

LOS MÉTODOS DE REPRODUCCIÓN ASISTIDA Y SU IMPACTO EN LA FILIACIÓN

Irene López Faugier



I. INTRODUCCIÓN

Hoy en día, los avances en la tecnología de la reproducción humana ponen a disposición de aquellas personas infecundas, métodos para la procreación fuera del proceso natural, los cuales están perfectamente determinados en el campo de la medicina, a diferencia de lo que ocurre en el ámbito del Derecho.

Hago referencia a esa falta de precisión en el sistema normativo, pues aun cuando el Código Civil para el Distrito Federal, contempla una somera regulación en materia de métodos de reproducción asistida, omite una de las cuestiones principales, como es determinar primeramente lo que debe entenderse por método de reproducción asistida.

Al respecto, interesa destacar los cuatro ordenamientos legales mexicanos, en los que se define la fertilización asistida o asistencia médica para la procreación, como son: El Reglamento de la Ley General de Salud en Materia de Investigación para la Salud; el Código Civil para el Estado de Coahuila; el Código Familiar para el Estado de San Luis Potosí; y el Código Familiar del Estado de Sinaloa.

El Reglamento de la Ley General de Salud en Materia de Investigación para la Salud, determina en su artículo 40 fracción XI:

Para los efectos de este reglamento se entiende por:

(...)

XI. Fertilización asistida.—Es aquella en que la inseminación es artificial (homóloga o heteróloga) e incluye la fertilización in vitro.

El Código Civil para el Estado de Coahuila de Zaragoza, establece en su artículo 482:

Se entiende por asistencia médica para la procreación las prácticas clínicas y biológicas que permiten la concepción *in vitro*, la transferencia de embriones y la inseminación artificial, así como toda técnica de efecto equivalente que permita la procreación fuera del proceso natural.

Mientras, el Código Familiar para el Estado de San Luis Potosí, en dos preceptos legales pretende diferenciar lo que debe entenderse por reproducción humana asistida y por técnicas de reproducción asistida, al señalar:

Artículo 236.—Se entiende por reproducción humana asistida, la que se verifica a través de la participación de terceras personas y el empleo de técnicas biológicas de reproducción sin coito de la pareja.

Artículo 237.—Se entiende por técnicas de reproducción asistida aquellas donde la unión de las células germinales o la implantación del embrión en el útero, se logra mediante la intervención directa en el laboratorio.

Y finalmente, el Código Familiar del Estado de Sinaloa, en su artículo 282, dispone:

Se entiende por reproducción humana asistida, las prácticas clínicas y biológicas, para la creación de un nuevo ser humano, logrado mediante el conjunto de técnicas científicamente acreditadas y autorizadas por la secretaría de salud, y realizadas con la intervención del personal de la salud, constituidas por métodos de fertilización de células germinales, gametos, de uno o ambos sexos; además de la reproducción de cigotos, y embriones, que permita la procreación fuera del proceso natural, de la pareja infértil o estéril.

Como es posible observar de la simple lectura de las definiciones legales antes transcritas, ninguna es satisfactoria, las proporcionadas por el Código Civil para el Estado de Coahuila y por el Código Familiar del Estado de Sinaloa, se abstienen de precisar cuáles son los métodos de reproducción asistida, y sólo señalan que puede ser cualquier técnica que permita la procreación fuera del proceso natural.

Esta falta de especificación de los métodos de reproducción asistida en el Código Civil para el Estado de Coahuila y en el Código Familiar del Estado de Sinaloa, implica que en dichas legislaciones se permite la práctica de la inseminación artificial, la fecundación *in vitro*, igualmente denominada

fecundación extrauterina o extracorpórea, así como la maternidad gestante, e incluso, la clonación, pues todas éstas técnicas clínicas y biológicas, permiten la procreación fuera del proceso natural.

Además, es absurdo que la definición del Código Familiar del Estado de Sinaloa, deja abierta la posibilidad dentro de los métodos de reproducción asistida, al conjunto de técnicas científicamente acreditadas y autorizadas por la secretaría de salud, pues lo idóneo hubiese sido señalar específicamente cuáles son y cuáles pueden practicarse, por las implicaciones médicas, legales y éticas, refiriendo su aceptación no a la secretaría de salud de esa entidad federativa, sino a la comunidad científica internacional, por no tratarse de métodos experimentales.

Por otra parte, la definición del Reglamento de la Ley General de Salud en Materia de Investigación para la Salud, es muy escueta, limitativa e incompleta, al sólo determinar que los métodos de reproducción asistida son dos: La inseminación artificial y la fecundación extrauterina, las cuales pueden ser homólogas o heterólogas, dependiendo de los componentes genéticos que intervengan en las mismas.

Y en cuanto a lo dispuesto en el Código Familiar para el Estado de San Luis Potosí, aun cuando la pretensión era diferenciar la reproducción humana asistida de las técnicas de reproducción asistida, ésta finalidad no se cumple por la deficiente redacción de las definiciones, pudiéndose corroborar también la falta de especificación de los métodos de reproducción asistida y el anómalo señalamiento, de tratarse de todas las técnicas biológicas de reproducción sin necesidad del coito de la pareja.

II. MÉTODOS DE REPRODUCCIÓN ASISTIDA

Como ya quedó establecido, los métodos de reproducción asistida son básicamente cuatro: La inseminación artificial, fecundación extrauterina, maternidad gestante y clonación.

A. INSEMINACIÓN ARTIFICIAL

La inseminación artificial es una técnica, cuyo objetivo es salvar

“...los obstáculos orgánicos o funcionales que impiden la fecundación mediante la cópula o coito normal entre marido y mujer.” La pareja puede ser infecunda por múltiples motivos, en ocasiones este problema atañe a la mujer, la cual sin ser estéril padece “...trastornos endocrinos o del metabolismo, secreciones vaginales que neutralizan los espermatozoides, aplasia ovárica, atre-

sias vaginales que impiden la introducción adecuada del pene, entre muchas otras". Así, al no poderse superar estos padecimientos mediante tratamiento terapéutico se puede recurrir a este método.¹

El método de inseminación artificial en el que concurren los aportes genéticos de los cónyuges, concubinos o pareja de hecho, es decir, un óvulo y un espermatozoide fértiles, se denomina inseminación homóloga, la cual tiene como objetivo facilitar el encuentro apto de los mismos para lograr la fecundación.²

Por otra parte, se puede dar el caso de que la esterilidad provenga del marido, bien, porque no tenga el número de espermatozoides necesarios para realizar la fecundación, o porque dichos espermatozoides no sean viables para la misma. En este supuesto, será necesario recurrir a la inseminación artificial utilizando el esperma fértil de un tercero, con lo cual dicha técnica aporta un componente genético ausente en la pareja para fecundar, y por este motivo, se denomina a esta técnica inseminación heteróloga.³

