ROBERT EDWARDS.

Es muy importante que el líquido espermático utilizado en la inseminación artificial sea obtenido mediante masturbación.

Se analiza y se toma en cuenta que el número de espermatozoides por mililitro fluctúe entre 60 y 170 millones en condiciones normales, en caso de no reunir este requisito el líquido espermático no debe emplearse.

El estudio de la forma de los espermatozoides es esencial si tomamos en cuenta que el esperma humano normal contiene de 40 a 50 por ciento de espermatozoides vivos al cabo de 4 horas de la eyaculación; y más del 15% transcurridas 24 horas.

Sabemos bien que los espermatozoides son fabricados -- por los testiculos, a partir de células germinales que tapizan la pared de unos anchos tubos cilíndricos: Los tubos seminíferos.

El espermatozoide mide 55 micras de longitud y consta de tres partes:

La cabeza, encierra el núcleo que contiene 23 cromosomas.

Cuello del espermatozoide.

El flajelo, por medio del cual con sus movimientos ondulatorios hace posible que el espermatozoide se desplace a una velocidad aproximada de 1 a 3 milímetros por minuto.

El esperma que se reconoce se conserva por congelación, se coloca en pipetas capilares en vapor nitrógeno, a unos cuantos centímetros por encima del recipiente que contiene este elemento en estado líquido y después se conservan en inmersión en nitrógeno líquido.

Es importante que la inseminación se practique en el momento de la ovulación esto es, en el instante en que el ovario libera un óvulo en este instante los capilares se descongelan en una estufa que conserva la temperatura a 37°C., con el fin de --homogeneizar el esperma.

4.- REQUISITOS DE LOS DONADORES.

Los bancos de esperma, llamados Centros de Estudio y Conservación del Esperma, toman en cuenta los siguientes requisitos respecto de los donadores:

- 1).- Comprobación de aptitud genésica:
 - a).- Ser hombre casado.
 - b).- Menor de 40 años.
 - c).- Padre de hijos normales.
 - d).- La pareja estéril no lo conocerá.
 - e).- Nunca sabrá la identidad del hijo que engendró.
 - f).- No haber padecido enfermedades contagiosas.
 - g).- Debe tenerse en cuenta el cociente intelectual:

Todo posible donante con inteligencia débil se rechazará.

h).- Se anotarán los caracteres de talla, peso, color de cabello y de ojos, raza, característica de la sangre como -- grupo ABO y RH, Etc.

Desde luego que la inseminación artificial no nada - mas se ocupa al tratamiento de la esterilidad.

En los Estados Unidos, hay bancos "comerciales" de - esperma que conservan los depósitos de sus clientes con la espe - ranza algunos de que, después de su muerte, su esposa quiera -- un hijo, transformándose esto como un seguro de supervivencia - de sus genes, aunque los bancos de esperma NO garantizan que -- los productos que se les confía a su custodia vayan a conservar su fecundidad.

Estos bancos también desempeñan un papel importante-- en la contracepción masculina, por ejemplo cuando los hombres - aceptan ser esterilizados.

Los que se someten a la esterilización depositan su - esperma en un centro de conservación de esperma al que confían - la custodia de sus espermatozoides y así poder llevar una vida - sexual libre y sin preocupaciones, y en lo futuro si desean te - ner un hijo solicitan su esperma y se lo administran a su espo - sa.

Por lo que respecta a la donación de ovulos es poco -

frecuente, en virtud de la técnica de extracción, pero esto no quiere decir que no se podría instalar bancos de óvulos a los que se les llamaría Centro de Estudios y de Conservación de Ovulos. Los productos congelados, se mantendrían como reserva para mujeres que padezcan de un mal funcionamiento de los ovarios.

Se tomará en cuenta que las donadoras reúnan los siguientes requisitos:

1).- Comprobación de aptitud genésica.

a).- Mujer casada o madre soltera.

b).- Tener menos de 40 años.

c).- Ser madre de niños sanos.

d).- No haber padecido enfermedades contagiosas.

e).- Debe tenerse en cuenta el cociente intelectual: Toda posible donante con inteligencia débil se rechazará.

f).- Se anotarán los caracteres de talla, peso, color del cabello y los ojos, raza, características de la sangre como grupo ABO y RH, Etc..

Todo esto tomando en cuenta que por desgracia, hay mujeres incapaces de producir óvulos y también mujeres cuyos óvulos son portadores de taras hereditarias dominantes.

Ante estas perspectivas ¿Porqué no dirigirse a una donadora de óvulos sanos?.

En este caso el esposo de la señora incapaz, fecundaría

con su esperma, a un ovocito que no procedería del ovario de su propia mujer. Si su esposa asegura la gestación, el ovocito fecundado se le implantaría en su útero desarrollándose normalmente ese hijo tan deseado.

5.- LA FECUNDACION EN PROBETA.

Realmente no hay ningún impedimento para que la fecundación humana pueda realizarse fuera del organismo femenino.

La fecundación IN VITRO (en tubo) seguida de la implantación intrauterina del embrión obtenido, da la impresión de ser simple, pero consiste en extraer un ovocito, fecundarlo en un tubo e introducirlo en la cavidad uterina.

Hay que tomar en cuenta que los mecanismos de la fecundación resultan complejos, porque, el ovocito y los espermatozoides "se encuentran" en la luz de la trompa uterina, o sea el canal que comunica a cada ovario con la cavidad del útero.

Debemos considerar que la fecundación es la fusión de la célula sexual masculina con la célula sexual femenina. Todo esto conforma la primera etapa del desarrollo de los organismos de la reproducción sexual.

6.- TECNICA EMPLEADA POR STEPTOE Y EDWARDS.

PRIMERA ETAPA:

"La recolección de los óvulos".

Los ovocitos se forman en el ovario a partir de células germinales que tienen 46 cromosomas (44 + 2 cromosomas sexuales XX).

Para que la concepción se realice se necesita que los huevos estén maduros. Para analizar el fenómeno de maduración de los ovocitos humanos, Edwards tuvo que trabajar con ovocitos extraídos de ovarios humanos procedentes de piezas operatorias.

Un solo folículo llega a la madurez el día décimo cuarto de cada ciclo menstrual. La recolección de ovocitos maduros (u óvulos) se practica en el transcurso de un examen visual de la cavidad abdominal, llamado CELIOSCOPIA o LAPAROSCOPIA.

Y se practica con la paciente sometida a anestesia general esto se hace para que las asas intestinales, que están en contacto con el útero, los ovarios no molesten durante la operación, el ginecólogo crea así un NEUMOPERITONEO: Introduce gas carbónico, en la cavidad abdominal, el médico introduce la aguja de insuflación por el reborde inferior de la foseta umbilical, se cerciora que el extremo de la aguja esté bien situado en la cavidad abdominal, y no en un vaso sanguíneo, asa intestinal o en la grasa de la pared.

Se procura que antes de la insuflación, la paciente, tendida de espaldas, se incline para que su pelvis esté más alta que sus hombros.

De esta manera la masa intestinal es atraída hacia la parte superior del abdomen permitiendo examinar los órganos genitales.

En este instante, el ginecólogo introduce el Celioscopio en la cavidad uterina, este aparato está formado de un sistema complejo de lentes ópticos y de un haz de fibras de cuarzo, - su función es la de conducir la luz de una fuente fría, situada en el exterior, hasta la cavidad abdominal.

La superficie del ovario tiene normalmente una tonalidad blanca y ligeramente rosada; si hay un folículo maduro aparece en forma de una pequeña protuberancia redondeada y de color - rosado azulado.

Los óvulos se recogen por aspiración, cuando todos los folículos preovulatorios son puncionados, se retira el celioscopio y se evacúa la mezcla gaseosa.

SEGUNDA ETAPA:

"La fecundación in vitro".

El ovocito preovulatorio (fecundable) está envuelto en una sustancia espesa y viscosa que contiene las células del cumulus proliger, esta tan presto es extraído se debe colocar en un medio de cultivo.

Los espermatozoides eyaculados, que se usan para la fecundación de los ovocitos en probeta, se lavan.

El esperma se diluye en una solución de Tyrode a la que se añade albúmina, piruvato de sodio y penicilina.

El tyrode es una mezcla de cloruro de sodio (8g.), -- cloruro de potasio (0.20g.), cloruro de magnesio (0.10g.), fos-- fato monosódico (0.05g.), bicarbonato de sodio (1g.) cloruro de calcio (0.20g.) (glucosa 1g.) y agua destilada (1,000 ml.).

La solución de tyrode modificada se vierte en un tubo de centrifugación. La velocidad a la que se opera la centrifuga es baja, esto con fin de evitar cualquier alteración celular, todo este proceso se hace para quitar al líquido seminal que --- acompaña a los espermatozoides una sustancia llamada factor de - descapacitación. Dicho factor quita a los espermatozoides su "capacidad" de fecundar a un ovocito.

El ovocito y los espermatozoides se colocan en una probeta que contiene el medio de cultivo al que se le ha añadido -- el líquido folicular.

Se debe controlar con sumo cuidado la presión osmótica del medio del cultivo y el PH.

El huevo fecundado tendrá dos núcleos: Uno de origen masculino y el otro de origen femenino; esta etapa comienza entre diez y quince horas después de ponerse en contacto los ovocitos con los espermatozoides.

TERCERA ETAPA.

"El cultivo del huevo fecundado y su implantación".

El huevo fecundado se pone en un medio de cultivo que es el medio de Ham F 10, al que se le ha añadido albúmina o suero fetal bovino y una pequeña cantidad de suero de la mujer a la que se le haya extraído los ovocitos.

Después de 26 a 46 horas de hecha la inseminación, el embrión está en la etapa de dos células; al cabo de 35 a 58 horas en la etapa de cuatro células; tendrá ocho células 46 a 70 horas más tarde, 16 células después de 67 a 97 horas; y forma una mórula (pequeña mora de 32 células) en 110 a 135 horas, tendrá 128 células después de 147 horas, cuando aparece una pequeña cavidad:

La mórula se ha convertido en blastocisto.

Posteriormente, Steptoe y Edwards realizan la implantación del ovocito fecundado, puesto en cultivo sin tratamiento hormonal, en la etapa de 8 a 16 células; es decir, al segundo día de cultivo, en el útero donde luego el nuevo ser se desarrolla normalmente.

7.- PAPEL DE LA INSEMINACION ARTIFICIAL.

Dice Rambaur Raymond:

"¡Si uno cualquiera de estos resortes anatómicos, fisiológicos, humorales, endócrinos, incluso síquicos, falta, o se encuentra momentáneamente suspendido, todo el mecanismo ciego --

desplegará sus esfuerzos con completa ineficacia!.

El "reparar" en muchos casos la función sexual constituye la utilidad incontrovertible de la inseminación artificial. Pero una intervención semejante está lejos de ser una panacea", (37).

Por lo tanto en nuestra época, la inseminación artificial no se lleva a cabo en la raza humana con fines de selección, sino que, se aplica como remedio para la esterilidad en aquellos matrimonios que no quieren permanecer estériles.

Se tendría que hacer una innumerable lista de casos en las cuales la inseminación artificial jugaría un papel importantísimo para llevarlos a cabo, trascendiendo obviamente dentro de -- nuestra sociedad.

8.- LOS RIESGOS DE LA FECUNDACION IN VITRO.

Esta es una técnica sumamente muy difícil, ya que para llevarla a cabo se necesita la intervención de ginecólogos y biólogos altamente especializados, puesto que hay peligro para la madre como para el feto.

Es obligatorio que la celioscopia se practique bajo anestesia general, porque hay que tomar en consideración la posible-- presencia de un accidente.

(37).- Rambaur Raymond. Ob. Cit. Pág. 24.

La implantación del embrión puede provocar lesiones en el útero, puesto que el embrión no siempre se implanta en la cavidad uterina. Porque si la implantación se realiza en una trompa, el embarazo extrauterino pone en peligro la vida de la madre.

Ahora bien, las manipulaciones hechas en el laboratorio pueden lesionar más o menos gravemente al embrión, resulta indispensable checar si el feto es normal.

