



# UNIVERSIDAD VILLA RICA

---

---

**ESTUDIOS INCORPORADOS A LA  
UNIVERSIDAD NACIONAL AUTÓNOMA DE MÉXICO**

## **FACULTAD DE DERECHO**

**“RECONOCIMIENTO DE LOS HIJOS NACIDOS  
POR MATERNIDAD SUBROGADA EN EL  
CÓDIGO CIVIL PARA EL ESTADO DE  
VERACRUZ”**

## **TESIS**

**QUE PARA OBTENER EL TÍTULO DE:**

## **LICENCIADA EN DERECHO**

**PRESENTA:**

**ROCÍO DE ABRIL TORRES POLO**

**Director de Tesis:  
Mtro. Miguel Ángel Rodríguez González**

**Revisor de Tesis:  
Lic. Edna del Carmen Márquez Hernández**

**BOCA DEL RÍO, VER.**

**2012**



Universidad Nacional  
Autónoma de México



**UNAM – Dirección General de Bibliotecas**  
**Tesis Digitales**  
**Restricciones de uso**

**DERECHOS RESERVADOS ©**  
**PROHIBIDA SU REPRODUCCIÓN TOTAL O PARCIAL**

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

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

## ÍNDICE

INTRODUCCIÓN .....	1
--------------------	---

### CAPÍTULO I

#### METODOLOGÍA DE LA INVESTIGACIÓN

1.1. PLANTEAMIENTO DEL PROBLEMA.....	4
1.2. JUSTIFICACIÓN DEL PROBLEMA.....	6
1.3. FORMULACIÓN DEL PROBLEMA.....	7
1.4. DELIMITACIÓN DE OBJETIVOS.....	7
1.4.1. OBJETIVO GENERAL.....	7
1.4.2. OBJETIVOS ESPECÍFICOS.....	7
1.5. FORMULACIÓN DE HIPÓTESIS.....	8
1.6. IDENTIFICACIÓN DE VARIABLES.....	8
1.6.1. VARIABLE INDEPENDIENTE.....	8
1.6.2. VARIABLE DEPENDIENTE.....	8
1.7. TIPO DE ESTUDIO.....	8
1.7.1. INVESTIGACIÓN DOCUMENTAL.....	8
1.7.1.1. BIBLIOTECA PÚBLICA.....	9
1.7.1.2. BIBLIOTECA PRIVADA.....	9
1.7.1.3. BIBLIOTECA PARTICULAR.....	9
1.7.2. TÉCNICAS EMPLEADAS.....	9

1.7.2.1. FICHAS BIBLIOGRÁFICAS.....	9
1.7.2.2. FICHAS DE TRABAJO.....	10

## CAPÍTULO II

### ANTECEDENTES HISTÓRICOS

2.1. ANTECEDENTES HISTÓRICOS DE LA FAMILIA.....	11
2.1.1. EVOLUCIÓN SOCIAL DE LA FAMILIA. ....	17
2.1.2. LA FAMILIA EN MÉXICO PREHISPÁNICO. ....	19
2.2. ANTECEDENTES HISTÓRICOS DE LA FILIACIÓN.....	21
2.3. ANTECEDENTES HISTÓRICOS DE LA ADOPCIÓN. ....	24
2.4. ANTECEDENTES HISTÓRICOS DE LA MATERNIDAD SUBROGADA. ....	26

## CAPÍTULO III

### MARCO TEÓRICO Y LEGAL

3.1. CONCEPTO DE FAMILIA.....	36
3.1.1. CONCEPTO DE DERECHO FAMILIAR. ....	37
3.2. CONCEPTO DE FILIACIÓN. ....	38
3.2.1. TIPOS DE FILIACIÓN.....	39
3.2.2. FILIACIÓN EN EL CÓDIGO CIVIL DE VERACRUZ.....	41
3.3. CONCEPTO DE ADOPCIÓN.....	42

3.3.1. TIPOS DE ADOPCIÓN.....	43
3.3.1.1. ADOPCIÓN SIMPLE.....	43
3.3.1.2. ADOPCIÓN PLENA.....	45
3.3.1.3. ADOPCIÓN INTERNACIONAL.....	45
3.4. CONCEPTO DE TÉCNICAS DE REPRODUCCIÓN ASISTIDA.....	47
3.4.1. TÉCNICAS DE REPRODUCCIÓN ASISTIDA.....	47
3.5 CONCEPTO DE MATERNIDAD SUBROGADA.....	53
3.5.1. CAUSALES DE LA MATERNIDAD SUBROGADA.....	55
3.5.1.1. CLASIFICACIÓN DE LA MATERNIDAD.....	56
3.6. TEORÍAS SOBRE EL PRESUPUESTO DETERMINANTE DE LA MATERNIDAD.....	59
3.7. LA REGLA “ <i>MATER SEMPER CERTA EST</i> ”: SIGNIFICACIÓN ACTUAL.....	63
3.8. PROBLEMÁTICA JURÍDICA DE LAS TECNOLOGÍAS REPRODUCTIVAS.....	67
3.9. DERECHOS INVOLUCRADOS: A PROCREAR, A LA PRIVACIDAD, A LA PATERNIDAD Y MATERNIDAD.....	73
3.9.1. CONTENIDOS Y ASPECTOS DE LA LIBERTAD DE PROCREAR.....	73
3.9.2. FUNDAMENTOS DE LA LIBERTAD DE PROCREAR.....	77
3.9.3. DERECHO A LA PRIVACIDAD.....	77
3.9.4. DERECHO A LA PATERNIDAD Y MATERNIDAD.....	78
3.9.4.1. PATERNIDAD Y RELACIÓN JURÍDICA.....	79
3.10. DERECHOS Y OBLIGACIONES DE LA PARTES INVOLUCRADAS EN LA MATERNIDAD SUBROGADA GESTACIONAL.....	83
3.11. CONSENTIMIENTO Y RESPONSABILIDAD DEL PERSONAL MÉDICO... 84	
3.12. RESPONSABILIDAD DEL ESTADO.....	87

## CAPÍTULO IV

RECONOCIMIENTO DE LOS HIJOS NACIDOS A TRAVÉS DE LA MATERNIDAD  
SUBROGADA GESTACIONAL EN EL ESTADO DE VERACRUZ

4.1. HIJOS NACIDOS DE MATRIMONIO EN EL CÓDIGO CIVIL PARA EL ESTADO DE VERACRUZ.....	92
4.2. HIJOS NACIDOS FUERA DE MATRIMONIO EN EL CÓDIGO CIVIL PARA EL ESTADO DE VERACRUZ.....	93
4.3. ADOPCIÓN EN EL CÓDIGO CIVIL PARA EL ESTADO DE VERACRUZ.....	95
4.4. REGISTRO DE MENORES EN VERACRUZ.....	98
4.5. VENTAJAS DEL RECONOCIMIENTO DE LOS HIJOS NACIDOS POR MATERNIDAD SUBROGADA.....	101
CONCLUSIONES .....	103
RECOMENDACIONES.....	105
BIBLIOGRAFÍA .....	107
LEGISGRAFÍA .....	110
LINKOGRAFÍA.....	111

## INTRODUCCIÓN

La fertilidad es la bendición dada por Dios al hombre y a la mujer, es aquel don divino que está pensado para ser dado y recibido gratuitamente; nunca rechazado por una parte, y nunca reclamado por la otra; es entonces que si la fertilidad es un don, también lo es la maternidad, consecuencia directa del origen a la vida. Proteger y apoyar la maternidad, es un deber social ya que la maternidad cumple una función social: provee al mundo de nuevos seres humanos.

La historia de la maternidad subrogada, probablemente, se inició en tiempos remotos antes de nuestra era. En la historia moderna ese tipo de asistencia a cónyuges estériles existe desde hace más de 15 años, pero en nuestro Estado siendo cada vez más común dicha actividad desafortunadamente no está reconocida, aunque en la práctica se presenta clandestinamente siempre y cuando exista una compensación económica.

La maternidad está definida por el Diccionario de la Real Academia Española como “el estado o cualidad de madre”, pero muchas veces y sobre todo en la actualidad se han dado ciertas circunstancias en las que no toda mujer

puede llegar a ejercer dicho estado, pues por distintas razones, principalmente por imposibilidad física, su cuerpo no está preparado para gestar, ya sea por alguna enfermedad o porque simplemente su organismo no le permitiría llegar a feliz término con su embarazo, es por eso que desde hace ya varios años se han creado técnicas de reproducción asistida, una de ellas es la maternidad subrogada, la cual consiste en que una mujer geste o lleve en su vientre un niño para otra mujer, con la intención de entregárselo después de que nazca, haciendo hincapié en que dicha maternidad subrogada se puede dar de dos formas, en el primer supuesto, la madre sustituta o subrogada independientemente de aportar la gestación del niño, aporta también su material genético, ya sea junto con el espermatozoides del padre biológico o a través de una donación del mismo y el segundo supuesto se da, cuando simplemente se le implanta el embrión fecundado de la pareja a la mujer que gestará al niño, es este último supuesto del cual se propone su reconocimiento.

Tomando en cuenta este antecedente, nuestra propuesta es que se reconozca la figura de maternidad subrogada gestacional en el Código Civil para el Estado de Veracruz dentro del Título Séptimo que habla acerca de la Paternidad y Filiación estableciendo dicha figura dentro de su propio Capítulo en el cual se le habrá de dar un concepto claro, definiendo a cada una de las partes involucradas, así como el reconocimiento de la calidad de hijos nacidos de madre subrogada a fin de que posteriormente sean contemplados en figuras tales como la herencia, tutela y filiación entre otros.

Este tema plantea desde el principio, situaciones en el ámbito jurídico, ético y sociológico que se perfilan difíciles y, en esa inteligencia, es que requieren ser tratadas con profundidad y suma prudencia, pues en el camino se pueden herir susceptibilidades y encontrarnos con puntos de vista y opiniones contrarias, que se respetan, pero sin dejar atrás el objetivo principal de esta tesis, que es como ya lo mencionamos en párrafos anteriores y sin ánimo de ser repetitiva, reconocer la



figura de maternidad subrogada gestacional dentro del Código Civil para nuestro estado, ya que es un fenómeno que actualmente está sucediendo, y por desgracia, la falta de reconocimiento dentro de nuestra ley civil complica varias situaciones, como es el hecho de dejar a un hijo sin reconocer, simplemente porque es nacido a través de la maternidad subrogada, o su marginación por el de asentar en su acta de nacimiento el método por medio del cual fue concebido y aún peor, el hecho de que sus propios padres tengan que pasar por un proceso de adopción, aún cuando no sea el caso, pues el material genético del niño y los padres es el mismo, siendo el único problema o diferencia la forma en que se llevó a cabo el embarazo.

Reconocer la maternidad subrogada gestacional dentro de nuestra ley, y al mismo tiempo a los niños nacidos bajo este supuesto, no busca comerciar con el cuerpo humano haciendo de la maternidad subrogada un contrato, sino únicamente adecuar nuestra legislación a la realidad para dar certidumbre jurídica a las personas que recurren a este método para ser padres, pero sobre todo, a los nacidos mediante tal medio de reproducción alternativo.

## CAPÍTULO I

### METODOLOGÍA DE LA INVESTIGACIÓN

#### 1.1. PLANTEAMIENTO DEL PROBLEMA.

El término “maternidad subrogada” nos induce a pensar en uno de los métodos más recientes de reproducción asistida por medio del cual una mujer acepta ser inseminada artificialmente con el espermatozoides de un hombre cuya mujer es estéril, y entrega el niño al nacer a la pareja, siendo la madre biológica y gestadora; o bien, cuando la mujer lleva un embrión genéticamente ajeno implantado en su útero, el cual es de otra pareja, en donde esta mujer será únicamente la gestadora, ya que no aportará su material genético para la reproducción del niño. La primera situación ha sido denominada maternidad subrogada como tal y la segunda maternidad subrogada gestacional.

En muchos países tales como Australia, Gran Bretaña, Dinamarca, Ucrania y en algunos estados de Estados Unidos, se permite la maternidad subrogada gestacional e incluso se encuentra reconocida y regulada, ya que es hoy en día

una de las formas de reproducción asistida mayormente recurrida por parejas que no pueden llevar a feliz término un embarazo y quieren, como cualquiera, que su descendencia comparta su mismo ADN o material genético. Ahora bien, así como en el mundo, en nuestro país también se presenta esta actividad a la cual se recurre cada vez con mayor frecuencia y pasa sin poder ser reconocida la misma y a los niños producto de ésta.

El Código Civil para el Estado de Veracruz no reconoce en ninguno de sus preceptos a los hijos nacidos a través de este tipo de procedimientos y cuando se presenta este supuesto, comúnmente se decide que en vez de registrar al menor con el nombre de ambos padres, se inscriba con el nombre de la madre gestante, es decir, la que da a luz y posteriormente sea adoptado por los padres genéticos, lo cual consideramos injusto, ya que el niño cuenta con el material genético de ambos padres y por mas que se adopte, aún puede resultar victima de marginaciones, abusos y desconsideraciones sociales y culturales. Siendo un país entrado en la globalización no podemos dejar de reconocer dentro de nuestro Derecho Familiar esta figura, haciéndonos retrógrados y provocando tanto a los padres como al hijo una situación jurídica incierta, cosa que desde nuestro punto de vista es dejarlos en estado de indefensión.

¿Qué pasará si la madre gestante decide no entregar al hijo a sus padres, no obstante que éste no comparte su código genético?

Es por todo lo antes mencionado que realmente existe un problema jurídico debido a la falta de reconocimiento en el Estado de Veracruz de la maternidad subrogada y por ende de los hijos producto de dicha práctica.

## 1.2. JUSTIFICACIÓN DEL PROBLEMA.

El Derecho Familiar varía dependiendo del país y en casos como el nuestro, de la entidad territorial. Conceptos como estado civil, filiación o paternidad, varían de acuerdo al lugar en el que el acto o hecho jurídico se celebra o tiene lugar, y generalmente acompañan a las personas a donde se trasladen. Así, en muchas naciones e incluso algunas entidades de nuestro país se reconoce como hijos propios a aquellos que aunque comparten el material genético de determinados padres, son gestados y nacidos del vientre de una tercera madre, denominada sustituta o subrogada. No así en Veracruz, donde el concepto legal de filiación no prevé esta situación.

Cabe destacar que cuando se llevan a cabo este tipo de procedimientos y no se cuenta como en nuestro caso, con el apoyo y reconocimiento de la legislación civil, se pueden desencadenar situaciones mucho más complejas como por ejemplo, cuando ya sea siendo extranjero o mexicano recurrimos a estas prácticas en otro país en donde sí se reconozcan y tengan validez y al regresar a nuestro país de origen nuestro hijo no pueda ser reconocido como tal; sin antes pasar por el tedioso e injusto trámite de adopción del propio hijo o mentir y decir que se dio a luz en un lugar donde no había una institución médica que pudiera registrar el nacimiento. Es por eso que resulta apremiante que se reconozca tanto la maternidad subrogada gestacional como el reconocimiento de los hijos nacidos a través de este procedimiento.

Vale la pena llenar el vacío que existe en nuestro Código Civil referente a la figura de la maternidad subrogada gestacional, en principio definiéndola, reconociéndola y separándola de la maternidad subrogada en estricto sentido y posteriormente darle certeza mediante el asentamiento de aquellos niños nacidos bajo esta nueva forma de reproducción artificial asistida.

### 1.3. FORMULACIÓN DEL PROBLEMA.

¿Cuál será la utilidad de regular en el Código Civil del Estado de Veracruz la maternidad subrogada gestacional y el reconocimiento de los hijos logrados a través de ella?

### 1.4. DELIMITACIÓN DE OBJETIVOS.

#### 1.4.1. OBJETIVO GENERAL.

Proponer la modificación al Código Civil vigente en el Estado, específicamente en el Título Séptimo que habla acerca de la Paternidad y Filiación estableciendo dicha figura dentro de su propio Capítulo, incluyendo la regulación de la maternidad subrogada y la situación de los hijos nacidos por este método de reproducción asistida.

#### 1.4.2. OBJETIVOS ESPECÍFICOS.

a) Recordar los antecedentes históricos de la familia, filiación, la adopción y maternidad subrogada.

b) Revisar el marco teórico y legal relativo a la maternidad subrogada.

c) Sugerir la inclusión en la ley veracruzana de la regulación de la maternidad subrogada y del reconocimiento de hijos producto de esta técnica de reproducción.

## 1.5. FORMULACIÓN DE HIPÓTESIS.

Al reconocer la maternidad subrogada gestacional dentro del Código Civil para el Estado de Veracruz, dándole una definición concreta y señalando los derechos de cada una de las partes, será más fácil y claro el registro de los niños que sean producto de esta práctica, dejando atrás la incertidumbre jurídica, de tener que recurrir a maniobras legales como la adopción para poder reconocer al propio hijo nacido a través de este procedimiento.

## 1.6. IDENTIFICACIÓN DE VARIABLES.

### 1.6.1. VARIABLE INDEPENDIENTE.

El estado de incertidumbre e indefensión tanto para los padres como para los hijos nacidos a través de la maternidad subrogada gestacional.

### 1.6.2. VARIABLE DEPENDIENTE.

La necesidad de regular la maternidad subrogada gestacional en el Código Civil del Estado de Veracruz.

## 1.7. TIPO DE ESTUDIO.

### 1.7.1. INVESTIGACIÓN DOCUMENTAL.

En virtud de la naturaleza analítico-propositiva del presente trabajo de investigación se visitaron diferentes centros de acopio de información.

#### 1.7.1.1. BIBLIOTECA PÚBLICA.

Unidad de Servicios Bibliotecarios de la Universidad Veracruzana, ubicada en la Avenida Juan Pablo II, sin número, esquina con Boulevard Adolfo Ruíz Cortines, en el Municipio de Boca del Río, Veracruz.

#### 1.7.1.2. BIBLIOTECA PRIVADA.

Biblioteca de la Universidad Villa Rica, ubicada en la Avenida Urano sin número, esquina con la calle Progreso en el Municipio de Boca del Río, Veracruz.

#### 1.7.1.3. BIBLIOTECA PARTICULAR.

Vaca Betancourt Archer, Sergio Rodolfo, ubicada en Héroe de Nacozari número. 191 primer piso entre Francisco Canal y Esteban Morales Colonia Centro de Veracruz, Ver.

### 1.7.2. TÉCNICAS EMPLEADAS.

#### 1.7.2.1. FICHAS BIBLIOGRÁFICAS.

Son aquellas en las que podemos ordenar un conjunto de datos que nos permita la identificación de algunas publicaciones o parte de ellas.

Contienen: nombre del autor, título de la obra, edición, editorial, lugar, año y total de páginas.

### 1.7.2.2. FICHAS DE TRABAJO.

Son cédulas donde se registran los datos o información que encontramos al consultar las fuentes de información (lectura de libros, revistas, periódicos, consulta a personas, documentos de trabajo, inéditos, etc.).

Contienen: nombre del autor, título de la obra, edición, editorial, lugar, año, número de páginas consultadas y transcripción, resumen o comentario del material de interés.



## CAPÍTULO II

### ANTECEDENTES HISTÓRICOS

#### 2.1. ANTECEDENTES HISTÓRICOS DE LA FAMILIA.

Antropólogos y sociólogos han desarrollado diferentes teorías sobre la evolución de las estructuras familiares y sus funciones. Según éstos, en las sociedades más primitivas existían dos o tres núcleos familiares, por lo general unidos por vínculos de parentesco, que se desplazaban juntos parte del año pero que se dispersaban en las estaciones con escasez de alimentos. La familia era una unidad económica en donde los hombres cazaban mientras que las mujeres recogían y preparaban los alimentos y cuidaban de los niños.

Desde tiempos remotos el hombre ha tenido que agruparse para satisfacer sus necesidades vitales. El trabajo colectivo servía para repartir responsabilidades, de esa manera facilitaban sus tareas. Con esto tuvieron la necesidad de socializar entre ellos, pero no solo compartían dichas preocupaciones, se dieron cuenta de lo valioso de compartir espacios mutuos; es decir, el hombre poseía un espacio antecesor de lo que conocemos como

sociedad. Es aquí cuando aparece una etapa de promiscuidad, en donde los miembros de los grupos se alternaban parejas sin criterio alguno. Estas formas perduraron durante mucho tiempo hasta que apareció la primera organización familiar, que fue la comunidad primitiva en la que la aparición del hombre significó una de las más grandiosas transformaciones realizadas en el desarrollo de la naturaleza. Esta transformación llegó a su punto culminante cuando los antepasados del hombre lograron unir el palo a la piedra, comenzando a producir sus rudimentarios instrumentos de trabajo. La creación de estos rudimentarios instrumentos de trabajo originó la separación del hombre del reino animal.

El proceso que llevó al hombre a dominar las fuerzas de la naturaleza, transcurrió con una lentitud extraordinaria, pues sus instrumentos de trabajo eran primitivos y sin perfeccionar.

Durante un espacio de tiempo muy prolongado, el hombre vivió de la recolección de frutos, pero estos no aseguraban una alimentación estable o segura. Una conquista de extraordinario valor para el hombre primitivo en su lucha por dominar la naturaleza, lo constituyó el descubrimiento del fuego y su posterior dominio, lo cual condujo a la creación de mejores y más instrumentos de trabajo que junto a la domesticación de animales lo llevan a cultivar la tierra.

Con el tiempo se desarrolla la horda, la cual es la forma más simple de la sociedad, es una organización gentilicia, la cual se constituía por un grupo de hombres enlazados por vínculos de parentesco consanguíneo en línea materna, son nómadas, no se distingue la paternidad y son un grupo muy reducido. La horda fue el primer tipo de organización que tuvieron los humanos, agrupaciones que nacieron en el paleolítico por la necesidad de protegerse unos a otros.

Las hordas generalmente estaban conformadas por un grupo de 20 a 40 personas, las cuales eran dirigidas por el más fuerte. Al principio las hordas eran

promiscuas y no tenían en cuenta las relaciones con personas de su misma sangre, esto atrajo problemas y su desintegración, por lo que los líderes establecieron prohibiciones con el fin de mejorar las relaciones.