Independientemente, del tipo de inseminación artificial de que se trate, es decir, homóloga o heteróloga, existe entre ellas un denominador común: "La fecundación se obtiene sin cópula o coito. El semen es inoculado mediante jeringas o catéteres y depositado en el cuello vaginal o en las cercanías del óvulo femenino".⁴

B. FECUNDACIÓN EXTRAUTERINA

La fecundación extrauterina al igual que la inseminación artificial, tampoco requiere de la relación sexual de un hombre y una mujer para procrear, necesitándose únicamente la unión de un óvulo y un espermatozoide en una placa de laboratorio, obteniendo así el embrión, cuyo implante tendrá lugar en el útero de la cónyuge, concubina, madre gestante o cualquier mujer.⁵

De este modo, la inseminación artificial y la fecundación extrauterina tienen en común, que no requieren la relación sexual de un hombre y una

¹ ZANNONI, Eduardo, *Inseminación Artificial y Fecundación Extrauterina*, Editorial Astrea, Argentina, 1978, p. 43; Cfr. Ernesto GUTIÉRREZ Y GONZÁLEZ, *Derecho Sucesorio. Inter vivos y Mortis Causa*, 5a. ed., Editorial Porrúa, México, 2003, pp. 274 y 275.

² Cfr. ZANNONI, Eduardo, *Inseminación Artificial... op. cit.*, p. 44.

³ Cfr. *Idem*.

⁴ *Idem*.

⁵ Cfr. GÓMEZ DE LA TORRE VARGAS, Maricruz, *La fecundación In Vitro y la Filiación*, Editorial Jurídica de Chile, Chile, 1993, pp. 13, 16 y 17.

mujer para fines *procreativos*, mientras su diferencia radica en cuanto, la inseminación artificial se lleva a cabo dentro del vientre de la mujer, en cambio, la fecundación extrauterina se realiza fuera del cuerpo de la misma.⁶

C. MATERNIDAD GESTANTE

En este tema será importante iniciar desde su denominación, por la discusión de cual es el vocablo correcto para identificarla, si subrogada, delegada, incubadora o sustituta, porque de acuerdo con el significado gramatical de dichos términos:

“Subrogar” es “Subsistir o poner una persona o cosa en lugar de otra”; “Delegar” es “Dar una persona a otra la jurisdicción que tiene por su dignidad u oficio, para que haga sus veces o conferirle su representación”; “Incubar” es “Ponerse el ave sobre los huevos para sacar pollos”; “Sustituir o “Substituir” es “Poner a una persona o cosa en lugar de otra”.⁷

Como puede observarse, con todas estas denominaciones no se contempla en realidad la naturaleza médica de este método de reproducción asistida, pues el mismo consiste en implantar en el útero de una mujer, el embrión para su desarrollo, debiendo ella llevarlo en su seno durante toda la duración del embarazo hasta el parto.

Por eso, a mi parecer la acepción más correcta para denominar esta técnica de reproducción asistida, es la de madre gestante, porque “gestar” significa: “Llevar o sustentar la madre en sus entrañas el fruto vivo de la concepción hasta el momento del parto”.⁸

Aunque también es factible admitir como correcta la acepción “gestación subrogada”, al tratarse de la técnica de reproducción asistida consistente en sustituir a una mujer por otra en la gestación, es decir, en sustentar el embarazo y dar a luz al descendiente.

Así, tenemos entonces que la maternidad gestante o gestación subrogada, se encuentra comprendida dentro los métodos de reproducción asistida, por tratarse de la técnica de inseminación extracorpórea o extrauterina, mediante la cual se realiza la unión de un óvulo y un espermatozoide en una placa de laboratorio, con el objeto de obtener el embrión que posteriormente

⁶ Cfr. GUTIÉRREZ Y GONZÁLEZ, Ernesto, *Derecho Sucesorio... op. cit.*, pp. 270, 272, 276 y 284; Maricruz Gómez de la Torre Vargas, *op. cit.*, p. 13.

⁷ Real Academia Española, *Diccionario de la Real Academia Española de la Lengua.*, 21a. ed., Editorial Espasa-Calpe, España, 2001, pp. 429, 739, 1223 y 1224.

⁸ *Ibidem*, p. 664.

será implantado en el útero de una mujer ajena, a quienes hicieron las aportaciones genéticas, es decir, una madre gestante.

Este método de reproducción asistida puede presentarse en dos casos, el primero de ellos se actualiza, cuando la cónyuge, concubina o cualquier mujer, sin ser estéril está imposibilitada biológicamente para sobrellevar el embarazo, requiriendo la fecundación *in vitro* en una madre gestante, a quien se implanta el embrión de la pareja en su útero, para llevar a cabo el embarazo y dar a luz un descendiente en beneficio de esa pareja, constituida por las personas que aportaron el óvulo y el semen, es decir, el embrión implantado.⁹

El segundo caso, se denomina inseminación artificial en madre gestante y tiene lugar, cuando la madre gestante es inseminada con el espermatozoides del cónyuge, concubino o varón de la pareja, sobrelleva el embarazo y da a luz un descendiente en beneficio de la pareja. En este caso, la mujer inseminada es genéticamente la madre del nacido, pues es ella quien aporta el óvulo, en virtud de la esterilidad de la cónyuge, concubina o mujer requirente de esta técnica.¹⁰

En realidad, este segundo supuesto no puede ser considerado una maternidad por sustitución, porque la madre gestante coincide con la madre genética. En cambio, en el primer caso, si existe una disociación voluntaria entre la madre biológica y la gestante, que es lo característico en la hipótesis de la maternidad gestante.¹¹

D. CLONACIÓN

La clonación también denominada gemelaridad provocada, es una técnica de manipulación genética, a través de la cual se obtienen individuos genéticamente idénticos, a partir de un sólo individuo.

Una definición más completa de la clonación o clonificación la aporta el Doctor Don Ernesto Gutiérrez y González, al señalar:

...Es la reproducción asexual, que se obtiene: a.— de desarrollar un grupo de células u organismos idénticos, o un solo miembro de dicho grupo, propagados a partir de una misma célula corporal, (caso de la “ramita” o “piccito”), o b.— la fecundación que se obtiene retirando el núcleo del óvulo no fecundado, y se

⁹ Cfr. ZANNONI, Eduardo, *La Inseminación... op. cit.*, p. 490; GUTIÉRREZ Y GONZÁLEZ, Ernesto, *Derecho Sucesorio... op. cit.*, p. 287.

¹⁰ Cfr. ZANNONI, Eduardo, *La Inseminación... op. cit.*, p. 461.