El ginecólogo realiza una amniocentesis, o sea, hace una punción del saco amniótico, que contiene y protege al feto.

Esta amniocentesis, es con el fin de sacar líquido amniótico, se analiza para detectar posibles modificaciones de su composición química y anomalías cromosómicas de las células embrionarias.

Esto se hace del tercero o cuarto mes del embarazo, permitiendo descubrir enfermedades del feto. La amniocentesis tampoco es una operación inocua.

Además la inseminación artificial hay que practicarla con un alto grado de asepsia, porque los riesgos de dar nacimiento a un niño anormal no son desdeñables y esto solo la experiencia nos indicará con precisión que porcentajes de niños anormales se obtendrán por fecundación en probeta.

C A P I T U L O I I I

LA INSEMINACION ARTIFICIAL Y EL DERECHO CIVIL.

- 1.- Consecuencias directas e indirectas.
- 2.- Consecuencias directas:
 - a).- Matrimonio y divorcio,
 - b).- Paternidad y filiación.
- 3.- Consecuencias indirectas.
 - a).- Daño Moral.
 - b).- Derecho sucesorio.

1.- CONSECUENCIAS DIRECTAS E INDIRECTAS.

La falta de Legislación al respecto ha traído problemas en la práctica por no preverlo. En el ámbito civil tiene consecuencias de múltiples órdenes.

El Maestro Ernesto Gutiérrez y González (38) nos indica que en este campo tiene la inseminación artificial las siguientes consecuencias:

A).- Consecuencias Directas, respecto de:

a).- Matrimonio y divorcio.

b).- Paternidad y filiación.

B).- Consecuencias indirectas, en relación de:

a).- Daño Moral.

b).- Derecho sucesorio.

2.- CONSECUENCIAS DIRECTAS.

a).- La inseminación artificial, el matrimonio y el divorcio.

Para fines de nuestro estudio, se puede pensar que la inseminación artificial puede ser una forma de lograr que muchos matrimonios estériles, puedan llevar a su hogar hijos que lo sean cuando menos de uno de los cónyuges, sin necesidad de recurrir a la adopción.

(38).- Gutiérrez y González Ernesto. Derecho de las Obligaciones. Edit. Cajica, 3a. Edic. Puebla, Pue., 1968. Pág. 644.

Por un lado puede procurar la felicidad de matrimonios, por la otra, puede motivar la disolución de éstos, tomando en cuenta las costumbres y moral media que hay en la población masculina de nuestro País.

Si se practica la heteroinseminación con el consentimiento del esposo, o sin el consentimiento de éste, puede producir grandes consecuencias al matrimonio.

En el primer caso, se dará lugar al nacimiento de un hijo que no puede estimarse como de matrimonio, porque tal categoría está reservada por el Código, a los que resultan del coito entre cónyuges; podrá sostenerse que sí es hijo de matrimonio por haber nacido dentro de éste, pero no responde a la idea que de ellos tiene la Ley Civil.

Cuando se trata de una heteroinseminación en el sentido estricto del matrimonio, produce los mismos efectos que el coito natural desde el punto de vista de los derechos y obligaciones que unen a los esposos.

Para poder resolver los problemas que plantea la inseminación artificial es necesario legislar al respecto porque como sabemos el Derecho positivo es en definitiva la traducción social de hechos tal como el Legislador impone considerarlos.

El Juez introducirá en su sentencia los datos más ciertos de la biología solo cuando el Legislador le de la liber-

tad de tenerlos en cuenta.

Si bien es cierto que las disposiciones normativas existentes no sancionan la práctica de la inseminación artificial por lo que se refiere en materia civil; sino veamos lo que nos indica el artículo 147 del Código Civil para el Distrito Federal:

"Artículo 147.- Cualquier condición contraria a la perpetuación de la especie o a la ayuda mutua que se deben los cónyuges, se tendrá por no puesta".

Es incompleto este Artículo porque solo establece sanciones para los pactos contrarios a la procreación y a la ayuda mutua y guarda silencio con respecto a otro tipo de condiciones que resultan contrarias a la naturaleza del matrimonio, verbi gracia sabemos que existe y se practica lícitamente y con mucho éxito en -- ciertos casos de esterilidad la inseminación artificial con lo cual se podría condicionar el matrimonio a la castidad de los contrayentes ya que con este método no se requiere cópula para la perpetuación de la especie y sin embargo es un pacto anti-natural que no -- contraría lo dispuesto por el artículo que analizamos.

El uso de esta técnica de la inseminación artificial podría ser la fórmula de solución respecto de lo que manifiesta el: Artículo 156.- Son impedimentos para celebrar el contrato de matrimonio:

VIII..... La impotencia incurable para la cópula;....

En el caso de la impotencia, los problemas no son de he-

rencia sino de tipo psicológico, como puede ser las frustraciones que pueda tener la persona sana que contraiga nupcias con un impotente o con una mujer frígida, mismos que pueden superarse y canalizarse con amor y una información más amplia en el campo sexual.

Respecto de las causas de impotencia son prácticamente desconocidos los casos de impotencia físico-patológicos en realidad este tipo de padecimientos son de índole síquico y puede ser que sean originados por las siguientes tres causas:

a).- Las relaciones que pueden llegar a tener los adolescentes con prostitutas que ante la inexperiencia notoria del joven respondan con burla hacia su inmadura sexualidad.

b).- La educación demasiado formalista y rigurosa respecto a la sexualidad, problema que resulta cuando existe una madre dominante.

c).- La mujer demasiado exigente con el marido, sobre todo en las relaciones sexuales, y aquella que ante una impotencia pasajera producida por el cansancio o por la ingestión de alcohol, reacciona agrediendo a su marido constantemente.

Como dato curioso, la amante jamás llega a ocasionar este tipo de trastornos, porque ella no agrede a su hombre ante el miedo a perderlo, ya que su relación es más bien endable; ya que se han dado casos de hombres impotentes ante su mujer y perfectamente sanos ante su amante.

Afirmar que este tipo de padecimientos son incurables, - puede ser muy arriesgado aunque se presente como tal durante largo tiempo.

Esto no es impedimento para que los impotentes no puedan formar una familia si pudieran superar las frustraciones que este - padecimiento puede acarrear.

Esta familia puede formarse ya sea con hijos adoptados, - o por el hijo de ambos ya que en ciertos tipos de impotencia, la - mujer puede concebir por medio de la inseminación artificial; ya-- sea por el espermatozoides de su esposo o bien con los de un donador.

Además; este artículo o sea el 156 contiene otro de los - impedimentos que sí debe salvaguardarse y es:

"Fracción III.- El parentesco de consanguini- dad legítima o natural, sin limitación de gra- do en la línea recta, ascendente o descendente. En la lía colateral igual, el impedimen- to se extiende a los hermanos y medios herma- nos. En la colateral desigual, el impedimento se extiende solamente a los tíos y sobrinos, - siempre que estén en el tercer grado y no ha- yan obtenido dispensa; "

Esto en el caso: Un hijo fruto de la inseminación arti- ficial que pueda llegar a casarse "legalmente" con un o una media- hermana o hermano suyo, por la situación de la discreción y anoni- mato que guarde el donador del espermatozoides, es esencial que se conserve el anonimato del donador así como éste desconozca a quien se le ad- ministre su espermatozoides, pero se debe prevenir legalmente esta posible- situación que acarrearía la práctica de la inseminación artificial.

En la ámbito del divorcio, en caso de que la esposa se practique la heteroinseminación sin el consentimiento marital, - o de que el marido de su esperma para la inseminación de otra mujer que no sea la suya, constituirán una de esas "injurias gra--ves" ante el otro cónyuge admitidas como motivo de divorcio por el Artículo 267 Fracción XI que al respecto dice:

"Son causas de divorcio:

XI.- La sevicia, las amenazas o las inju
rias graves de un cónyuge para el otro;"

En este caso el esposo o la esposa podrían invocarla - como causal de divorcio.

b).- La inseminación artificial, la paternidad y la -- filiación.

Bastante se podría manifestar al respecto, pero el empleo de la técnica de la inseminación artificial pone en peligro la filiación, pues el vínculo de filiación entre un niño y su madre está establecido por el hecho patente del parto, y el lazo -- de filiación que une al niño con su padre es el secreto de alcoba.

Ha sido necesario que en el derecho, apoyándose con el deseo absoluto de fidelidad de la esposa, presuma que el niño que nazca de una mujer casada tenga por padre al marido.

Esta presunción, constituye la base de la noción de paternidad en nuestro derecho contemporáneo. Al respecto nos indica el Artículo 324:

"Se presumen hijos de los cónyuges:

I.- Los hijos nacidos después de 180 días -
contados desde la celebración del matrimo-
nio;

II.- Los hijos nacidos dentro de los 300 -
días siguientes a la disolución del matri-
monio, ya prevenga ésta de nulidad del con-
trato, de muerte del marido o de divorcio.
Este término se contará, en los casos de -
divorcio o nulidad desde que de hecho queda-
ron separados los cónyuges por órden judi-
cial".

Y el Artículo 340, dispone:

"La filiación de los hijos nacidos de matri-
nio se prueba con la partida de su nacimien-
to y con el acta de matrimonio de sus padres".

Ahora bien, esa presunción derivada de las dos anterio-
res normas, solo puede impugnarla el varón, ejercitando la "acción
de retracto de la paternidad", en base a lo que indica el Artícu-
lo 325:

"Contra esta presunción no se admite otra-
prueba que la de haber sido físicamente --
imposible al marido tener acceso carnal --
con su mujer en los primeros 120 días de -
los 300 que han precedido al nacimiento".

Al respecto de que todo nacimiento es necesariamente --
el fruto de una relación carnal del padre y de la madre, está lla-
mado cada vez a encontrarse desmentido biológicamente.

El Código no puede persistir negando implícitamente la
posibilidad de la auto inseminación a distancia (teleinseminación)
por acuerdo de los esposos.

Mantener la disposición del artículo 325 que autoriza -

al marido a negar al hijo alegando el motivo de que se encontraba físicamente alejado de su mujer en la época de la concepción, es acreditar la legalidad de un acto de alevosía por parte del demandante.

Al modificar el Artículo 325 se debe de hacer con todo el cuidado tomando en cuenta y marcando reglas tajantes respecto de la teleinseminación indicando el consentimiento por escrito -- del esposo.

No se debe dejar de soslayar en el caso de que si bien es cierto que el vínculo de filiación entre un niño y su madre está establecido por el parto, ¿Que pasaría en el caso siguiente?

No tarda mucho tiempo en que los ginecólogos transfieran los ovocitos fecundados de una mujer al útero de una madre receptora, por supuesto, siempre por razones médicas.

Porque existen mujeres que no pueden llegar al término del embarazo, por estar enfermas de algún mal que se agravaría con la gestación o por haber sufrido ablación del útero (HISTERECTOMIA).

El huevo extraído será fecundado en probeta y luego -- trasplantado al útero receptor previa preparación hormonal de una madre suplente que se encargará de nutrir con su sangre, de soportar todas las molestias pero que tendrá un hijo que no concibió.

De acuerdo a lo establecido en nuestro Código Civil la-

madre "portadora" puede exigir la tutela del hijo que diera a --
luz y para evitar esta clase de conflictos sería idóneo redactar
normas que regulen estas situaciones como el que se diera origen
a un contrato especial que regiría de manera estricta los dere--
chos y deberes tanto de los padres genéticos como de la madre --
portadora.

3.- CONSECUENCIAS INDIRECTAS.

a).- La inseminación artificial y el daño moral.

La técnica de la inseminación artificial tiene repercu-
siones en el daño moral; imagínese en los que se les pueden cau-
sar a una persona en la parte social de su patrimonio moral, si-
se divulga que para obtener descendencia se acudió a la insemi-
nación artificial.

El Licenciado Ernesto Gutiérrez y González nos ofrece-
dos ejemplos que son los siguientes:

"Un esposo estéril, accede a que su esposa sea heteroig
seminada; se le somete al tratamiento con semen de un "dador" --
desconocido por los cónyuges, se logra fecundarla y nace "un hi-
jo del matrimonio".