Posteriormente y a partir de las hordas, se desarrollan los clanes que son un grupo de gente unida por parentesco y ascendencia; suelen ser descendientes de un ancestro común. Los miembros del clan reconocen a un padre fundador, símbolo de la unidad del clan. El parentesco difiere de las relaciones biológicas, ya que también envuelve la adopción, el matrimonio y lazos genealógicos ficticios. El vínculo que unía a los miembros del clan fue el parentesco que tenían como descendientes de un antepasado. Al igual que en la horda, la organización fue matriarcal, debido a que las relaciones de familia se establecieron en la mayoría de los casos de madres a hijos.

Tiempo después aparecen las tribus, las cuales son un conjunto de personas que proceden generalmente de la asociación de varias familias, que habitan un poblado o aldea en un territorio geográfico definido, dirigidas por las personas mayores o patriarcas. Los humanos que componen una tribu suelen ser de la misma raza, creencias y costumbres. Las tribus surgen en el neolítico y tras la asociación de las primeras tribus en las ciudades surgen las civilizaciones.

El término tribu aparece en la antigua Roma, cuando se agremian varias bandas, clanes o conjunto de personas emparentadas o tribus diferentes entre sí, pero que tienen la necesidad de formar una comunidad y crear instituciones para que sea posible la convivencia entre las personas que han decidido vivir juntas y unidas, conociendo las diferencias entre ellas y entre las tribus.

Pronto aparecieron nuevas formas de organización documentadas cronológicamente como lo es la *familia consanguínea*; la cual está formada por parientes de sangre que son la base principal del parentesco, es unilateral ya que

se consideran parientes solamente a los descendientes de un antepasado común, lo que quiere decir que los parientes son los que tienen la misma sangre, en este tipo de familia, los descendientes y ascendientes, padres e hijos son los únicos que luego de estar lejanos están excluidos de los deberes que implica el matrimonio.

Cuando las prohibiciones del matrimonio se hicieron más drásticas y complicadas, las uniones por grupo fueron sustituidas por la *familia sindiásmica*. En esta forma familiar, un hombre vive con una mujer, pero le está permitida la poligamia, aunque por razones económicas se observa raramente, al mismo tiempo se exige la más estricta fidelidad a las mujeres y su adulterio se castiga cruelmente. Actualmente en algunos países de África se castiga a la mujer apedreándola por adulterio.

Si bien hay una tendencia en los estudios antropológicos que señalan a la poligamia como origen o precedente de la monogamia no existe un consenso total sobre esta teoría. La familia monogámica es una etapa o tipo de organización familiar en la historia del ser humano, con determinadas características que la diferencian de otros tipos de familia, nace de la familia sindiásmica, en el periodo de transición entre el estado medio y superior de la barbarie. Es uno de los antecedentes de la civilización, se funda en el predominio del hombre, su fin es procrear hijos cuya paternidad sea indiscutida, eso era indispensable porque los hijos serían los herederos de las propiedades del padre. Este tipo de familias es más sólida que la familia sindiásmica, pues los lazos conyugales sólo pueden ser rotos por el hombre. La monogamia facilita el cuidado de los hijos, puesto que ambos cónyuges comparten los mismos afectos y atenciones hacia ellos, sin las rivalidades existentes entre los hijos de uniones distintas.

La familia monógama simplifica también las relaciones de consanguinidad y constituye una unidad social más firme y coherente que ninguna otra; y en ella la mujer goza de mayor protección y tiene una posición de jerarquía y dignidad.

La *familia poligámica* surge cuando se da una pluralidad de cónyuges. Existen tres formas teóricas de la poligamia, la primera es la del matrimonio en grupo, en el que varios hombres y varias mujeres se encuentran en relaciones matrimoniales recíprocas; la segunda es la poliandria, en la que varios esposos comparten una sola esposa y por último la poliginia que consiste en una pluralidad de esposas que no tienen que ser necesariamente hermanas, y adquiridas, por lo general en diversas épocas a lo largo de la vida. De estas tres formas teóricas las dos más importantes y de las cuales se ha discutido bastante son la poliandria y poliginia.

En la poliandria se llegó a la conclusión que las personas vivían en las peores condiciones de vida, llegando a extremos tales de miseria que un solo hombre no podía mantener a una familia. Otra causa es que en los pueblos primitivos había escasez de mujeres, esto debido a la práctica del infanticidio de las niñas. La improductividad del medio y lo oneroso del trabajo para conseguir la subsistencia, hacían más débil a la mujer, y por ello solían darle muerte a los infantes recién nacidos, estableciéndose de ese modo un fuerte desnivel numérico entre los sexos.

La poliginia o poligamia es más común que la poliandria y ha persistido hasta nuestros días en pueblos de avanzada cultura como el árabe y el turco. Esta forma de unión matrimonial tiene una causa económica entre los pueblos primitivos, sobre todo en los que se hallaban en la fase agrícola primaria, durante la cual la mujer realizaba duras tareas. En tales circunstancias cada nueva esposa significaba un factor más para la producción de riqueza y como tal la procuraba el hombre. Aunque parezca increíble la nueva esposa no era mal recibida por las

demás mujeres del marido polígamo, porque en definitiva, venía a compartir las duras tareas comunes y aliviar en parte a las anteriores esposas.

Entre los pueblos bárbaros y en las primeras sociedades de la época histórica, la esclavitud de las mujeres de los vencidos en la guerra constituyó un incentivo para la poliginia.

El *matriarcado*, otro antecedente histórico de la familia, el cual estaba compuesto por la madre y los hijos, formaba una unidad económica autosuficiente: la madre proporcionaba los alimentos vegetales y los hijos los de la caza o pesca, por lo que era muy grande la influencia femenina en la sociedad. Ella desempeñaba el principal papel en el terreno económico, regía la estructura social y ejercía el poder.

En la Prehistoria y en algunas regiones todavía a principios de los tiempos históricos, estuvo vigente una sociedad matriarcal pacífica en la que lo femenino jugaba el principal papel en el mundo social, pues las mujeres ejercían su autoridad sobre sus descendientes matrilineales reunidos en tribus independientes, además de tener el poder político, económico y religioso.

Por otro lado, la *familia patriarcal*, permite la transmisión patrilineal del parentesco en la cual la autoridad suprema es el padre o el ascendiente varón de mayor edad. Este tipo de familia se encuentra establecida aún en muchos países de oriente.

En la Roma republicana la familia patriarcal era unidad religiosa legal y económica. Estaba rígidamente estructurada, en la cual el paterfamilias estaba vestido de atribuciones religiosas como sacerdote del culto de los antepasados; tenía todos los derechos legales, por ser la única persona reconocida por las

leyes, era el único facultado para poseer los bienes familiares y disponía libremente sobre los hijos.

Se dice que el patriarcado surgió del matriarcado, los datos más cercanos a estas teorías son mitos existentes donde se habla de una lucha entre una sociedad matriarcal, con valores típicos de las sociedades agrícolas pacíficas, y la patriarcal con valores típicos de las sociedades invasoras agresivas que la destruye, lo que evidencia naturalmente su existencia.

Actualmente la organización social predominante es la monogamia, aunque es importante recordar que las organizaciones varían de acuerdo al tipo de ideas y cultura de cada lugar o país.

En la actualidad la familia ha decaído y se ha vuelto más complicada, a comparación de épocas anteriores, hoy en día nos preocupan más factores como el especializarnos y sobresalir en un trabajo determinado, el predominio de la vida urbana, establecemos metas económicas a largo plazo, incluso y aunque parezca increíble hasta la ecología y el medio ambiente en el que nos desenvolvemos también influyen, tienden a afectar de manera directa o indirecta las posibilidades de procreación de las parejas o matrimonios de nuestros días y por ende, encaminan al fracaso de la familia.

### 2.1.1. EVOLUCIÓN SOCIAL DE LA FAMILIA.

La familia, que por naturaleza se encuentra incorporada en el entorno social, político y jurídico de un país, se encuentra en el ordenamiento jurídico del mismo y sentirá sus propios cambios aunque no se le apliquen de forma directa.

El hombre es un ser social, y por lo general tiende a la formación de grupos en los que pueda convivir; es por eso que la colectividad se puede dar de forma

natural; la familia entendida como aquel grupo de personas que están ligadas por vínculos de sangre o afectivos puede aceptarse como institución sociocultural; y la familia fundada en el matrimonio debería estimarse como institución jurídica, o religiosa, porque ha sido acotada por el Derecho, o las normas religiosas, y regulada por ellos de forma más o menos completa.

La familia es la más antigua institución humana, y permanecerá a través del tiempo y de la supervivencia de nuestra especie. Y va a llegar a un punto en el que se encuentre más cercana o lejana a la poliandria o a la poligamia según predominen con diferencia las mujeres o los hombres; y a la monogamia cuando el número entre hombres y mujeres sea equitativo, a la par de otras indicaciones morales y unidas a la procreación, como medio de preservación de la especie, condicionando al mismo tiempo las relaciones paterno-filiales.

Existe un desarrollo histórico de la familia fundada en unas relaciones sexuales, bien promiscuas o monógamas de forma continua o por etapas, llegando hasta un matriarcado o patriarcado con sentimiento de propiedad de los hijos por parte de la comunidad o de la pareja.

“Lo cierto es que ha existido siempre una inclinación por creer que la familia conyugal se ajusta también a lo que se considera el óptimo para el desarrollo de la personalidad de niños y jóvenes. Se dice además que la propia selección natural lo ha determinado, pues resulta difícil que haya sobrevivido una especie expuesta a grandes desproporciones entre los plazos para el nacimiento de los hijos y su dependencia de los padres por la supervivencia física, de no haber existido relaciones permanentes que aseguren a la mujer el auxilio del hombre en el cuidado de los hijos”.<sup>1</sup>

---

<sup>1</sup> Trabucchi, A, *La procreazione e il concetto giuridico di paternità e maternità*, 1982, p 166, citado en Moro Almaraz, María de Jesús. *Aspectos Civiles de la Inseminación Artificial y la Fecundación In Vitro*, Librería Bosch, Barcelona, España, 1988 p. 175.



El modelo actual de la familia es el de la familia nuclear, originada en el matrimonio y complementada por los hijos nacidos del mismo. Y a ella es a quien el Derecho debe dedicar su atención y tutela; por la cual debe velar, ya que para nosotros la familia es el primer y más importante núcleo de la sociedad. Es indispensable proteger a la familia, ya que esta representa de cierta forma la estabilidad social del ser humano.

Es necesario que se asegure la protección social, económica y jurídica de la familia, cuyo concepto no solo abarque a aquellos vínculos legales, sino también afectivos; es decir, que independientemente de que exista el matrimonio o no, se le proteja.

#### 2.1.2. LA FAMILIA EN MÉXICO PREHISPÁNICO.

“La base de la sociedad mexicana es la familia; de ahí que se le protegiera jurídicamente con una serie de leyes y disposiciones que reglamentan desde el matrimonio y el nacimiento de los hijos hasta la muerte del jefe del hogar. El matrimonio se consideraba obligatorio y debían contraerlo los hombres entre los dieciocho y los veinticinco años de edad; y las mujeres entre los dieciséis y los veintidós años. El soltero después de esta edad no era considerado un miembro útil desde el punto de vista social y se le repudiaba e incluso era obligado a abandonar un *calpulli* o una población.

Había libertad de elección, aunque relativa, tanto por parte del novio como de la novia. Cuando el joven deseaba contraer matrimonio lo consultaba con su padre y le indicaba cuál era la muchacha que había elegido para compañera; una vez que el padre otorgaba la autorización para el casorio, el joven se dirigía al padre de la novia, a quien llevaba regalos. Si se aceptaban los regalos se cumplían solamente las formalidades de la ceremonia poco tiempo después. Esta es la parte en que se da cierta libertad de elección por parte de la novia, pues el

padre no resolvía de inmediato por regla general; entonces consultaba con su hija y convenían ambos en aceptar o rechazar los regalos.”<sup>2</sup>

En algunas ocasiones, como se menciona en el párrafo anterior, se le otorgaba cierta libertad a la novia para elegir si quería o no casarse con el joven que solicitaba su mano, pero muchas otras, la necesidad de la familia o la promesa de matrimonio hecha por los padres de ambos jóvenes desde su nacimiento también se tenía que cumplir.

“La ceremonia de boda era sencilla y se llevaba a cabo en lugares especiales para estos actos. Intervenían unas mujeres llamadas casamenteras y el sacerdote del culto, quien realizaba algunos actos de magia, como exorcismos, para atraer a los buenos espíritus y alejar a los malos, al igual que para lograr que la mujer quedase preñada antes de un año, pues de no ser así podía disolverse el matrimonio. La viuda podía contraer segundas nupcias, siempre que el segundo esposo no fuere de rango inferior al primero.

Se practicaba la poligamia, pero únicamente en aquellos casos en que el hombre demostraba a los padres de la novia y a las autoridades de su barrio, que estaba en condiciones de satisfacer los gastos de dos o tres familias; por ello solo los nobles o los ricos podían darse este lujo. Sin embargo, se distinguía a la primera esposa respecto de las demás y a ella se le daba el nombre *Cihuatlanti*, en tanto que a las demás se les decía *Cihuapilli*, es decir, una era esposa y las otras damas distinguidas que le acompañaban en los deberes matrimoniales. Había otra clase de esposas, las *Tenochtitlán* y generalmente eran traídas de los pueblos conquistados.

---

<sup>2</sup> Floresgómez González, Fernando y Carvajal Moreno, Gustavo, *Nociones de derecho positivo mexicano*, 43ª ed, México, Porrúa, 2003, pp 14 y 15.

El divorcio no existía como necesario sino en los casos de esterilidad, pero en algunos especiales se permitía el divorcio voluntario, bien cuando se demostraba el adulterio o había signos graves en la familia que obligaban a la separación de los esposos como hijos retrasados, anormales, entre otros. También se admitía la petición de divorcio por parte de la mujer cuando el marido era un borracho y desobligado; en esos casos se sometía a esclavitud previa al esposo, pero si pasado el periodo de esclavitud y nuevamente en el seno del hogar incurría en estas faltas, entonces se autorizaba el divorcio y se hacían fuertes cargos al marido”.<sup>3</sup>

## 2.2. ANTECEDENTES HISTÓRICOS DE LA FILIACIÓN.

“La autoridad del *pater familias* para la doctrina jurídica romana, estaba íntimamente ligada a la procedencia familiar y se encontraba permeada por la desigualdad que caracterizó este tipo de sociedad.

La familia era la reunión de personas colocadas bajo la autoridad de ese jefe único, dominando el padre o del abuelo paterno, siendo el dueño absoluto de las personas colocadas bajo su autoridad y éste arreglaba a su manera la composición de su familia, elegía a sus miembros y de igual manera los podía excluir.”<sup>4</sup>

Por medio de la adopción podía hacer ingresar a algún extraño a su familia, era tan vasto su poder, que se extendía hasta las cosas, todas las adquisiciones y las de los miembros de la familia se concentraban en un patrimonio único sobre el cual él solo durante toda su vida ejercía los derechos de propiedad.

---

<sup>3</sup> Idem.

<sup>4</sup> García Garrido, Manuel Jesús, *Diccionario de jurisprudencia romana*, 3 ed, Madrid, dykinson, 2006, p. 32.

“La organización de la familia recaía en un control masculino, la primogenitura o filiación era propia del *pater familias*. La mujer no tenía mas que una función biológica y doméstica, no tenía voz ni voto dentro de la familia, únicamente se encargaba del hogar.

Se presentan dos tipos de parentesco, el natural o *cognatio*, que es el parentesco de sangre, el que une a las personas descendientes unas de otras en línea directa o descendiendo de un autor común sin distinción de sexo; y el civil o *agnatio*, el cual es la asignación o parentesco civil que liga a las personas que se encuentran bajo la potestad de un mismo *pater familias*, o que lo estarán en caso de muerte de éste. El parentesco civil, originariamente de mayor importancia y relevancia jurídica que el de sangre o *cognatio*, vincula a todos los sometidos a la potestad del *pater familias*: hijos, nietos, mujer *in manu*, adoptados”.<sup>5</sup>

El *pater familias* era un magistrado doméstico, tomando decisiones sin número y pudiendo ejecutar sobre sus hijos las penas más rigurosas. Tiene sobre ellos poder de vida y muerte, puede venderlos a un tercero o donarlos.

Cuando los hijos contraen matrimonio y tienen descendientes, estos hijos están agnados entre ellos y agnados de su padre y de su abuelo paterno. Los hijos no son agnados de su madre, sólo son sus cognados, por no tener nunca sobre ellos autoridad.

La agnación puede mantenerse hasta lo infinito y sólo se transmite por varones. Cuando un jefe de familia tiene un hijo y una hija, los hijos del hijo serán agnados, y los de su hija estarán bajo la autoridad del marido, el padre de los hijos, ya que la agnación se suspende por vía de mujeres.

---

<sup>5</sup> García Garrido, Manuel Jesús, *Diccionario de jurisprudencia romana*, 3 ed, Madrid, dykinson, 2006, p. 32.

La familia romana contaba con una composición arbitraria en el Derecho Natural, ya que si la ligadura de la sangre existía casi siempre entre los agnados, la familia civil podía estar compuesta por hijos adoptivos. La madre estaba excluida, a menos que fuera *in manu*, quedando como hija de su marido y agnada de sus propios hijos y se extendía a todos los parientes por parte de las mujeres; los hijos que emancipa el padre o entregaba en adopción, dejaban de ser parte de la familia ya que dejaban de ser agnados.

El pretor o magistrado romano fue el primer personaje que sintió que la composición de la familia debía ir cambiando. Y fue durante el Imperio con Justiniano, que desaparecieron definitivamente los privilegios de la agnación, quedando sólo la cognación para conferir los derechos de la familia.

La figura de la patria potestad sólo le pertenecía al jefe de familia sobre los descendientes que formaban parte de la familia civil, a falta de éste correspondía al abuelo o bisabuelo y en relación a la patria potestad de la mujer, le correspondía ejercerla a su hijo. La mujer no podía ejercer la patria potestad, porque se encontraba bajo el dominio permanente, ya fuera del *pater familias*, de su marido o de su propio hijo.

Si bien actualmente, las clases de filiación están equiparadas en cuanto a sus derechos, esto fue una larga conquista de la humanidad.

En el Derecho de la época romana de Justiniano, había una distinción entre los hijos legítimos nacidos del matrimonio, y los naturales, que nacían de un concubinato, de padres que al tiempo de la concepción hubieran podido casarse, y que eran susceptibles de legitimación. Sin embargo, había otras categorías de ilegítimos muy mal vistos, como los espúreos que nacían de una mujer de condición social baja o que llevara una vida deshonesta; los adulterinos concebidos por alguno o ambos de los padres ya casado; y los incestuosos, fruto

de una relación entre pariente de grado prohibido. Los adulterinos, incestuosos y espúreos no tenían ningún derecho.

El cristianismo trató de aumentar los derechos de hijos ilegítimos, reconociéndoles por ejemplo derecho alimentario, pero fue con el liberalismo propio de la Revolución Francesa que los derechos de los hijos ilegítimos se equipararon, siendo los países que en esa época dominaba el comunismo, los primeros en reconocerles igualdad de derechos.

### 2.3. ANTECEDENTES HISTÓRICOS DE LA ADOPCIÓN.

A continuación mencionaremos cómo es que la adopción evoluciona dentro de la historia y el papel que desarrolla dentro de la sociedad, permitiendo que al principio únicamente beneficiase al adoptante, al Estado y en último lugar al adoptado; posteriormente se convierte en la institución que se encarga de ver por el menor necesitado o huérfano hasta que cumpliera la mayoría de edad hasta llegar a tiempo actual, en el que se encuentra regulada en el Código Civil y tiene función protectora de los menores e incapacitados.

“Los orígenes de la adopción son muy remotos, anteriores al Derecho Romano, pues ya se regulaba en el *Código de Hamurabi*. Sin embargo, es en Roma donde presenta un amplio desarrollo, pues tenía diversas finalidades, aunque no siempre en beneficio del adoptado. Allí, la falta de descendencia se consideraba una verdadera tragedia, ya que ponía fin a la organización familiar y al culto privado. Por ejemplo, la hija casada y sus descendientes pertenecían a la familia del marido, de manera que la adopción constituía el medio para que el abuelo trajera a su familia a sus propios descendientes y así continuar el culto familiar y heredaran sus bienes; también adquiriría la patria potestad sobre sus descendientes que no le estaban sometidos, en tanto descendían por la rama

materna. Asimismo permitía, con fines políticos, que se convirtiera en patricio quien no lo era de nacimiento.

La institución funcionaba preferentemente en provecho del *pater familias* y de manera indirecta en beneficio del Estado, y sólo en segundo término, a favor del adoptado quien, en la forma de adrogación; es decir, la adopción de un *sui juris*, perdía su autonomía para convertirse en *alieni juris* incorporando su familia y su patrimonio al del adoptante.

Posteriormente, el adoptado pudo ser titular del patrimonio a través de los peculios, los cuales eran bienes obtenidos mediante el trabajo, las guerras y por los cargos públicos y eclesiásticos y los bienes adventicios, obtenidos por dones de la fortuna, donación, sucesión.

Al desaparecer la *manus* y el parentesco por agnación, así como el culto privado con el advenimiento del cristianismo y el interés del clero en las herencias vacantes, la utilidad de la adopción es casi nula y cae en desuso. El cristianismo creó nuevos vínculos protectores de los huérfanos y desamparados, como es el caso de los padrinos.

En Francia, no es sino hasta la *Convención Revolucionaria* y el *Código de Napoleón* cuando la adopción se reincorpora a la legislación; por cierto, con grandes limitaciones, pues como se le consideró un contrato sólo los mayores de edad podían ser adoptados. Más tarde se admitió la adopción de menores como medida de protección y beneficencia. La evolución de la legislación francesa, atendiendo a una realidad social sentida desde un principio, llegó hasta la legitimación adoptiva o adopción plena.

En España, aunque en las *Siete Partidas* de Alfonso X, el Sabio, se regulaba la adopción en los términos en los que se conocía en Roma en la época

de Justiniano, sufre su eclipse al igual que en Francia y sólo es motivo de regulación posterior con el Código Civil de 1894.

En épocas recientes, en 1958, se actualiza con la aceptación de la adopción plena, con el nombre de legitimación adoptiva, se regula también el acogimiento o prohijamiento vigentes a partir de la guerra civil, para el cuidado de huérfanos y expósitos.

