

LA GESTACIÓN POR SUSTITUCIÓN A PARTIR DE LOS
NUEVOS CRITERIOS JUDICIALES EN MÉXICO

*GESTATION BY SUBSTITUTION BASED ON THE NEW JUDICIAL
CRITERIA IN MEXICO*

Actualidad Jurídica Iberoamericana N° 17 bis, diciembre 2022, ISSN: 2386-4567, pp 638-661

Gisela María
PÉREZ
FUENTES

ARTÍCULO RECIBIDO: 11 de octubre de 2022

ARTÍCULO APROBADO: 5 de diciembre de 2022

RESUMEN: El sistema jurídico mexicano está conformado por 32 Códigos Civiles y aproximadamente once leyes familiares, pero no todas se detienen en el tema de la Gestación por sustitución, aunque la Suprema Corte de Justicia de la Nación ha ido sentando pautas para resolver situaciones ocurridas en Estados donde no existe legislación al respecto. Pero uno de los Estados donde sí está regulada y a partir del año 2016 se produjeron hechos que implicaban trata de niños ha sido Tabasco, por eso, - a su manera- el Gobierno en turno dictó un Decreto que trataba de frenar el comercio de las criaturas. Lo cierto es, que desde su incorporación al Código Civil no ha existido un orden pre-establecido y ello ha provocado muchos problemas. Lo anterior provocó la reforma que se dio a partir del Decreto 265/2016 que a su vez provocó varios amparos, destacando en este trabajo, la acción de inconstitucionalidad 16/2016.

PALABRAS CLAVE: Gestación por sustitución; legislaciones civiles y familiares; Ley de Salud; acción de inconstitucionalidad 16/2016.

ABSTRACT: *The Mexican legal system is made up of 32 Civil Codes and eleven family laws, but not all of them treat the issue of surrogate gestation although the Mexican Supreme Court of Justice has established guidelines to resolve situations that occur in some states lacking legislation on the matter. Tabasco is one of the few states that regulate this issue since 2016, but they also suffer events regarding child trafficking. For this reason, the Government, in turn, issued a Decree trying to stop child trade. The truth is that since its incorporation into the Civil Code there has not been a pre-established order and this has caused many problems. The foregoing caused the reform that was given from Decree 265/2016, which in turn caused several protections, highlighting in this work, the action of unconstitutionality 16/2016.*

KEY WORDS: *Gestation by substitution; civil and family legislation; Health Law; unconstitutionality action 16/2016.*

SUMARIO.- I. INTRODUCCIÓN.- II. PROBLEMÁTICA DE LA GESTACIÓN POR SUSTITUCIÓN EN MÉXICO.- I. Caso estado de Tabasco.- III. UNA SOLUCIÓN LEGISLATIVA PARTIR DEL DECRETO 265 DE 13 DE ENERO DE 2016.- IV. UNA SOLUCIÓN JUDICIAL EN LA ACCIÓN DE INCONSTITUCIONALIDAD 16/2016.- 1. Invalidez por distribución de competencias en materia de salubridad general.- 2. Violación a los principios de seguridad y legalidad jurídica.- 3. Concepto de invalidez por violación a los principios del interés superior del menor.- 4. Violación al libre desarrollo de la personalidad y autonomía reproductiva de la mujer.- 5. Violación al principio de igualdad y no discriminación con motivo de la orientación sexual y el estado civil.- 6. Omisión legislativa.- V. CONSECUENCIAS JUDICIALES DE LA ACCIÓN DE INCONSTITUCIONALIDAD 16/2016.- VI. CONCLUSIONES.

I. INTRODUCCIÓN.

El análisis de la legislación del estado de Tabasco sobre maternidad subrogada o sustituta, tal y como aparece aún en el Código Civil del Estado de Tabasco ha tenido un desarrollo modificado a partir del Decreto 265 de 13 de enero de 2016, provocó la presentación de una acción de inconstitucionalidad por la Procuraduría General de la República, conocida como la acción 16/2016, en las que se analiza fundamentalmente la competencia del Congreso del Estado para legislar sobre temas vinculados con la Ley de Salud, se analizan posibles categorías sospechosas derivadas de la desigualdad para ejercer las técnicas que llevan a la gestación por sustitución a distintas personas y que quedan limitadas a los matrimonios heterosexuales y concubinos.