Pasan 5 o 10 años, y el esposo después de someterse a-
un tratamiento recupera su capacidad germinativa y logra insemi-
nar a su esposa produciéndole un embarazo del cual nace un hijo,

éste si de matrimonio. Tienen así dos hijos hermanos solo de madre, biológicamente hablando.

Pasan otros años más, y el hijo obtenido por heteroinseminación alcanza una edad en la que termina sus estudios profesionales, y adquiere un título universitario, así como una posición social definitiva y desahogada.

El hermano- solo de madre - resulta un muchacho descuidado, indolente y apático para el estudio; ante los ojos del "padre legal" del primero y "progenitor" del segundo, resulta el natural contraste y disgusto de ver que su hijo es un incapaz, en tanto que el hijo de su esposa y "progenitor desconocido", es brillante y destacado.

En estas condiciones, el padre en un momento de ofuscación, o bajo los efectos de alguna droga, expresa públicamente que su primer "hijo" no es suyo, sino de padre desconocido, y relata la forma en que su esposa lo concibió".

Segundo ejemplo:

"Ahora inviértase el caso. El hijo obtenido por heteroinseminación es el vago e indolente, y el segundo es estudioso y dedicado.

El primer hijo al ver la inclinación natural del "esposo" de su madre por el hijo que con esta engendró, siente los naturales celos, y en una situación de inconciencia, externa que él no es el hijo de su padre e inclusive para ser más daño agrega: ¿Quién sabe si mi hermano, sea también hijo de mi "padre"?, ya que si no me pu-

do engendrar a mí, dudo que si lo haya hecho con mi hermano". --
(39).

En el primer ejemplo, el padre le causará un grave daño tanto en la parte afectiva y social del patrimonio moral tanto al hijo de su esposa como a ella misma.

En el segundo ejemplo, el hijo obtenido por heteroinseminación le causa al esposo de su madre, un daño moral tanto en el aspecto social, poniendo en duda su virilidad, así como en el aspecto afectivo.

Cuando esto ocurra, quedarán con el estado que guarda la Legislación Mexicana, sin sanción de ninguna clase, por no estar reglamentada la inseminación artificial y aún imaginando que lo estuviera, el daño moral no se considera en forma autónoma, -- sino como consecuencia de un daño pecuniario.

b).- La inseminación artificial y el derecho sucesorio.

En este campo también se verá afectado por la práctica de la inseminación artificial y en este momento más por falta de reglamentación al respecto.

Sino se reglamenta adecuadamente esta práctica se puede dejar en estado de indefensión a los hijos nacidos por inseminación artificial pues tendrían el problema de no ser reconocidos como herederos.

Algunos ejemplos nos podrían hacer meditar:

¿Tendrán derecho a heredar en la sucesión del esposo, --
(39).--Gutiérrez y González Ernesto. Ob. Cit. Págs. 646,647.

los descendientes que su cónyuge haya concebido por heteroïnseminación.

Si respondemos en forma positiva:

¿Tendrán derecho a heredar en la misma proporción que los hermanos de padre y madre?

Ya que no obstante y a pesar de vivir bajo el mismo techo y con el mismo nombre son en realidad medios hermanos.

En una noticia periodística reciente (40) nos dice:

"El ejemplo más notable acerca de la confusión jurídica reinante en Europa lo representa el caso de CORINNE PARPALAIX, francesa de 22 años, cuyo esposo murió de cáncer el año pasado después de depositar esperma en un Banco para esos fines. La señora Parpalaix solicitó el esperma a fin de quedar embarazada, pero el Banco se negó a proporcionárselo con base en el argumento de que el hombre muerto no había dejado instrucciones sobre lo que deseaba que se hiciera con su esperma. La Prensa saltó, la Iglesia frunció el ceño y la señora Parpalaix entabló una demanda.

Las Leyes Francesas ofrecen muy poca guía, por lo que el caso se basó en argumentos filosóficos muy refinados acerca de lo que en realidad era el esperma del hombre muerto. ¿Un - -

(40).- Periódico Excelsior. Jueves 20, Septiembre, 1984. Página-26 A. Conflicto en Bancos de Esperma: Cuando empieza la vida.

trasplante de órgano?, ¿Una propiedad que puede heredarse?. El Fiscal del Estado Yves Lesec, al igual que el Banco de Esperma, sostuvo que el esperma formaba parte del cuerpo del hombre muerto, a pesar de estar separado.

El fiscal llegó a la conclusión de que el hombre muerto tuvo el derecho básico de "integridad física" y afirmó que, de hecho, su viuda no tenía derecho al esperma, como no lo tenía a una oreja o a un pie.

El Abogado de la Viuda sostuvo lo contrario. Dijo que el esperma depositado implicaba un tipo de contrato.

Para sorpresa de los expertos jurídicos la Corte estuvo de acuerdo en ello el mes pasado y dictaminó que esa "secreción que contiene las semillas de la vida" debe ser entregada a la Sra. Parpalaix. "Lo llamaré Thomas", dijo ella acerca del bebé que piensa tener. "Será pianista. Era el deseo de su padre".

En este caso, el futuro hijo de la señora, ¿Podrá heredar a la sucesión del esposo? De acuerdo a nuestro Código Civil vigente no podría ser considerado heredero pues se ubicaría dentro de una de las incapacidades para heredar que cita el artículo 1313, que dice:

"Todos los habitantes del Distrito Federal, de cualquier edad que sean, tienen capacidad para heredar, y no pueden ser privados-

de ella de un modo absoluto; pero con relación a ciertas personas, y a determinados bienes, pueden perderla por alguna de las causas siguientes:

I.- Falta de personalidad".

A su vez el Artículo 1314 nos manifiesta:

"Son incapaces de adquirir por testamento o por 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, conforme a lo dispuestó en el Artículo 337".

Y este Artículo 337 nos indica:

"Para los efectos legales, solo se reputa nacido el feto que, desprendido enteramente del seno materno, vive 24 horas o es presentado vivo al Registro Civil. Faltando alguna de estas circunstancias, nunca ni nadie podrá entablar demanda sobre la paternidad."

Puede presentarse el caso que el cónyuge de acuerdo con su esposa deposite su esperma en un Banco, indicando y conviniendo por escrito con éste que se le entregue en el momento que lo solicite su esposa además, dicte un testamento público cerrado y entre sus cláusulas indique que reconoce como hijo al producto que tenga cuando se administre su esposa el esperma solicitado al Banco, es más manifiesta que bienes le otorga. ¿Podría heredar dicho hijo?

Este caso al igual que en los anteriores se ubicaría dentro de los impedimentos para heredar de acuerdo a lo que manifiestan los Artículos 1313, 1314 y 337, relacionados con lo que nos ma

nifiesta el Artículo 1334:

"Para que el heredero pueda suceder, basta que sea capaz al tiempo de la muerte del autor de la herencia."

Y además, el Artículo 1335 que a la letra dice:

"Si la institución fuere condicional, se ne cesitará, además que el heredero sea capaz al tiempo en que se cumpla la condición".

Pero el Artículo 1344 consigna lo siguiente:

"El testador es libre para establecer condiciones al disponer de sus bienes."

Y al margen de esto tomamos en cuenta lo que nos indica el Maestro Rafael de Pina:

"Debe sostenerse, en relación con la forma de los testamentos, que no existe mas acto de última voluntad válido que aquél que es otorgado en la forma predeterminada por el Legislador". (41).

Porque en caso contrario el interesado podría invocar la-- invalidez en relación con el testamento porque como acertadamente nos dice Rafael de Pina: (42).

"El testamento puede ser, simplemente, válido o nulo, pero-- nada mas que una de estas dos cosas".

Porque se podría fundamentar la petición de nulidad en lo-- que estipula el Artículo 1491 que a la letra dice:

(41).- De Pina Rafael.- Elementos de Derecho Civil Mexicano. (Bienes Sucesiones) Tomo II. Edit. Porrúa, S.A., México, 1977. Pág. - 293.

(42).- Ibidem. Página 316.

"El testamento es nulo cuando se otorga - en contravención a las formas prescritas - por la Ley".

Y en lo que dice el Artículo 1390:

"Toda disposición en favor de persona incierta o sobre cosa que no pueda identificarse será nula, a menos que por algún -- evento puedan resultar ciertas".

Ante estos problemas que se pueden multiplicar al infinito como solo puede suceder en realidad, es conveniente que los Legisladores Moralistas, Filósofos y Juristas, se den cuenta que conviene desde ahora, hacer frente al problema y dar una regulación adecuada a la inseminación artificial cuando se practique en seres humanos.

C A P I T U L O I V

LA INSEMINACION ARTIFICIAL Y EL DERECHO PENAL

- 1.- Criterio de Raymond Rambaur.
- 2.- Criterio de Eugenio Cuello Calón.
- 3.- Criterio de Raúl Carrancá y Rivas.
- 4.- Consideraciones preliminares, en nuestro Derecho Positivo.
- 5.- Crítica a Raymond Rambaur.
 - a).- La inseminación artificial y el adulterio.
 - b).- La inseminación artificial y la violación
 - c).- La inseminación artificial y los atentados al pudor.
- 6.- Crítica a Raul Carrancá y Rivas.
- 7.- Disposición penal en la Ley General de Salud.
- 8.- La inseminación artificial frente a las Legislaciones --
extranjeras.
 - a).- España.
 - b).- Alemania.

Es esencial convenir sin tardarnos mas en soluciones - seguras al conjunto de problemas que plantea en nuestro Derecho- positivo la práctica de este método de procreación que pudiera - transformar en caducas ciertas partes importantes del Código Pe- nal.

1.- CRITERIO DE RAYMOND RAMEAUR.

Para este autor esta práctica tiene implicaciones en va- rias figuras jurídicas penales que son:

En materia de adulterio;

En materia de violación; y

En materia de atentados al pudor. (43).

En el aspecto de adulterio, dicho autor alude que es:

"La violación de la fe conyugal cometida por una persona casada que tiene relaciones sexuales con otra que no es su cónyuge".

Además indica que el individuo con el cual se comete el- adulterio se le califica de cómplice.

Para él, la condición necesaria para que se cometa la -- infracción es necesario:

"La transferencia íntima hacia otro, no de los órganos, sino de esta emanación sexual sustancial y viva: El esperma". (44).

(43).- Rambaur Raymond. El Drama humano de la Inseminación Arti- ficial. Trad. del Francés por el Dr. B. Cordon Eonet. Mé- xico 1953. Pág. 49.

(44).- Ibidem. Pág. 51.

Su análisis versa sobre la heteroinseminación y así -- nos lo indica en varios casos:

"Toda heteroinseminación practicada en una mujer casada, aunque hubiera sido realizada con agrado por los dos esposos, haría caer a la esposa bajo el imperio de la Ley que reprime el adulterio". (45).

El otro caso que el consigna es:

"Caso en que la mujer conciente, pero obra sin el permiso del marido". (46).

Para el autor de referencia en este caso no existe niguna duda de que el acto de la mujer es punible como adulterio.

El dador será cómplice si es que conoce la condición civil de la mujer.

Por lo que se refiere a la violación este autor nos cita el caso de inseminación artificial impuesta por un tercero -- que no sea el marido. (47).

Esta imposición puede ser a la fuerza, además nos indica que lo que condena la Ley es la violación de lo que el ser femenino tiene de más íntimo y reservado, aquello que solo su libertad puede dar.

Nos menciona varios casos como por ejemplo la situación de que si puede impunemente obligar un marido a que su mujer su-

(45).- Ibíd. Pág. 56.

(46).- Idem.

(47).- Ibíd. Pág. 60.

fra una inseminación artificial; entre varias cosas nos externa que la esposa en caso de no consentir ésta puede apelar ante la Justicia Penal si la intervención intentada por el médico ha sido acompañada de violencias, para él no hay violación porque a su criterio lo que distingue la violación del atentado al pudor con violencia es, la conjunción ilícita de sexos como objeto de violación, y las violencias íntimas realizadas sin que haya habido conjunción de sexos se encuadran como atentados al pudor.