En el Código Civil italiano se regula una institución llamada pequeña adopción o acogimiento, por la cual el que recoja a un menor huérfano o abandonado, tiene la patria potestad hasta la mayoría de edad, sin más derecho que a los alimentos y sin derechos familiares o sucesorios, en favor del huérfano o abandonado.

En México, heredero de Derecho Privado español, en los códigos civiles del Distrito Federal del siglo pasado no se regula la adopción; se incorpora a la legislación en la Ley de Relaciones Familiares de 1917, y no es sino hasta el Código Civil vigente de 1928 que esta institución se regula ampliamente. De entonces a la fecha, ha sido objeto de varias reformas tendientes a facilitarla, que elimina algunos de los requisitos que originalmente obstaculizaban su utilización, hasta llegar a su actual función protectora de los menores e incapacitados”.<sup>6</sup>

#### 2.4. ANTECEDENTES HISTÓRICOS DE LA MATERNIDAD SUBROGADA.

Desde la más remota antigüedad el hombre siempre ha anhelado con tener hijos y, pese a la infertilidad incurable en aquellos tiempos, ha procurado por todos los medios conseguir un heredero. La primera maternidad subrogada conocida en la historia se presentó hace unos dos mil años antes de Cristo en la tierra árida de

---

<sup>6</sup> Baqueiro Rojas, Edgard y Buenrostro Báez, Rosalía, *Derecho de familia y sucesiones*, México, Oxford, 2002, colección de textos universitarios.



Canaán cuando Sara, la esposa de Abraham, era infértil y le ofreció a su marido la esclava egipcia Agar para que le gestara un hijo. Sara dijo a Abraham: “Ya que el Señor me impide ser madre, únete a mi esclava. Tal vez por medio de ella podré tener hijos”. Y Abraham accedió al deseo de Sara. En aquél entonces Abraham tenía 86 años, pero lo avanzado de su edad no impidió la concepción y fue entonces que en 1910 antes de Cristo. Agar dio a luz un hijo que recibió el nombre de Ismael. Sara le sentó en sus rodillas como si fuera su hijo propio. Éste fue el primer niño nacido por medio de un programa de la llamada gestación subrogada tradicional, todo esto escrito en Génesis 16 del Antiguo Testamento Bíblico.

El segundo programa de gestación subrogada, se desarrolló en la Mesopotamia sumeria a mediados del siglo XVIII a. C. Destacando así que en el reino de los sumerios la subrogación gestacional fue una práctica común y consolidada legalmente. El Código del rey Hammurabi, creado en 1780 a.C., disponía que la mujer estéril que quería tener hijos debía dar una esclava a su marido con fines de procreación, sin que éste pudiera buscarse a otra concubina, a menos que la primera no lograra concebir un hijo varón. Asimismo, el Código establecía garantías sociales para las madres subrogadas que tuvieran hijos, a las que no se podía vender por plata.

La segunda madre de alquiler sumeria fue Bilhá, sierva de Raquel, segunda esposa de Jacob, el cual al momento de nacer sus hijos, Dan y Neftalí contaba con 85 años de edad.

Y la tercera madre subrogada fue Zilpá, la sierva de Lía, la primera y no querida esposa de Jacob. Tratando de conquistar el amor de Jacob, Lía dio a luz cuatro hijos. Al poco tiempo perdió temporalmente la capacidad de concebir y Zilpá dio a Jacob dos hijos, Gad y Aser. Luego Lía se recuperó y Jacob tuvo con ella dos hijos más, Isacar y Zabulón, así como la hija Dina. En la Sagrada

Escritura se trata de la llamada maternidad subrogada tradicional, cuando debido a la falta de las técnicas de reproducción avanzadas la gente se veía obligada a recurrir a la fecundación natural de la donante que al mismo tiempo era la madre de alquiler subrogada.

Sin embargo, desde el punto de vista legal esos niños se consideraban hijos de profetas bíblicos y sus esposas legítimas.

La gestación subrogada fue una práctica habitual en la antigüedad. Basta decir que muchos faraones egipcios se servían de sus criadas para tener hijos. Se consideraba que los gobernadores del Antiguo Egipto descendían directamente de Ra, el dios del Sol. Para que la sangre divina no se mezclara con la de personas normales, el faraón se casó con su hermana. Claro está que, en caso de haber nacido, los niños procreados en ese matrimonio incestuoso no gozaban de una salud de hierro. Por ejemplo, Amemhotep I, el faraón del Reino Nuevo que gobernó en el siglo XVI a.C., no tenía un heredero y tuvo que recurrir a una esposa secundaria para procrear al futuro gran faraón Tutmosis I. A propósito, aunque los nacidos de concubinas se consideraban hijos del faraón, se veían menoscabados en sus derechos y sólo podían pretender el trono a falta de herederos más legítimos. Tutmosis I reinó durante 13 años, conquistó la mitad del mundo conocido entonces, trajo a Egipto a miles de esclavos, pero cuando en 1490 a.C. murió su esposa y hermanastra Ahmose, la hija de Amenhotep I, fue destronado por los sacerdotes. Asumió el poder su hija Hatshepsut, de 16 años, que se considera la primera reina en la historia del mundo. Llegó al trono pese a que Tutmosis ya tenía el hijo Tutmosis II, dado a luz por una esposa secundaria, e incluso un nieto nacido igualmente, el futuro gran guerrero Tutmosis III, padre de Amenhotep II. La monarquía egipcia se heredaba por línea solar femenina, así que el hijo del faraón, independientemente de su filiación, no podía ascender al trono sin haberse casado con su hermana o hermanastra.

En las Antiguas Grecia y Roma también fue una práctica muy extendida. Plutarco describe el caso de Deyotaro, rey de Galacia, una región que estaba situada en la parte central de Asia menor, y su esposa estéril Estratónica que personalmente seleccionó entre las prisioneras a la bella Electra para su marido y crió a los niños fruto de esta relación como a sus propios hijos, con amor y una generosidad admirable.

La maternidad subrogada tradicional, cuando la madre de alquiler es simultáneamente la madre biológica del niño que está gestando, hasta ahora se usa ampliamente en todos los países donde se permite el alquiler de vientres. Existe una interesante leyenda india, según la cual en 599 a.C., pasados mil años después de los acontecimientos bíblicos citados, debido a una transferencia embrionaria nació el veinticuatroavo *tirthancar* y último *Buda jainista*, Mahavirá, que en sánscrito significa Gran Héroe. Había sido predestinado a ser grande y nacer en una familia aristocrática perteneciente a la casta chatría o de los guerreros, la única que generaba personajes grandes. Pero Mahavirá decidió reescribir su destino naciendo en la casta brahmán o de los sacerdotes. Cambió su karma en la vida anterior a su nuevo nacimiento y se reencarnó en un feto en el seno de la brahmán Devananda. Una vez que los dioses se enteraron de ello, quedó embarazada Trisala, la esposa de un chatría. Al día 82 de la gestación, cuando ambas mujeres dormían abrazadas a sus maridos, los dioses les intercambiaron los fetos. Esta vez Mahavirá no tuvo otro remedio que nacer en la casta chatría que le había sido predestinada por los dioses y hacerse un *tirthancar*. Entre tanto, Devananda y Trisala que dieron a luz el mismo día, llegaron a ser las primeras mujeres en gestar niños ajenos, es decir, las primeras madres subrogadas en el sentido moderno de la palabra.

La institución de concubinas también fue conocida en la Europa medieval. Carlomagno que quedó viudo en el año 800, mantuvo relaciones amorosas con varias concubinas. La verdad es que los hijos nacidos de estas uniones se

consideraban extramatrimoniales y, por tanto, ilegítimos. Sin embargo, ello no les impidió hacer una buena carrera. Drogon fue nombrado obispo de Metz, mientras que el hijo menor, Gugo, pasó a ser el abad de Saint-Quentin. Este hecho en mucho se debió a que su padre les había dado una educación excelente para aquella época.

En Rusia, el Santo Príncipe Vladimir I de Kiev, que evangelizó el antiguo estado ruso y es más conocido como Vladimir el Sol Rojo, antes de convertirse al cristianismo tenía hasta 800 concubinas y estuvo casado con cinco esposas, incluyendo una princesa búlgara y la hija de un príncipe checo, pero en su afán de tener más hijos varones se relacionó con una monje griega, la viuda de su hermano Yaropolk. De esta unión en 978 nació el famoso Sviatopolk el Maldito. Vladimir le reconoció como su heredero, al tiempo que Sviatopolk insistía en que era hijo de Yaropolk, circulaban rumores de que Julia, la madre de Sviatopolk, ya estaba embarazada cuando murió Yaropolk. Fue precisamente Sviatopolk, nacido de dos padres como decían entonces, quien llegó a ser el Príncipe de Kiev tras la muerte de su padre, a despecho de que Vladimir tenía hijos mayores y legítimos que Sviatopolk. Luego fue destronado por su hermanastro Yaroslav el Sabio.

Las diferencias culturales y religiosas no fueron un obstáculo para que en la Edad Media la maternidad subrogada tradicional se utilizara en China, Corea y Japón. Uno de tales casos que se hizo patrimonio de la historia está descrito en la película talentosa del célebre director coreano Im Kwon-taek que se llama de igual manera, *The Surrogate Mother*. La esposa de Li, heredero de una familia noble, era estéril y le ofrecieron como concubina a una chica campesina que aún no llegó a la mayoría de edad. Sea dicho de paso, la intérprete del papel de la joven madre de alquiler fue reconocida como la mejor actriz en el Festival de Cine de Venecia.

Las investigaciones en materia de fecundación artificial ya se están desarrollando durante varios siglos. En 1677 el inventor del microscopio Antoni

van Leeuwenhoek estudió el semen humano y fue el primero en ver espermatozoides. Supuso que el espermatozoide es una suerte de semilla, al tiempo que el útero femenino sólo le crea un ambiente favorable para su germinación. En 1790 el eminente cirujano y venereólogo escocés John Hunter recogió en una jeringa caliente el semen de un comerciante con hipospadia y lo inyectó en la vagina de su mujer, realizando la primera inseminación artificial en la historia. El experimento resultó en el nacimiento de un niño sano ese mismo año. En 1880 se llevó a cabo el primer intento de Fecundación *In Vitro* o FIV en conejos y conejillos de Indias, en este caso en el sentido pleno de la palabra. Dentro de 11 años el científico británico Walter Haupe realizó con éxito una FIV y transferencia de un embrión de una coneja a otra, haciéndola la primera madre subrogada. En la última década del siglo XIX el obstetra ruso Victorín Gruzdev elaboró la teoría sobre la importancia de la madurez del óvulo para la fecundación y la probó en conejas. La técnica diseñada por Gruzdev llegó a ser prototipo de la GIFT o transferencia simultánea de gametos femeninos y masculinos a la trompa de Falopio.

A partir de los años 20 del siglo pasado, en el tratamiento de la infertilidad empezó a utilizarse ampliamente la inseminación artificial con el semen del marido o un donante seleccionado especialmente.

La primera Fecundación *In Vitro* de ovocitos humanos fue realizada en 1944 en Harvard por los ginecólogos J. Rock y M. Minkin que cultivaron un óvulo humano y lo fecundaron en un tubo de laboratorio, lo que se tradujo en el desarrollo de un embrión bicelular.

No obstante todos los logros alcanzados anteriormente, como los fundadores de la fecundación *in vitro* en el sentido moderno de la palabra son considerados dos científicos británicos, el biólogo Robert Edwards y el ginecólogo Patrick Steptoe. En 1967 Edwards consiguió el primer éxito en la fecundación *in vitro*.

vitro de un óvulo humano. Sin embargo, el primer embarazo de un niño ajeno que desgraciadamente fue extrauterino sólo se produjo en 1976, después de nueve largos años de investigaciones y experimentos sin cesar. El 10 de noviembre de 1977, cuando el número de intentos fallidos de Fecundación *In Vitro* ya superó la cifra de 600, los médicos transfirieron al útero materno un embrión de ocho células que resultó viable. Al fin y al cabo, el 25 de julio de 1978 en la pequeña ciudad inglesa de Oldham, condado de Lancashire nació Louise Brown, la primera niña concebida in vitro. Es el día que puede y debe considerarse como la fiesta profesional de los embriólogos y expertos en reproducción. Se requirieron más de 600 intentos de FIV para que Louise Brown viniera al mundo.

Después de un año, en 1980 en Melbourne, Australia en el laboratorio de Carl Wood y Alex Lopata después de ocho años de intenso trabajo nació el segundo bebé probeta, esta vez un niño, mientras que en 1981 se realizó el primer programa exitoso de FIV en Estados Unidos.

En la Unión Soviética los experimentos de fecundación de óvulos fueron iniciados a finales de los años 60 por B. Leonov en Moscú y A. Nikitin en Leningrado. La primera niña probeta rusa Lena, procreada en el laboratorio de Boris Leonov, nació en Moscú en febrero de 1986, manifestando el comienzo de la famosa *perestroika*. Pasados pocos meses, en Leningrado nació su hermano Cirilo.

El mencionado Borís Leonov estuvo en los orígenes de la FIV y, en general, de las técnicas de reproducción asistida. En los duros años del estancamiento brezhneviano cuando no había internet ni otros medios de comunicación modernos y cuando al país a duras penas llegaban noticias desde el exterior, Leonov entendió la importancia y el valor de la información fragmentaria sobre los primeros intentos de FIV en el occidente. Prácticamente a partir de cero creó una nueva orientación en la medicina soviética. Sólo gracias a su energía creativa,

enorme talento organizativo y don de persuadir se logró conseguir que el Ministerio de Salud Soviética aportara la gigantesca cantidad de 500 mil dólares para la constitución del primer laboratorio de FIV. Así que con toda razón Borís Leonov puede considerarse el padrino de los muchos miles de niños que han nacido como resultado de los programas que él ha diseñado y plasmado en la vida.

Tan sólo en los 30 años pasados desde el nacimiento de Louise Brown en el mundo han nacido más de dos millones de niños probeta.

En lo que se refiere a la maternidad subrogada como tal, este término fue acuñado por Noel Keane, un abogado de Míchigan, que en 1976 abrió la primera agencia de alquiler de vientres. Al principio sólo ofrecía programas de maternidad subrogada tradicional, utilizando un óvulo de la madre de alquiler fecundado con el semen del padre biológico. Debido a los esfuerzos del enérgico abogado, para el año 1988 nacieron 302 niños.

El primer programa coordinado de maternidad subrogada tradicional en Estados Unidos y en el mundo fue realizado en 1980 en Louisville con asistencia de la compañía *Surrogate Parenting Associates, Inc.* constituida un año antes por el doctor Richard M. Levin. El proceso de pruebas médicas y coordinación de la documentación legal, previo al comienzo del programa, tardó nueve largos meses pero el embarazo fue conseguido en el primer intento y terminó con el nacimiento de un niño sano. Desde entonces *Surrogate Parenting Associates, Inc.* ha contribuido al nacimiento de más de 500 niños, mientras que el propio doctor Levin ha llegado a ser una persona mediática, al igual que el abogado Keane.

En abril de 1986 en Ann Arbor, Míchigan, nació la primera bebé fruto de un programa de maternidad subrogada gestacional que consiste en que la madre de alquiler gesta un niño que no tiene ningún vínculo genético con ella. La niña fue

concebida in vitro a partir del semen y óvulo de sus padres biológicos. La FIV se llevó a cabo en el centro médico Mount Sinai de Cleveland bajo la dirección del doctor Wolf Utian. La madre biológica de 37 años de edad con el útero extirpado recurrió a su amiga de 22 años, madre de dos hijos, para que le gestara el feto. El programa se desarrolló bajo la supervisión del referido Noel Keane, y una de sus principales condiciones fue el mantenimiento de la confidencialidad total.

El primer programa de gestación subrogada ocurrido en el seno de la misma familia tuvo lugar en Sudáfrica en octubre de 1987, cuando Pat Anthony, de 48 años, gestó y dio a luz sus propios nietos para su hija Karen Ferreira-Jorge, de 25 años. Karen y su marido Alcimo ya tenían un hijo pero soñaban con tener otros tres más. Karen, a la que en 1984 se le extirpó el útero como consecuencia de una fuerte hemorragia posparto, pensaba que su sueño nunca se haría realidad. Al haberse enterado de la maternidad subrogada, los cónyuges seleccionaron a una madre de alquiler, pero luego tuvieron que desistir de sus servicios por el temor de que se quedara con el nacido. Fue entonces cuando Patricia se decidió a prestar su vientre e insistió en que se le hiciera una FIV. Le fueron implantados cuatro embriones de los once que se habían obtenido, tres de ellos resultaron viables y continuaron su desarrollo. El parto realizado mediante cesárea era filmado por un canal británico que había pagado quinientos mil dólares americanos, por tener derechos exclusivos sobre este reportaje. A los nacidos les pusieron los nombres de David, José y Paula. De acuerdo con la Ley *Child Status Bill* vigente entonces en la República de Sudáfrica, la señora Anthony se consideraba la madre de los trillizos y, por tanto, tuvo que ceder la patria potestad a favor de su hija y yerno, que se vieron obligados a adoptar a sus propios hijos, problema que hoy en día, enfrentamos en nuestro Estado.

No son pocos los casos en que familiares han actuado como madres subrogadas. En el estado norteamericano de Carolina del Norte una mujer prestó el útero a su hermana que durante seis años siguió un tratamiento infructuoso



contra la infertilidad, y en mayo de 1994 dio a luz un hijo. A Edith Jones, una británica de 51 años, le fueron implantados dos embriones formados con óvulos de su hija que no podía gestar debido a una malformación congénita. En 2005 en Sudáfrica la cuñada de la cardiocirujana Susan Vosloo le dio a luz a las mellizas Nina y Laila.

## CAPÍTULO III

### MARCO TEÓRICO Y LEGAL

#### 3.1. CONCEPTO DE FAMILIA.

Los grupos familiares han existido en todas las culturas a lo largo de la historia del hombre, y dieron origen a diversos tipos de familias que reflejan una gran variedad de contextos económicos, sociales, políticos, jurídicos, entre otros.

Así, la familia se constituye en una institución que ha sido definida de muy distintas maneras: se le ha considerado como la célula primaria de la sociedad, como el núcleo inicial de toda organización social, como el medio en que el individuo logra su desarrollo, tanto físico y psíquico como social. También se le ha señalado como la unidad económica que constituye la base de la seguridad material del individuo, a través de sus diversas etapas de desarrollo, primero en el seno de la familia dentro de la cual nace y posteriormente en el de la familia que hace.

Todos nosotros nacimos de alguna forma dentro de una estructura social, grande o pequeña, la misma se conoce con el nombre de familia; es muy probable que lo primero que hayamos visto cuando abrimos nuestros ojos en el hospital haya sido el rostro de nuestra madre y luego el de el resto de nuestros familiares.

La familia es un conjunto de personas que conviven bajo el mismo techo, organizadas en roles fijos y con vínculos consanguíneos o no, con un modo de existencia económico y social comunes y con sentimientos afectivos que los unen. Naturalmente pasa por el nacimiento, luego crecimiento, multiplicación, decadencia y trascendencia. La familia debe, moralmente, proporcionar a sus miembros aspectos como seguridad, protección, socialización y compañía.

“La familia es la expresión de un estado social, que debe calificarse de familiar, y aún se dice doméstico, dentro del cual se desenvuelven diversas relaciones que lo integran: relaciones patrimoniales entre padres e hijos; y, en sentido lato, relaciones de parentesco entre las personas que proceden de un origen familiar común, más o menos remoto. En este aspecto se entiende que el estado doméstico que la familia engendra pudiera ser distinguido en sociedad conyugal, paterna, filial y parental”.<sup>7</sup>

### 3.1.1. CONCEPTO DE DERECHO FAMILIAR.

El Derecho de Familia es aquella parte del Derecho Civil que regula la constitución del organismo familiar y las relaciones entre sus miembros.

“El Derecho de Familia puede entenderse en sentido objetivo y en sentido subjetivo. El Derecho de Familia en sentido subjetivo es el derecho que a la familia

---

<sup>7</sup> De Pina Vara, Rafael, *Elementos de derecho civil mexicano*, t.I, 21ª ed., México, Porrúa, 2000, p. 302

toca desenvolver en la vida; en sentido objetivo es el conjunto de reglas que presiden la constitución, existencia y disolución de la familia.”<sup>8</sup>

El Derecho de Familia es el conjunto de normas e instituciones jurídicas que regulan las relaciones personales y patrimoniales de los miembros que forman a la familia, entre sí y respecto de terceros. Tales relaciones se originan a partir del matrimonio y del parentesco.

Tradicionalmente se ha considerado que, el Derecho de Familia, es una sub-rama del Derecho Civil; sin embargo, puesto que éste último se estructura sobre la base de la persona individual y considerando que las relaciones de familia no pueden quedar regidas sólo por criterios de interés individual y la autonomía de la voluntad, en la actualidad gran parte de la doctrina considera que es una rama autónoma del Derecho, con principios propios.

En conclusión, el Derecho Familiar reglamenta a la familia, su conformación, existencia y disolución; para regular su convivencia y proteger a los hijos de forma psicológica o económica.

### 3.2. CONCEPTO DE FILIACIÓN.

“La palabra filiación proviene del latín *filus, filii*, hijo, y denota la procedencia genésica de las personas; de tal manera que filiar una persona significa ubicarla dentro de su familia.

Por los efectos jurídicos que producen, la filiación y grados de parentesco son de gran importancia para el estudio del Derecho Civil, puesto que en la

---

<sup>8</sup> Idem

sucesión legítima solo se le reconoce derecho a los familiares del muerto. La filiación se prueba con las actas del Registro Civil”.<sup>9</sup>

“La filiación es el estado de familia que deriva inmediatamente de la generación con respecto al generado. Es una de las notas del estado de familia, la de mayor jerarquía dentro del parentesco y portadora de las más importantes consecuencias jurídicas. Los derechos y deberes que de ella resultan conforman el vínculo jurídico que liga al hijo con sus progenitores y, lógicamente, a éstos con aquél. Tradicionalmente se le conceptúa como el vínculo jurídico o el grado de parentesco que une al padre con el hijo.”<sup>10</sup>

### 3.2.1. TIPOS DE FILIACIÓN.

“En la filiación encontramos una situación permanente que regula el Derecho y que se origina no solo por virtud del hecho de la procreación, sino que supone a otros elementos, para que esa relación jurídica entre el progenitor y el hijo sea una situación estable que se manifieste a través de derechos y obligaciones durante toda la vida del progenitor o del hijo y que no va a desaparecer.