¹¹ Cfr. RIVERA, Julio César, *Instituciones de Derecho Civil*, t. I, Abeledo-Perrot, Argentina, 1992, p. 358.

sustituye por el núcleo de una célula no sexual de un organismo adulto, masculino o femenino, desarrollándose este óvulo como si hubiese sido fecundado por un espermatozoide, dando lugar a un ser idéntico al que aportó la célula asexual.¹²

De acuerdo con esta definición, su autor destaca que existen dos procedimientos de clonación:

El primero, es una técnica desarrollada en animales y vegetales, que tiene por objeto reproducir especies genéticamente idénticas, a partir de la extracción de cualquier célula de esos organismos. Normalmente, su utilización ha tenido la finalidad de mejorar dichas especies.¹³

El segundo procedimiento, aunque parte del primero es mucho más complejo, pues requiere en principio la existencia de dos células: una sexual (un óvulo) y otra no sexual. Una vez que se han obtenido ambas, se les extraerá a cada una el núcleo, para después colocar en la célula sexual, el núcleo de la célula no sexual, y obtener así, la célula sexual clonificada, la cual será implantada en un útero para su desarrollo, tal como ocurre en el caso de una fecundación *in vitro*.¹⁴

Con este último procedimiento, se actualiza el nacimiento de un ser substancialmente idéntico en fisonomía y sexo, a aquél del que se extrajo el núcleo de la célula no sexual.

Esta técnica sin duda alguna, puede despertar la imaginación científica y de hecho así ha ocurrido, pues la posibilidad de su utilización ha sido prevista desde hace más de una década, por un equipo de investigadores suecos de la Universidad de Upsala, quienes han conseguido reactivar trozos de ADN tomados de la epidermis de la momia de un príncipe egipcio, que murió hace 2430 años.¹⁵

En este supuesto, no se resucitaría propiamente al príncipe egipcio, pero si se podría engendrar a su doble perfecto, bastando para ello extraer la molécula de ADN de una célula de la momia y colocarla en el óvulo de una mujer, para luego implantar esa célula sexual clonificada en el útero de la misma, a efecto de que pueda dar a luz al bebe milenario.

Tal pareciera que nos encontramos ante una película de ficción científica, no obstante, cada día es más factible la actualización de supuestos de esta

¹² Cfr. GUTIÉRREZ Y GONZÁLEZ, Ernesto, *Derecho Sucesorio... op. cit.*, pp. 291.

¹³ Cfr. *Ibidem*, p. 293; Loyarte Dolores y Rotonda, Adriana E., *op. cit.*, p. 357.

¹⁴ Cfr. SOTO LA MADRID, Miguel Ángel, *Biogenética, Filiación y Delito*, Editorial Astrea, Argentina, 1990, p. 244; GUTIÉRREZ Y GONZÁLEZ, Ernesto, *Derecho Sucesorio...op. cit.*, pp. 296 y 297.

¹⁵ Cfr. SOTO LA MADRID, Miguel Ángel, *Biogenética, Filiación... op. cit.*, p. 245.

naturaleza, pues aunque la práctica de la clonación sólo ha tenido lugar de manera pública en animales como en el caso de la borrega Dolly, cuyo nacimiento tuvo verificativo en 1997, seguramente no tardará mucho su aplicación en la especie humana (aunque ya hay indicios de haberse aplicado).

III. PROBLEMAS DE FILIACIÓN ANTE EL USO DE LOS MÉTODOS DE REPRODUCCIÓN ASISTIDA

La filiación proveniente del uso de los métodos de reproducción asistida, por regla general tiene su origen, en el acuerdo de voluntades entre el hombre y la mujer, que se someten a estas técnicas para tener descendencia, aunque en este acuerdo pueden también intervenir más personas, dependiendo de los aportes genéticos utilizados en dichos procesos.

Precisamente por eso, en ocasiones éste tipo de filiación no tiene un carácter biológico sino exclusivamente jurídico, se trata por tanto de una filiación legal, en virtud de que el vínculo jurídico se actualiza en función de la imputación de la ley y sólo existe en los casos previstos por la misma.

A. PROBLEMAS DE FILIACIÓN EN EL CASO DE LA INSEMINACIÓN ARTIFICIAL Y DE LA FECUNDACIÓN EXTRAUTERINA

Como ya comenté, tanto la inseminación artificial como la fecundación extrauterina, pueden llevarse a cabo de dos formas: Homóloga y heteróloga.

La inseminación artificial y la fecundación extrauterina *homólogas* no representan mayor problema, pues los aportes genéticos, es decir, el óvulo y el espermatozoide provienen de ambos cónyuges, concubinos o miembros de una pareja.

Sin embargo, no sucede lo mismo en el supuesto de la inseminación artificial y la fecundación extrauterina *heterólogas*, pues bajo esta modalidad se comprenden todas aquellas situaciones en las cuales el descendiente, si bien ha sido concebido durante el matrimonio, concubinato o relación de hecho, de quienes jurídicamente son su padre o madre, es el resultado de una fecundación en que ha intervenido uno o ambos componentes biológicos extraños a la pareja.

Algunos casos de inseminación artificial heteróloga y de fecundación extrauterina heteróloga, se pueden dar de la siguiente forma:

- a) Fecundación con semen de un tercero en un óvulo de la esposa, concubina o mujer de la pareja de hecho;

b) La fecundación con semen del cónyuge, concubino o pareja en un óvulo que no es de la esposa, concubina o mujer de la pareja e implantación ulterior del embrión en el útero de ella;

c) Fecundación con semen de un tercero en un óvulo que no es de la esposa, concubina o mujer de la pareja, e implantación del embrión en el útero de ella;

d) Fecundación con semen del marido, concubino o pareja en un óvulo de la esposa, concubina o mujer de pareja, e implantación del embrión en el útero de otra mujer.¹⁶

La aplicación de la tecnología no a la concepción, sino a la totalidad del proceso de la gestación de un ser humano, da lugar a que por primera vez en la historia, un individuo pueda ser descendiente hasta de cinco personas a la vez.

En este caso, dos hombres y tres mujeres: El hombre que aporta el espermatozoide, la mujer que aporta el óvulo, la mujer que alberga al producto en su seno durante la gestación y los cónyuges, concubinos o pareja de hecho, a quienes se considerará institucional y legalmente como los progenitores del mismo.

Pero el problema se puede complicar más, si se tiene en cuenta que el uso de la inseminación artificial y de la fecundación extrauterina no está condicionada por el estado civil, pues el artículo 293 de la Ley sustantiva civil del Distrito Federal, prevé expresamente la posibilidad de utilizar estas técnicas para concebir fuera del proceso natural, tanto en el caso de parejas entre las cuales existe vínculo matrimonial o concubinato, así como en el supuesto de personas solteras.

De igual forma, conforme al artículo 4º de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, el cual establece en su segundo párrafo: “Toda persona tiene derecho a decidir de manera libre, responsable e informada sobre el número y espaciamiento de sus hijos”.

De dicho precepto constitucional, se desprende que la facultad de tener descendientes, no está limitada a ciertas personas, en función de características especiales como su edad, estado civil u otra situación de hecho o derecho, por ello, la misma garantía (derecho humano) constitucional tienen tanto hombres como mujeres, independientemente de su estado civil y del tipo de método utilizado para la fecundación, ya sea, la relación sexual natural o los provenientes de los avances de la ciencia.¹⁷

¹⁶ Cfr. ZANNONI, Eduardo, *Inseminación Artificial...op. cit.*, p. 41.