En donde si hay violación para este autor es en el caso de heteroinseminación impuesta por el marido a su esposa, además el donador puede ser condenado de violación si éste sabía -- que su semen era destinado a la inseminación de una mujer casada, contra su consentimiento. (48).

También nos menciona que si la esposa se deja practicar sin desconfianza una heteroinseminación en la que se imaginaba una autoinseminación todo porque el marido la engañó indicándole que el esperma empleado sería el suyo y no lo es esta conducta encajaría dentro de la violencia moral.

2.- CRITERIO DE EUGENIO CUELLO CALON.

Ahora veamos lo que nos dice este insigne Maestro puegto que es muy importante su opinión respecto de la inseminación-

(48).- Ibidem. Pág. 62, 63.

artificial.

"Se trata en la especie de un tema apasionante lo mismo con defensores que de tractores, con marcada popularidad en los Estados Unidos y con sectores de franco y abierto apoyo a su favor en Inglaterra, Suecia, Etc.. (49).

Son dos las causas que explican principalmente el rango que ha adquirido el grave problema de la inseminación artificial:

La primera es su práctica incesante junto a los procesos desarrollados en varios países en relación con ella, y la segunda es la elaboración de diversos proyectos legislativos para su represión (entre los que destaca el proyecto Alemán de 1960)- además el asunto de que se trata ha entrado ya de lleno en el ámbito judicial y de la actividad legislativa". (50).

Nos hace referencia el insigne Tratadista la sentencia de un tribunal civil de Roma, del 19 de Abril de 1956, en la que declaraba adulterinos los hijos nacidos de inseminación artificial, aún realizada con consentimiento del marido impotente. (51).

Observa también que:

"Tanto la Doctrina antigua como la de nuestros días -

(49).- Carrancá y Rivas Raúl. El Drama Penal. Edit. Porrúa, S. A., México, 1982. Pág. 350.

(50).- Ibidem. Págs. 351 y 352.

(51).- Ibidem. Pág. 353.

salvando algunas excepciones -, proclama la naturaleza sexual del adulterio".

Afirmando al respecto que:

"Los adúlteros solo persiguen la satisfacción del instinto sexual; no desean engendrar hijos, sino más bien evitar su concepción. Nada más contrario a la sexualidad que la inseminación artificial, con su apariencia de intervención quirúrgica, -- con jeringuillas, inyecciones, cánulas, gasas antisépticas y otros accesorios quirúrgicos. No es posible que quede subsumida en el tipo penal de adulterio". (52).

Así el Maestro manifiesta que de acuerdo con el proyecto del Código Penal de la República Federal Alemana:

"Son punibles la inseminación heteróloga practicada sobre la mujer casada, aún con el consentimiento de su marido, y la practicada sobre la mujer soltera. Se permite en cambio, la inseminación Homóloga cuando la efectúa un médico con el consentimiento de ambos cónyuges; aunque es punible al practicarse sin el consentimiento de ambos cónyuges o sin la intervención de un médico".

Manifiesta además que.

"En la especie se podrán producir los graves males que la inseminación heteróloga origina sin que sea factible oponerle-

(52).- Ibídem. Pág. 358.

el eficaz obstáculo de la amenaza penal". (53).

3.- CRITERIO DE RAUL CARRANCA Y RIVAS.

Creo que no debemos de soslayar aunque sea suscintamente lo que este reconocido penalista opina de acuerdo al tema que nos ocupa, para este insigne Maestro entre otras cosas nos dice:

"A mi me parece que la fecundación, salvo casos excepcionales, se debe llevar a cabo a través del amor recíproco y responsable entre un hombre y una mujer". Porque "la exigencia de que la fecundación de que se trata sea llevada a cabo a través del amor recíproco y responsable entre un hombre y una mujer porque corresponde a un principio general de moral y de cultura siendo además basamento sólido de nuestra cultura occidental mediterránea, tanto como condición sine qua non de la familia tal y como la concebimos hasta el día de hoy". (54).

Además él nos preveé el gran peligro que encierra la -- práctica de la inseminación artificial puesto que puede manipular a la familia.

Nos manifiesta que:

"Quiénes equiparan la inseminación artificial heteróloga con el adulterio sufren una grave confusión, porque me parece equivocado porque no es posible, ni ontológica ni morfológicamen-

(53).- Ibíd. Pág. 363.

(54).- Ibíd. Pág. 304.

te, separar el adulterio de su naturaleza sexual lo que no corresponde, de ninguna manera, a la materialidad de la inseminación artificial. No hay duda, a mi juicio, de que dicha inseminación se distingue por el elemento de la genitalidad, desapareciendo por completo la sexualidad. Se ha observado con evidente razón que los adúlteros, por ejemplo, incluso huyen de la posible genitalidad poniendo todos los medios a su alcance para sacrificar la procreación". (55).

Comenta también que:

"La inseminación artificial homóloga que por su posible falta de reglamentación no debe subsumirse en el tipo penal de -- adulterio correspondiendo, por otra parte a un comportamiento jurídico cuando ambos cónyuges están de acuerdo en su práctica". -- (56).

Indica este reconocido investigador de que:

"Llegado el caso que la inseminación artificial se realice se invoque el tipo de lesiones.

No me cabe la menor duda de que el concepto de alteración del organismo humano, perceptible por su exteriorización o no perceptible, debiéndose afectar un aparato entero a uno de sus órganos (incluyéndose cualquier afectación nervioso o síquica),-

(55).- Ibidem. Pág. 356, 357.

(56).- Ibidem. Pág. 359.

encaja en la conducta que corresponde a la inseminación homóloga o heteróloga. No veo otro camino para resolver un caso de inseminación artificial. Ahora bien, urge que el Legislador penal se preocupe por un problema de tan palpitante actualidad cuyas vinculaciones con la agitada vida moderna, y con sus riesgos, son evidentes. Urge también que el Legislador Civil tome cartas en el asunto, porque el matrimonio y la familia resultan seriamente afectados con la presencia de esta clase de fecundación. A mi me parece que la familia es en el caso de una inseminación improcedente, la primera víctima cuyo sacrificio conduce al de la sociedad entera". (57).

Y concluye que:

"La inseminación artificial deshumaniza la sexualidad por lo que se ha de admitir en condiciones especiales y reglamentadas, no debiendo de ninguna manera quedar su aplicación al arbitrio de la medicina". (58).

4.- CONSIDERACIONES PREELIMINARES, EN NUESTRO DERECHO POSITIVO.

Antes de formular mi opinión respecto de lo que nos manifiestan los autores anteriores es necesario indicar que debemos tomar en consideración la terminante prohibición de que la Ley Penal pueda ser aplicada por analogía como nos lo indica el artícu-

(57).- *Ibidem.* Pág. 363, 364.

(58).- *Ibidem.* Pág. 358, 359.

lo 14 de nuestra Carta Magna que a la letra dice:

"A ninguna Ley se dará efecto retroactivo en perjuicio de persona alguna.

Nadie podrá ser privado de la vida, de la libertad o de sus propiedades, posesiones o derechos, sino mediante juicio seguido ante los Tribunales previamente establecidos en el que se cumplan las formalidades esenciales del procedimiento y conforme a las Leyes expedidas con anterioridad al hecho.

En los juicios del orden criminal queda -- prohibido imponer, por simple analogía y -- aún por mayoría de razón, pena alguna que no esté decretada por una Ley exactamente aplicable al delito de que se trata.

En los juicios del orden civil, la sentencia definitiva deberá ser conforme a la letra, o a la interpretación jurídica de la Ley, y a falta de ésta se fundará en los principios generales del derecho".

Y el Artículo 7o. de nuestro Código Penal, manteniendo - el mismo principio de legalidad, tajantemente indica:

"Delito es el acto u omisión que sancionan las leyes penales"

Nuestro País ha consagrado en sus leyes el principio de legalidad y consigna como garantía la estricta aplicación de la Ley Penal de acuerdo con el siguiente principio general de derecho:

"NULLUM CRIMEN, NULLA POENA, SINE LEGE".

5.- CRITICA A RAYMOND RAMBAUR.

a).- Inseminación artificial y el adulterio.

No estoy de acuerdo con el criterio de Raymond Rambaurde que la inseminación artificial en la práctica se le encuadre dentro del marco de el adulterio; en este aspecto coincido con lo que manifiestan los insignes Tratadistas Eugenio Cuello Calón y el Maestro Raúl Carrancá y Rivas.

Sabemos bien que adulterio (de at alter thorum) es ya--cer ilícitamente en lecho ajeno; veamos lo que al respecto nos indica el Código Penal para el Distrito Federal en su Artículo 273:

"Se aplicará prisión hasta de dos años y -privación de derechos civiles hasta por 6-años, a los culpables de adulterio cometido en el domicilio conyugal o con escándalo".

Como se verá, nuestro Código no dice lo que jurídica--mente debe entenderse por adulterio para los efectos penales, pero considera como sujetos activos tanto al hombre y a la mujer -si están legalmente casados, además exige que se realice en el -domicilio conyugal o con escándalo.

El domicilio conyugal se entiende que es la casa u hogar, permanente o transitoria en el cual viven los cónyuges.

Por lo que respecta al escándalo este será la publici--dad o notoriedad que se le da a la situación adulterina.

Pero para que se cometa el delito de adulterio es necesario que haya habido relación sexual y en la práctica de la inse

minación artificial no hay ningún contacto entre el dador y la mujer.

b).- La inseminación artificial y la violación.

Tampoco coincido con Raymond Rambaur en el aspecto - de ubicar a la inseminación artificial en la violación ya que en nuestro Código Penal para el Distrito Federal nos marca la pauta y al respecto nos dice el Artículo 265:

"Al que por medio de violencia física o moral tenga cópula con una persona sea cual fuere - su sexo, se le aplicará prisión de 6 a 8 años. Si la persona fuere impúber la pena de prisión será de 6 a 10 años".

Como vemos para que se realice la violación se exige - que haya violencia y esta debe ser física o moral, pero no se - considera violencia moral al engaño así nos la plantea el Dic-- cionario Jurídico Mexicano del Instituto de Investigaciones Ju-- rídicas de la Universidad Nacional Autónoma de México que dice:

"Violación. I.- Cópula efectuada mediante violencia física o moral con una persona de uno u otro sexo.

b).- El ayuntamiento de las partes sexuales ha de - - efectuarse necesariamente mediante violencia ejercida sobre el - sujeto pasivo. Esta violencia puede ser física o moral. La - fuerza física debe ser suficiente para vencer la resistencia se - ria, constante y continuada de la víctima.

La fuerza moral ha de ser capaz, por su seriedad y --

gravedad, de intimidad al sujeto pasivo en términos de constreñir lo al acto". (59).

Nuestra Ley subraya que la cópula debe ser sin el consentimiento del agente pasivo y su resistencia de este debe ser constante como nos lo indica el penalista Celestino Porte Petit - al decir:

"La resistencia del sujeto pasivo debe ser seria, es decir, no rebuscada para simular honestidad, sino realmente expresiva de un querer decididamente contrario y constante o continuado, o sea, mantenida hasta el último momento, sin que exista al comienzo y luego se abandone para dar lugar a un concurso en el mutuo goce". (60).

El bien jurídico tutelado de este ilícito es la libertad sexual de las personas.

Por lo tanto creo que la inseminación artificial tampoco podría ser equiparada al delito de violación, porque es de suponerse que si una mujer es inseminada, se lleva a efecto con su consentimiento.

Tampoco se podría considerar violación la inseminación-

(59).- Diccionario Jurídico Mexicano. Instituto de Investigaciones Jurídicas. Tomo VIII. Rep.-Z.- U.N.A.M., México, --- 1984. Pág. 405.

(60).- Porte Petit Candaudap, Celestino. Ensayo Dogmático sobre el delito de violación. Edit. Porrúa, S.A. México 1980. --- Pág. 23.

que se haga a una mujer por medio del engaño manifestándole que el esperma sería del marido y el que se use sea el de un donador. Tal como la considera Raymond Rambaur, porque como vimos al analizar el Artículo 265 del Código Penal para el Distrito Federal, en este no se considera al engaño como violencia moral.

c).- La inseminación artificial y los atentados al pudor.