Nuestro Derecho Civil reconoce tres clases de filiación: legítima, natural y por adopción.

Filiación Legítima. Se da el nombre de hijo legítimo al que nace de matrimonio legal, presumiéndose como tales los nacidos 180 días después de celebrado el mismo, y 300 días después de su disolución, por muerte, nulidad o divorcio. Estos 300 días comienzan a contarse desde la separación judicial de los cónyuges.

---

<sup>9</sup> Peniche López, Edgardo, *Introducción al derecho y lecciones de derecho civil*, 13ª ed., México, Porrúa, 2007, p 124.

<sup>10</sup> López del Carril, Julio, J., *La filiación*, Buenos Aires, 1976, Cap. I.

Los hijos nacidos fuera de matrimonio pueden llegar a legitimarse cuando los padres se unen legalmente y los reconocen mientras dure el vínculo, o antes. Este reconocimiento lo podrán hacer los padres juntos o por separado, inclusive a los hijos muertos antes del matrimonio siempre que hubiesen dejado descendientes, y ello para los efectos hereditarios a que pudieran tener derecho.

Filiación Natural. La filiación de los hijos de personas que no están casadas ni llegan a casarse entre sí, resulta, con relación a la madre, del solo hecho del nacimiento; respecto al padre, sólo se establece por el reconocimiento voluntario o por una sentencia que declare la paternidad.

Los hijos nacidos fuera de matrimonio, sólo pueden ser reconocidos por quienes tengan la edad exigida para el matrimonio, más la edad del hijo que será reconocido; en caso contrario, se necesitará el consentimiento de ley.

Cuando los padres reconocen separadamente al hijo habido fuera del matrimonio, la patria potestad se otorga al que primero lo hubiese reconocido, salvo que ambos convinieren lo contrario.

Filiación Adoptiva. Se da el nombre de adopción al acto por el cual una persona mayor de 30 años, en pleno ejercicio de sus derechos y que no tenga descendientes, toma bajo cuidado a un menor de edad o a un mayor incapacitado para establecer entre ambos el parentesco civil de padre a hijo.

El adoptado debe tener 17 años menos que el adoptante, y la adopción debe de ser benéfica para el adoptado; según el Código Civil, pueden ser adoptados los menores de edad no emancipados y los incapaces, aunque sean mayores.

Siendo esta figura jurídica el nacimiento de las mismas relaciones que existen entre el padre y el hijo, el adoptado tiene los mismos derechos y obligaciones de un hijo, y recíprocamente el adoptante tiene los mismos derechos y obligaciones sobre la persona de su adoptado y sus bienes. La relación jurídica sólo se establece entre el adoptante y el adoptado.

Nadie puede ser adoptado más que por una persona, a menos que se trate de marido y mujer que estén conformes en considerar al adoptado como hijo de ambos”.<sup>11</sup>

Es de importancia puntualizar que en Derecho Mexicano, la maternidad se presume siempre por ser un hecho natural, por lo que en nuestro régimen jurídico no se regula lo relativo a la subrogación de vientre y solo excepcionalmente se puede ejercer acción civil para establecer la maternidad. Esto nos deja entonces con el hecho de que la regulación de la filiación se establece en cuanto a la paternidad y deja de lado y en estado de indefensión a los personajes dentro del supuesto de la maternidad subrogada, ya que da por hecho que la filiación es única y relativa a la paternidad.

### 3.2.2. FILIACIÓN EN EL CÓDIGO CIVIL DE VERACRUZ.

El Código Civil para el Estado de Veracruz en su artículo 223 señala que la ley no reconoce más parentescos que los de consanguinidad, afinidad y civil.

El parentesco de consanguinidad es el que se da entre personas que descienden de un mismo progenitor; el parentesco por afinidad se da a través del matrimonio, entre los parientes del varón con la mujer y el que se da entre la mujer y los parientes del varón; y finalmente, el parentesco civil se da con la adopción y

---

<sup>11</sup> Peniche López, Edgardo, *Introducción al derecho y lecciones de derecho civil*, 13ª ed., México, Porrúa, 2007, pp. 125 y 126

dependiendo si es simple o plena se da exclusivamente entre el adoptante y el adoptado o entre éstos y los parientes del adoptante así como los descendientes del adoptado.

La filiación en el Código Civil para el Estado de Veracruz se halla regulada en el Libro Primero, Título Séptimo, Capítulo Segundo y habla de las *Pruebas de la Filiación de los Hijos Nacidos de Matrimonio*, esto es, con el simple título de dicho capítulo nos es más que suficiente para darnos cuenta que no contamos con un texto vigente en nuestra legislación que regule y vislumbre que no sólo existe filiación producto de procedimientos como lo es la maternidad subrogada y que se deja en completo estado de indefensión tanto a los padres como al niño.

### 3.3. CONCEPTO DE ADOPCIÓN.

“La adopción es un acto jurídico que crea, entre el adoptante y el adoptado, un vínculo de parentesco civil del que se derivan relaciones análogas (aunque no idénticas) a las que resultan de la paternidad y filiación legítimas”.<sup>12</sup>

En nuestro Derecho, la adopción constituye la tercera fuente del parentesco, ya que tiene por objeto establecer un parentesco civil entre adoptante y adoptado, donde no existe un vínculo biológico.

Mediante la adopción se crea una relación de filiación legal entre adoptante y adoptado, de aquí que el adoptante tenga, respecto del adoptado y éste respecto de aquél, los mismos derechos y obligaciones que existen entre un padre y un hijo.

---

<sup>12</sup> Castan, *Derecho civil español común y foral*, t.I, vol. I, p.272. de De Pina Vara, Rafael, *Elementos de derecho civil mexicano*, t.I, 21ª ed., México, Porrúa, 2000, p. 363.



Se trata de una institución cuya finalidad consiste en proteger la persona y bienes del adoptado. Actualmente ha sido aceptada casi por la totalidad de los países, pero rechazada por algunos otros con el argumento de que una ficción legal no puede sustituir los vínculos biológicos.

Ahora bien, dentro de las legislaciones que admiten la adopción existen dos grandes grupos:

a) Las que desvinculan totalmente al adoptado de sus parientes consanguíneos; es decir, las que eliminan el parentesco natural y prohíben cualquier acción de investigación de la paternidad o maternidad del adoptado.

b) Las que conservan el vínculo del adoptado con sus parientes biológicos, que prevalecen las obligaciones y derechos de los parientes consanguíneos de forma subsidiaria a los del adoptante.

Nuestro Código Civil se encuadra en las legislaciones del segundo grupo, ya que los derechos y obligaciones que resultan del parentesco natural no se extinguen por la adopción, excepto la patria potestad, que según el artículo 348 será transferida al adoptante.

### 3.3.1. TIPOS DE ADOPCIÓN.

#### 3.3.1.1. ADOPCIÓN SIMPLE.

La adopción es una de las instituciones más interesantes y bonitas del derecho, ya que promueve y salvaguarda uno de los valores de mayor relevancia que es el de la familia.

La adopción simple establece vínculos de filiación entre adoptante y adoptado pero no con el resto de la familia del adoptante ya que la vinculación jurídica con su familia consanguínea continúa para efectos alimentarios y sucesorios, es decir, el adoptado no deja de formar parte de su familia de origen.

“Los derechos y obligaciones que nacen de la adopción simple, así como el parentesco que de ella resulte se limitan al adoptante y al adoptado, excepto en lo relativo a los impedimentos de matrimonio, bajo este régimen, el adoptante no puede contraer matrimonio con el adoptado o sus descendientes.

Los derechos y obligaciones que resultan del parentesco natural no se extinguen por la adopción simple, excepto la patria potestad, que será transferida al adoptante, salvo que, en su caso, esté casado con alguno de los progenitores del adoptado porque entonces se ejercerá por ambos cónyuges.

El adoptante dará nombre y sus apellidos al adoptado, salvo que por circunstancias específicas, en el caso de la adopción simple, no se estime conveniente.

El menor o la persona con incapacidad que haya sido adoptado bajo la forma de adopción simple, podrá impugnar la adopción dentro del año siguiente a la mayoría de edad o a la fecha en que haya desaparecido la incapacidad.

La adopción simple podrá convertirse en plena, debiendo obtenerse el consentimiento del adoptado, si éste hubiere cumplido doce años. Si fuere menor de esa edad se requiere el consentimiento de quien hubiese consentido en la adopción, siempre y cuando sea posible obtenerlo; de lo contrario el juez deberá resolver atendiendo al interés superior del menor.”<sup>13</sup>

---

<sup>13</sup> De Pina Vara, Rafael, *Elementos de derecho civil mexicano*, t.I, 21<sup>a</sup> ed., México, Porrúa, 2000, p. 372

### 3.3.1.2. ADOPCIÓN PLENA.

“El adoptado bajo la forma de adopción plena se equipara al hijo consanguíneo para todos los efectos legales, incluyendo los impedimentos de matrimonio. El adoptado tiene en la familia del o los adoptantes los mismos derechos, deberes y obligaciones del hijo consanguíneo y debe llevar los apellidos del adoptante o adoptantes.

La adopción plena extingue la filiación preexistente entre el adoptado y sus progenitores y el parentesco con las familias de éstos, salvo para los impedimentos de matrimonio.

La adopción plena es irrevocable y tratándose de ella, el Registro Civil se abstendrá de proporcionar información sobre los antecedentes de la familia de origen del adoptado, excepto para los efectos de impedimento para contraer matrimonio y cuando el adoptado desee conocer sus antecedentes familiares, siempre y cuando sea mayor de edad.

No podrán adoptar mediante adopción plena, las personas que tengan vínculos de parentesco consanguíneo con el menor o incapaz.”<sup>14</sup>

La adopción plena, reconoce además de los vínculos filiatorios entre el menor adoptado y el adoptante, los del primero con respecto de toda la familia del segundo. Esta total incorporación permite que se rompan los lazos parentales consanguíneos del menor pero favorece la integración a la familia del adoptante.

Sólo en Veracruz se requiere que los ascendientes del o los adoptantes otorguen su consentimiento para la adopción ante el juez competente, pues es

---

<sup>14</sup> Ibidem, pp.373 y 374

justo que si estas personas van a adquirir derechos y obligaciones con relación al adoptado, tengan derecho a manifestarse.

### 3.3.1.3. ADOPCIÓN INTERNACIONAL.

La comunidad internacional, a través de instrumentos como los convenios internacionales, y los Estados, a través de su legislación y práctica administrativa interna, deben centrarse, incondicionalmente, en la incorporación de todos aquellos elementos que garanticen una meta en común, que es trabajar en conjunto en interés de los menores e incapaces.

La internacionalización de la adopción es un fenómeno que surge recientemente si se compara con los datos y fechas de los primeros vestigios a los que la adopción, en sí, se remonta.

“La adopción internacional es la promovida por ciudadanos de otro país, con residencia habitual fuera del territorio nacional y tiene como objeto incorporar, en una familia, a un menor que no puede encontrar una familia en su propio país de origen. Esta adopción se regirá por los tratados internacionales ratificados por el Estado Mexicano bajo el principio de bilateralidad.

La adopción por extranjeros es la promovida por ciudadanos de otro país, con residencia permanente en el territorio nacional.

En igualdad de circunstancias se dará preferencia en la adopción a mexicanos sobre extranjeros”.<sup>15</sup>

---

<sup>15</sup> Idem

### 3.4. CONCEPTO DE TÉCNICAS DE REPRODUCCIÓN ASISTIDA.

Las técnicas de reproducción asistida tienen por objeto auxiliar, transformar o sustituir procesos destinados a ocurrir naturalmente dentro del cuerpo humano por medio de una manipulación científica. No se genera modificación alguna en cuanto al campo genético del embrión, pues no busca crear de la nada un ser humano con características especiales y específicas, sino que combinando las diferentes tecnologías y la aportación de alguno de los gametos ya sea femenino o masculino propios o donados se logre dar vida y presentarle a muchas parejas que no han logrado tener hijos, la oportunidad de tener descendencia sin atravesar por el proceso de adopción que muchas veces les podría resultar tedioso y en caso de ser solteros, negado, y que aún en caso de proceder, no comparten un vínculo genético con ellos.

#### 3.4.1. TÉCNICAS DE REPRODUCCIÓN ASISTIDA.

Existen diversas técnicas de reproducción asistida, haremos mención de las más importantes y conocidas.

1.- Inseminación artificial.- Es todo aquel método de reproducción en el que el esperma es depositado en la mujer mediante instrumental especializado y utilizando técnicas que reemplazan a la copulación, ya sea en óvulos en el útero, en el cérvix o en las trompas de falopio. Es una técnica de reproducción asistida que consiste en el depósito en el interior del tracto reproductor femenino de los espermatozoides, para acortar la distancia que deben recorrer éstos hasta llegar al ovocito.

En un principio la Inseminación Artificial se utilizó en situaciones de alteración anatómica del aparato reproductor masculino o en casos de disfunción eréctil, en los que el varón no era capaz de eyacular dentro de la vagina de la

esposa. Posteriormente la Inseminación Artificial se utilizó también en casos de infertilidad masculina, ya que al concentrar los espermatozoides se consigue que un mayor número de ellos alcance la periferia del ovocito.

Según la naturaleza de la infertilidad se pueden distinguir dos tipos de inseminación artificial; el que se realiza con el semen de la pareja y el que se lleva a cabo con semen donado.

También se pueden distinguir otros tipos de inseminación artificial, relacionados con el lugar donde se coloca el semen para lograr la concepción del bebé. En este sentido se encuentran la inseminación artificial intravaginal, intratubarica, intracervical e intrauterina.

a) Inseminación artificial homóloga.- Es realizada con el semen del propio marido. Este tipo de inseminación es la más indicada cuando el varón tiene alguna anomalía en la anatomía de su pene y le resulte difícil a los espermatozoides alcanzar el óvulo.

Se recoge el semen inicial de varias eyaculaciones para posteriormente juntarlos, de esta manera, aumentará el número de espermatozoides, con los que se inseminará a la mujer en su período más fértil.

Aproximadamente la mitad de las veces el hombre es el que presenta el problema de infertilidad. En algunos casos, existe tratamiento médico o quirúrgico y la pareja puede lograr el embarazo en forma espontánea, pero en un número importante de casos hay que recurrir a la inseminación artificial homóloga.

b) Inseminación artificial con semen de donante.- Consiste en colocar en el interior del útero o del canal cervical los espermatozoides procedentes de un

banco de semen. Para ello, de igual forma es importante monitorear el ciclo menstrual en la mujer con el fin de detectar el momento de la ovulación.

El semen procede de un donante anónimo y se emplea cuando no puede utilizarse el semen de la pareja por motivos irreversibles o cuando la mujer no tiene una pareja masculina.

Esta es una técnica simple y eficaz, porque la muestra de semen presenta las condiciones óptimas de calidad y cantidad de espermatozoides, ya que procede de un varón sano cuya producción espermática se ha estudiado previamente con el fin de descartar cualquier patología.

Este tipo de Inseminación se emplea en casos de infertilidad masculina, en casos en los que se puede transmitir una enfermedad hereditaria a los hijos, en casos de incompatibilidad de Rh y en casos en que la mujer simplemente desea tener un hijo sin necesidad de tener relaciones sexuales.

c) Inseminación artificial intrauterina.- Es un procedimiento donde el semen se procesa y los espermatozoides se reconcentran para ser depositados posteriormente en el útero usando un tubo de material sintético delgado y flexible. Es necesario procesar adecuadamente a los espermatozoides ya que de lo contrario podrían ocurrir dolorosas complicaciones al depositarlos en el útero. En el día de la inseminación el esposo produce una muestra de semen. El líquido seminal y los espermatozoides se separan usando un sistema de gradiente.

Al hacer este tipo de Inseminación se inserta un espéculo en la vagina de la paciente y el catéter con una jeringa conteniendo la muestra de espermatozoides debidamente procesada se inserta en el cerviz para depositarlo en el útero. Después de que se depositan los espermatozoides se retira el catéter y el espéculo. Generalmente este procedimiento no es doloroso.

La inseminación artificial intrauterina es generalmente el primer tratamiento para casos de infertilidad masculina moderada. Los espermias pueden ser concentrados lo suficiente para hacer la fertilización posible.

También es la primera alternativa para mujeres con factor cervical de infertilidad. El moco cervical puede ser muy delgado, poco fluido o muy escaso. En algunos casos el sistema inmunológico de la esposa o de la mujer puede confundir a los espermatozoides como agentes patógenos invasores. Cuando esto pasa el cuerpo activa sistemas naturales de defensa para destruir a los espermias como si fueran bacterias o virus. Con la inseminación artificial intrauterina, los espermias son depositados directamente en el útero eliminando la exposición al moco cervical.

d) Inseminación artificial intravaginal.- En este tipo de Inseminación el semen, tal como es eyaculado, es colocado en el fondo de la vagina. Es la técnica que se utiliza en los casos de imposibilidad de realizar el coito por parálisis o disfunción sexual.

e) Inseminación artificial intracervical.- Es un procedimiento relativamente rápido y generalmente indoloro que deposita espermatozoides de un donante directamente en el cuello del útero, con lo que se aumentan radicalmente las posibilidades de que los espermatozoides se abran camino por el útero y las trompas de Falopio, donde puedan fertilizar el óvulo.

f) Inseminación artificial intratubárica.- Es un tipo de Inseminación muy poco común ya que es más invasiva y tiende a estar asociada con altos costos.

Esta técnica es generalmente llevada a cabo en clínicas y hospitales. Para realizar este tipo de inseminación, se deberá colocar el espermia directamente dentro de una o de ambas trompas de falopio.



El procedimiento de la inseminación artificial intratubarica puede ser llevado a cabo de dos maneras diferentes, las cuales pueden ser intracervicalmente, o laparoscópicamente.

El método de inseminación artificial intracervical es menos invasivo, y para realizar el mismo se deberá colocar un catéter dentro del cuello uterino, pasando por su útero, hasta llegar a las trompas de falopio. El próximo paso, será la inserción del espermatozoides de la pareja dentro de este catéter para luego ser depositado dentro de las trompas de falopio.

El método de inseminación artificial laparoscópico se vale de una cirugía laparoscópica para poder localizar las trompas de falopio. Para ello se realizará una pequeña incisión en su abdomen y se insertará una cámara a través de ella hasta que la misma llegue a la cavidad pélvica. Esta cámara luego será utilizada para poder determinar el lugar exacto en el que se encuentran sus trompas de falopio. Más tarde, se insertará un catéter dentro de las mismas, el cual se encargará de depositar la muestra de espermatozoides dentro de ellas.

2.- Fecundación *In Vitro* (FIV).-Es una técnica de reproducción asistida en la que la fertilización se realiza en el exterior del cuerpo, por lo general en una *placa de petri* en un laboratorio.

El término *in vitro* significa *en cristal* en latín, y se utilizó para nombrar este procedimiento debido a que en los comienzos de la técnica se utilizaban recipientes de cristal para realizar las fecundaciones, aunque hoy en día son más utilizadas las placas de petri de plástico.

La Fecundación *in vitro* consiste en la extracción de los óvulos de la mujer por punción a través de la vagina y su fecundación con los espermatozoides del

varón en el laboratorio. Los embriones se depositan, pasados unos días, en el útero materno mediante transferencia intrauterina.

Es el principal tratamiento para la infertilidad cuando otros métodos de reproducción asistida no han tenido éxito. El proceso implica el control hormonal del proceso ovulatorio, extrayendo los ovocitos de los ovarios maternos, para que sean fecundados por los espermatozoides en un medio líquido y finalmente el ovocito fecundado se transfiere al útero de la mujer con la intención de iniciar el embarazo.

3.- Microinyección Espermática (ICSI o *intra cytoplasmic sperm injection*).- La microinyección intracitoplasmática es una de las técnicas más novedosas y que mayor repercusión han tenido en el tratamiento de la infertilidad.

Esta técnica consiste en la introducción, mediante una microaguja, de un espermatozoide en el citoplasma del óvulo. Aunque el desarrollo de esta técnica estuvo encaminado a poder tratar específicamente la infertilidad masculina, actualmente también puede aplicarse en todos aquellos casos en los que pueda haber un fallo de fecundación tras realizar una Fecundación *in vitro* convencional.

4.- Transferencia de Embriones.- Es la introducción de los embriones en el útero materno. Se realiza mediante un catéter muy fino en el que se depositan los embriones seleccionados. Éste se introduce vía vaginal hasta el útero. Allí se depositan lentamente los embriones y se retira paulatinamente el catéter de la cavidad uterina.

Esta técnica es completamente indolora, no requiere ningún tipo de anestesia y la paciente se marcha tras unos 20 minutos de reposo en la camilla y puede continuar con su vida normalmente.

5.- Maternidad Subrogada.- La Maternidad Subrogada es una de las técnicas de reproducción asistida por medio de la cual una mujer incapaz de llevar en su vientre el producto deseado, pide a otra que lleve dentro de su cuerpo a dicho bebé.

La Maternidad Subrogada se puede clasificar principalmente en dos: la primera llamada maternidad subrogada como tal, dentro de la cual la mujer aceptante además de gestar el producto, donará parte de su material genético para que se produzca el embarazo. La segunda clasificación es la maternidad subrogada gestacional u homologa y ella consiste en la implantación de un embrión ya fecundado de la pareja que desea el bebé en la madre sustituta, esto conlleva que el producto cuente con el material genético de sus padres, la única aportación de la mujer aceptante es la gestación dentro de su vientre.

### 3.5. CONCEPTO DE MATERNIDAD SUBROGADA.

Mal denominada vientre de alquiler, consiste en el procedimiento mediante el cual una mujer lleva en su vientre un niño para otra, con la intención de entregarlo una vez que llegue a término el embarazo y se produzca el nacimiento.