El objetivo de este trabajo es valorar si con esta sentencia que declara la acción de inconstitucionalidad 16/2016 es suficiente para organizar el sistema jurídico del nacimiento de niños por la gestación por sustitución.

La hipótesis de este trabajo considera que con la acción de inconstitucionalidad se resuelve judicialmente algunas violaciones de derechos humanos y fundamentales pero no se garantiza totalmente lo requerido para que se protejan el nacimiento de niños en la Entidad de una forma sistemática y organizada.

La viabilidad del trabajo implica la necesidad de analizar que el sistema jurídico mexicano no es propio del sistema anglosajón y las condiciones de contratación entre personas por lograr una persona nueva, es decir, un nuevo nacimiento, aunque así lo haya señalado la Corte, en esta acción no es suficiente para garantizar los derechos que se implican en esta forma científica de creación humana con las que estamos de acuerdo, siempre que se garanticen los derechos de los débiles sociales.

• Gisela María Pérez Fuentes

Catedrática de Derecho Civil de la Universidad Juárez Autónoma de Tabasco, México. Correo electrónico: giselapef@hotmail.com

II. PROBLEMÁTICA DE LA GESTACIÓN POR SUSTITUCIÓN EN MÉXICO.

El tema no sólo implica el nacimiento de un nuevo paradigma, sino que además es multidisciplinar, y controvertido en lo ético, médico, político y por supuesto, la política pública que debía concluir con una solución jurídica. Sin embargo, esto no ha ocurrido así en México, no existe en la legislación federal regulación alguna que determine principios para la gestación por sustitución. En algunos Estados se han establecido ciertas normas que aparecen en los Códigos Civiles y en las Legislaciones familiares, tal es el caso del Código Familiar para el Estado de Michoacán de Ocampo, que dispone en el artículo 149, 2º párrafo: "...Los cónyuges tienen derecho a decidir de manera libre, responsable e informada sobre el número y espaciamiento de los hijos, así como emplear, en los términos que señala la ley correspondiente, cualquier método de reproducción asistida, para lograr su propia descendencia. Este derecho será ejercido por los cónyuges¹. En el mismo sentido se expresa el Código Civil del Estado de Zacatecas².

En otros Estados como el de San Luis Potosí, se regula en el Código Familiar con mayor amplitud los diferentes tipos de reproducción asistida, reconociendo como modalidades: a) la transferencia intratubaria de cigoto o transferencia tubárica de embriones; b) fertilización in vitro; c) la modalidad de fertilización cuando los espermatozoides son muy pocos, denominada ICSI. A nuestro entender en el Código Familiar de San Luis se abre una puerta a la prohibición absoluta existente con anterioridad, de acuerdo al artículo 239 del Código Familiar para el Estado de San Luis Potosí³.

Es curioso que la Ley de Salud del Estado de San Luis Potosí haya traspasado facultades federales para fijar en su normativa, determinados principios e indicaciones para realizar la reproducción humana asistida, y pronunciarse en temas meramente del orden civil como es el caso de los siguientes artículos, que han quedado redactados en los siguientes términos:

- 1 Código Familiar para el estado de Michoacán de Ocampo, publicado en el Periódico Oficial del Estado el 30 de septiembre de 2015, última reforma publicada el 5 de abril de 2021.
- 2 Artículo 123. Los cónyuges tienen derecho a decidir de manera libre, responsable e informada sobre el número y espaciamiento de sus hijos, así como a emplear cualquier método de procreación asistida para lograr su propia descendencia. Este derecho será ejercido de común acuerdo por los cónyuges en los términos establecidos por la Ley. Cfr. Código Familiar del Estado de Zacatecas, publicado en el Periódico Oficial del Estado el 10 de mayo de 1986, última reforma publicada el 18 de junio de 2022.
- 3 Artículo 239. Se entiende por inseminación homóloga, aquella en la que el material genético ha sido aportado por ambos cónyuges o concubinos y, por inseminación heteróloga, en la cual al menos uno de los gametos ha sido donado por un tercer extraño. Podrán ser destinatarios de las técnicas de reproducción humana asistida, quienes se encuentren unidos en matrimonio o concubinato y derivado de cuestiones de esterilidad o infertilidad, así diagnosticadas, no hayan podido engendrar o concebir. Sólo se permitirá la reproducción heteróloga cuando ha sido médicamente diagnosticada, y se compruebe fehacientemente que no existe otra opción para realizarla. Cfr. Código Familiar para el Estado de San Luis Potosí, publicado en el Periódico Oficial del Estado el 18 de diciembre de 2008. Última reforma publicada el 20 de junio de 2022.

“Artículo 57 Ter. Previo al inicio del tratamiento, las o los cónyuges, o las o los concubinos, debeán dar su consentimiento por escrito ante un Notario Público con la asistencia de dos testigos, anexándose el certificado médico de un especialista en la materia, de una institución pública de salud.

Artículo 57 Quater. El consentimiento a que se refiere el artículo anterior, quedará revocado de pleno derecho con la muerte de quien lo otorgó, si antes no se hubiere producido la fecundación”⁴.

En otros Estados como el de Querétaro se prohíbe, sólo en los Estados de Sinaloa y Tabasco ha sido permitido. En el Código Familiar del Estado de Sinaloa se explica el significado de las técnicas de reproducción asistida en el artículo 282 y en el artículo 283, se define en qué consiste, con respecto a este último artículo, se señala:

“Artículo 283. La maternidad subrogada se efectúa a través de la práctica médica mediante la cual, una mujer gesta el producto por un hombre y una mujer, cuando la mujer padece imposibilidad física o contraindicación médica para llevar a cabo la gestación en su útero...” es decir, se establecen requisitos de incapacidad⁵.

En Sinaloa no obstante, se permite la subrogación total, es decir que la mujer gestante sea inseminada aportando sus propios óvulos y que después de la gestación y el parto, entregue el hijo a la pareja o persona contratante. Se permite además la subrogación parcial, que se da, cuando la mujer gestante es contratada exclusivamente para portar en su vientre un embrión fecundado in vitro que le ha sido trasplantado.

En el Estado de Sinaloa es donde aparece la única legislación que permite la subrogación onerosa, que se da cuando una mujer acepta embarazarse en lugar de otra, como si se tratara de un servicio, fijando que se pagará una cantidad cierta y determinada, los gastos de la gestación, de acuerdo a lo establecido en el artículo 284 fracción III del Código Familiar. Se admite además la subrogación altruista.

La Suprema Corte de Justicia de la Nación ha delineado en México un camino de análisis en cuanto al respeto de ciertos derechos fundamentales.

4 Cfr. Ley de Salud del Estado de San Luis Potosí, publicada en el Periódico Oficial el 23 de diciembre de 2004, última reforma publicada el 13 de mayo de 2022.

5 Código Familiar del Estado de Sinaloa publicado en el Periódico Oficial el 6 de febrero de 2013, última reforma publicada el 23 de septiembre de 2022.

I. Caso Estado de Tabasco.

En abril de 1997 se aprobó un nuevo Código Civil en el Estado de Tabasco, que incorporó tanto la maternidad subrogada como la maternidad sustituta en el Código Civil, se hizo de forma dispersa en catorce artículos⁶.

El artículo 92 perteneciente al Libro Primero, del Título Quinto sobre Registro Civil, se señala aún en el tercer párrafo: “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”.

En esta etapa, los contratos que se celebraban sobre maternidad subrogada, contenían cláusulas sobre gastos médicos antes y después del parto, algún tipo de pago de alimentos durante el periodo de gestación⁷, así como que la madre gestante sustituta no se reservaría ninguna acción para reclamar daño moral o filiación en virtud de otorgar su consentimiento. Este tipo de contratos en definitiva patrimonializaban al ser humano al equiparlo a un objeto material.