El Artículo 260 del Código Penal para el Distrito Federal, al respecto nos indica:

"Al que sin consentimiento de una persona púber o impúber, o con consentimiento de esta última, ejecute en ella un acto erótico-sexual, sin el propósito directo o inmediato de llegar a la cópula se le aplicarán de 3 días a 6 meses de prisión y multa de \$5.00 a \$50.00.

Si se hiciere uso de la violencia física o moral, la pena será de 6 meses a 4 años de prisión y multa de \$50.00 a \$1,000.00."

La conducta exigida por este Artículo para ser tipificada como delito, es la ejecución de un acto erótico-sexual, y esto es una conducta mucho muy diferente a la cópula.

Además, en este delito de atentados al pudor, nada más se deben llevar a cabo manipulaciones en los órganos sexuales o actos lúbricos.

El penalista Celestino Porte Petit al estudiar este -- delito nos cita una ejecutoria publicada en el Semanario Judicial de la Federación, XXIX, Página 13, Sexta Epoca. Segunda Parte:-

y que a la letra dice:

"El delito de atentados al pudor que define el artículo-260 del Código Penal vigente, tiene presupuestos distintos respecto del delito de violación en grado de tentativa, ya que en aquél, quien realiza un acto erótico-sexual excluye la posibilidad de la realización de la cópula - entendida ésta como toda forma de ayuntamiento sexual, con eyaculación o sin ella - esto es, constituye aquél delito una acción lujuriosa que el agente realice físicamente en el cuerpo del pasivo de la infracción, como puede serlo una caricia o un tocamiento corporal obsceno, o que el agente hace ejecutar a la ofendida, pero lo que es esencial es que el agente no tuviera el propósito de realizar la cópula, en tanto que la violación sexual fué tentada por el quejoso, si quedó plenamente probado que se proponía realizar la cópula, lo que no llegó en término por causas ajenas a su voluntad, dada la pequeña edad de la ofendida". (61).

Por todo esto en la operación denominada inseminación artificial, no cabe la realización de este delito, porque no se puede decir que el médico al practicarla esté cometiendo un acto erótico-sexual, aún cuando esta debe llevarse a cabo en los órganos sexuales directamente.

(61).- Porte Petit C. Celestino. Ob. Cit. Pág. 77, 78.

En base a estos aspectos no estoy de acuerdo con el autor en cuestión, de que la práctica de la inseminación artificial en un momento dado se le encuadre dentro del ilícito analizado.

6.- CRITICA A RAUL CARRANCA Y RIVAS.

Debemos tomar en consideración lo que nos manifiesta el Artículo 288 del Código Penal para el Distrito Federal, que a la letra nos indica:

"Bajo el nombre de lesión se comprenden no solamente las heridas, escoriaciones, contusiones, fracturas, dislocaciones, quemaduras, si no toda alteración en la salud y cualquier otro daño que deje huella material en el cuerpo humano, si esos efectos son producidos por una causa externa".

Al encuadrar a la inseminación artificial dentro del delito de lesiones creo que el penalista Raúl Carranca y Rivas lo está viendo desde el punto de vista de las consecuencias pero hay que tomar en cuenta como base las causas que originen cualquier alteración en la salud como producto de la práctica de la inseminación artificial, pero como se observa en nuestro Código Penal no hay disposición alguna que sancione la práctica de la misma.

El resultado será, que la práctica de la inseminación artificial es suplir la deficiencia para poder concebir más no-

producir alteración en la salud ya que al practicar la inseminación artificial no se hace con violencia.

No se puede adecuar en el campo de las lesiones porque -- en orden al resultado sabemos que el delito de lesiones puede -- clasificarse como un delito de daño porque como consigna el -- Maestro Celestino Porte Petit éste "es necesario que el bien tu telado sea destruido o disminuido" y la práctica de la inseminación artificial no busca ese resultado.

Celestino Porte Petit también indica que: "A veces el medio empleado tiene relevancia para calificar presuncionalmente el delito de lesiones". Y el Artículo 315 de nuestro Código Penal nos indica cuales son y estos no se encuadran con los medios que se emplean para practicar la inseminación artificial.

No estoy de acuerdo con Raúl Carrancá y Rivas respecto -- de que si se presenta un caso de inseminación artificial para -- resolverlo se invoque el tipo de lesiones.

Sabemos bien que en el delito de lesiones lo que se desea es el resultado consistente en producir en el sujeto pasivo una alteración en la salud o en causarle un daño que deje huella en el cuerpo.

Además el elemento subjetivo del delito de lesiones consiste en que la persona produzca la lesión con dolo (intención), o con culpa (en forma imprudente, negligente, descuidada) pero-

además es necesario el ánimo de lesionar, por todo esto no --
estoy de acuerdo con la opinión del Tratadista en cuestión.

7.- DISPOSICION PENAL EN LA LEY GENERAL DE SALUD.

No obstante a las consideraciones manifestadas sabemos--
que en el derecho Penal se dice que un comportamiento es típico cuando coincide con lo previsto en un tipo penal, y esto es porque en toda nuestra Legislación en donde se indica las sanciones a la práctica de la inseminación artificial, es en un solo artículo de la Ley General de Salud que se encuentra en vigor.

Y en base a esta disposición se puede ejercitar en un momento dado la acción penal cuando la conducta encuadre en lo indicado por el artículo 466 de la Ley General de Salud y que a la letra indica:

"Al que sin consentimiento de una mujer o aún con su consentimiento, si esta fuere menor o incapaz realice en ella inseminación artificial, se le aplicará prisión de uno a tres -- años, sino se produce el embarazo como resultado de la inseminación; si resulta embarazo, se impondrá prisión de dos a ocho años.

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

Por consecuencia la mujer soltera, mayor de edad y que no sea incapaz si se le practica cualquiera de las formas de inseminación como son autoinseminación y heteroinseminación, --

esta conducta por lo indicado en el precepto anterior, no sería punible, en cambio en la mujer casada mientras obtenga el consentimiento de su cónyuge no se podría ejercitar acción penal - contra ella independientemente del procedimiento que se emplee - al ser inseminada.

Porque como se observa la prohibición es la práctica de la inseminación artificial en mujer menor de edad o que sea - incapaz y también en mujer casada que se le practique la inseminación sin el consentimiento de su esposo.

8.- LA INSEMINACION ARTIFICIAL FRENTE A LAS LEGISLACIONES PENALES EXTRANJERAS.

a).- España.

Algunos autores manifiestan que su práctica puede quedar comprendida en los delitos contra la honestidad y para otros juristas esta conducta integra el delito de escándalo público y - la adecuan al artículo 431 Fracción I del Código Penal Español - y éste nos dice que incurren en el delito de escándalo público:

"Los que de cualquier modo ofendan al pudor o a las buenas costumbres con hechos de grave escándalo o trascendencia".

Y la Jurisprudencia ha definido dicho delito como:

"La ofensa que a los sentimientos de recato de toda persona culta, produce el conocimiento de hechos contrarios al pudor o a las buenas costumbres, cualquiera que sea la calificación -

que estos hechos merezcan".

Hay que tomar en consideración que España no conoce una Constitución rígida.

Otros Tratadistas españoles manifiestan que si la estricta interpretación de la Ley, no permite su encuadramiento en el delito de adulterio, sería conveniente una mayor elasticidad -- en la interpretación del precepto para ser posible su represión.

Hay quiénes opinan que deben crearse nuevas figuras delictivas específicas además que los donadores de semen debe considerárseles culpables de los delitos referentes a la prostitución o bien el de corrupción de menores.

b).- Alemania.

En el proyecto alemán del Código Penal de 1960, la incluye como hecho delictivo a la inseminación artificial pero no emplea este calificativo sino que la denomina: KUNSTLICHE SAMENUBERTRAGUNG, o sea, "trasferencia artificial de semen".

En su exposición de motivos indica que:

"Como la transferencia artificial de semen trastorna las raíces de la vida común humana, un moderno Código Penal no puede descuidarla.

La transferencia artificial de semen está incluida en el grupo de "delitos contra el matrimonio, la familia y el estado de las personas" y su Artículo 203 nos indica:

"1.- El que ejecutare sobre una mujer una -- transferencia artificial de semen será castigado con prisión hasta 3 años.

2.- La mujer que permitiere sobre sí misma -- una transferencia artificial de semen será -- castigada con prisión hasta 2 años o con arresuto penal.

3.- Los párrafos 1 y 2 no serán aplicables -- cuando un médico, con consentimiento de ambos cónyuges, transfiera artificialmente semen -- del marido a su mujer.

4.- Si el hecho del párrafo 1 fuere ejecutado sin consentimiento de la mujer, la pena de -- prisión no será inferior a 6 meses". (62).

Por lo que se concluye del Artículo anterior citado es - punible la heteroinseminación practicada sobre mujer casada o - mujer soltera.

Se deduce del inciso 3 que está permitida la autoinseminaución siempre y cuando la realice un médico con el consentimiento de los cónyuges, pero si se practica sin el consentimiento de éstos o sin la intervención del Doctor será punible.

(62).- Carrancá y Rivas Raúl. Ob. Cit. Págs. 359, 362 y 363.

C A P I T U L O V

LA INSEMINACION ARTIFICIAL Y LA SOCIOLOGIA.

- 1.- Aspectos Preliminares.
- 2.- La inseminación artificial y su relación con la familia y el matrimonio.
- 3.- La inseminación artificial y su relación con el Eugenismo.
- 4.- La inseminación artificial y su relación con la Genética.
- 5.- La inseminación artificial y su relación con la Consanguínidad.
- 6.- La inseminación artificial y la Demografía.

1.- ASPECTOS PRELIMINARES.

La práctica de la inseminación artificial plantea múltiples interrogantes producto de su publicidad y la puesta en marcha a la luz de la proyección, de esta función biogénica, así como la acogida con reservas por nuestra sociedad tan llena de prejuicios y con una moral social y religiosa heredada - e implantada en nuestra conciencia desde que nacemos - y que nos impide por lo general, ver los árboles por - contemplar el bosque.

Desde luego como lo manifesté en los antecedentes históricos mencionados en el capítulo I, la práctica de la inseminación artificial como proceso en sí no es nada nuevo como decimos, pues la zootecnia lo aplica en estos días con relativos beneficios en la ganadería.

Ahora bien nuestro comportamiento no se inserta siempre sin choques en el medio humano donde nos desenvolvemos, puesto que los impulsos primordiales de la conducta humana son -- y lo sabemos bien, en gran parte y desde su origen, productos sociales.

La invención de la inseminación artificial tiene el peligro de turbar profundamente los factores de nuestra morfología social, y el hecho biológico de la maternidad está motivado por factores sociales que normalmente la exaltan, la favo-

recen, protegiendo al hijo desde antes del nacimiento.

En ciertas agrupaciones se llega hasta considerar la procreación como una función social a la que la mujer tiene la - - obligación de no sustraerse.

2.- LA INSEMINACION ARTIFICIAL Y SU RELACION CON LA FAMILIA Y- EL MATRIMONIO.

Desde hace muchos siglos la familia forma el primer ambiente social del individuo y prefigura el conjunto de una hasta organización humana, y como elemento natural esencial de la sociedad tiene derecho a ser protegida; porque puede ser puesta en -- peligro su misma cohesión de esta forma societaria elemental por la difusión incontrolada de la práctica de la inseminación artificial.

Además de ser el grupo primario más descollante la familia es el agente socializador más considerable en un gran número de sociedades.

Porque como acertadamente nos define, Salvador Giner a la familia indicándonos que:

"Es un grupo social en el que el acceso sexual está permitido entre los miembros adultos, en el que la reproducción ocurre legítimamente, en el que el grupo es responsable frente a la

sociedad del cuidado y educación de los hijos." (63).

(63).- Giner, Salvador.- Sociología. Ediciones Península. Barcelona 1972, Pág. 108.