Existen dos posiciones distintas en cuanto a lo que se debe de entender por maternidad subrogada, la primera contempla además del proceso de gestación, aportar el material genético de la mujer que se compromete a llevar a cabo el procedimiento y la segunda posición únicamente contempla la gestación del embrión ya fertilizado por el semen del padre y el óvulo de la madre, que no puede ser recipiente del embarazo, este último caso en el que se centra el presente trabajo de investigación.

Xavier Hurtado Oliver conceptúa a la “maternidad subrogada como la práctica mediante la cual una mujer gesta un niño por otra, con la intención de entregárselo después del nacimiento”.<sup>16</sup>

Otro concepto es el que proporciona Keane Breo, que dice que la “maternidad subrogada es el contrato de una mujer con una pareja casada, para inseminarse artificialmente con el semen del esposo de aquella otra mujer para concebir, gestar y dar a luz un niño a cuya custodia renunciará para que sea adoptado por la esposa de aquél con cuyo semen fue inseminada”.<sup>17</sup>

El concepto que aporta Eduardo Zanoni, habla del “embrión de una pareja que se implanta en el útero de otra mujer, lo cual señala que no es sólo el óvulo o el semen de la pareja que solicita el bebé, sino que el material genético es de ambos y que da origen a un embrión, el cual será colocado en el cuerpo de la mujer subrogada, dicho concepto dice que la maternidad subrogada se da cuando el embrión de una pareja es implantado en el útero de otra mujer, que llevará a cabo el embarazo y dará a luz el hijo en beneficio de esa pareja”.<sup>18</sup>

Es imprescindible que exista un concepto que determine a la maternidad subrogada, que contemple a las personas que pueden participar de ella y cuál será el instrumento por medio del cual se obliguen las partes, pero no sólo eso, sino también estipular el reconocimiento ante la ley de los niños nacidos bajo este tipo de procedimiento, pues lo que se pone en juego no es una cosa sino la vida y futuro de un bebé y de los involucrados, al cual el Estado debe proteger mediante sus leyes y normas.

---

<sup>16</sup> Hurtado Oliver, Xavier. *El derecho a la vida ¿y la muerte? Procreación humana, fecundación in vitro, clonación, eutanasia y suicidio asistido. Problemas éticos, legales y religiosos*, Porrúa, México, 1999, p. 54

<sup>17</sup> Keane, N. Y D. Breo, *The surrogate mother*, Everest House Publishers, New York, 1981, pág. 12.

<sup>18</sup> Jurisprudencia Argentina. 1989. IV, p. 806 Citado en: Delgado Calva, Ana Soledad. “*La Maternidad Subrogada: un Derecho a la Reproducción Humana a la luz del Derecho Mexicano*”, Tesis para obtener el grado de Maestro en Derecho. Escuela Nacional de Estudios Profesionales Aragón, División de Estudios de Posgrado e Investigación, Programa de Posgrado en Derecho, Universidad Nacional Autónoma de México, México, 2004, pp 46 y 47.

### 3.5.1. CAUSALES DE LA MATERNIDAD SUBROGADA.

La maternidad subrogada surge como una de las técnicas de reproducción asistida o TERAS. Si bien tiene por objeto ayudar a las mujeres que no pueden tener hijos propios, lo cierto es que existen otras causas para ello, algunas de las cuales resultan controversiales.

Con frecuencia se emplean como sinónimos los términos esterilidad e infertilidad, aunque, en sentido estricto, no tienen el mismo significado.

“La esterilidad ha sido definida como la incapacidad de concebir, es decir, la imposibilidad de embarazo. En la práctica se considera estéril a la pareja en la que, después de un año de mantener relaciones sexuales normales sin usar ningún tipo de método anticonceptivo, no hay concepción.

Infertilidad igualmente se traduce en la incapacidad para tener hijos, pero no así de embarazo, solo que éste no llega a término. Por lo tanto, una mujer infértil será aquella que queda embarazada, pero no llega a tener hijos, mientras que la estéril no consigue embarazos.”<sup>19</sup>

Entre algunas de las causas que dan origen a la maternidad subrogada están:

a) Cuando una mujer ya sea estéril o infértil, no pueda gestar, pero su óvulo sea apto para que se dé la fecundación;

b) Cuando el óvulo de la mujer no es apto para la fecundación y pida a una donadora de óvulo además de su óvulo, la gestación del bebé;

---

<sup>19</sup> González Merló, J, et. al., *Ginecología*, 8va ed., Masson, Barcelona, España, 2003, p.167

d) Cuando una mujer simplemente no quiere embarazarse por mantener en buen estado su físico, pero sí tener un hijo propio;

e) Cuando la mujer o su esposo ha muerto pero deja un embrión congelado, producto de unir su óvulo y el esperma de su marido mediante una fecundación *in vitro*;

f) Cuando una pareja de homosexuales, o un solo hombre, hace que se insemine artificialmente a una mujer con esperma de uno de los hombres de la pareja o del hombre solo.

Las causas mayormente aceptadas para la maternidad subrogada son la esterilidad e infertilidad, no así las que se refieren a mujeres que buscan cuidar su aspecto físico; las que aluden a la reproducción post mortem, independientemente de que se haya dejado estipulado en el testamento ya que el niño nacería automáticamente huérfano, ya sea de madre o de padre; también se niega en su mayoría a las personas solteras que buscan un bebé, pues se supone éste debe contar con ambos padres que lo críen, que lo quieran y una persona soltera carece de un esposo o esposa, y con la cual pueda formar una familia

#### 3.5.1.1. CLASIFICACIÓN DE LA MATERNIDAD.

La subrogación se puede dar de dos formas, ambas consideradas TERAS o técnicas de reproducción asistida; la primera es mediante la inseminación artificial y la segunda es mediante la Fecundación *In Vitro* o FIV. En el primer supuesto, la mujer que dona el óvulo, es decir, la madre genética, también es la que gesta dentro de su vientre y da a luz al niño, mientras que en el segundo supuesto, donde tanto el óvulo como el espermatozoide pertenecen a la pareja contratante y el embrión es luego implantado a la madre o mujer que va a gestar al bebé.

“La inseminación artificial en los seres humanos, subvierte totalmente las bases biológicas del derecho civil, de filiación, según las cuales la procreación presupone la unión física entre un hombre y una mujer.”<sup>20</sup>

La inseminación artificial era el único método que existía para ayudar a tener hijos a las parejas en las que el hombre era estéril. A fines de los años 70, aparece un nuevo método de fecundación asistida que permite solucionar los problemas de esterilidad de la mujer: la fecundación *in vitro*. Esta técnica nace como una forma de remediar los casos en que la mujer presente una lesión irreparable de las trompas que impide el transporte de los gametos y, por tanto, la fecundación.

“La inseminación artificial y la fecundación *in vitro* tienen en común que no requieren de la relación sexual de un hombre y una mujer para fines procreativos. Se diferencian en cuanto a la inseminación artificial se lleva a cabo dentro del vientre de la mujer, en cambio, fecundación *in vitro* se realiza fuera del cuerpo de la mujer.”<sup>21</sup>

Al hablar de inseminación artificial nos encontramos con la presencia de la mujer inseminada y del hombre del que procedía el semen, que podía ser la pareja de la mujer o un tercero, pero en el caso de la fecundación *in vitro* son posibles más variantes:

a) Por un lado se mantiene la distinción según la procedencia del semen, igual que en la inseminación artificial. Pero en la fecundación *in vitro* la mujer a la que se le extraen los óvulos y la mujer a la que se le implanta el embrión puede no ser la misma.

---

<sup>20</sup> García Cantero, G, *Incidencia de la medicina y biología moderna en el derecho civil español, en homenaje al profesor Lopez Rodó*, Vol III, Universidad Complutense, Madrid, 1972, p. 309.

<sup>21</sup> Gómez de la Torre Vargas, Maricruz, *La fecundación in vitro y la filiación*, Editorial jurídica de Chile, 1993, p. 12.

b) El supuesto más simple es cuando se da la transferencia a la mujer miembro de la pareja del embrión o de los embriones fecundados con gametos suyos y de su pareja.

c) También se encuentra la transferencia a la mujer miembro de la pareja del embrión o de los embriones fecundados con óvulos suyos y espermatozoides de un donador o viceversa, con espermatozoides de su pareja y óvulos de una donadora.

d) Transferencia a la mujer miembro de la pareja del embrión o los embriones fecundados con óvulos de una tercera y espermatozoides de un tercero.

e) Transferencia a una mujer ajena a la pareja del embrión o los embriones fecundados con gametos procedentes de la pareja. La gestación por parte de una tercera se puede deber a una incapacidad de gestar por parte de la mujer miembro de la pareja, o bien por otros motivos, incluso de conveniencia.

f) Transferencia a una mujer ajena a la pareja del embrión o de los embriones fecundados con óvulos suyos y espermatozoides de un tercero o con el semen de la pareja y óvulos de otra mujer o con gametos de personas ajenas a la pareja y a ella misma.

g) Junto a todos estos casos es conveniente señalar una variable más, en la que se produce la transferencia de embrión, aunque no fecundación in vitro. Se trata del lavado embrionario, que consiste en la retirada de un embrión del seno de una mujer para transferírsele a otra.

El caso típico consiste en una inseminación artificial a una mujer para la posterior transferencia del feto a la esposa del hombre que proporcionó el semen:



se trata de una especie de maternidad de sustitución limitada al momento de la concepción. Se realiza algunos días después de la ovulación, y consiste en inyectar en el útero un líquido para después reaspirarlo con la intención de aspirar también el hipotético embrión. Después se buscarían embriones en el líquido para transferirlos a otra mujer. Esta técnica presenta el problema técnico de la necesidad de sincronización de las ovulaciones de ambas mujeres, lo que se consigue por medio de hormonas. Pero fundamentalmente su problema es que no siempre es inofensiva para la mujer a la que se le realiza el lavado ya que puede que algún embrión no sea retirado y tenga que continuar con el embarazo, o incluso que al desplazar al embrión se produzca un embarazo extrauterino. Por todo ello se trata de una técnica muy poco utilizada, aunque no se encuentra del todo abandonada.

### 3.6. TEORÍAS SOBRE EL PRESUPUESTO DETERMINANTE DE LA MATERNIDAD.

Ante la aparición de las diversas formas de maternidad subrogada, la doctrina civil mantiene un parecer inalterable, sosteniendo que en la determinación de la maternidad, el presupuesto o elemento biológico de la gestación y el parto, es y debe ser el criterio fundamental para designar legalmente a la madre.

Existen diferentes corrientes que buscan sustentar el presupuesto que debe predominar en el momento de determinar la filiación. Con base en ello, se muestran posiciones doctrinales para determinar la maternidad en los casos de sustitución en la gestación.

El jurista italiano Trabucchi sostiene que “la mujer gestante desempeña el papel de una primera causa eficiente *ab extrínseco* en la vida del nacido. De manera que, para negar la maternidad de la mujer que da a luz, se debería demostrar una causa negativa para excluir la relevancia social que sobre la

humanidad del nacido tiene la mujer que lo ha traído al mundo. De igual forma, afirma que tratándose de la maternidad, su determinación se efectúa mediante la demostración del hecho del parto al margen de cualquier otro factor o elemento tipo sociológico.”<sup>22</sup>

Para Trabucchi, se es madre por naturaleza, a diferencia de lo que sucede en la paternidad, el elemento natural en la maternidad tiene tal importancia que hace pasar a un segundo plano cualquier investigación sobre otros aspectos.

De ahí, que el autor reformule el concepto del denominado elemento de responsabilidad, utilizado para justificar la separación de la paternidad del dato de la descendencia biológica.

Por lo tanto, la maternidad es una figura que no puede ser desdoblada, en este caso el elemento responsabilidad está estrechamente unido a la veracidad que se muestra como fundamento suficiente para determinar la posesión de la madre.

Trabucchi afirma que la labor de la mujer gestante no es una labor para otros, sino que está destinada a la formación y el desarrollo del propio hijo. De manera que la responsabilidad por esta relación vital frente a la sociedad y al nacido, debe ser enteramente asumida por la mujer que da a luz, sin que puedan tener mayor importancia o valor alguno los acuerdos celebrados con otras personas.

La mujer gestante desempeña el papel de una primera causa eficiente externa en la vida del nacido. De manera que para negar la maternidad de la mujer que da a luz se debería demostrar una causa negativa para excluir la

---

<sup>22</sup> Trabucchi, A, *La procreazione e il concetto giuridico di paternità e maternità*, .”Riv. Dir. Civ.”1982, p. 501. citado en Moran de Vicenzi, Claudia “*El Concepto de filiación en la fecundación artificial*”, Universidad de Piura y Ara Editores, Colección Jurídica, Perú, 2005, p.193.

relevancia social que sobre la humanidad del nacido tiene la mujer que lo ha traído al mundo.

Este jurista concluye estableciendo los diversos papeles que juega el elemento de responsabilidad en las relaciones parentales, mientras que la madre es por fuerza de la naturaleza, al padre se le reconoce en virtud de una construcción social.

Sin embargo, una nueva corriente defiende la posibilidad de una maternidad meramente social. Así, desde una perspectiva del Derecho que debería ser formulado y contra la tendencia que ha venido prevaleciendo en esta materia, se propone la modificación del dato del parto, sustituyéndolo por el de la libertad y responsabilidad por la procreación que además de coincidir con la voluntad de la pareja comitente es el criterio más favorable a los intereses del menor.

En consecuencia, la maternidad deberá corresponder a la mujer sin cuya acción, al margen de su participación genética o biológica, no se habría dado inicio al proceso biológico que originó el nuevo ser humano, y que además desee el hijo para sí.

Dar eficacia a la manifestación de voluntad de la mujer, es reconocer la importancia que en todas las técnicas de fecundación artificial asumen los actos que originan el nacimiento, en otras palabras, la responsabilidad por la procreación. La aplicación del nuevo criterio evita una injusta disparidad de trato entre el varón y la mujer; es decir, si el marido o compañero se convierte en padre por que dió su consentimiento a una fecundación heteróloga, la misma regla deberá aplicarse en la determinación de la maternidad.

Paolo Vercellone, reconoce la presencia del elemento voluntario en la maternidad. De acuerdo con el principio de voluntad por la creación, madre es la

mujer que guarda algún tipo de relación biológica con el recién nacido, pero que además también desea el hijo para sí. En consecuencia debe descartarse la responsabilidad por la maternidad de la mujer que se limitó a donar su ovulo, o la de quien sólo llevó adelante una gestación y dio a luz un hijo con aporte del material genético y por encargo de otra.

“Las tesis voluntaristas han implicado un cambio sobre la tradicional consideración del criterio determinante de la maternidad: el parto. La doctrina actual reconoce que la misma se puede determinar legalmente con prescindencia de todo vínculo biológico o genético con el nacido y, que, puede ser una relación fundamentada exclusivamente en la intención

En este sentido, se puede afirmar la existencia del principio de la procreación libre y responsable y de la voluntad a la procreación como acto dual del varón y la mujer jurídicamente relevante, constituye un criterio válido para designar a la madre. Por ello, se debe determinar la maternidad de la mujer sin cuya acción conjuntamente con la de su compañero, no se hubiese efectuado el proceso biológico que da origen a un nuevo ser humano. Así, en los supuestos de maternidad subrogada o alquiler de vientre, se deberá reconocer como madre a la mujer que colaboró con el nacimiento del nacido, es decir, a quien desea ser la madre legal.

En suma, la doctrina actual tiende a separar la maternidad del presupuesto biológico, defendiendo la existencia de una clase de maternidad basada en el acuerdo o en la voluntad. <sup>23</sup>

---

<sup>23</sup> Moran de Vicenzi, Claudia *“El Concepto de filiación en la fecundación artificial”*, Universidad de Piura y Ara Editores, Colección Jurídica, Perú, 2005, p.193.

Por otro lado, se presenta la teoría que toma como presupuesto determinante el elemento genético. Esta teoría dice que la lógica según la cual la gestación crea un lazo más fuerte con el nacido, es objetada por la lógica del sentido común. Por ejemplo, cuando se da el caso de que una mujer de color negro tenga al hijo de una mujer blanca, esto no hace que el nacido sea de color negro, tampoco el hecho de que el embarazo dure el tiempo preferente garantiza que la mujer de color sea mejor madre que la blanca. De igual forma, la madre genética puede vivir la misma intensidad que la madre uterina, así como el padre no tiene un vínculo afectivo con el concebido por no llevarlo en su seno.

A ello se añade que siempre es técnicamente posible crear una máquina para la gestación artificial, de manera que es posible que exista nacimiento sin parto, supuesto en el cual este dato pierde su utilidad para determinar la maternidad, a menos que se piense atribuir la maternidad a tal máquina incubadora.

Aparece entonces, a favor de la madre genética, el argumento de la realidad biológica; porque el niño se parecerá genéticamente a ella. A favor de la madre portadora, aparece el proceso de gestación que produce un vínculo intenso e íntimo entre la gestadora y la criatura que crece en sus entrañas y el acto inigualado del alumbramiento.

### 3.7. LA REGLA “*MATER SEMPER CERTA EST*”: SIGNIFICACIÓN ACTUAL.

Hasta hace unos años el Principio “*Mater Semper Certa Est*” parecía ser inmutable, la madre era determinada por el parto y alumbramiento, y no había otra prueba para determinar la maternidad.

Con los avances de la tecnología y su repercusión en la sociedad cabe preguntarse si es que se le puede atribuir la maternidad a una mujer por el sólo hecho de gestar y dar a luz a un niño.

Hoy en día sí es biotecnológicamente posible que una mujer lleve adelante el proceso de embarazo de un niño que genéticamente es de otra mujer. Lo que se conoce como maternidad subrogada por sustitución en la gestación o maternidad subrogada gestacional.

Esto da certeza cuando una pareja acuerda con una tercera persona, para que ésta conlleve el embarazo y les entregue al niño cuando éste nazca, la calidad jurídica de madre para el Derecho y en virtud de la aplicación del Principio *Mater Semper Certa Est*, madre sería la tercera mujer que llevó a cabo el proceso de gestación. Pero si se hiciera alguna prueba genética a ella y al menor, estos no tendrían ningún vínculo genético.

Ante ello han surgido diversos problemas, los cuales versan específicamente sobre la incertidumbre de a quién se le puede imputar la maternidad, ese vínculo jurídico llamado filiación con el niño; a la madre que lleva el proceso de gestación o a aquella que contribuye con su óvulo para la fecundación y con esa aspiración de ser madre ante la imperiosa incapacidad de no poder ella gestar.

En tiempos modernos no se pueden dejar de lado los adelantos de la ciencia, y el Derecho tiene que ofrecer una contestación ante las discrepancias que se presenten.

La filiación es un concepto que ya no sólo contiene el elemento biológico como antes, hoy existe la llamada maternidad voluntaria, esa aspiración aguda de

una mujer para tener un hijo y poder criarlo con la misma dedicación si éste es nacido natural o artificialmente.

También la doctrina, respecto a la determinación de la maternidad, ha planteado interrogantes. La madre subrogada solo estaría gestando y pariendo al niño que biológicamente sería de otra pareja. Pero no sabemos si puede reducirse lo biológico al simple aporte de gametos o si la gestación dentro de un cuerpo genera vínculos particulares que van más allá de lo biológico y ante la participación de varias mujeres surge la mayor interrogante de todas, que sería preguntarnos cuál de las mujeres es la madre, ya que puede presentarse la hipótesis de que una mujer sea la que quiere ser madre y no puede, pide la donación de sus óvulos a otra y a una tercera diferente se le implanta el embrión ya fecundado, podría ser aquí donde se presentan cantidad de cuestionamientos que sin lugar a dudas el Derecho debe intentar no sólo resolver, sino también darle regulación a esta nueva técnica para la reproducción.

Tomando en cuenta la historia de los primeros esfuerzos por legislar los nuevos avances científicos en el ámbito de la biomedicina y de la biotecnología, nos remontamos a la creación, el 2 de diciembre de 1984, de la Comisión Especial de Estudios de la Fecundación *in vitro* y de la Inseminación Artificial Humana en España, dando origen al Informe Palacios, antecedente de la Ley por la que se regulan las Técnicas de Reproducción Asistida Humana, que sancionaba entre otras, como infracción administrativa muy grave, el crear seres idénticos por clonación u otros procedimientos dirigidos a la selección de la raza; y de la Ley de 28 de diciembre de ese mismo año, sobre Donación y Utilización de Embriones y Fetos Humanos, o de sus Células, Tejidos u Órganos.

“El Informe de la Comisión de expertos, atento a los conflictos de maternidad suscitados por la donación de óvulos, opta por no confiar un nuevo medio de determinación porque la actual identificación de la madre con la mujer

que da a luz es bastante para que la receptora de una donación pueda considerarse como la madre legal. La filiación del hijo respecto a ella podrá establecerse sencillamente a través de la inscripción en el Registro del nacimiento si se comprueba que la identidad coincide con los informes del parto”.<sup>24</sup>

Han primado otras connotaciones complementarias, como el papel de la voluntad de tener el hijo, el sacrificio de la gestación y el aspecto que ésta imprime a la relación mujer-feto, y la circunstancia de que el marido o compañero de la gestante hayan aportado su material genético para esa germinación con su pareja.

La maternidad será acreditada por actos que muestren con evidencia la voluntad de los padres o de la familia, la constancia y la perseverancia en el ánimo o actitudes de aquéllos, en la permanencia y la publicidad de tales actitudes.

Es decir, que en las parejas estables la posesión de estado se deriva de un conjunto de actitudes notorias y reiteradas. En el mismo sentido se inspira la ley sueca al tratar la fecundación asistida. Se manejan en el informe diferentes términos para referirse a los tipos de maternidad que han originado las nuevas técnicas. Se distingue, según los casos:

“Maternidad biológica, plena si aporta óvulo y organismo, no plena si sólo se aporta uno de esos elementos; Maternidad educacional o afectiva, que puede coincidir o no con alguna de las biológicas; Maternidad del deseo, que ni siquiera tiene que ir unida a la biológica; y Maternidad legal, la aceptada por las leyes como tal.”<sup>25</sup>

---

<sup>24</sup> Informe español de la Comisión especial de estudio de la Fecundación *In Vitro* y de la inseminación artificial humanas, citado en Moro Almaraz, María de Jesús. *Aspectos Civiles de la Inseminación Artificial y la Fecundación In Vitro*, Colección, Librería Bosch, Barcelona, España, 1988, p.41.