¹⁷ Cfr. GALVÁN RIVERA, Flavio, “La Inseminación Artificial en Seres Humanos y su Repercusión en el Derecho Civil”, *Revista Jurídica de Posgrado*, México, Facultad de Dere-

B. PROBLEMAS DE FILIACIÓN EN EL CASO DE LA MATERNIDAD GESTANTE

Las dificultades que la permisión de la maternidad gestante representa en cualquier sistema jurídico es muy discutible, y no sólo se restringen a la filiación, sino a aspectos contractuales, penales y éticos. Son numerosas las interrogantes que la utilización de esta técnica plantea, como por ejemplo:

- a) La determinación de la maternidad.
- b) El derecho de la madre gestante a interrumpir el embarazo.
- c) El derecho de la madre gestante a no entregar al menor.
- d) El derecho a repetir lo pagado, cuando la madre portadora se niega a entregar al menor.
- e) La revocabilidad del contrato (En este caso, los momentos en los cuales se puede dar esa revocación).
- f) La aplicabilidad o no de las presunciones de paternidad.
- g) La necesidad de la autorización expresa del marido de la madre gestante.
- h) La posibilidad de impugnar la maternidad.
- i) Los posibles derechos hereditarios del menor, cuando sus progenitores biológicos mueren durante la gestación.¹⁸

Específicamente en cuanto al aspecto de la filiación, lo más relevante es la imputación de la maternidad, pues debe precisarse si dicha imputación del nexo materno filial se hará privilegiando, el nexo biológico o el nexo biosíquico del embarazo con la madre gestante, es decir, el vínculo de gestación.

En los países donde se permite la práctica de la maternidad gestante, se privilegia el nexo biológico, sin considerar también la importancia de los nexos biosíquicos creados entre el menor y la madre gestante durante los nueve meses del embarazo, ya que si bien, los códigos genéticos del menor son determinantes, también su futura personalidad está vinculada a la salud física y psicológica de la madre durante la gestación, influyendo por ejemplo, la buena alimentación y los trastornos emocionales de la gestante.¹⁹

cho y Ciencias Sociales de la Universidad Autónoma Benito Juárez de Oaxaca, Publicación Trimestral, Año 1, No. 2, abril-junio de 1995, p. 83.

¹⁸ Cfr. RIVERA, Julio César, *Instituciones de... op. cit.*, p. 359.

¹⁹ Cfr. LOYARTE, Dolores y ROTONDA, Adriana E., *Procreación Humana Artificial: Un Desafío Bioético*, Editorial Depalma, Argentina, 1995, p. 357; SOTO LA MADRID, Miguel Ángel, *Biogenética, Filiación... op. cit.*, pp. 243 y 244.

C. PROBLEMAS DE FILIACIÓN EN EL CASO DE LA CLONACIÓN

Sin duda alguna, la filiación sería una de las instituciones jurídicas que más impacto tendría con la clonación, pues de esta técnica puede derivar la procreación de un individuo con las aportaciones genéticas de una sola persona.

Ante estas circunstancias, me planteo ¿Cuál podría ser la filiación de un individuo clonado con la célula sexual y la no sexual de una mujer casada, a quien posteriormente se implantara la célula clonificada en su útero, para el desarrollo de la gestación y el alumbramiento?

En tal supuesto, como las aportaciones genéticas provienen de ella y asimismo se actualiza el parto y la identidad del descendiente, es evidente la acreditación de los extremos de la filiación materna. Pero que sucede con su marido ¿Cuál sería la relación con el hijo o hija de su cónyuge?, si él no hizo ninguna aportación genética. ¿Se le podría imputar la paternidad sólo porque nació durante el matrimonio?

Otro caso que se me ocurre, es el de un individuo clonado con células de dos personas distintas, es decir, si una aportó la célula sexual y la otra aportó la célula no sexual, para luego una vez clonificadas, se implanten a una mujer, a efecto de que en ella se desarrolle la gestación y de a luz al producto.

En tal caso, ¿Quién es el progenitor o progenitores?, ¿Los que hicieron las aportaciones genéticas?, ¿Quién de ellos?, ¿El que aportó la célula no sexual, porque la fisonomía del individuo clonado sería exactamente igual a la de esa persona, o bien, sólo la madre gestante o todos ellos? En un supuesto de esta naturaleza, el descendiente podría tener hasta tres progenitores, de los cuales necesariamente uno de ellos sería la mujer a quien se implantó la célula clonificada, pero que pasaría si quienes aportaron tales células eran dos mujeres ¿Sólo tendría madres?

Aunque sólo esté especulando, considero que la clonación no sólo traería complejas repercusiones en materia de filiación, sino graves consecuencias en otros rubros, como por ejemplo: El recrudescimiento del racismo, el optar por tener descendientes por catálogo, al saberse de antemano el sexo y la fisonomía de los mismos, y sobre todo, fomentaría la pérdida de la individualidad de los seres humanos, quienes ante todo somos únicos e irrepetibles.

Además, me preocupa otro aspecto, como es lo relativo a la huella genética, la cual hasta ahora ha sido considerada como irrepetible, pero en el caso de la clonación, tratándose de una gemelaridad provocada, es evidente que ese principio queda desechado, pues en estos supuestos, el individuo

clonado tiene exactamente o con mínimas variaciones, la huella genética de quien aportó el núcleo de la célula no sexual.

IV. REGULACIÓN DE LOS MÉTODOS DE REPRODUCCIÓN ASISTIDA EN EL CÓDIGO CIVIL PARA EL DISTRITO FEDERAL

En la Ley sustantiva civil del Distrito Federal prevalece una regulación muy escueta y totalmente imprecisa en materia de métodos de reproducción asistida, tal como lo comento a continuación:

A) Artículo 162, segundo párrafo

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

En principio, este precepto jurídico es omiso, en cuanto a definir y especificar cuales son los métodos de reproducción asistida, pues únicamente establece el derecho de los cónyuges para decidir de manera libre, informada y responsable el número y espaciamiento de sus descendientes, así como para emplear cualquier método de reproducción asistida para lograr su propia descendencia.

Desde mi punto de vista, ésta omisión existente en el Código Civil para el Distrito Federal, relativa a la falta de definición y especificación de los métodos de reproducción asistida, es grave, dado que dicho artículo 162 deja abierta la posibilidad de los cónyuges para tener descendencia a través de cualquier método de reproducción asistida, sin embargo, como ya quedó establecido, dentro de tales técnicas se incluye la maternidad gestante y la clonación, lo cual llevaría a inferir que con fundamento en la Ley sustantiva civil del Distrito Federal, su utilización está permitida. No obstante, no es posible admitir su práctica dada la naturaleza e implicaciones jurídicas y éticas de estos dos últimos procedimientos.