Notamos inmediatamente, por lo que en anteriores capítulos he manifestado, la inseminación artificial no hay acceso sexual como lo considera en uno de los elementos que contiene la anterior definición de familia.

Para fines de las grandes implicaciones que tiene la inseminación artificial en la familia debemos considerar "la noción de padre" no es de ninguna manera de origen sexual y fisiológico, sino de origen social.

Porque, el padre primitivamente no era el generador: Es el venerable, el respetable, y este calificativo es dado a los dioses, a los personajes importantes.

Además, en el afecto del padre por su hijo entran toda suerte de factores sociales.

Tan es así, que desde el punto de vista de la herencia, los padres no son mas que intermediarios entre el hijo y los innumerables antepasados de los cuales han tomado los caracteres que han transmitido.

Debemos considerar que es sumamente difícil que el molde familiar no salga roto de la prueba, si la difusión de la práctica de la inseminación artificial crezca hasta penetrar en la esencia misma de esta célula base.

Es de suponer que mucho tendrá que sufrir el matrimonio -- por la vulgarización del método de la inseminación artificial, -

tan es así que si esta llega a reinar y a dominar se afectarán a los valores del contrato solemne establecido entre los cónyuges y no habría remedio para los lazos sagrados que realzan y santifican el carácter del acto fisiológico en el cual se resume la unión legal de los sexos.

Por lo tanto debemos tener presente que desde sus formas más arcaicas el matrimonio es considerado como un acto que interesa a toda la sociedad; y todo matrimonio es un encuentro dramático entre la naturaleza y la cultura, todo esto encaja perfectamente en lo que nos dice Salvador Giner al considerar al matrimonio como "una relación estable de cohabitación sexual y domiciliar, entre un hombre y una mujer, la cual es reconocida por la sociedad como institución domiciliar y educativa de la prole que pueda surgir".

También este autor llama al matrimonio indicando que es: "el rito mediante el cual la mayoría de las culturas sancionan la formación de esta relación estable". (64).

Y la práctica de la inseminación artificial al dar un golpe mortal a este procedimiento creador de una comunidad de existencia, obligará a que esta misma comunidad tome otras formas: La de la libre unión, por ejemplo, lo que motivará una regresión marcada para nuestra civilización.

(64).- Giner Salvador. Ob. Cit. Pág. 108 y 109.

Sin embargo, en interés de nuestro sistema familiar y social actualmente en vigor habrá lugar a restringir, a mi entender, solo a los individuos ligados por los lazos de una unión oficial la posibilidad, o aún más, la obligación de someter al régimen -- de "declaración" toda inseminación artificial de la que sean actores activos o pasivos.

Además tiene muy serias implicaciones el favorecer la procreación artificial fuera del matrimonio. Tan es así que el cumplimiento de la Ley moral del matrimonio - y en primer lugar, de la fidelidad conyugal - se impone con rigor, porque si se admiten excepciones sería abrir las puertas a interpretaciones abusivas, que avanzarían poco a poco hasta arruinar el mismo principio institucional.

Sabemos bien que en el matrimonio existe una donación total de dos seres concretada por la unión conyugal, mucho más que un fenómeno biológico. Es, además de la satisfacción legítima de la concupiscencia y del instinto de procreación, un acto de fe recíproca de los cónyuges.

Por lo tanto, en la práctica de la heteroinseminación se destruye el equilibrio de la familia y renacen los tiempos abolidos del matriarcado, donde el hijo era el producto de padres desconocidos.

Debemos prevenirnos contra el peligro terrible de una desnaturalización del hombre que puede sufrir por la vulgarización de

la práctica en que caiga la inseminación artificial y procuremos mantener la pureza de la institución elemental a la que nuestros padres nos han ligado: El matrimonio.

3.- LA INSEMINACION ARTIFICIAL Y SU RELACION CON EL EUGENISMO.

Debemos tomar en consideración que el Eugenismo es una -- ciencia que intenta una procreación mejor de la raza humana gracias al mejoramiento de las cualidades genéticas de los reproductores en el cuadro de una acción ordenada.

Aunque lo más esencial de tratar de combatir las deficiencias hereditarias, realmente se debe trabajar para prevenir su -- aparición descartando de la reproducción los portadores de los-- factores indeseables.

Rambaur Raymond nos manifiesta que:

"El uso de la inseminación artificial selectiva aparece -- tanto más útil al existir, en nuestra constitución hereditaria, -- una tendencia inherente a una degeneración lenta, pero continua, del plasma germinativo y cuya prueba la proporciona la fuerte in-- cidencia, en las poblaciones civilizadas, de defectos tanto men-- tales como físicos, de origen genético". (65).

Esto se correlaciona con el enorme crecimiento de enferme--

(65).-- Rambaur Raymond. El Drama Humano de la Inseminación Arti-- ficial. Trad. del Francés por el Dr. B. Cordon Bonst. Mé-- xico 1953. Pág. 191.

dades mentales en nuestra sociedad, ya que aunados a otros males es imprescindible combatir, porque como ironía, en medio de las maravillas de la civilización moderna, la personalidad humana tiene una tendencia a disolverse.

Tan es así que estudios hechos por Eugenistas a ciertas familias han obtenido, entre otros el siguiente resultado:

"Tal es el caso de la familia americana Jukes, nacida, a principios del siglo XVIII de dos hermanos que desposaron dos hermanas anormales, y que, entre 1,200 personas, han contado 300 - muertes en edad temprana, 310 mendigos profesionales, 440 enfermos sobre todo de afecciones venéreas, 130 delincuentes y 7 homicidas; más de la mitad de sus mujeres se entregaban, además a la prostitución". (66).

Es de reconocerse que dentro del aspecto que se maneje la inseminación artificial es un instrumento de elección del eugenismo.

Es natural y muy humano que todo ser desee tener un hijo normal en toda la extensión de la palabra pero la naturaleza se hace patente en momentos no esperados, de aberraciones que tienen enorme trascendencia en la vida social tanto del nuevo ser como de sus progenitores.

(66).- Rambaur Raymond. Ob. Cit. Página 192.

En casos como el de que el cónyuge tarado, sea el hombre;- la fecundación artificial de la mujer por un tercero que reúna - todas las garantías eugenésicas asegurará al matrimonio una pro- genie irreprochable, aunque la mujer en caso de no aceptar podría intentar acreditarla como causal para solicitar su divorcio.

Han existido Países que han utilizado la heteroinseminación artificial con el fin de evitar nacimientos de individuos tarados, por ejemplo Alemania que exageró su uso, tornándose en una prácti- ca totalmente racista.

Otros ejemplos nos lo manifiesta Rambaur Raymond en lo que- nos indica:

"En Gran Bratafia se comunican dos casos: Uno de sordera - hereditaria, otro de enfermedad nerviosa transmisible, observados en los maridos, y que condujeron a los médicos a desechar la fe- cundación natural de las esposas, que fué reemplazado ventajosa- mente por la heteroinseminación".

"De la misma manera en Los Estados Unidos se aplica la he- teroinseminación eugenésica como medio particularmente, de evitar la eritoblastosis en las familias "peligrosas". (67).

En Francia, País donde la genética se halla abandonada, - el eugenismo es casi desconocido.

También en nuestro País se dictó una Ley de esterilización

(67).- *Ibidem.* Pág. 194.

en el Estado de Veracruz con fines eugenésicos; al respecto ---
Raúl Carrancá y Rivas nos manifiesta:

"En México fué dictada una Ley de esterilización - la úni
ca - en el Estado de Veracruz (Ley No. 121, de Julio 6 de 1932),
con fines eugenésicos y reglamentada posteriormente (Noviembre -
26 de 1932). Carrancá y Trujillo señala que es curioso observar
que mientras la Ley carece de exposición de motivos, no así el -
Reglamento. Dicha exposición reza que "es del más alto interés
público y social el mejoramiento de la especie humana así como -
la promoción de todas las medidas que conduzcan a eliminar las -
lacras que, transmisibles por la herencia, sean susceptibles de--
tratamiento y de la acción metódica del poder público"; debe pre
venirse "a las nuevas generaciones contra las enfermedades, de--
fectos físicos y mentales hereditarios y promoverse y adoptarse--
todas las providencias que tengan por objeto la finalidad ante--
rior", pues es posible "aplicar a la raza humana métodos concre--
tos de previsión eugénica que permitan esperar resultados paten--
tes prácticos en la reproducción y suprimiéndose hasta donde sea
posible las probabilidades de degeneración, o decadencia especí--
ficas", ya que es "indudable y perentorio que el poder público -
debe atender cualquier motivo de decadencia, degeneración u obs--
táculo de perfeccionamiento..... de la especie". Sobre la este--
rilización se dice: "Es práctica ya consagrada por las leyes--

en los Países mas cultos, cuando se trata de individuos afectados de enfermedades hereditarias, de idiotismo, amnesia o deficiencia mental, enajenación mental, etc., y en algunos casos extendiéndose por mandato legal hasta los degenerados, viciosos o delincuentes incorregibles, por lo que conviene ir introduciendo la esterilización legal siquiera en los casos más típicos y únicamente - - aceptados por la ciencia".

Dicha Ley se limita a crear - recuerda Carrancá y Trujillo - la sección de eugenesia e higiene mental (Artículo 1) para el estudio de las enfermedades y defectos transmisibles por la herencia - (Artículo 2), la investigación del estado mental de los criminales, alcohólicos, prostitutas y viciosos en general (Artículo 3), el estudio mental de los niños (Artículo 4) y la elaboración y aplicación de las medidas preventivas contra defectos físicos y mentales hereditarios (Artículo 5), el Reglamento va más allá, pues establece la regulación de la natalidad, la esterilización de los ejemplares humanos indeseables de reproducción (Artículo 1), la esterilización de los seres humanos, siempre que se trate de enajenados, idiotas, degenerados o dementes, a los que la sección -- considere incurables y capaces de transmitir por la herencia sus defectos según dictámen de un consejo de tres peritos médicos y - la opinión de la propia sección y siempre que la operación quirúrgica o el procedimiento técnico esterilizador solo cause la inca-

pacidad genésica, pero conserve todas las demás funciones sexuales, así como que no implique mutilación ni deformación anatómica visible ni traiga consigo la pérdida de las aptitudes síquicas o fisiológicas (Artículo 6); así mismo dispone que la esterilización de aquellos cuya reproducción se prescriba se aplicará de manera que no signifique infamia o ignominia y en ningún caso se utilizará como pena o estigma ni implicará pérdida de ninguno de los derechos civiles y políticos (Artículo 9); la sección fijará las circunstancias en que proceda la esterilización de los delincuentes reincidentes o incorregibles cuya reproducción deba suprimirse, de acuerdo con los dictados de la ciencia y para evitar la procreación de seres humanos de irresponsable inadaptabilidad social (Artículo 10).

Carrancá y Trujillo observa que lo dicho basta para concluir que la esterilización nos es considerada aquí como pena y si, tan solo, como una medida de eugenesia. Cabe agregar -- dice - que aunque no derogados, la Ley y su Reglamento no se -- aplican, sin duda por ser exóticos en el medio cultural mexicano y solo producto de inmediata importación.

A nivel doctrinal, exclusivamente, cabría una observación al Artículo 2 de la referida Ley, que se refiere a "las enfermedades y defectos transmisibles por la herencia", en el sentido de que la transmisión hereditaria, en muchísimos campos, toda--

vía es motivo de basta experimentación en la ciencia (medicina, biología, endocrinología, etc.), por lo que precisar cuales son las enfermedades y defectos transmisibles por la herencia es de suyo difícil y complejo". (68).

Importantísimos son los conceptos vertidos con anterioridad por el Tratadista enunciado, en relación con el tema que nos ocupa aunque tiene mucho de esencia penal.

Ahora bien, tenemos como indicios de eugenismos los famosos certificados de exámen médico prematrimonial cuya finalidad es -- que deben dirigirse particularmente a detectar las afecciones contagiosas o crónicas susceptibles de tener consecuencias peligrosas para el cónyuge o la descendencia.