<sup>25</sup> *Ibidem* pp 38 – 40.



En cuanto a estas maternidades nos podemos preguntar si el hijo tiene el mismo rango en todas o incluso cuál es la más humanizada, la más profunda, importante e influyente en la referencia materno-filial y la respuesta de la Comisión a sus propios interrogantes ha sido la maternidad de gestación.

### 3.8. PROBLEMÁTICA JURÍDICA DE LAS TECNOLOGÍAS REPRODUCTIVAS.

Los problemas más discutidos sobre la maternidad subrogada han sido con relación a su licitud, particularmente sobre cuáles son los intereses que el Derecho tendrá que proteger en el caso de que dicha práctica se lleve a cabo.

Entre los argumentos a favor de la licitud de la maternidad subrogada, se sitúan fundamentalmente los basados en perspectivas utilitaristas, ya que maximizan la felicidad de las partes implicadas y contractualistas en cuanto a que no debería de haber nada que refutar a un contrato en el que las partes pactan libremente. Por otro lado están los argumentos opuestos al uso de gametos de terceros, el ser antinatural o adúltero, y la duda sobre fuerza de la relación entre madre e hijo.

Desde otra perspectiva, opuesta completamente a los contratos en la materia, se dice que van en contra de la dignidad humana, ya que hasta cierto grado se comercia con el cuerpo humano y se puede llegar a interpretar como *venta* la entrega del niño, pues por lo general existe una compensación económica.

En el campo del feminismo, esta cuestión ha sido muy debatida. Por un lado el feminismo liberal acepta de forma general los conceptos contractualistas, haciendo hincapié en el hecho de que la limitación de este tipo de prácticas se puede considerar en algunos casos, como una limitación a la libertad reproductiva de las mujeres, ya que aunque el riesgo de explotación es real, y sobre todo en

contextos sexistas, el contrato de maternidad no es necesariamente negativo, e incluso puede contribuir a mejorar la posición económica de las mujeres en la sociedad. Por el contrario, entre el feminismo de inspiración marxista y socialista se insiste en la limitación económica a que se ven sometidas las mujeres, y cómo en este sentido en realidad no entran libremente en el contrato, cuyas condiciones provocan realmente su explotación, principalmente desde el momento en que, la pareja contratante suele tener una posición social y económica relativamente alta, mientras que la madre subrogada no siempre cuenta con una economía fluida, salvo en los casos donde se da la subrogación entre la familia.

“Actualmente en algunos países, un contrato en donde se enmarquen este tipo de situaciones es considerado como lícito, mientras que en otros lugares se prohíbe de forma total el establecimiento de algún tipo de limitaciones, como por ejemplo la prohibición de los acuerdos que no sean gratuitos, o los que se realicen con la participación de intermediarios. Otro tipo de regímenes intermedios que se han propuesto limitan las formas que se consideren más graves, rechazan los casos en los que la pareja no aporta ningún gameto, en los que la mujer de la pareja es capaz de gestar y simplemente por mantener su estado físico recurre a este tipo de procedimientos, cuando hay vínculos familiares entre las partes, y aplican el criterio de que el consentimiento habría de mantenerse durante todo el proceso, para garantizar la libertad de disponer del propio cuerpo y al tiempo la posibilidad de que la madre comitente pudiese decidir en todo momento si realmente quiere entregar al hijo o no con toda libertad. Frente a estas limitaciones, o a las propuestas abiertamente prohibicionistas, las posturas más optimistas propondrían que estas prácticas fueran análogas a la adopción, o simplemente quedaran bajo la regulación contractual general, y por lo tanto sobre lo acordado por las partes”.<sup>26</sup>

---

<sup>26</sup> R. Tong, *Reproductive Technologies: Surrogacy*, cit., p. 2228. citado en Lema Añon, Carlos. *Reproducción, poder y derecho. Ensayo filosófico-jurídico sobre las técnicas de reproducción asistida*, Colección Estructuras y Procesos, Serie de Derecho, Trotta, Madrid España, 1999. p. 140.

Los contratos de maternidad subrogada suelen incluir una serie de cláusulas que contemplan las consecuencias de toda una serie de posibles hechos. Estos contratos, elaborados en muchos casos por grupos de abogados ya especializados en la cuestión, se han ido afinando en función de las decisiones judiciales, para lograr mayor eficacia en el logro de los objetivos que apremian. Los mayores obstáculos para estos objetivos han surgido cuando la madre gestante rechaza entregar al recién nacido, lo que en ocasiones ha llevado la cuestión a los tribunales de justicia. El caso más controversial de entre ellos es el que se mencionada con antelación en el capítulo segundo de esta tesis, caso *Baby M, o Stern contra Whitehead*, resuelto por el Tribunal Supremo de Nueva Jersey, en los Estados Unidos.

A través de las cláusulas que figuraban en el contrato del caso Stern contra Whitehead, se pueden ejemplificar algunas de las que son comunes como el hecho de que la madre gestante asumía los riesgos del embarazo y del nacimiento, la renuncia a intentar establecer ningún tipo de vínculo con el bebé, el sometimiento a exámenes psicológicos y ginecológicos para garantizar a los padres el buen estado de salud y psicológico de la madre gestante, la prohibición de abortar a menos que en amniocentesis, (la cual es es una prueba prenatal común en la cual se extrae una pequeña muestra del líquido amniótico que rodea al feto para analizarla y se utiliza con frecuencia durante el segundo trimestre de embarazo para diagnosticar o, con mucha mayor frecuencia, descartar la presencia de ciertos defectos cromosómicos y genéticos) el feto estuviese dañado por una deficiencia genética o congénita, caso en que el aborto tendría lugar, pero sólo una vez que los padres lo exigiesen. También es habitual en este tipo de contratos la prohibición de que la mujer gestante consuma tabaco, alcohol o drogas e incluso mantenga relaciones sexuales para evitar un embarazo donde el padre sea otra persona, así como establecer medidas aseguradoras en caso de que la madre subrogada cambie de opinión con respecto a la entrega del bebé al nacer.

Muchas mujeres mexicanas viajan a otros países como Estado Unidos donde dichos contratos son legales, para participar tanto como subrogadas como gestantes, regresando posteriormente a México a esperar el final del embarazo, o en algunos casos hasta concluido aquel. Aún en el caso de que los contratos de este sean ilegales, o incluso penados, no significa que no sean llevados a cabo. De hecho, este tipo de ley u órgano judicial que la regule o la limite; es por eso que resulta necesario prevenir las mínimas consecuencias jurídicas y prevenir soluciones injustas, especialmente tratándose de los menores.

La novedad y dificultad de los problemas surgidos con motivo de esta práctica, ha causado que se descalifique como aceptable la razón que es motivada por la petición de una mujer físicamente capaz de gestar que recurre a otra para que se embarace por ella. Además de implicar el riesgo de que surja la explotación comercial; por lo tanto, en varios países se ha legislado en forma de considerar un delito el hecho de mujeres que se embaracen por cuenta de otra, o llevar a cabo arreglos para parejas que deseen utilizar los servicios de una madre gestadora cuando ellos mismos tienen la capacidad de llevar a cabo el embarazo y que por razones que no tienen nada que ver con la salud contraten dichos servicios.

Los contratos de subrogación generalmente son considerados ilegales y no se puede exigir su cumplimiento ante los tribunales, ya que además de no estar regulados en la legislación, normalmente contravienen ésta, por lo que es difícil que sean calificados para poder castigarlos.

En los países donde la subrogación comercial es permitida se ha dado lugar a la creación y apertura a una serie de agencias especializadas que se encargan de relacionar a los interesados, formalizar los contratos y vigilar su cumplimiento, dichas agencias están integradas por médicos, psicólogos, abogados y mujeres dispuestas a embarazarse por cierta cantidad de dinero.

“La maternidad subrogada comercial ha sido rechazada universalmente. En algunos países solamente se permite que la mujer que se embarace por cuenta de otra sea retribuida únicamente en cuanto a los gastos necesarios como médicos, psicólogos, alimentación especial, transporte, hospitalización, entre otros, y en algunos lugares por la paga de los abogados que intervinieron en la formulación del contrato. Se prohíbe recibir indemnización por el servicio como medida para evitar que se haga de la gestación una nueva forma de explotación de la mujer o que se vuelva una forma de vida para esta.”<sup>27</sup>

“El resultado de todo esto es que a falta de legislación general que regule la práctica de la subrogación, los conflictos han sido resueltos mediante criterios que en ocasiones resultan contradictorios, y que por lo menos en los Estados Unidos, basándose en el argumento de optar por el mejor interés del niño gestado mediante subrogación, los casos se han resuelto en beneficio de la pareja que cuenta con mayores posibilidades económicas.”<sup>28</sup>

Los problemas jurídicos a los que tal vez mayor atención se les ha prestado han sido los relativos al Derecho Civil, y específicamente al Derecho de filiación, pues han sido los que primero se plantearon con relación a la inseminación artificial con semen de donante. Sin embargo, en el momento en que se contempla la posibilidad de elaborar reglamentaciones que comprendan completamente estas prácticas, se ven afectadas otras ramas del Derecho, en especial el Derecho Penal, el cual sirve para establecer las limitaciones más graves; el Derecho Administrativo, que se encarga de la regulación de los centros y actividades médicas en toda una amplia gama de formas de intervención pública, incluidas las sanciones; y por último el Derecho Constitucional por cuanto se ven afectados los derechos fundamentales de las personas involucradas en este tipo de procedimientos.

---

<sup>27</sup> Hurtado Oliver. Xavier. *El derecho a la vida ¿y la muerte? Procreación humana, fecundación in vitro, clonación, eutanasia y suicidio asistido. Problemas éticos, legales y religiosos*, Porrúa, México, 1999, p.55.

<sup>28</sup> Ibidem p.68.

Dos elementos son los que caracterizan a las prácticas relacionadas con las nuevas tecnologías reproductivas, y explican de cierta manera la razón por la cual éstas plantean interrogantes jurídicos, en primer lugar se encuentra el hecho de que la reproducción humana se sitúa fuera de la relación sexual y coital y en segundo lugar y a consecuencia del primero se sitúa la reproducción fuera de la esfera privada de la pareja o del matrimonio, con la introducción de médicos, donantes de gametos, entre otros.

Se trata de una voluntad intervenida, es una voluntad en la que no sólo participan los dos miembros de la pareja, sino que entran otras personas y ahí es donde se pierde una parte de la privacidad; participan una serie de expertos en distintas especialidades, una serie de instituciones médicas, administrativas y éticas que convierten todo en algo completamente público.

“El primero de estos elementos hace mayor hincapié a cuestiones biológicas, mientras que en el segundo se hace referencia a aspectos jurídicos e incluso políticos. Pero no haciéndolo de forma exclusiva en cada caso, dadas las complicadas y estrechas relaciones entre ambos aspectos, y la importancia fundamental de los factores culturales, la organización y significación de estas prácticas. Se trata en buena medida de una redefinición de la separación entre naturaleza y cultura en el ámbito de la reproducción humana a partir de unas nuevas posibilidades reproductivas. En realidad se establece una relación dialéctica entre los aspectos técnicos y los culturales y de organización social, que se pone especialmente de manifiesto en el papel que estos elementos juegan en representaciones colectivas sobre la reproducción, y, destacándolo, sobre todo en la forma en que se reflejan en las instituciones familiares, sea desde el punto de vista jurídico o más allá del mismo.”<sup>29</sup>

---

<sup>29</sup> Lema Añon, Carlos. *Reproducción, poder y derecho. Ensayo filosófico-jurídico sobre las técnicas de reproducción asistida*, Colección Estructuras y Procesos, Serie de Derecho, Trotta, Madrid España, 1999, p. 96.

El desarrollo y la extensión de la prevención de natalidad o métodos anticonceptivos beneficiaron en un primer momento la división o partición voluntaria entre sexualidad y reproducción. Ahora las nuevas tecnologías reproductivas pueden dividir estos dos términos en otro sentido, separando reproducción de sexualidad al igual que dividir temporalmente fecundación y gestación, lo que da lugar a nuevos problemas.

### 3.9. DERECHOS INVOLUCRADOS: A PROCREAR, A LA PRIVACIDAD, A LA PATERNIDAD Y MATERNIDAD.

#### 3.9.1. CONTENIDOS Y ASPECTOS DE LA LIBERTAD DE PROCREAR.

La procreación es el proceso por el cual se forma un nuevo ser vivo por la unión de un gameto femenino y un gameto masculino. La doctrina emplea términos como derecho a procrear, a ser padre, a la reproducción o a tener hijos.

El concepto de procreación en el ser humano ha atravesado distintas concepciones a lo largo de la historia, que han determinado comportamientos y modos de entender el proceso de procrear, tanto social como individualmente.

En las sociedades antiguas y pre-modernas, se entendía la procreación como el objetivo principal de la sexualidad que contribuía de forma crucial a cubrir la necesidad del hombre de supervivencia de la especie y las sociedades. Este modo de entender la sexualidad en relación a la procreación, reducía la vida sexual a la etapa fértil del ser humano negando tanto la sexualidad infantil como la sexualidad en los ancianos.

Sin embargo, en nuestra sociedad actual, la procreación se ha separado del concepto de supervivencia convirtiéndose cada vez más en un concepto de proyecto de vida y de deseo.

Hoy en día tener un hijo, es una decisión responsable de la pareja, que se toma según su modelo de creencias, valores y deseos. Otro aspecto a destacar son los avances científicos y médicos en el ámbito de la infertilidad, así como la legislación vigente que los regula en cada país y que afectan directamente al proceso de procreación.

La aspiración del ser humano a la paternidad y la oportunidad que ofrecen las técnicas de fecundación artificial, han llevado a defender la existencia del derecho a procrear y como una de sus expresiones la facultad de la persona para elegir el medio a través del cual desea procrear, si bien elige la unión sexual o la utilización de la fecundación artificial.

Existen aspectos positivos y negativos en torno al derecho de procrear, el primero defiende el derecho a la paternidad o maternidad independientemente de la técnica que sea utilizada para lograrlo y el segundo aspecto, enmarca como límite la injerencia de terceros y el estado en la capacidad de procrear. El problema ya no sólo se limita a la licitud o ilicitud de llevar a cabo las nuevas técnicas de reproducción humana, sino que también se extiende a la cuestión relacionada con el de los sujetos legitimados para recurrir a esta clase de tratamientos, además de señalar quién o qué decide quienes son aptos o cuentan con los requisitos necesarios para hacer uso de las nuevas técnicas.

Las diferencias aumentan cuando la doctrina intenta determinar las facultades que conforman el derecho a la reproducción en su aspecto positivo. En especial, si éste comprende el derecho a demandar que se suministren los recursos necesarios para procrear, entre ellos, el relativo a las técnicas de fecundación artificial.

“Una primera postura asevera que la labor del Estado no debe ser la de vigilar y controlar sino la de alentar e informar el acceso a aquellas técnicas,



abogar por el respeto de las elecciones individuales independientemente de que se opte por la procreación natural o por la fecundación asistida, dicha postura asegura que la independencia personal, la autonomía y la intimidad en las decisiones familiares, consideradas como valores de rango superior permiten afirmar la existencia del derecho a procrear, sea naturalmente, o mediante la reproducción artificial. Desde este punto de vista, la libertad de la persona es la regla fundamental, mientras que cualquier limitación de la misma debe ser considerada como una excepción. Por este motivo, el ejercicio de la libertad personal no sólo permite elegir cuándo y con quién sino también cómo hacerla.”<sup>30</sup>

Hay quienes defienden esta posición y sostienen que el reconocimiento al derecho a procrear automáticamente conlleva a proteger tanto la fecundación natural como la reproducción artificial ya que no existen diferencias esenciales entre ambas formas de procreación para considerarlas legalmente diferentes. Ambas formas de procreación generan el nacimiento de los hijos, el mantenimiento de una familia; y el hecho de negar el acceso a las nuevas técnicas de reproducción, sería instituir una forma de discriminación, la cual no es amparada por los textos internacionales y constitucionales. El no tener la capacidad de procrear naturalmente no puede dar lugar a que se niegue el derecho a hacerlo. Si la tecnología permite llevar a cabo la procreación, recurrir a las técnicas reproductivas se convierte en una manifestación más de Derecho.

“El derecho a procrear estaría comprendido por varios aspectos o elementos como el derecho de fundar una familia, a decidir libre y responsablemente el número y el espacio de tiempo entre sus hijos, de acceder a la información y educación sobre planificación familiar, a acceder a los métodos y

---

<sup>30</sup> Moran de Vicenzi, Claudia *“El Concepto de filiación en la fecundación artificial”*, Universidad de Piura y Ara Editores, Colección Jurídica, Perú, 2005, p. 167.

servicios relacionados con el tratamiento de la esterilidad, incluida la fecundación artificial.

Sin embargo, Moran de Vicenzi considera que estos aspectos no son argumentos válidos para afirmar un supuesto derecho a recurrir a las técnicas artificiales. En realidad, sí existen diferencias importantes y amplias entre la reproducción asistida y la natural, ya que la primera supone la manipulación del proceso de fecundación, de la que carece la natural. Además, el desarrollo de una técnica que permita superar una limitación física no la convierte en objeto de un derecho fundamental, más aún en este caso, en el que se pueden afectar los derechos de los nacidos.”<sup>31</sup>

“El derecho a procrear como expresión de la libertad personal no se puede equiparar con el derecho a tener relaciones sexuales o el derecho a recurrir a las técnicas de reproducción asistida. Es simplemente, el ejercicio de la libertad personal en relación con la función procreativa, y en este sentido, se puede asentar que este hecho protege la capacidad natural de procrear y no los actos que tienden a la procreación.”<sup>32</sup>

“El cuidado o la protección del derecho a la reproducción restringe a la capacidad natural del sujeto, puesto que ya el mismo término procrear hace referencia al hecho que una persona conciba un hijo con sus propios gametos, por medio de la realización del acto sexual. Este acto en sí excluye la posibilidad de intervención de una tercera persona ajena a la pareja, de manera que si se concibe un niño con esperma u óvulo de otro hombre u otra mujer, el niño será hijo de este hombre o esta mujer y no de quien simplemente lo deseó. El derecho a la reproducción es el derecho a procrear el propio hijo, y por consiguiente, no existe

---

<sup>31</sup> Ibidem p. 169.

<sup>32</sup> Idem.

un derecho a procrear con técnicas de procreación artificial, asevera Moran de Vicenzi.<sup>33</sup>

### 3.9.2. FUNDAMENTOS DE LA LIBERTAD DE PROCREAR.

La fundamentación del derecho a la reproducción se puede realizar por dos vías distintas. Considerado un derecho autónomo derivado de la propia dignidad de la persona, con un contenido específico y sujeto a sus propios límites, o entender que se encuentra reconocido de manera implícita en otras normas jurídicas y, consiguientemente que está sujeto a las mismas limitaciones de los derechos de los que deriva. Como se puede deducir el hecho de sostener una u otra postura conlleva una especial relevancia pues de ello dependerán los alcances de este derecho y los principios informadores de la legislación en materia de fecundación artificial.

### 3.9.3. DERECHO A LA PRIVACIDAD.

En nuestros días, el respeto a los derechos fundamentales o humanos y la existencia de mecanismos efectivos para hacerlos respetar o para restituir a los individuos en el goce de los mismos, son condiciones esenciales del Estado democrático de Derecho. No puede hablarse de democracia ni Constitución sin respeto a los derechos humanos. La importancia actual de los derechos fundamentales se refleja en las políticas públicas, en la legislación, en las organizaciones sociales entre otros ámbitos. Estos derechos básicos forman parte de nuestra cultura.

Entre los derechos fundamentales tienen especial importancia los que se refieren a la personalidad, ya que permiten desarrollar una vida plena. Entre esta

---

<sup>33</sup> Ibidem p. 170.

clase de derechos se encuentran el derecho al honor y a la dignidad y entre ellos destaca el derecho a la intimidad.

El derecho a la intimidad se adscribe comúnmente a la primera generación de los derechos humanos, en virtud de que fue reconocido por primera vez en el siglo XIX, antes del nacimiento de los derechos sociales. En la actualidad, el derecho a la protección de la intimidad o vida privada cobra relevancia inusitada en virtud de los avances tecnológicos que hacen cada vez más vulnerable a los individuos frente a las intromisiones en su vida personal.

En México, el derecho a la intimidad o privacidad sólo se encuentra parcialmente protegido y no está reconocido como tal en la Constitución, lo que genera un vacío normativo y deja la puerta abierta a la impunidad en los casos de violaciones a ese derecho.

El artículo 16 constitucional primer párrafo, protege a la persona, a su familia, papeles o posesiones, inmunidad que sólo se puede romper por mandamiento escrito de la autoridad competente, siempre y cuando se encuentre debidamente fundado y motivado; entonces ¿por qué no respetar el hecho de que una persona no pueda procrear y haga uso de alguna técnica de reproducción artificial sin tener que darlo a conocer?, ese es un aspecto de su vida completamente privado, ajeno e inofensivo siempre que se lleve de forma correcta. ¿Es realmente apremiante la necesidad de dar a conocer la forma o el modo en que un niño es concebido?

#### 3.9.4. DERECHO A LA PATERNIDAD Y MATERNIDAD.

La palabra paternidad se relaciona con la figura del padre, el cual en un contexto biológico y más estricto sería definido como aquella persona de sexo masculino que ha tenido descendencia, pero de forma amplia, la paternidad puede

abarcar tanto al padre como a la madre. La paternidad lleva aparejada la patria potestad y puede ser tanto natural como jurídica. En cambio, la maternidad efectivamente es aquella que existe únicamente entre la madre y el hijo, pero de igual forma que la paternidad, puede ser de forma natural o jurídica.

El derecho a ser madre o padre, desde el punto de vista natural, no es algo que se encuentre sujeto a ningún tipo de condición o que se pierda o gane, es más bien, un derecho con el que nacemos y morimos, encuadrado dentro del derecho a la libertad, por qué se refiere a la libertad, que tenemos como seres humanos a ser padres, y específicamente a la procreación y espaciamento de los hijos, previsto en el artículo 4º constitucional, y el hecho de que por alguna imposibilidad material algunas parejas se encuentren impedidas para concebir un hijo propiamente, no los priva del derecho a ser padres y ejercer esa libertad.