A partir del año 2014 empezaron a incrementarse este tipo de contratos por parejas extranjeras en cuyos países se encuentra prohibida esta práctica. En tal realidad se les pedía a los padres contratantes que en su país de origen presentaran un procedimiento judicial no contencioso en la vía de jurisdicción voluntaria, y por ejemplo se exhibiera el mismo ante el Registro Civil español de forma que se emitiera entonces el acta de nacimiento respectiva.

III. UNA SOLUCIÓN LEGISLATIVA PARTIR DEL DECRETO 265 DE 13 DE ENERO DE 2016.

La situación en el Estado se convirtió en una especie de comercio de niños, obviando los principios de indisponibilidad del cuerpo humano e indisponibilidad

6 Las técnicas de reproducción asistida y la maternidad subrogada se ubicaban en los artículos: 31, 92, 165, 272 fracción XVIII, 324, 327, 329, 330, 340, 347, 349, 360, 365 y 399 fracción III, todos del Código Civil para el Estado de Tabasco, publicado en el Periódico Oficial el 9 de abril de 1997. Última reforma sobre la gestación por sustitución publicada en el Periódico Oficial el 13 de enero de 2016, en adelante CCT.

7 Datos obtenidos a partir de contratos revisados en los cuales se protegen los datos personales de las partes.

del estado civil a efectos de que se considere nulo de pleno derecho un acto jurídico que permita establecer como objeto de contrato el cuerpo humano⁸. Por lo que el Poder Legislativo del Estado promulgó el Decreto 265 de 13 de enero de 2016.

Las características principales de este Decreto se pueden resumir en las siguientes: 1. Se adiciona el Capítulo VI BIS denominado “De la gestación asistida y subrogada” que se extiende de los artículos 380 BIS al 380 Bis 7 y al Título Octavo “De la filiación”.

1. Se incorporó el concepto de reproducción humana asistida, en la que se precisa que este tipo de técnicas son autorizadas por la legislación en materia de salud, que es el lugar que realmente le corresponde, así como la posibilidad de que los cónyuges o concubinos puedan realizar la inseminación o fecundación homóloga y heteróloga. Se incorporó además la posibilidad de la fecundación post mortem en un procedimiento de inseminación.⁹

2. Se define la gestación por contrato como aquella práctica médica, mediante la cual una mujer gesta el producto fecundado por los padres contratantes, cuando la madre pactante padece imposibilidad física o contraindicación médica para llevar a cabo la gestación en su útero.¹⁰

3. Se incorporaron las modalidades que admite la gestación por contrato: subrogada y sustituta,¹¹ además sigue considerándose que en caso de gestación subrogada la entrega del recién nacido a la madre contratante será mediante adopción plena.

4. Se enumeran las condiciones que debe cumplir una mujer para intervenir como gestante, tales como tener entre veinticinco y hasta treinta y cinco años de edad. Así también se establecen las siguientes obligaciones:

a) Será la Secretaría de Salud la institución que determinará el perfil clínico, psicológico y social de la madre gestante;

b) el consentimiento deberá otorgarse por escrito, de forma indubitable y expresa ante un notario público, quien tiene la obligación de informar la celebración de este contrato en un plazo de veinticuatro horas a la secretaría de Salud y al Registro Civil;

8 PÉREZ FUENTES, G. M. y CANTORAL DOMÍNGUEZ, K.: “La dignidad del menor en caso de la maternidad subrogada en el Derecho Mexicano, una propuesta legislativa desde la academia”, *Revista Boliviana de Derecho*, Bolivia, año X, núm. 17, enero 2014, pp. 230 - 251

9 *Cfr.* Artículo 380 bis del CCT.

10 *Cfr.* Artículo 380 bis I del CCT.