Además, la práctica del eugenismo puede ser condenada por la Ley moral, cuando esta se basa en la religión.

Es curioso que en nuestra época exista preocupación por la selección de las bestias, pero más aún lo es de que nada se haya intentado seriamente, tanto en interés de los individuos como de la misma sociedad, por mejorar la raza humana, más aún para impedir la perpetuación de las taras.

El estudio del medio es necesario al eugenista; este para el establecimiento de su programa, debe tomar en consideración el

(68).- Carrancá y Rivas Raúl. Derecho Penitenciario. Cárcel y Penas en México. Edit. Porrúa. Segunda Edición, México 1981. Págs. 435, 436, 437.

sistema social en vigor.

La producción de tipos genéticos será, en suma, función de lo político y de lo social, y será facilitada, porque está fuera de duda que existen realmente diferencias genéticas de temperamento, comprendiendo las tendencias a la acción social o antisocial, a la cooperación o al individualismo.

Además, para el eugenista, la inseminación artificial la considera como uno de los paliativos utilizables; tan es así que para él la heteroinseminación artificial no constituye mas que uno de los paliativos puestos en acción para hacer pasar, la procreación del estado anárquico al estado eugenésico deseado, y de tener así la amenaza pavorosa para el orden social que representa un dejar hacer demasiado absoluto.

4.- LA INSEMINACION ARTIFICIAL Y SU RELACION CON LA GENETICA.

Debemos tener en cuenta que la genética también llamada ciencia de la herencia y de sus variaciones, tiene por tesis fundamental que todo organismo (hombre, animal o planta) se componen de dos substancias: El germen portador de los caracteres hereditarios y el soma o substancia nutricia.

Rambaur Raymond al tratar este tema nos indica que:

"Son los cromosomas de la célula reproductora los que constituidos a su vez por un número considerable de mínimas partículas -

diferentes, verdaderos átomos hereditarios: Los genes, se perpetúan hasta el infinito por auto reproducción.

Si los genes, hasta ahora, han sido apenas entrevistados, -- por el contrario sus compuestos, los cromosomas, que pueden fotografiarse con el microscopio electrónico, ofrecen una base de naturaleza físico química a la noción de herencia, al menos en todos los seres vivientes en que la reproducción se opera por la fusión de dos células.

Ahora bien, cuando los conjuntos diferentes de genes se --- mezclan en un cruzamiento, y en tanto que pueda existir mezcla de caracteres visibles, no existe mezcla ni modificación de los mismos genes. La única alteración de los genes se debe al raro proceso de la mutación". (69).

Es muy importante que veamos la utilidad de las experiencias de la inseminación artificial desde el punto de vista de la genética. Es necesario asentar que las experiencias en que la heteroinseminación artificial está llamada a jugar un papel importantísimo, no son inútiles en el dominio de la genética aplicada al eugenismo.

Acontece en la inseminación artificial que su estudio no - constituye un juego metafísico que se ocupe de resolver difícil-

(69).- Rambaur Raymond. Ob. Cit. Pág. 201.

tades imaginarias; aunque si considero que estamos lejos de ser capaces de crear a voluntad, por intermedio de simientes apropiadas, seres humanos apropiados a las necesidades del País.

Tan es así que es dudoso que el hombre llegue algún día a crear a voluntad individuos especializados. Como acertadamente opina Rambaur Raymond al respecto al indicarnos que:

"La morfogénesis nos enseña que al borde la fecundación - todo elemento de la célula inicial puede servir para construir - no importa que parte del organismo, e incluso a producir un embrión completo.

Solo progresivamente las células se especializan y forman una porción bien determinada del organismo. Durante el desarrollo las diferentes zonas del ser en formación actúan unas sobre otras mediante acciones desconocidas.

El bosquejo de la cavidad ocular induce a la parte vecina a producir una lente.

Estos fenómenos han incitado a numerosos biólogos contemporáneos a aceptar la idea de un agente inmaterial que dirigiría - el desarrollo del embrión según un plan preestablecido". (70).

Además el Doctor Francisco Bolívar, miembro del Instituto de Investigaciones Biológicas de la U.N.A.M. muy acertadamente -- opina que:

(70).- *Ibíd.* Pág. 210, 211.

"El hombre podrá llegar a manipular los genes, a modo de hacer con ellos lo que le plazca, incluso diseñar íntegramente a una persona.

Pero lo que no podrá lograr es manejar al gene mismo, el cual cambia, se transforma y deforma, generación tras generación. Esto es muy difícil y no se avizora en corto tiempo".- Y es más afirmo que : "Lo verdaderamente sorprendente no se avizora ni en 300 años: El diseño científico de una persona". (71).

5.- LA INSEMINACION ARTIFICIAL Y SU RELACION CON LA CONSANGUINIDAD.

Uno de los efectos graves que tiene la inseminación artificial sobre el plan social es el aumento de los riesgos de -- consanguinidad.

Obviamente que la consanguinidad es incapaz de crear taras, como, por otra parte, cualidades, pero acentúa unas y otras.

Las uniones entre parientes próximos consanguíneos son muy a menudo particularmente perjudiciales cuando los cónyuges presentan los mismos vicios fisiológicos o patológicos: Es de temer que los hijos reproduzcan entonces al máximo las deficiencias o las mal formaciones que caracterizan a los que los engen

(71).- Secretaría de Salubridad y Asistencia. No. 2. Septiem--bre 1978. México. El Bebé de Probeta. Pág. 25.

draron.

Los matrimonios entre primos hermanos y entre hermano y hermana, si fijan los caracteres familiares, acentúan rápidamente los elementos de degeneración de la raza.

Además, la consanguinidad puede transformar poblaciones, - - acribillándolas de taras: Enfermedades de los ojos, idiocia, locura, malformaciones, etc..

La inseminación artificial al tener una gran difusión, tiene el peligro de constituir un factor importante de consanguinidad. - El riesgo de consanguinidad se reduce automáticamente si se toma - la precaución de conservar centros autónomos de inseminación que - no sean emparentados con los criaderos de reproductores.

Es muy difícil que en seres humanos se realice un sistema de archivos genealógicos en materia de reproducción por medio de la fecundación artificial; tan es así que la siguiente interrogante nos plantea la dificultad para poder imponer un sistema de archivos.

¿Como consignar en los libros de "salidas" de diferentes dadores desde el instante que las operaciones de heteroinseminación-artificial practicadas en las mujeres son, de hecho estrictamente-secretas?

Además debemos considerar que los ginecólogos, en las clínicas donde proceden diariamente a practicar inseminaciones, están-en la incapacidad material de interesarse por el destino ulterior-o lejano de los futuros bebés.

Aunado a esto si se emplea el semen de un solo dador para-inseminar a varias mujeres y éstas en lo futuro procrean los hijos anhelados, obviamente estos retoños, aunque lleven patronímicos ajenos diferentes, el padre biológico es el mismo y por ende aumentará el riesgo de uniones futuras entre estos hermanos y --hermanas que ignoran sus lazos de parentela real.

Y la otra interrogante es: ¿Que sucedería con el principio del secreto profesional absoluto si el médico puede a voluntad, - para impedir una unión peligrosa, revelar (aunque sea discretamente y a una sola de las partes interesadas), para prevenirlo, del riesgo de consanguinidad?

Aunque difícil lo correcto sería, que solo la institución--de bancos de esperma, en correlación con el sistema de declaración obligatoria de la heteroinseminación artificial permitiría el tener al día, y la difusión de los archivos genealógicos, análogos--a los de los centros de inseminación zootécnicos, y estaría así--capacitada para hacerle frente y rechazar la amenaza alarmante.

6.- LA INSEMINACION ARTIFICIAL Y LA DEMOGRAFIA.

Debemos tomar en consideración que en toda organización de las civilizaciones, el instinto de reproducción y los instintos--sociales están frecuentemente en competición; tan es así que los impulsos del ser humano unidos a los instintos de asociación le-

conducen al deseo natural de prolongarse en su descendencia, pero la desnatalidad marca un predominio del espíritu de sociedad en general sobre el espíritu de familia, con fines de buscar como resultado la posibilidad de una detención del crecimiento de la población.

Y es aquí donde la inseminación artificial puede constituir un arma muy eficaz contra la despoblación de países amenazados en su substancia mas aún por la baja natalidad que por la esterilidad.

La práctica constante y no reglamentada de la inseminación artificial unida a la procreación natural afectaría, obviamente -- a los índices altos existentes de natalidad trayendo como consecuencia serios problemas a la sociedad.

Las cifras publicadas sobre los movimientos de la población en nuestro País nos demuestran que la natalidad se ha mantenido -- a un nivel elevado.

Al respecto nos dice Francisco Gómezjara, en su obra "Sociología" : "El crecimiento de la población mexicana se debe principalmente a la permanencia de una elevada natalidad frente a una -- mortalidad decreciente; las migraciones del exterior no influyen en el aumento de la población. La tasa de natalidad en 1940 fué de 44.3 nacimientos por cada 1,000 habitantes; mientras que en --- 1970, fué de 43.3, lo que indica que es muy reducida la proporción de mujeres que limitan conscientemente el tamaño de la familia", y-

concluye diciendo que: "En cambio la mortalidad ha declinado -- de 24.2% en 1940 a un 9.7% en 1970, debido fundamentalmente a la tecnología médico biológica importada de las naciones metropolitanas. Más que a un mejoramiento en la alimentación, vivienda, educación importante entre las clases trabajadoras, ha sido la medicina - a través de las empresas multinacionales fabricantes de medicamentos, vacunas, etc. - quiénes han influido para disminuir la mortalidad". (72).

Y nos anexa el siguiente cuadro que confirma lo manifestado:

CRECIMIENTO DE LA POBLACION EN MEXICO

| <u>AÑO.</u> | <u>Tasas brutas de natalidad</u> | <u>Mortalidad. (al millar)</u> | <u>Crecimiento-- de la población</u> |
|-------------|----------------------------------|--------------------------------|--------------------------------------|
| 1940 | 44.3 | 23.2 | 26.2 |
| 1950 | 45.6 | 16.2 | 29.3 |
| 1960 | 44.6 | 11.5 | 33.5 |
| 1970 | 43.3 | 9.7 | 34.3 |

La inseminación artificial no reglamentada y considerándola como uno de los medios de fomentar el crecimiento de la población dará como consecuencia una cifra que influirá sobre el poder nacional y el progreso de la civilización; sobre la división del trabajo, sobre la prosperidad económica, etc.

Y ya que los hechos demográficos están en su esencia cargados de significación sociológica, la inseminación artificial, le-

(72).- A. Gómezjara Francisco. La Sociología. Editorial Porrúa. - México 1984. Duodécima Edición. Págs. 224, 225, 226.

jos de pertenecer solo a los dominios biológico y moral, afecta innegablemente a la demografía. Y es necesario no pasar por alto que los hechos demográficos susceptibles de ser influenciados por ella se refieren (como el conjunto de los fenómenos humanos) al doble proceso general de competición y de cooperación, característico de la lucha por la vida, y que, por ende, nos someten a todas las vicisitudes y a todas las tribulaciones a que es susceptible de arrastrar a veces con un ritmo peligrosamente revolucionario, esta evolución de coyunturas ineludibles.

C O N C L U S I O N E S

1.- Debemos tomar en consideración los efectos serios -- que puede producir la práctica de la inseminación artificial - en nuestra cultura ya que ésta es la que orienta y polariza -- la cooperación y es además el legado social de un pueblo por-- que la obligación de toda sociedad y por consiguiente de su or-- ganización, es la de resarcir el daño que produzca el caso for-- tuito.

2.- Si bien es cierto que en el Derecho Civil no existe-- reglamentación al respecto, ya que no se previó tomando en con-- sideración desde nuestro concepto de moral, ya que esta prácti-- ca repugna a las buenas costumbres, porque la fecundación se - considera a través de un coito normal.

Además, creo que no es posible intentar, ya no se diga - realizar una reforma importante en materia de justicia, lato - sensu, sin examinar las instituciones civiles.