Por eso, enfatizo que el definir y especificar cuáles son los métodos de reproducción asistida, es una cuestión muy importante y no puede ni debe omitirse en ninguna legislación en la cual se regulen estas técnicas, precisamente, porque ello da certeza jurídica a quienes pretendan someterse a las mismas y evita la actualización de casos que amparados bajo una legislación

imprecisa e incompleta, puedan ser contrarios al contexto general del sistema legal.

Al respecto, interesa destacar que aun cuando la maternidad gestante, no está explícitamente prohibida en el Código Civil para el Distrito Federal, tampoco se puede admitir su práctica de acuerdo con el contexto general de nuestro sistema jurídico, pues este tipo de negocios, pactos o acuerdos que se celebran en Estados Unidos, la India, Federación Rusia y Ucrania son muy criticables.

En primer lugar, porque la implementación de la maternidad gestante opera bajo un sistema de contratos, mediante los cuales una pareja (o una persona soltera) contrata con una mujer, para que a título oneroso, le sea implantado en la matriz el embrión obtenido de las aportaciones genéticas de esa pareja (o puede coincidir que la madre gestante también sea quien aporte el óvulo para la obtención del embrión, posteriormente implantado) y lo desarrolle hasta su nacimiento, para *a posteriori* una vez nacido, lo entregue a la pareja o persona soltera solicitante.

Y en segundo lugar, debido a que en la relación contractual generada, tanto la madre como el embrión primero (más tarde el feto) y al final cuando nace, el menor, reciben indefectiblemente el trato de cosas.

Así, la madre gestante es vista de esta forma, a través de la prestación de su útero; el embrión aportado por la pareja o el resultante de la inseminación artificial, realizada con las aportaciones genéticas de la madre gestante y del cónyuge varón o de un tercero, es otro objeto; y finalmente el menor, no es más que la cosa debida, es decir, el objeto del contrato.²⁰

Así, aclaro que aunque en nuestro sistema legal, no podría tener efectos jurídicos un contrato relativo a la maternidad gestante, la forma legal mediante la cual se puede celebrar en aquellos países donde la práctica de este método de reproducción es admitido, es a través de un contrato innominado de derecho familiar con normas de excepción del mismo derecho de familia, pues no se pueden aplicar las reglas generales de los actos jurídicos, en virtud, de que su objeto principal entraña una circunstancia novedosa, en relación con los contratos tradicionales reglamentados por la Ley sustantiva civil del Distrito Federal, al pactarse en él aspectos relativos a una técnica de reproducción asistida, producto de los avances de la ciencia en materia de procreación humana y porque en esa área de la ciencia jurídica, es donde principalmente surgen consecuencias de Derecho.

²⁰ Cfr. ZANNONI, Eduardo, *La Inseminación...op. cit.*, p. 494.

Como ya señalaba, considero que en nuestra legislación un contrato de esta naturaleza, no podría tener efectos jurídicos, e incluso, sería nulo absolutamente. Primero, porque con fundamento en el artículo 1794 fracción II del Código Civil para el Distrito Federal, la existencia de todo contrato requiere que su objeto pueda ser materia del mismo y en el caso de la maternidad gestante, el objeto del contrato es una persona, es decir, el menor que debe ser entregado, lo cual evidentemente no puede actualizarse, pues las personas son sujetos no objetos de los contratos. Más aun, cuando los artículos 1824 y 1825 de ese mismo ordenamiento legal, relativos a la cosa objeto de los contratos, excluyen como posibilidad de ello al ser humano.

En segundo lugar, cabe destacar que en este tipo de contratos se comercializa con el útero de la madre gestante, lo cual se encuentra prohibido con fundamento en el artículo 327 de la Ley General de Salud, que establece a la letra: “Está prohibido el comercio de órganos, tejidos y células. La donación de éstos con fines de trasplantes, se registrará por principios de altruismo, ausencia de ánimo de lucro y confidencialidad, por lo que su obtención y utilización serán estrictamente a título gratuito.”

E igualmente, con fundamento en el artículo 22 del Reglamento de la Ley General de Salud en Materia de Control Sanitario de la Disposición de Órganos, Tejidos y Cadáveres de Seres Humanos, se prohíbe cualquier acto de comercio de órganos o tejidos desprendidos o seccionados por intervención quirúrgica, accidente o hecho ilícito.

Entonces, además de estar frente a la violación de normas de orden público, también resulta que otro de los objetos del contrato como es el útero materno, tampoco puede ser objeto del mismo, pues de acuerdo con el artículo 1825 del Código Civil para el Distrito Federal, la cosa objeto del contrato debe estar en el comercio.

En tercer lugar y precisamente porque los contratos relativos a la maternidad gestante, son contrarios a los artículos 1794 fracción II, 1824, 1825 del Código Civil para el Distrito Federal y 22 del Reglamento de la Ley General de Salud en Materia de Control Sanitario de la Disposición de Órganos, Tejidos y Cadáveres de Seres Humanos, se consideran ilícitos en términos del artículo 1830 del Código Civil para el Distrito Federal, el cual dispone: “Es ilícito el hecho que es contrario a las leyes de orden público o a las buenas costumbres”.²¹

²¹ Desde el punto de vista doctrinal, el concepto de buenas costumbres se refiere a la conformidad que debe prevalecer entre los actos del ser humano y los principios morales, constituyéndose así un aspecto particular del orden público, en el cual se comprende la valoración fundamental de determinados modelos de vida e ideas morales admitidas en una

Antes estas circunstancias, como el objeto es ilícito, los contratos de este tipo son nulos, tal como lo establece el artículo 2225 del Código Civil para el Distrito Federal, al señalar: “La ilicitud en el objeto, el fin o la condición del acto produce su nulidad, ya sea absoluta, ya relativa, según lo disponga la ley”.

Y en este caso se trata de nulidad absoluta, porque dicha nulidad reposa sobre el supuesto de la violación de reglas de orden público y aunque el contrato produciría provisionalmente sus efectos, hasta en tanto no se pronunciara la nulidad judicialmente, la misma no desaparecería por la confirmación del contrato.²²

Pero además, de que el contrato sería nulo absolutamente, existe otra situación que conforme a nuestro Derecho sería intolerable en condiciones normales, e incluso, daría lugar a la actualización de una conducta delictiva. Me refiero al derecho de la madre gestante para concebir, sobrellevar el embarazo, dar a luz un descendiente y luego entregarlo a otra persona, pues normalmente cualquier persona en ese supuesto, sería objeto de una imputación penal, tal como lo determina el artículo 156 del Código Penal para el Distrito Federal, el cual dispone a la letra: “Al que abandone a una persona incapaz de valerse por sí misma teniendo la obligación de cuidarla, se le impondrán de tres meses a tres años de prisión si no resultare lesión o daño alguno. Además, si el activo fuese ascendiente o tutor del ofendido, se le privará de la patria potestad o de la tutela”.