#### 3.9.4.1. PATERNIDAD Y RELACIÓN JURÍDICA.

“Algunos autores como Moro Almaraz consideran madre y padre:

- Genéticos: aquellos que aportan sus células germinales.
- Madre portadora o gestante: la que soporta el embarazo, vaya a ser o no la madre legal.
- Y padres legales: aquellos que se determinan como tales en virtud de las normas de filiación.”<sup>34</sup>

El origen de la preocupación por el hecho de la paternidad surge con el avance, con el progreso de la sociedad en la que es decisivo lo económico. El desarrollo agrícola favorece a la formación de una familia más definida, ya que mujer e hijos tienen un valor económico para el trabajo, y surge de forma más concreta la autoridad del marido.

---

<sup>34</sup> Moro Almaraz, María de Jesús. *Aspectos Civiles de la Inseminación Artificial y la Fecundación In Vitro*, Librería Bosch, Barcelona, España, 1988, pp. 52 y 53.

“El nacimiento constituye en Roma una de las tres formas, y la normal, de entrar a formar parte de la familia. Se hace miembro familiar el procreado en *iustae nuptiae* o matrimonio por individuo varón de la familia sea *pater o filius*. No hay norma alguna en cuanto a la negación o reconocimiento de la paternidad. El *pater* podía ignorar al hijo y éste carecía de acción para reclamar ese vínculo. En la práctica social solía reconocerse al hijo mediante *tollere liberum* o el deseo de ser padre que ocurría cuando se depositaba al niño en el suelo, a los pies del presunto padre, y si éste lo recogía era desde entonces considerado como su hijo. Si no lo recogía, el niño era considerado *vulgo conceptus*<sup>85</sup>. La vinculación por la sangre no siempre era la base de la paternidad jurídica.

Así pues, aunque a partir del Derecho Romano, tanto los países de influencia latina como los anglosajones, fueron definiendo el vínculo parental que se configuró por las circunstancias sociales y por las exigencias en las reglas morales que se implantaban en cada etnia, los lazos de sangre fueron instaurándose como criterio prioritario y la adopción sólo era una solución subsidiaria y ficticia jurídicamente para los matrimonios sin hijos, con un contenido más social o interesado según los diferentes momentos y sus correspondientes legislaciones.

El hijo deja de significar una propiedad del *pater* y se le considera una persona con derechos propios, vinculado al padre biológica y jurídicamente, como regla general. De esa relación el Derecho deduce una serie de consecuencias, derechos y deberes, que han configurado las relaciones paterno-filiales.

De alguna manera, los sentimientos tenían también su función y por la relevancia extrema en la construcción de estos conceptos. El sentimiento de

---

<sup>35</sup> Hijos nacidos de padres desconocidos, o de relaciones sexuales no estables. García Garrido, Manuel de Jesús, *Diccionario de jurisprudencia romana*, 3ª ed, Madrid, Dykinson, 2006, p.365.

paternidad no puede negarse, aunque no haya sido tan intuitivo como la maternidad. Fue el ansia de inmortalidad en el hombre, posiblemente, lo que le hizo desear tener alguien que le prestara culto y proveyese sus necesidades de ultratumba.

Se puede decir, que ni en la antigüedad, ni en tiempos más cercanos, la biología lo fue todo en la relación paterno-filial. La prueba está en las distintas codificaciones realizadas a partir de la promulgación del Código Napoleón e incluso en normas anteriores donde se establecía la paternidad jurídica con base en presunciones legales o actos de voluntad, o favoreciendo, y a veces prohibiendo, la investigación de la paternidad.

“Caer en el extremo de creer que la paternidad legal debe ir de la mano de la biológica, o todo lo contrario, es olvidar demasiados factores que en forma compleja se entrelazan en el mundo de las relaciones humanas, es cierto que el ámbito legal debe tratar de coincidir con lo real siempre que sea posible. Sin embargo, cuando la paternidad es concebida con ayuda de la ciencia, esa teoría no sólo se derrumba sino que se niega apostando por la importancia de la autonomía de la voluntad, del deseo, de la responsabilidad, tomados como elementos irrefutables del concepto de paternidad que se sobrepone a cualquier vínculo de sangre”.<sup>36</sup>

Es por eso que el concepto de paternidad se considera variable independientemente de que mantenga mucho de su esencia en cualquier momento histórico.

Con la creación de las nuevas técnicas para la procreación se le ha dado un nuevo giro a la paternidad que revoluciona los principios asentados por la tradición

---

<sup>36</sup> LAURUSSE-RIOU, c.: *Procréation, filiation et volonté individuelle, en Droit de la filiation et progrès scientifiques* (París, Económica, 1982). p. 71. citado en: *Idem* Pág. 207.

jurídica que ha de provocar inexcusables reformas en el actual derecho de filiación de casi todos los países.

Esa novedad, no podemos sino referirla al significado de padre-progenitor: aquel que había aportado sus gametos, tanto el varón como la mujer y con ello su dotación genética, que se ponían en contacto por medio de las relaciones sexuales. Esto es, hasta aquí la filiación por naturaleza se fundamentaba en la verdadera cópula.

Por otro lado, las acciones de reclamación e impugnación sólo tienen sentido en la definición de la paternidad desde su contenido biológico, que se permitirá ignorar sólo en contados supuestos y por razones concretas de orden público o de bienestar del hijo. Incluso en las legislaciones más conservadoras se presume la coincidencia de biología y derecho en la relación filial; aunque no siempre suceda así, y en tales ocasiones prefieran la seguridad jurídica.

Para la mujer, el principio *Mater Semper Certa Est*, suponía la identificación de la maternidad con la persona que daba a luz al hijo, pues no cabía otra posibilidad, salvo la adopción. Años atrás era impensable que dicha mujer no fuera además la madre genética. Circunstancia que política y legalmente se ha utilizado para que los nacidos no quedaran desprotegidos facilitando la determinación de ese lazo jurídico, también en la filiación no matrimonial.

La inseminación artificial o fecundación *in vitro* alteran esa seguridad, aunque extrañamente aportan mayor confiabilidad en el conocimiento de la procedencia biológica. La donación de gametos permite que no siempre quien da a luz coincida con la que aporte su material genético, como no siempre el marido o compañero de la que gesta el hijo es el progenitor que aparezca o quiera hacerlo como padre legal del mismo. Esa posibilidad unida al secreto con el que se suelen



realizar las prácticas para dar a conocer lo menos posible el problema de fondo, la esterilidad, provocan hoy la consagración de auténticas inventos, mitos y cuentos.

Parece entonces que si es precisa la redefinición jurídica de la paternidad y maternidad y concretar cuáles son los nuevos supuestos, y en qué consisten.

### 3.10. DERECHOS Y OBLIGACIONES DE LA PARTES INVOLUCRADAS EN LA MATERNIDAD SUBROGADA GESTACIONAL.

Es difícil plantear los derechos y las obligaciones de las partes involucradas en la maternidad subrogada de forma gestacional, ya que al menos en nuestro Estado no se le reconoce y por lo mismo, no se tiene una definición legal concreta a partir de la cual se deriven dichos derechos y obligaciones.

Cabe señalar que tanto los padres genéticos como la mujer que llevará a cabo la gestación del bebé tienen que cumplir ciertas obligaciones a partir del momento en que se comprometen a llevar a cabo el procedimiento. Los primeros tienen que responder de todos y cada uno de los gastos médicos desde el inicio, como lo son la implantación del embrión, consultas al ginecólogo, exámenes médicos, terapias psicológicas y el costo del alumbramiento además de demostrar que la esposa se encuentra impedida físicamente para gestar o llevar a feliz término el embarazo. A cambio de esto, tienen derecho a que una vez finalizado el embarazo, se les entregue al bebé, además de tener conocimiento del estado de salud de la madre gestante desde el principio del embarazo y en caso de que una vez hecha la amniocentesis sea posible una malformación congénita, pedir que se detenga el embarazo.

Al mismo tiempo la madre gestante tiene la obligación de mantener informados a los padres genéticos de cualquier desavenencia durante el embarazo, cuidar su salud y en consecuencia del feto, absteniéndose de consumir

alcohol, tabaco y drogas, comprobar que es la primera vez que se presta para llevar a cabo este tipo de procedimientos y que no representa una forma de vida para ella, además de confirmar que lo hace de manera desinteresada, por lo general en este aspecto, sería recomendable que la madre gestante fuera familiar o amiga de la pareja, ya que eso reduciría el riesgo a que una vez dado a luz se niegue a entregar al bebé. De igual forma, también cuenta con derechos como los son el pago de todos y cada uno de los gastos médicos desde la implantación del embrión hasta el nacimiento del bebé, detener el embarazo hasta determinada etapa en caso de correr riesgo su vida, y finalmente y en muchos casos con suma complicación, el derecho a recibir una retribución económica, este último ha sido ampliamente criticado y por algunas legislaciones prohibido. Aunque en nuestro criterio la participación de la gestante debe ser de manera desinteresada y sin ningún tipo de pago, hacemos referencia al respecto, ya que es común que se presente este supuesto independientemente de estar prohibido o no.

### 3.11. CONSENTIMIENTO Y RESPONSABILIDAD DEL PERSONAL MÉDICO.

Las técnicas de procreación asistida son uno de los recursos de la medicina actual utilizados con mayor frecuencia, para subsanar los problemas de infertilidad de la pareja y darles la posibilidad de tener un hijo que cuente con el mismo material genético.

Debido a la frecuencia con que se presentan y el papel fundamental que desempeña en estos casos el personal médico, es importante ser meticulosos en observar la forma en que se manejan desde el médico especializado en genética, hasta las instituciones que prestan sus servicios para la fecundación asistida.

“El consentimiento en el caso del médico o de la institución se manifiesta a través de la celebración del contrato de prestación de servicios profesionales, entre paciente y médico. Por medio de dicho contrato, el médico queda autorizado

para realizar todas las actividades necesarias para lograr la fecundación de una mujer, siempre que se manejen en el marco de licitud que se permite a la actividad terapéutica. En cambio, la responsabilidad se torna compleja porque abarca varios momentos que comprenden desde el secreto profesional hasta la responsabilidad profesional".<sup>37</sup>

Queremos hacer énfasis en que existe diferencia de relaciones y que se puede confundir con el contrato que propone el arrendamiento de vientre de forma comercial, es por eso que una es la relación que existe entre el médico o la institución encargada de dichos procedimientos y el paciente, y otra muy diferente, la que existe entre los padres subrogados y la mujer gestante. La relación entre el médico y la paciente o pacientes debe de llevarse a cabo dentro del marco legal existente en nuestro Estado, y la relación entre los padres y la mujer gestante se encuentra completamente fuera de esta esfera, ya que si bien se da un consentimiento de tipo tácito entre ambas partes, no se permite ni la celebración de contrato alguno ni reclamación en caso de incumplimiento de lo pactado, a diferencia de una relación entre el profesionista y el cliente.

En cuanto al secreto profesional, el médico que practica la procreación asistida está sujeto a guardar discreción, ya que así lo señala su juramento hipocrático. La utilización de las Técnicas de Reproducción Asistida sólo debe ser conocida por el médico, la pareja y la mujer gestante, por ello es necesario cuidar perfectamente los archivos que deban conservar los médicos y asegurar que será completamente confidencial todo tipo de documentos utilizados para llevar a cabo la procreación asistida.

---

<sup>37</sup> Op. Cit. Idem p. 86.

El hecho de violar la confidencialidad y privacidad es causa de responsabilidad que conlleva la reparación del daño que dicha indiscreción hubiere causado.

“El equipo médico tiene la responsabilidad de realizar sus intervenciones con el cuidado necesario para evitar causar algún tipo de patología que pueda afectar la salud del producto, cuidando que el embrión fecundado que será implantado a la mujer gestante se encuentre en buenas condiciones y con capacidad de llegar a feliz término, además de cuidar que no se encuentre dañado el mismo para así evitar traer al mundo niños con malformaciones congénitas. Se pueden tomar en cuenta dos supuestos dentro de la responsabilidad para el personal médico, el primero es la especificar que el daño injusto que el *nasciturus* puede resentir por la inexacta realización de la concepción y el segundo es el nexo de causalidad entre la acción del personal médico y la consecuencia dañosa, en principio, al fruto de la concepción misma.”<sup>38</sup>

Los niños nacidos por medio de la procreación artificial en su mayoría presentan mismo tipo de enfermedades que aquellos que fueron concebidos de forma natural. En ninguna de las concepciones, ya sea natural o artificial se garantiza que el *nasciturus* será inmune a cualquier patología. El médico únicamente se compromete a cumplir un encargo, y por ello no puede estar en la misma posición que los progenitores naturales, quienes deben adoptar toda la cautela necesaria para no perjudicar la realización del proyecto.

“El médico será siempre responsable de las lesiones en la integridad física de la paciente, en el momento de la intervención o como consecuencia de la misma. Por ello, al momento de realizar la concepción debe de adoptar las precauciones necesarias para hacer posible el nacimiento de un individuo sano; y

---

<sup>38</sup> Op. Cit. Idem p. 88.

tiene la obligación de no usar gametos que puedan transmitir, según las investigaciones científicas adquiridas, malformaciones o patologías al *nasciturus*.”<sup>39</sup>

Existe responsabilidad objetiva cuando el médico no cuenta con los instrumentos necesarios o que estos no funcionen debidamente; en caso de que no se le brindara a los pacientes la información adecuada relativa a las intervenciones de que vayan a ser objeto; si se viola el secreto médico o no se adoptan las garantías sobre el anonimato; por no practicar las pruebas o análisis e inseminar a mujer no apta; recomendar un procedimiento inadecuado, o seleccionar un semen no idóneo y con ello se transmitan enfermedades hereditarias o congénitas evitables con un estudio previo; o si se omiten los consentimientos requeridos o producen algún vicio del consentimiento.

Existe responsabilidad penal si la inseminación artificial es realizada mediante violencia física, intimidación, trasgresión del secreto; lesiones causadas en la mujer, incluso con su consentimiento, con ocasión de una amniocentesis o de una biopsia coriónica llevada a cabo con la finalidad de conocer el sexo del feto y causar el aborto, en caso de que dicho sexo no sea el deseado por la mujer.

### 3.12. RESPONSABILIDAD DEL ESTADO.

El Estado no participa de forma activa dentro de las prácticas de procreación artificial, pero puede tener cierta injerencia a través de la política demográfica, sanitaria, administrativa, de control y legislativa que a tal efecto imponga.

---

<sup>39</sup> Op. Cit. Idem p. 89.

“El Estado debe reconocer el máximo la autonomía del individuo, sin embargo, el Estado no puede quedar de lado cuando existen intereses que deben protegerse como los del ser concebido mediante las técnicas de reproducción asistida que esté por nacer y, sobre todo, cuando para la concepción se utilizan técnicas que requieren un control sanitario.”<sup>40</sup>

Es importante la intervención del Estado a través del legislador, el cual debe sentar las bases y principios que enmarquen la actividad de la sociedad. Es necesario que el Estado sea quien diseñe los límites de la actividad médica y de la investigación científica que desarrolla estas técnicas.

Contamos con normas que regulan la procreación; sin embargo, han surgido situaciones que son absolutamente nuevas y que el legislador muchas veces no pudo haber imaginado, es por eso que resulta imperioso que se creen legislaciones a modo de garantizar a los particulares el ejercicio de sus derechos fundamentales pues la indiferencia del Estado respecto de los nuevos supuestos surgidos de este tipo de prácticas puede provocar una lesión irreversible en dichos derechos.

“El control del Estado es requerido indiscutiblemente debido a la trascendencia social que tienen los métodos de procreación asistida, debiendo establecer las condiciones técnicas para aplicarlas y las exigencias de idoneidad y capacidad de los médicos y de los institutos de salud donde se prestan estos servicios; permitiendo su práctica sólo en centros autorizados por la Secretaría de Salud; de lo contrario, se promueve un uso clandestino confiado al consultorio de un médico todo poderoso, quien controla la totalidad de los procesos”.<sup>41</sup>

---

<sup>40</sup>Guzmán Ávalos, Aníbal. *Inseminación Artificial y Fecundación In Vitro* Op. Cit., p .92.

<sup>41</sup> Idem p. 93.

Es claro que es responsabilidad del Estado crear una normatividad que comprenda todos los supuestos en los que se puede incurrir cuando se practican las nuevas técnicas de reproducción artificial, que contemple las vicisitudes que pueden presentarse para que de esta forma se le dé certidumbre a las partes que participan y sobre todo, se proteja el destino, cualquiera que sea, del bebé. Es importante mencionar que el hecho de permitir la figura de maternidad subrogada, tiene que ser sumamente cuidadoso, pues se puede malinterpretar y caer en la confusión de que se acepta la relación contractual entre los padres y la mujer gestante, cuando dicha relación se debe de dar de manera desinteresada y sin necesidad de un contrato, que dicho sea de paso, se encontraría al menos en esta etapa de nuestra historia como país y estado fuera del orden legal.

Independientemente de que se implemente la figura de la maternidad subrogada en nuestra legislación, queda de lado el reconocimiento de los niños que se conciben a través de este tipo de procedimientos, el Estado sin querer los deja en estado de indefensión y pueden llegar a ser marginados, ya que no cuentan con la certeza de su procedencia, debido a que el registro que se hace no contempla que nazcan de otra forma diferente a la natural y aún peor, que teniendo el mismo material genético de sus padres biológicos, no se reconozca pues quien le dio a luz fue alguien diferente, trayendo como consecuencia que únicamente se pueda adoptar al propio hijo y limitarlo a lo que encuadra la figura de adopción independientemente de que sea simple o plena.

En nuestro país el único estado que contempla el reconocimiento de los hijos nacidos a través de este nuevo tipo de técnicas es Tabasco que en su Artículo 92 dice:

“Deber de reconocer al hijo.

Tanto la madre como el padre, que no estuvieren casados entre sí, tienen el deber de reconocer a su hijo; pero si no cumplen con este deber voluntariamente,

no se asentará en el acta de nacimiento el nombre de los mismos y simplemente, se anotará la hora, día, mes, año y lugar del nacimiento, así como el nombre propio y apellidos que se pongan a la persona cuyo nacimiento sea registrado. Si el padre o la madre o ambos piden por sí o por apoderado que en el acta de nacimiento se asiente su nombre, se hará constar éste y se mencionará en su caso la petición que en este sentido hagan el padre, la madre, o ambos, o el apoderado. Cuando el hijo sea presentado por uno de los progenitores, se asentará únicamente el nombre del que lo presente.

En el acta de nacimiento no se hará ninguna mención que califique la filiación en forma alguna. Las palabras "hijo legítimo", "hijo natural", "hijo ilegítimo", "hijo de padres desconocidos", "hijo de padre desconocido", "hijo de madre desconocida", o "habido como consecuencia de cualquier método de reproducción humana artificial", que se inserten con infracción de este artículo, se testarán de oficio, de manera que queden ilegibles. El Oficial del Registro Civil que inserte en el acta alguna de estas menciones será sancionado, la primera vez con una multa por el equivalente a quince días de salario mínimo general vigente en la Entidad y la segunda con destitución del cargo. La investigación de la paternidad y de la maternidad está permitida en los términos establecidos por este Código.

En el caso de los hijos nacidos como resultado de la participación de una madre gestante sustituta, se presumirá la maternidad de la madre contratante que la presenta, ya que este hecho implica su aceptación. En los casos en los que participe una madre subrogada, deberá estarse a lo ordenado para la adopción plena.

Se entiende por madre gestante sustituta, la mujer que lleva el embarazo a término y proporciona el componente para la gestación, más no el componente genético. Por el contrario, la madre subrogada provee ambos: el material genético y el gestante para la reproducción. Se considera madre contratante a la mujer que



convenga en utilizar los servicios de la madre gestante sustituta o de la madre subrogada, según sea el caso.

Salvo el caso de que se trate de un hijo nacido de una madre gestante sustituta, cuando el hijo nazca de una mujer casada que viva con su esposo, el Oficial del Registro Civil no podrá asentar como padre a otro que no sea el mismo marido, excepto que éste haya desconocido al hijo y exista sentencia ejecutoria que así lo declare”.<sup>42</sup>

---

<sup>42</sup> Artículo 92 del Código Civil para el Estado de Tabasco.

## CAPÍTULO IV

### RECONOCIMIENTO DE LOS HIJOS NACIDOS A TRAVÉS DE LA MATERNIDAD SUBROGADA GESTACIONAL EN EL ESTADO DE VERACRUZ

Para comenzar a hablar acerca del reconocimiento de los hijos nacidos a través de la maternidad subrogada gestacional en nuestro Estado, es necesario que comencemos por los reconocimientos que se encuentran permitidos y regulados dentro de nuestro Código Civil, entre los cuales se encuentran únicamente los de los hijos nacidos en el matrimonio, fuera de él y los que se dan a través de la adopción, ya sea simple o plena, de ahí en fuera cualquier otra forma que se le quiera dar al reconocimiento de hijos, es completamente nula, ya que no se encuentra regulada en nuestro Código Civil.

#### 4.1. HIJOS NACIDOS DE MATRIMONIO EN EL CÓDIGO CIVIL PARA EL ESTADO DE VERACRUZ.

En el Código Civil para el Estado de Veracruz, dentro del artículo 255, se presume que son hijos nacidos de los cónyuges a los que nacen después de ciento ochenta días, contados desde la celebración del matrimonio y a los nacidos

después de trescientos días de haberse disuelto el vínculo matrimonial, ya sea por nulidad del contrato, muerte del marido o divorcio.

Dentro de este precepto, nos podemos dar cuenta de que aún contando con el material genético de los cónyuges, que éstos se encuentren bajo el régimen matrimonial que sea, e incluso que el nacimiento se dé dentro de los términos que se indican en el mencionado artículo, no se menciona a los hijos nacidos a través de la maternidad subrogada; no se encuentran contemplados por ser una de las técnicas de reproducción asistida de mayor actualidad y con dificultad para ser aceptada por nuestra sociedad con facilidad, pues atenta contra los usos y costumbres con los que estamos familiarizados.