Debemos evitar que en un futuro no lejano tengamos que - lidiar con los problemas que produzca este método de procrea-- ción.

3.- Corresponde a los Juristas tomar posiciones pues a - ellos incumbe la salvaguardia de los derechos subjetivos de la persona humana, toda vez que el derecho que defienden debe pla-- garse a la realidad ya que considero que no corresponde a la -

biología dirigir al derecho, sino que éste dirigir el uso de la biología.

4.- Es natural el deseo de que los seres humanos quieran tener descendencia, y sabemos bien que hay circunstancias ajenas a ellos de no poder conseguirlo y aquí es donde por medio de la inseminación artificial se podría suplir dicha deficiencia, pero esta práctica debe ser reglamentada para así evitar que se vulgarice y se llegue a la degeneración, situación que podría motivar implicaciones de todos ordenes, desquiciando el status-establecido dentro de nuestra sociedad.

5.- Considero que al presentarse las excepciones que se deducen de la interpretación del artículo 466 de la Ley General de Salud, tendrían un resultado desagradable por las implicaciones que producirán en aquellos campos en los cuales no se ha legislado nada respecto de la práctica de la inseminación artificial; por lo tanto insisto en su ya necesaria reglamentación porque se debe valerosamente abrir los ojos al futuro y prevenir los trastornos sociales que se originen de esta técnica médica.

6.- Por lo que respecta en materia Civil propongo se legisle haciendo las modificaciones que procedan en los capítulos correspondientes como serían:

En el Código Civil, Libro Primero- de las personas; Título Quinto- del matrimonio; Capítulo X.- del Divorcio. Anexar dispo

sición como causal de divorcio en el cual si se practica inseminación artificial sin el consentimiento de los cónyuges.

Propongo que en el mismo libro - Título Séptimo - de - la paternidad y filiación; Capítulo I - De los hijos de matrimonio - se amplie en el Artículo 324, la Fracción II en la - que se manifieste:

"Excepto cuando el esposo indique por disposición testamentaria que reconoce todo hijo de su cónyuge en el cual se haya empleado -- semen suyo y que se le haya administrado por medio de inseminación artificial".

Además se amplié lo indicado por el Artículo 325 del - Código Civil vigente con un nuevo párrafo en el que se manifieste:

"Excepto lo ordenado en la parte final de la Fracción II del Artículo anterior".

Por lo que respecta en el Libro Tercero - de las sucesiones - Título II - de la sucesión por testamento - en el -- Capítulo III.- De la capacidad para heredar - Propongo se modifique el Artículo 1314 anexándole un párrafo que sería el - segundo, indicando la siguiente idea:

"Excepto cuando se indique por medio de testamento que se reconoce como hijo del autor de la herencia al que tenga su cónyuge cuando por medio de inseminación artificial, y administrándosele su semen o se le implante un embrión producto de ambos de origen a un nuevo ser".

Además sugiero que en este capítulo se formule un Artículo en el cual contenga la presente excepción.

"Tendrán derecho a heredar todo ser producto de la inseminación artificial practicada entre cónyuges, cuando haya nacido antes de dictarse la sentencia de declaración de herederos en el juicio correspondiente intentado por quien o quiénes se crean con derecho en la sucesión".

También propongo se le anexe un párrafo tanto al Artículo 1334 como al 1335 del Código Civil vigente en el que se manifieste:

"Excepto lo manifestado en el párrafo segundo del Artículo 1314".

En el Capítulo V. Del mismo libro y título; sugiero que se anexe una nueva Fracción al Artículo 1368 en el que se indique que el testador deja alimentos a todo hijo suyo producto de inseminación artificial con su cónyuge; en términos de los Artículos que propongo se reformen.

7.- Por lo que respecta en el ámbito penal y evitar que ciertas formas de inseminación artificial queden al margen de toda represión propongo que dentro del Libro Segundo de nuestro Código Penal vigente se anexe un nuevo Título, que sería el Vigésimo Cuarto; en el que se den origen a nuevas figuras delictivas y cuyo título sería - DELITOS CONTRA EL MATRIMONIO Y LA FAMILIA - en el que se daría origen a nuevos artículos, entre los

cuales se anexaría el Artículo 466 de la Ley General de Salud vigente que se transformaría en el Artículo 401.

El Artículo 402 indicaría:

"El que practique sobre una mujer ya sea que ésta haya contraído nupcias o no lo haya hecho la heteroinseminación se les aplicará pena de prisión de cuatro a seis años".

El Artículo 403 señalará:

"La mujer mayor de edad capaz, que conscientemente se le practique la heteroinseminación -- se le aplicará pena de prisión de dos a cuatro años".

Y el Artículo 403 observará lo siguiente:

"Si se practica la autoinseminación entre cónyuges sin el consentimiento por escrito de ambos; se le impondrá al cónyuge culpable o a ambos pena de prisión de dos a tres años".

8.- Por lo tanto, en conclusión sugiero que la práctica de la inseminación artificial, de preferencia sea limitada a parejas estables, porque creo que un ser concebido sin padre o sin madre tiene mayores dificultades de adaptación dentro de la estructura social.

B I B L I O G R A F I A

- 1.- A. Gómezjara Francisco. La Sociología. Edit. Porrúa. México, 1984. Duodécima Edición.
- 2.- Carrancá y Rivas Raúl. Derecho Penitenciario. Cárcel y Penas en México. Edit. Porrúa. México, 1981.
- 3.- Carrancá y Rivas Raúl. El Drama Penal. Edit. Porrúa, -- México, 1982.
- 4.- De Pina Rafael. Elementos de Derecho Civil Mexicano. - (Bienes Sucesiones). Tomo II. Edit. Porrúa, México 1977.
- 5.- Giner Salvador. Sociología. Edit. Península. Barcelona- 1972.
- 6.- Gutiérrez y González Ernesto. Derecho de las Obligaciones. Edit. Cajica. 3a. Edición. Puebla, 1968.
- 7.- Iglesias M. Aborto, Eutanasia y Fecundación artificial. Dux. Ediciones y publicaciones Barcelona, 1954.
- 8.- López Ibor, Juan José. Biblioteca Básica de la Educación Sexual. Fecundación y esterilidad. Tomo 7. Edit.-- Universo. México 1983.
- 9.- Maillet Marc. De los bebés de probeta... a la Biología del futuro. Ediciones PLM., S.A., México 1981.
- 10.- Navarro Santiago C.M.F. Rvdo. P. Problemas Médico Moral. Edit. Coclusa. Madrid 1954.
- 11.- Porte Petit Candaudap Celestino. Ensayo Dogmático sobre el delito de violación. Edit. Porrúa. México 1980.
- 12.- Rambaur Raymond. El Drama Humano de la Inseminación artificial. Impresiones Modernas, S.A. México 1953.
- 13.- Uibe Cualla Guillermo. Medicina Legal y siquiatria forense. 9a. Edición. Edit. Temis Bogotá, 1971.

- 14.- Vera Hernández Julio César. Inseminación artificial en seres humanos. Tesis Profesional. UNAM. México, 1958.

DICCIONARIOS:

- 1.- Cardenal L. Diccionario Terminológico de Ciencias Médicas. 7a. Edic. Salvat Editores, S.A. México 1960.
- 2.- Diccionario Enciclopédico Espasa. Tomo 14. 8a. Edic. Espasa Calpe, S.A. Madrid 1979.
- 3.- Diccionario Jurídico Mexicano. Instituto de Investigaciones Jurídicas. Tomo VIII UNAM. México, 1984.
- 4.- Enciclopedia Jurídica Omeba. Tomo XII, Bibliografía Omeba, - Ancalo, S.A., Buenos Aires. 1974.
- 5.- Lock Stephen y Smith Antony. Diccionario Médico-Familiar.- Editado por Reader's, Digest. México 1982.

DIARIOS:

Excelsior. México, D.F., 20 de Septiembre de 1984.

LEGISLACION:

- 1.- Código Civil para el Distrito Federal en Materia Común y para toda la República en Materia Federal. México, 1928.
- 2.- Código Penal para el Distrito Federal.
- 3.- Constitución Política para los Estados Unidos Mexicanos.
- 4.- Ley General de Salud.

MONOGRAFIAS.

Cuestiones morales sobre el matrimonio. Comentario en tres memorables discursos de su Santidad Pío XII, Edit. Cocolsa, - Madrid.

REVISTAS:

- 1.- Contenido. Octubre 1978. Mexico.
- 2.- Secretaría de Salubridad y Asistencia. Septiembre 1978. México.
- 3.- Selecciones del Reader's Digest. Febrero 1981. México.

I N D I C E

PROLOGO. 1

CAPITULO I.

LA INSEMINACION ARTIFICIAL.

| | |
|---|----|
| 1.- Concepto y Definición. | 6 |
| 2.- Antecedentes históricos. | 9 |
| 3.- Formas de Inseminación artificial. | 15 |
| 4.- Cuando se recomienda la Inseminación artificial | 16 |
| A.- La autoinseminación. | 16 |
| B.- La heteroinseminación. | 19 |
| 5.- Cuando puede realizarse la inseminación Artificial. | 20 |

CAPITULO II.

TECNICA DE LA INSEMINACION ARTIFICIAL.

| | |
|---|----|
| 1.- Aspectos preliminares. | 22 |
| 2.- Descripción de técnicas. | 23 |
| 3.- Aspectos preliminares a la técnica empleada - por Patrick Steptoe y Robert Edwards. | 26 |
| 4.- Requisitos de los donadores. | 27 |
| 5.- La fecundación en probeta. | 30 |
| 6.- Técnica empleada por Steptoe y Edwards. | 30 |
| Primera Etapa. | 30 |
| Segunda Etapa. | 32 |
| Tercera Etapa. | 33 |
| 7.- Papel de la inseminación artificial. | 34 |
| 8.- Los riesgos de la fecundación IN VITRO. | 35 |

CAPITULO III.

LA INSEMINACION ARTIFICIAL Y EL DERECHO CIVIL.

| | |
|--|----|
| 1.- Consecuencias directas e indirectas. | 38 |
| 2.- Consecuencias directas. | 38 |

| | |
|--|----|
| a).- La inseminación artificial, el matrimonio y el divorcio. | 38 |
| b).- La inseminación artificial, la paternidad y la filiación. | 43 |
| 3.- Consecuencias indirectas. | 46 |
| a).- La inseminación artificial, y el daño moral. | 46 |
| b).- La inseminación artificial, y el derecho sucesorio. | 48 |

CAPITULO IV.

LA INSEMINACION ARTIFICIAL Y EL DERECHO PENAL.

| | |
|--|----|
| 1.- Criterio de Raymond Rambaur. | 55 |
| 2.- Criterio de Eugenio Cuello Calón. | 57 |
| 3.- Criterio de Raúl Carrancá y Rivas. | 60 |
| 4.- Consideraciones preliminares en nuestro Derecho Positivo. | 62 |
| 5.- Crítica a Raymond Rambaur. | 63 |
| a).- La inseminación artificial y el adulterio. | 64 |
| b).- La inseminación artificial y la violación. | 65 |
| c).- La inseminación artificial y los atentados al pudor. | 67 |
| 6.- Crítica a Raúl Carrancá y Rivas. | 69 |
| 7.- Disposición penal en la Ley General de Salud. | 71 |
| 8.- La inseminación artificial frente a las Legislaciones penales extranjeras. | 72 |
| a).- España. | 72 |
| b).- Alemania. | 73 |

CAPITULO V.

LA INSEMINACION ARTIFICIAL Y LA SOCIOLOGIA.

| | |
|--|----|
| 1.- Aspectos preliminares. | 76 |
| 2.- La inseminación artificial y su relación con la familia y el matrimonio. | 77 |
| 3.- La inseminación artificial y su relación con el Eugénismo. | 81 |
| 4.- La inseminación artificial y su relación con la genética. | 88 |
| 5.- La inseminación artificial y su relación con la consanguinidad. | 91 |

| | |
|---|-----|
| 6.- La inseminación artificial y la demografía. | 93 |
| CONCLUSIONES. | 97 |
| BIBLIOGRAFIA . | 102 |