Atendiendo a este precepto, una madre no podría dar a luz un descendiente y luego abandonarlo o entregarlo, pues estaría cometiendo el delito de abandono de persona, aunque de ese abandono no resultará un daño para el menor. En este caso, además de las penas privativas de libertad previstas, se le sanciona con la pérdida de la patria potestad.

De igual forma, los contratos de maternidad gestante configuran otros hechos delictivos, al tener dentro de su objeto la comercialización tanto del útero de la madre como del feto, tal como lo dispone el artículo 462 fracción II de la Ley General de Salud, al siguiente tenor:

determinada época y sociedad. Por eso, Ripert considera que las buenas costumbres son una concepción sociológica, cuyo origen se encuentra en la opinión dominante de los pueblos en cada momento histórico, lo cual determina su naturaleza variable y contingente y esfuma su carácter firme y obligatorio. Cfr. RIPERT, Georges, *La Règle Morale Dans Les Obligations Civiles*, quatrième édition, Librairie Générale de Droit et de Jurisprudence, France, 1949, pp. 69-73.

²² Cfr. GUTIÉRREZ Y GONZÁLEZ, Ernesto, *Derecho de las Obligaciones*, 15a. ed., Editorial Porrúa, México, 2003, p. 189.

Se impondrán de seis a diecisiete años de prisión y multa por el equivalente de ocho mil a diecisiete mil días de salario mínimo general vigente en la zona económica de que se trate:

II. Al que comercie o realice actos de simulación jurídica que tengan por objeto la intermediación onerosa de órganos, tejidos incluyendo la sangre, cadáveres, fetos o restos de seres humanos.

Aunado a los graves aspectos contractual y penal señalados, existen razones de tipo ético en contra de estos procedimientos, por la reflexión casi generalizada de que los mismos atentan contra la dignidad de la persona, pues el descendiente no puede ser considerado una mercancía, ni ser objeto de comercio ni de contrato alguno, al tratarse de un ser humano.

Y en cuanto a la madre, se considera que constituyen una distorsión deshumanizadora de la maternidad y promueven una nueva forma de manipulación del cuerpo femenino, porque la disponibilidad del derecho subjetivo de ser madre dentro de las relaciones jurídicas familiares, impide contrato o transacción en esta materia, y al ser un acto *intuite personae* debe ser indelegable.²³

De hecho, desde 1983 el Comité de Ética del Colegio Real de Obstetras y Ginecólogos del Reino Unido, se opuso a la práctica de este método de reproducción asistida, argumentando los serios trastornos emocionales que pueden sufrir las mujeres sujetas a los mismos, al no poder predecirse de antemano sus actitudes respecto a los descendientes alumbrados por ellas, e independientemente de cualquier sentimiento estar vinculadas a entregarlos.²⁴

Por ese motivo, el Consejo de Europa considera que en principio la maternidad gestante debe prohibirse, pero en el caso de insistir en su práctica, sólo podría permitirse en dos supuestos. El primero, cuando se realice sobre una base exclusivamente benévola, y en segundo lugar, cuando la madre gestante tuviese la opción de quedarse con el menor una vez nacido este, si así lo deseara. Dentro de este esquema, es lógica la prohibición absoluta de establecer cualquier acuerdo según el cual, la madre gestante se comprometa a renunciar al menor alumbrado por ella.²⁵

²³ Cfr. CHÁVEZ ASENCIO, Manuel, *La Familia en el Derecho. Relaciones Jurídicas Paterno— Filiales*, 7a. ed., Editorial Porrúa, México, 1992, pp. 61 y 62; ZANNONI, Eduardo *La Inseminación... op. cit.*, p. 492.

²⁴ Cfr. *Idem*.

²⁵ Cfr. ZANNONI, Eduardo, *La Inseminación... op. cit.*, pp. 491 y 492.

B) Artículo 293, segundo párrafo

“También se da parentesco por consanguinidad, entre el hijo producto de la reproducción asistida y el hombre y la mujer, o sólo ésta, que hayan procurado el nacimiento para atribuirse el carácter de progenitores o progenitora. Fuera de este caso, la donación de células germinales no genera parentesco entre el donante y el hijo producto de la reproducción asistida”.

Las cuestiones que puedo comentar a partir de este presupuesto legal son:

i) Que se prevé el uso de los métodos de reproducción asistida en todo tipo de personas, independientemente de cualquier circunstancia personal, tal como su estado civil, pues dicho precepto hace referencia al hombre y a la mujer, o sólo a ésta, que haya procurado el nacimiento para atribuirse el carácter de progenitores o progenitora.

Con lo cual se contempla el uso de métodos de reproducción asistida en el caso de parejas unidas por vínculo conyugal, concubinato, parejas de hecho o personas solteras.

ii) Que los descendientes nacidos mediante el uso de los métodos de reproducción asistida durante el matrimonio, concubinato o relación de hecho, se consideran descendientes de los cónyuges, concubinos y de la pareja de hecho, generándose entre los progenitores y el mismo, el parentesco de consanguinidad, sin que pueda existir duda respecto de su filiación, por la intervención de uno o ambos componentes biológicos extraños a la pareja.

Con tal determinación resulta entonces, que en los casos de inseminación artificial y fecundación extrauterina heteróloga, aun cuando el descendiente fue concebido con uno o los dos componentes genéticos extraños a la pareja, cuya pretensión es atribuirse el carácter de progenitores, no se pone en tela de juicio el vínculo filial de dicho descendiente, pues la ley sustantiva civil del Distrito Federal determina que entre el mismo y sus progenitores legales existirá el parentesco consanguíneo.

iii) En la parte *in fine* de dicho precepto jurídico se determina que la donación de células germinales no genera parentesco entre el donante y el hijo producto de la reproducción asistida.

Al respecto, refiero que es incorrecta la alusión al contrato de donación, en el caso de una persona que otorga o proporciona células germinales a otra u otras para procrear fuera del proceso natural, pues la donación es un contrato que sólo puede presentarse entre personas determinadas y sólo se perfecciona desde que el donatario la acepta y le hace saber al donador, la aceptación del bien o bienes transferidos. (Artículo 2340 de la Ley sustantiva civil del Distrito Federal)

Destaco lo incorrecto de considerar donación al acto jurídico consiste en aportar células germinales, dado que por regla general, el trámite llevado a cabo en los bancos de material genético, consiste en proporcionar de forma anónima el componente genético requerido a quien o quienes pretenden procrear, entonces quien o quienes quieren ser progenitores desconocen a o las personas a quienes pertenecen las células germinales, y por tanto, están imposibilitados para aceptar donación alguna, con lo cual no se perfecciona una donación.

Así, resultaría que si una mujer es inseminada artificialmente con el semen obtenido de un banco de semen, necesariamente debería hacer saber la aceptación de la donación al donante, lo cual evidentemente no ocurre en la práctica, porque en esos bancos de semen se guarda estrictamente la identidad de quienes aportaron las células germinales, precisamente para evitar la actualización de cualquier relación de filiación. Por eso, es erróneo pretender la tipificación de una donación.