En muchas ocasiones no entendemos la importancia que tiene para algunas personas el poder llegar a ser padre o madre y que la naturaleza de su organismo no se los permita; no lo vemos como algo común pues normalmente la gente tiene hijos y si no puede recurre a la adopción, pero hoy en día ocurre con mayor frecuencia a hacer uso de diferentes técnicas de reproducción, entre ellas la maternidad subrogada.

#### 4.2. HIJOS NACIDOS FUERA DE MATRIMONIO EN EL CÓDIGO CIVIL PARA EL ESTADO DE VERACRUZ.

El reconocimiento de los hijos nacidos fuera del matrimonio se puede hacer por ambos padres conjunta o separadamente, de manera voluntaria o por sentencia que declare la maternidad o paternidad, y no es revocable.

Cabe señalar que los artículos 309 y 310 del Código Civil para el Estado de Veracruz mencionan lo siguiente:

### Artículo 309.

Cuando la madre contradiga el reconocimiento hecho sin su consentimiento, quedará aquél sin efecto, y la cuestión relativa a la paternidad se resolverá en el juicio contradictorio correspondiente.

### Artículo 310.

El reconocimiento puede ser contradicho por un tercero interesado. El heredero que resulte perjudicado puede contradecir el reconocimiento dentro del año siguiente a la muerte del que lo hizo.

El primer artículo deja en completo estado de indefensión al menos al padre genético que quiera hacer el reconocimiento de su hijo, ya que si en cierto momento se presenta la maternidad subrogada y al finalizar el embarazo la madre gestante se reusa a entregar el bebé, y niega por completo el reconocimiento hecho sin su consentimiento, se disputará en juicio contradictorio, pero de primer momento quedan los padres genéticos a un lado hasta que se pueda demostrar lo contrario.

El segundo artículo menciona que el reconocimiento puede ser contradicho por un tercero interesado; es decir, que si en dado caso, la madre gestante reconoce al hijo, los padres genéticos tienen derecho a refutar dicho reconocimiento.

El problema en ambos casos no es que se realice el reconocimiento, se refute o que se lleve a juicio para poder ser resuelto en el mismo, sino que no contamos con un solo precepto que regule lo que pasaría en caso de que se presente un niño nacido a través de la maternidad subrogada, dejándolo en las

manos de una de sus madres, la gestacional y no la genética, la cual debería de ser a principio de cuentas, la única.

#### 4.3. ADOPCIÓN EN EL CÓDIGO CIVIL PARA EL ESTADO DE VERACRUZ.

El Código Civil para nuestro Estado habla de la adopción en su capítulo quinto y menciona que las personas mayores de veinticinco años de edad, en pleno ejercicio de sus derechos, casados o libres de matrimonio, pueden adoptar a uno o más menores o a un incapacitado aún cuando éste sea mayor de edad, siempre que el adoptante tenga diecisiete años de edad más que el adoptado y que acredite que cuenta con los medios suficientes para proveer a la educación y subsistencia del menor, que la adopción significa un beneficio para el menor, que el adoptante cuenta con buena salud y que es una persona de buenas costumbres. Cuando se trata de un matrimonio que quiere adoptar, ambos cónyuges tienen que estar de acuerdo en cuanto a la adopción.

Existen dos tipos de adopción contenidas en nuestro Código Civil, la simple y la plena; la primera como su nombre lo indica únicamente obliga al adoptante y al adoptado, teniendo los mismos derechos y obligaciones que un padre con su hijo y viceversa, no existiendo relación ni obligación alguna con la familia de los adoptantes, este tipo de adopción se puede revocar cuando las partes lo convengan siempre y cuando el adoptado sea mayor de edad; por ingratitud del adoptado y finalmente por sentencia judicial a solicitud del Sistema Estatal para el Desarrollo Integral de la Familia que considere que existe causa grave y justificada que ponga en peligro al menor y aporte los elementos justificativos de su petición, mediante el Ministerio Público.

En la adopción plena se adquirirá la misma condición que un hijo consanguíneo con respecto al adoptante o adoptantes y a la familia de éstos, sustituyendo los vínculos que tuvo en su familia de origen, salvo en los

impedimentos de matrimonio. El adoptado tiene en la familia del o los adoptantes los mismos derechos, deberes y obligaciones del hijo consanguíneo y debe llevar los apellidos del adoptante o adoptantes. Este tipo de adopción es irrevocable y en cuanto al tema que nos concierne, en caso de que el adoptante tenga algún vínculo de parentesco consanguíneo con el adoptado, se le niega la posibilidad de adoptarlo de manera plena, es entonces que nos preguntamos ¿cómo es que se va a reconocer a un hijo nacido a través de la maternidad subrogada gestacional de forma plena si el mismo Código Civil no lo permite?

Para que la adopción pueda tener lugar deben de consentir en ella: el que ejerce la patria potestad del menor, el tutor del adoptado, las personas que hayan acogido al que se pretende adoptar en caso de que no existiere patria potestad, el Ministerio Público del lugar del domicilio del adoptado, las instituciones de asistencia social públicas o privadas que acogieron al menor y finalmente en caso de que el menor o incapaz sea mayor de catorce años, también se necesitará de su consentimiento para ser adoptado.

El Código de Procedimientos Civiles para el Estado de Veracruz establece el procedimiento a través del cual se llevan a cabo las adopciones en su artículo 720 y que dice.

I. El promovente en su escrito inicial, debe manifestar expresamente:

a) El tipo de adopción que pretende, simple o plena.

b) Nombre, edad y domicilio del menor o persona con incapacidad que se pretende adoptar.

c) Nombre, edad y domicilio de quien o quienes, en su caso, ejerzan sobre aquellos la patria potestad o tutela, o de la persona o institución de asistencia social pública o privada que los hubiera acogido.

Los estudios socioeconómicos y psicológicos indispensables para tramitar la adopción en cualquiera de sus tipos, deberán llevarse al cabo por el Sistema Estatal para el Desarrollo Integral de la Familia. Sólo en caso de imposibilidad demostrada por parte del sistema susodicho, tales estudios serán encomendados por el juez al o los peritos que estime pertinentes.

II. Cuando el menor hubiere sido acogido por una institución de asistencia social pública o privada el adoptante recabará y exhibirá constancia, certificada por Notario Público o por el Presidente Municipal correspondiente, del tiempo de la exposición o abandono, para los efectos del artículo 373 fracción IV, del Código Civil.

III. Si hubieren transcurrido menos de dos meses de la exposición o abandono, se decretará el depósito de quien se pretenda adoptar con el presunto adoptante entre tanto se consuma dicho plazo.

IV. Si no se conociera el nombre de los padres o no hubiere sido acogido por institución de asistencia pública o privada, se decretará el depósito con el presunto adoptante por el término de dos meses para los mismos efectos, quedando esta determinación al arbitrio del Juez.

En los supuestos en que el menor haya sido entregado a dichas instituciones por quienes ejerzan sobre él la patria potestad o la tutela; será indispensable, para promover su adopción, en cualquiera de las dos formas, que transcurra el plazo de dos meses a que se refiere el presente artículo.

V. Si el presunto adoptante es extranjero deberá, además, acreditar su residencia legal en nuestro país.

#### 4.4. REGISTRO DE MENORES EN VERACRUZ.

Las declaraciones de nacimiento se harán presentando al niño ante el Encargado del Registro Civil, en su oficina o en la casa donde aquél hubiere nacido de acuerdo al artículo 680 del Código Civil para el estado de Veracruz.

El artículo 681 del mencionado Código estipula que:

Tienen la obligación de declarar el nacimiento: el padre y la madre, dentro de los 180 días de ocurrido aquél.

Los médicos; cirujanos o matronas que hubieren asistido al parto, tienen obligación de dar aviso del nacimiento al Encargado del Registro Civil, dentro de los tres días siguientes. La misma obligación tiene el jefe de familia en cuya casa haya tenido lugar el alumbramiento, si éste ocurrió fuera de la casa paterna.

Recibido el aviso, el Encargado del Registro Civil tomará las medidas legales que sean necesarias, a fin de que se levante el acta de nacimiento conforme a las disposiciones relativas.

En cuanto a este precepto, los padres junto con la madre gestante bien pueden recurrir a las mentiras y por tan solo mencionar un ejemplo, en el momento en que le pregunten a la madre que dará a luz su nombre o datos, esta puede decir que su nombre es el de la madre genética y de esa forma en cuanto al certificado de nacimiento expedido por el hospital, quedará automáticamente registrado el hijo con el nombre de los padres genéticos, y al momento de ser presentado ante el Registro Civil no tener ningún problema en cuanto al



reconocimiento; el inconveniente es que no hay por qué recurrir a este tipo de maniobras que llegan a ser riesgosas y que además es necesario que hoy en día se implementen medidas para dar dicho reconocimiento, ya que la maternidad subrogada es un fenómeno que cada vez se presenta con mayor frecuencia dentro de nuestra sociedad y no se lleva a cabo precisamente con las medidas legales optimas.

En cuanto al cuidado del exacto cumplimiento de dicho registro, el Reglamento del Registro Civil del estado de Veracruz contempla en su artículo 24 que se establecerán las relaciones necesarias con los profesionistas e instituciones que atiendan partos, enviándoles los formatos de aviso que elabore el Departamento Central y en su caso comunicarán los incumplimientos a la Autoridad Municipal; de igual forma tienen obligación de dar el aviso preventivo, los directores de hospitales, propietarios de sanatorios o clínicas particulares y los directores de los reclusorios del estado, donde hayan tenido lugar los nacimientos.

Los requisitos que los padres o las partes interesadas deben presentar ante el Registro Civil para que se lleve a cabo el registro del menor son:

1.- Copias certificadas de acta de nacimiento de ambos padres.

2.- Copia de acta de matrimonio actualizada. En caso de ser casados solo es necesaria la comparecencia de alguno de los cónyuges, de lo contrario tendrán que comparecer ambos padres a registrar.

3.- Copia de identificación de ambos padres.

4.- Constancia de parto en original.

5.- Dos testigos mayores de edad con identificación oficial.

## 6.- Cartilla original de vacunación.

Si los padres son menores de edad se requiere que ellos o los tutores suplan el consentimiento, y deberán presentar:

1.- Copia certificada de actas de nacimiento y sus identificaciones oficiales (credencial de elector o pasaporte).

2.- Certificado de estudios o credencial de estudiante con fotografía del menor de edad.

3.- Constancia de inexistencia de registro (en caso de que el niño a registrar tenga más de 180 días de nacido y hasta los 14 años).

Contando con los documentos antes mencionados, se tiene que requerir y llenar el formato de solicitud de registro de nacimiento en el departamento de nacimientos o también conocido como Anexo- Nac01; una vez hecho esto deberán presentarse ambos padres y testigos, llevando al menor a registrar y la solicitud elaborada; en la mesa de recepción de documentos, previa revisión, se le otorga un turno en el que se señala la hora y la secretaria que atenderá dicho registro; la secretaria recogerá la huella digital del registrado, las firmas de los padres y testigos y en su caso persona que dé consentimiento, elaborándoles la papeleta de pago correspondiente, la cual deberá ser pagada en el módulo de cajas; el recibo de pago deberá ser devuelto inmediatamente a la secretaria que elaboró el registro, la cual le indicará el tiempo de entrega y finalmente el acta será entregada en el Departamento de Búsquedas, previa entrega de contra-recibos.

#### 4.5. VENTAJAS DEL RECONOCIMIENTO DE LOS HIJOS NACIDOS POR MATERNIDAD SUBROGADA.

Después de analizar que son únicamente tres las opciones que se encuentran plasmadas en nuestro Código Civil para poder darles reconocimiento a los hijos recién nacidos, es necesario hacer notar que es de gran importancia que se otorgue el mismo reconocimiento a los hijos nacidos a través de la maternidad subrogada, evitando así principalmente, dejar en completo estado de indefensión al menor, ya que al no poder ser reconocido por sus padres biológicos se derivaría gran cantidad de presupuestos, de los cuales aún no existe un conocimiento extenso y mucho menos plasmado para poder proceder como autoridad ante la presencia de este tipo de eventualidades.

Una de las ventajas de hacer el reconocimiento de estos niños en nuestro Código Civil es además de otorgarle protección al menor, poder dar la debida y correcta atención a los padres que presentan un hijo nacido a través del procedimiento antes mencionado, sin necesidad de ser vistos como algún fenómeno sobrenatural ante nuestra sociedad; esto nos llevaría a abrirnos ante los cambios de los cuales actualmente somos parte de manera globalizada y presentarnos ante los demás como una sociedad en pro de la vida humana.

Otra de las ventajas que conlleva dicho reconocimiento es que en el supuesto de que una pareja veracruzana decida llevar a cabo el procedimiento en el extranjero, a su llegada a nuestro país no les sea complicado y mucho menos imposible registrar a su hijo.

Pero razón más importante, se traduce e ajustar nuestra legislación a la realidad que se está dando no en un país lejano sino en nuestro propio Estado.

Estamos de acuerdo en que se trata de un tema controversial que desencadena diferentes opiniones y puntos de vista, que si bien llegan a ser atinados, estarían de más ya que independientemente de que lo queramos o no, la maternidad subrogada y otras mil técnicas de reproducción asistida más son practicadas en nuestro país. No es de sorprenderse que al par de la evolución tecnológica nuestras leyes y forma de pensar tengan que evolucionar a la par de ésta.

## CONCLUSIONES

PRIMERA.- La Maternidad Subrogada en nuestro país no ha sido aún aceptada del todo por diferentes sectores de nuestra sociedad pues no estamos completamente preparados para digerir el hecho de que un niño o niña venga al mundo de una forma diferente a la que conocemos o por medio de la adopción, que muchas veces podría significar la mejor alternativa para aquellas parejas que quieren tener hijos y no les importa el hecho de que no cuenten con su mismo material genético, pero cuando sucede lo contrario y la pareja quiere que su hijo tenga el mismo material genético es que se requiere la utilización de este tipo de técnicas de reproducción humana asistida, dentro de las cuales se encuentra la maternidad subrogada.

SEGUNDA.- La maternidad subrogada tiene dos acepciones, la primera se denomina maternidad subrogada como tal y consiste en que una mujer acepte que además de donar uno de sus óvulos, lleve en su vientre la gestación del bebé que le ha sido encargado por una pareja; es decir, la mujer acepta donar parte de su

material genético y además gestar al producto para que al finalizar el embarazo sea entregado a la pareja con la que hizo el trato; la segunda acepción, se denomina maternidad subrogada gestacional y consiste en que se le implante el embrión fecundado de la pareja a la mujer que va a llevar en su vientre únicamente la gestación del bebé y posteriormente entregarlo. De estos dos tipos de maternidad subrogada, el que se trata dentro de este trabajo de tesis y propuesta es el último, ya que el primero resultaría para muchos radical y como ya lo mencionamos difícil de digerir, pues no sólo se trata de alquiler de vientre, sino de una *venta de óvulo*.

TERCERA.- El reconocimiento de la Maternidad Subrogada Gestacional dentro del Código Civil para el Estado de Veracruz como la práctica médica auxiliar para la procreación por medio de la cual una pareja unida en matrimonio, en donde la esposa se encuentra imposibilitada física o con contraindicación médica para llevar a cabo la gestación en su útero, se comprometen con una mujer que está dispuesta a llevar a cabo la gestación del producto y entregarlo al finalizar el embarazo. Mediante el reconocimiento y definición de la maternidad subrogada gestacional en nuestro Código Civil, automáticamente se reconocería a los hijos nacidos a través de esta técnica de reproducción asistida, sin necesidad de que los padres biológicos tuvieran que realizar cualquier tipo de maniobra legaloide, y en mucho casos antijurídica.

CUARTA.- En cuanto a los derechos y obligaciones de cada una de las partes, simplemente hemos de especificar que tiene que ser un acto voluntario completamente altruista, sin necesidad de dar un pago o remuneración a la madre gestante; los padres subrogados si tienen la responsabilidad de hacerse cargo de los gastos hospitalarios, psicológicos y demás que conlleve el embarazo. La única obligación de la madre gestante sería comprometerse a cuidar su cuerpo antes y durante el embarazo para poder llegar a feliz término y al finalizar este, hacer entrega del niño a sus padres biológicos.

## RECOMENDACIONES

PRIMERA.- El reconocimiento de los niños nacidos a través de la maternidad subrogada gestacional en nuestro Código Civil y posteriormente en las actas de nacimiento daría seguridad jurídica a aquellos niños y padres que recurran a esta técnica de reproducción asistida. Se trata de implementar la definición de maternidad subrogada gestacional dentro del Código Civil para nuestro Estado dentro del Título Séptimo relativo a la Paternidad y Filiación, reconociendo que independientemente del método utilizado para traer al mundo al bebé, es parte de la familia e hijo del padre, madre o ambos que se dicen serlo, debiéndosele registrar con los nombres y apellidos de los padres genéticos.

SEGUNDA.- El artículo 681 de nuestro Código Civil hace referencia a que el padre, madre, los médicos, cirujanos y matronas se encuentran obligados a declarar el nacimiento y es a partir de esta declaración o certificado médico que se propone que se especifique la técnica de reproducción asistida en comento y que la mujer que entra en labor únicamente es la gestadora, reconociendo y reafirmando en dicho certificado expedido por el hospital o personal médico que

existe diferencia entre la persona que dará a luz y los padres biológicos del bebé, todo esto debidamente demostrado con documentos que avalen tanto la incapacidad de la madre biológica para gestar a su propio hijo como la aceptación por parte de la madre gestora, con el fin de evitar malos entendidos y problemas que se puedan presentar con posterioridad al parto.

TERCERA.- Posteriormente a la entrega del certificado médico en el cual se señalen los nombres de los padres biológicos como tales, se propone que se presente ante el Registro Civil al menor para poder ser reconocido ante la ley sin necesidad de mayor trámite, y en cuanto a la privacidad ser los padre biológicos los que decidan si se inscribe o no la forma en que su hijo llegó al mundo.

CUARTA.- Asimismo, se propone establecer en la ley, la obligatoriedad de reconocer como tales a los hijos nacidos por reproducción asistida en otros países y Estados, cuando los documentos del estado civil así los señalen.



## BIBLIOGRAFÍA

- 1.- Baqueiro Rojas, Edgard y Buenrostro Báez, Rosalía, *Derecho de familia y sucesiones*, México, Oxford, 2002, colección de textos universitarios.
- 2.- Castán, *Derecho civil español común y foral*, t.I, vol. I, p.272. de De Pina Vara, Rafael, *Elementos de derecho civil mexicano* 21<sup>a</sup> ed., México, Porrúa, 2000, t.I.
- 3.- De Pina Vara, Rafael, *Elementos de derecho civil mexicano* 21<sup>a</sup> ed., México, Porrúa, 2000, t.I.
- 4.- Floresgómez González, Fernando y Carvajal Moreno, Gustavo, *Nociones de derecho positivo mexicano*, 43<sup>a</sup> ed, México, Porrúa, 2003.
- 5.- García Cantero, G, *Incidencia de la medicina y biología moderna en el derecho civil español, en homenaje al profesor López Rodó*, vol III, Universidad Complutense, Madrid, 1972.

- 6.- Gómez de la Torre Vargas, Maricruz, *La fecundación in vitro y la filiación*, Editorial jurídica de Chile, 1993.
- 7.- González Meló, J, et. al., *Ginecología*, 8va ed., Masson, Barcelona, España, 2003.
- 8.- Guzmán Ávalos, Aníbal, *Inseminación Artificial y Fecundación In Vitro*, Universidad Veracruzana, Xalapa Veracruz, México, 2001.
- 9.- Hurtado Oliver. Xavier. *El derecho a la vida ¿y la muerte? Procreación humana, fecundación in vitro, clonación, eutanasia y suicidio asistido. Problemas éticos, legales y religiosos*, Porrúa, México, 1999.
- 10.- Informe español de la Comisión especial de estudio de la fecundación in vitro y de la inseminación artificial humanas, citado en Moro Almaraz, María de Jesús. *Aspectos Civiles de la Inseminación Artificial y la Fecundación In Vitro*, Librería Bosch, Barcelona, España, 1988.
- 11.- Keane, N. Y D. Breo, *The surrogate mother*, Everest House Publishers, New York, 1981. González Merlón, J, et. al., *Ginecología*, 8va ed., Masson, Barcelona, España, 2003.
- 12.- Lema Añón, Carlos. *Reproducción, poder y derecho. Ensayo filosófico-jurídico sobre las técnicas de reproducción asistida*, Colección Estructuras y Procesos, Serie de Derecho, Trotta, Madrid España, 1999.
- 13.- López del Carril, Julio, J., *La filiación*, Buenos Aires, 1976, Cap, I.
- 14.- Moran de Vicenzi, Claudia *“El Concepto de filiación en la fecundación artificial”*, Universidad de Piura y Ara Editores, Colección Jurídica, Perú, 2005.

15.- Moro Almaraz, María de Jesús. *Aspectos Civiles de la Inseminación Artificial y la Fecundación In Vitro*, Librería Bosch, Barcelona, España, 1988.

16.-Peniche López, Edgardo, *Introducción al derecho y lecciones de derecho civil*, 13ª ed., México, Porrúa, 2007.

## LEGISGRAFÍA

Código Civil del Estado de Tabasco, Artículo 92.

Código Civil del Estado de Veracruz, Artículos 255, 271, 290, 291, 296, 298, 309, 310, 320-339-F 680, 681.

Código de Procedimientos Civiles para el Estado de Veracruz, Artículo 720.

Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, Artículos 1 y 4.

Reglamento del Registro Civil para el Estado de Veracruz, Artículo 24.

## LINKOGRAFÍA

<http://vivirmexico.com/2008/11/ley-de-maternidad-subrogada-del-distrito-federal>

[http://oncetvipn.net/noticias/index.php?modulo=despliegue&dt\\_fecha=2009-01-20&numnota=14](http://oncetvipn.net/noticias/index.php?modulo=despliegue&dt_fecha=2009-01-20&numnota=14)

<http://www.diputados.gob.mx/cedia/sia/spe/SPE-ISS-14-08.pdf>

[http://www.iin.oea.org/Cursos\\_a\\_distancia/Lectura%2012\\_UT\\_1.PDF](http://www.iin.oea.org/Cursos_a_distancia/Lectura%2012_UT_1.PDF)

<http://www.reproduccionasistida.org/>