C) Artículo 326, segundo párrafo

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

i) Este artículo se refiere a la posibilidad de impugnar la paternidad de los hijos concebidos durante el matrimonio mediante técnicas de reproducción asistida. (La cual no es posible si hubo consentimiento en el uso de dichas técnicas).

ii) Además de la simple lectura de este precepto y relacionándolo con el artículo 293 segundo párrafo de la misma Ley sustantiva civil del Distrito Federal, se infiere como requisito para la utilización de los métodos de reproducción asistida, el consentimiento expreso de la pareja que va a utilizarlos para procrear fuera del proceso natural, pues aun cuando el artículo 326 en comento, sólo se refiere al consentimiento expreso de los cónyuges, conforme al numeral 293 en el cual se contempla el uso de dichas técnicas también en personas solteras, se hace extensivo el requisito de la manifestación expresa de la voluntad a los concubinos, parejas de hecho o personas solteras que se sometan a su práctica.

Respecto de dicho consentimiento expreso, la Ley sustantiva civil del Distrito Federal, no establece la forma como deberá constar, lo cual es otra deficiencia legislativa, no obstante, atendiendo al vocablo “expreso”, según el artículo 1803 del Código Civil para el Distrito Federal, el mismo deberá manifestarse verbalmente, por escrito o por signos inequívocos.

En cuanto a la manifestación expresa de la voluntad de los destinatarios de los métodos de reproducción asistida, cabe destacar que de las disposiciones más avanzadas de nuestro país con relación a éstas técnicas para la procreación fuera del proceso natural, interesa el Código Civil para el Estado de Coahuila, en el cual el artículo 486 determina como requisito *sine qua non* para el inicio del tratamiento, el otorgamiento del consentimiento de los cónyuges o concubinos en escritura pública, debiéndose justificar además con la certificación de tres médicos especialistas en la materia, de los cuales uno de ellos deberá ser de la Secretaría de Salud del Estado de Coahuila, la necesidad de someterse a su práctica para tener descendencia.

iii) Considero totalmente inadecuada la prohibición de impugnar la paternidad de los hijos concebidos durante el matrimonio mediante técnicas de reproducción asistida, cuando el cónyuge hubiera consentido expresamente en la práctica de estos tratamientos, particularmente porque la Ley sustantiva civil para el Distrito Federal es omisa en la forma como debe obrar ese consentimiento.

iv) La importancia de permitir la impugnación de la paternidad de los descendientes concebidos mediante estos métodos, estriba en la actualización de casos que pueden presentarse en la realidad, como por ejemplo: Cuando se presume que el descendiente no nació, como consecuencia del tratamiento de reproducción asistida practicado a la cónyuge; o bien, la posibilidad de cambio de los componentes genéticos, pues si en ocasiones se ha visto en los hospitales errores humanos, en los cuales se han cambiado menores recién nacidos, porque entonces no considerar la probabilidad de una situación similar, sobretodo si se toma en cuenta el tamaño minúsculo de las aportaciones genéticas.

v) Considero que la prohibición relativa a impugnar la paternidad de los descendientes concebidos mediante el uso de los métodos de reproducción asistida, vulnera dos garantías de seguridad jurídica, ahora denominadas derechos humanos, consagradas en la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, la primera es el derecho de audiencia con fundamento en el artículo 14, y la segunda, es el derecho de acceso a la justicia contemplado en el artículo 17.

vi) La violación del artículo 14 constitucional se actualiza, en virtud de que la ley sustantiva civil del Distrito Federal está privando de un derecho al padre, le está impidiendo el ejercicio de un derecho subjetivo, es decir, le imposibilita el ejercicio de la hipótesis general establecida en la norma de derecho objetivo, pues a través de este precepto se limita el derecho del padre a impugnar la paternidad de los descendientes concebidos por su cónyuge

durante el matrimonio, mediante la utilización de métodos de reproducción asistida.

En el caso específico, se vulnera el derecho de audiencia, pues se le está privando de alegar lo que a su derecho convenga y de ser oído y vencido en juicio, sin la existencia de un juicio ante tribunales previamente establecidos, ni cumpliendo las formalidades esenciales del procedimiento y sin la obtención de una decisión jurisdiccional conforme a Derecho.

Se trata de un caso en el que una ley secundaria, limita la defensa u oposición de un acto privativo y la facultad probatoria, quebrantando con ello, el principio de supremacía constitucional contrario a la intención del Constituyente, quien expresamente limitó por medio de estas garantías (derechos humanos) la actividad del Estado en cualquiera de sus formas. Esta cuestión, debió ser considerada por el legislador del Código Civil para el Distrito Federal, evitando que dicha inconstitucionalidad deba hacerse valer a través del juicio de amparo respectivo, ante el Poder Judicial Federal.²⁶

vii) Relacionada con la violación al derecho de audiencia de todo gobernado, se presenta también la vulneración del derecho de acceso a la justicia, consagrado en el artículo 17 constitucional, cuyo segundo párrafo determina:

Toda persona tiene derecho a que se le administre justicia por tribunales que estarán expeditos para impartirla en los plazos y términos que fijen las leyes, emitiendo sus resoluciones de manera pronta, completa e imparcial. Su servicio será gratuito, quedando, en consecuencia, prohibidas las costas judiciales.

El derecho de acceso a la justicia se encuentra relacionado con el cumplimiento de las formalidades procesales esenciales, el cual es a su vez, la tercera garantía específica (derecho humano) de seguridad jurídica que integra el derecho de audiencia, pues el procedimiento para dirimir una controversia impone la inaplazable necesidad de hacerlo del conocimiento del tribunal previamente establecido, para ejercer el derecho de defensa y el derecho de probar los hechos constitutivos de las pretensiones opositoras. La inobservancia de cualquiera de estos dos derechos, es la privación de defensa en perjuicio del gobernado.

vii) Toda autoridad del país y en el caso particular que me ocupa, el poder legislativo del Distrito Federal, antes de privar a algún gobernado de los bie-

²⁶ Cfr. BURGOA ORIHUELA, Ignacio, *Las Garantías Individuales*, 34a. ed., Editorial Porrúa, México, 2002, pp. 564 y 565.

nes jurídicos protegidos por las garantías (derechos humanos) de audiencia y de acceso a la justicia, en detrimento de su esfera jurídica, debe prever en las leyes que expidan, un procedimiento por medio del cual los órganos del Estado encargados de aplicarlas, oigan en defensa a los presuntos afectados y les reciban las pruebas pertinentes para la preservación de sus derechos, en virtud, de la supremacía constitucional sobre la legislación ordinaria

Pero de todos modos y sin perjuicio de lo dispuesto por las leyes secundarias sobre algún procedimiento defensivo, es deber de todo órgano estatal acatar las exigencias instituidas en nuestra Carta Magna.²⁷

Por ello, desde mi punto de vista, aun cuando el Código Civil para el Distrito Federal, prohíbe la impugnación de la paternidad de los descendientes concebidos mediante las técnicas de reproducción asistida, el presunto padre debe tener acceso al ejercicio de la acción correspondiente, cuando la misma se base en hechos que puedan comprobar la imposibilidad de su paternidad respecto de ese hijo o hija, pues de lo contrario, se le estarían violando la garantía de audiencia y su derecho de acceso a la justicia.

De este modo, en el caso de que el presunto padre presente la demanda de impugnación de paternidad, comprobando la imposibilidad de su nexo filial con el presunto descendiente concebido mediante cualquiera de las técnicas de reproducción asistida, y el juez no admita la demanda, fundando su negativa en los artículos 326 y 329 del Código Civil para el Distrito Federal, el presunto padre tiene la posibilidad de interponer el juicio de amparo respectivo en contra de dicha decisión judicial, que aun cuando se encuentra debidamente fundada en una ley secundaria, no podrá ser negada del amparo de la justicia federal, en virtud de la inconstitucionalidad de la Ley sustantiva civil del Distrito Federal.

D) Artículo 329

Las cuestiones relativas a la paternidad del hijo nacido después de trescientos días de la disolución del matrimonio, podrán promoverse, de conformidad con lo previsto en este Código, en cualquier tiempo por la persona a quien perjudique la filiación; pero esta acción no prosperará, si el cónyuge consintió expresamente en el uso de los métodos de fecundación asistida a su cónyuge.

i) Este artículo se refiere a la posibilidad de impugnar la paternidad de los hijos nacidos después de 300 días de la disolución del matrimonio, mediante técnicas de reproducción asistida. (La cual no es posible si hubo consentimiento en el uso de dichas técnicas).

²⁷ Cfr. BURGOA ORIHUELA, Ignacio, *Las Garantías...op. cit.*, p. 567.

ii) A partir de este precepto, también se puede interpretar como en el caso del artículo 326 de la Ley sustantiva civil del Distrito Federal, que es requisito para la utilización de los métodos de reproducción asistida, el consentimiento expreso de la pareja requirente de los mismos, para procrear fuera del proceso natural.

iii) Tal como ocurre en el caso del artículo 326 del Código Civil para el Distrito Federal, considero totalmente inadecuada la prohibición de impugnar la paternidad de los hijos concebidos durante el matrimonio mediante técnicas de reproducción asistida, cuando el cónyuge no hubiera consentido expresamente en la práctica de estos tratamientos, específicamente porque la Ley sustantiva civil para el Distrito Federal es omisa en la forma como debe obrar ese consentimiento.

iv) Reitero por tanto, la importancia de permitir la impugnación de la paternidad de los descendientes nacidos después de 300 días de la disolución del matrimonio, mediante técnicas de reproducción asistida, en virtud de la actualización de casos reales, tales como: La posibilidad fundada de que el descendiente no nació, como consecuencia del tratamiento de reproducción asistida practicado a la cónyuge; o bien, la posibilidad de cambio de los componentes genéticos.

v) La prohibición comprendida en este artículo es igualmente violatoria de los artículos 14 y 17 de la Carta Magna, pues también se le está privando de un derecho al padre, consistente en impugnar la paternidad de los descendientes nacidos nacidos después de 300 días de la disolución del matrimonio, mediante técnicas de reproducción asistida, pues como ya señalé la privación de ese derecho se está realizando sin la existencia de un juicio ante tribunales previamente establecidos, ni cumpliendo las formalidades esenciales del procedimiento y sin la obtención de una decisión jurisdiccional conforme a Derecho.

vi) En cuanto a la violación del artículo 17 constitucional, esta se actualiza en virtud de la vulneración del derecho de acceso a la justicia, al prohibir al padre ejercer su derecho de defensa y su derecho de probar que el hijo nacido después de 300 días de la disolución del matrimonio, mediante técnicas de reproducción asistida, no es su descendiente.

V. CONCLUSIONES

Primera. El definir y especificar cuales son los métodos de reproducción asistida, es una cuestión muy importante y no debiera omitirse en ninguna legislación en la cual se regulen estas técnicas, precisamente, porque ello da certeza jurídica a quienes pretendan someterse a las mismas y evita la actua-

lización de casos que amparados bajo una legislación imprecisa e incompleta, puedan ser contrarios al contexto general del sistema legal.

Segunda. Dentro de los métodos de reproducción asistida se encuentran: La inseminación artificial, la fecundación extrauterina, la maternidad gestante y la clonación.

Tercera. No es posible que la Ley sustantiva civil del Distrito Federal, deje abierta la posibilidad para tener descendencia a través de cualquier método de reproducción asistida, pues dentro de dichos métodos se incluye la maternidad gestante y la clonación, lo cual llevaría a inferir que su utilización está permitida. No obstante, no es posible admitir su práctica dada la naturaleza e implicaciones jurídicas y éticas de estos procedimientos.

Cuarta. En mi opinión, las disposiciones jurídicas que cuando menos deberían contemplarse en la regulación de los métodos de reproducción asistida en el Código Civil para el Distrito Federal, son:

- a) Determinación de que son los métodos de reproducción asistida.
- b) Precisión de ¿Cuáles son los métodos de reproducción asistida?
- c) Determinar las formalidades legales conforme las cuáles debe obrar la voluntad o el consentimiento, para hacer uso de los métodos de reproducción asistida.
- d) Posibilidad para impugnar la paternidad de los hijos concebidos mediante el uso de métodos de reproducción asistida, aun cuando se haya emitido la voluntad o el consentimiento expreso para el uso de los mismos.
- e) Incorporar una norma jurídica expresa en la que se permita la investigación de la filiación de los descendientes concebidos mediante la utilización de técnicas de reproducción asistida.

Quinta. Sugiero que se legisle la posibilidad de investigar la filiación de los descendientes concebidos mediante la utilización de métodos de reproducción asistida, por los siguientes motivos:

- 1) Porque en ocasiones no se puede asegurar que efectivamente el descendiente fue concebido a través de estas técnicas y no de otra forma.
- 2) Porque no se puede garantizar que no hubiesen existido errores humanos, y por ende, casos en los cuales se actualizó el cambio de los componentes genéticos utilizados para su procreación.
- 3) Porque pueden actualizarse circunstancias que comporten un comprobado peligro para la vida del descendiente.

Sexta. En virtud de todas las posibilidades ofrecidas por los métodos de fecundación asistida, cada día es eminente la necesidad de modificar el

concepto tradicional de filiación, pues los métodos de reproducción asistida han disociado hasta tal punto la procreación de la actividad sexual dentro del matrimonio, fuera de él o en el caso de las personas solteras, ocasionando con ello problemas legales en la determinación tanto de la paternidad como de la maternidad. En este rubro se debe precisar, si ambas dependen primariamente de la genética, de la gestación, del estado civil de las personas, o del acuerdo de voluntades suscrito por las partes en escritura pública.