11 Artículo 380 bis 2 del CCT.

c) las clínicas de reproducción asistida deben estar previamente acreditadas y autorizadas por la Secretaría de Salud del Gobierno del Estado de Tabasco;

d) las instituciones que brinden atención obstétrica deberán dar aviso a la Secretaría de Salud del nacimiento durante las primeras veinticuatro horas de ocurrido el mismo.

5. Se establecen como requisitos para el contrato de gestación los siguientes:

- Ser ciudadano mexicano.

- Poseer plena capacidad de goce y ejercicio;

- La mujer contratante debe acreditar, mediante certificado médico, que posee una imposibilidad física o contraindicación médica para llevar a cabo la gestación en su útero y que tiene entre 25 y 40 años de edad;

- La mujer gestante debe otorgar su consentimiento de forma pura y simple¹², para que se lleve a cabo en su útero la implantación de la mórula, así como que cumpla con los requisitos que establece el Código Civil.

- La mujer gestante, el padre y la madre contratantes, deberán someterse a los estudios que establezca la Secretaría de Salud;

- Se permite la implantación de hasta dos embriones fecundados en un mismo procedimiento.

IV. UNA SOLUCIÓN JUDICIAL EN LA ACCIÓN DE INCONSTITUCIONALIDAD 16/2016.

La Procuraduría General de la República promovió acción de inconstitucionalidad en contra del Poder Ejecutivo y Legislativo del Estado de Tabasco, alegando que se vulneraron los artículos 14¹³ y 16 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos. Se señalaron como preceptos impugnados los artículos 380 Bis 3, párrafo cuarto, quinto y sexto adicionados a partir del Decreto 265 de 13 de enero de 2016.

¹² Se entiende que este consentimiento deberá manifestarse por escrito ante el instrumento que se firme ante notario público.

¹³ Artículo 14: A ninguna ley se le dará efecto retroactivo en perjuicio de persona alguna...En los juicios de orden civil, la sentencia definitiva deberá de ser conforme a la letra o a la interpretación jurídica de la ley, y a falta de esta se fundará en los principios generales del derecho. Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos publicada en el Diario Oficial de la Federación el 5 de febrero de 1917, última reforma publicada el 18 de noviembre de 2022.

La Procuraduría sostuvo los siguientes argumentos:

A) Inconstitucionalidad del artículo 380 Bis del Código Civil del Estado de Tabasco, por incompetencia de la legislatura local en temas federales como es la salubridad general, pues corresponde a la Secretaría de Salud el control y vigilancia de trasplantes de órganos, tejidos y células de seres humanos y el dirigir las políticas de salud en materia de donación, procuración y trasplantes de tejidos, órganos y células en las que se incluyen las germinales, esto significa tanto las células reproductoras masculinas y femeninas capaces de dar origen a un embrión.¹⁴

B) Inconstitucionalidad del artículo 380 Bis, párrafo tercero, CCT por violación a los principios de seguridad y legalidad, al crear de acuerdo a los artículos 14 y 16 Constitucional inseguridad jurídica en la contradicción que se crea entre el requisito del consentimiento expresado en vida por algún cónyug o concubino para que sus gametos puedan ser utilizados en un procedimiento de inseminación después de su muerte en el Código Civil de Tabasco y lo que establece el artículo 241 párrafo segundo, de la Ley de Salud Local que fija los requisitos, circunstancias, prohibiciones para disponer de su cuerpo están previstas en la Ley General de Salud.

C) Inconstitucionalidad del artículo 380 Bis 3, cuarto, quinto y sexto párrafo, del Código Civil de Tabasco, por vulneración a los principios del interés superior del menor, legalidad y seguridad jurídica en cuanto establece: "En caso de que la gestante sustituta o su cónyuge demanden la paternidad o maternidad, solamente podrán recibir, previo reconocimiento de su cónyuge, la custodia del producto de la inseminación unicamente cuando se acredite la incapacidad o muerte de la madre o padre contratantes." Esta disposición viola el artículo 1º en relación con el 9.I de la Convención de las Naciones Unidas de los Derechos del Niño, así como el cuarto constitucional en los párrafos primero y noveno. Lo anterior en virtud que al utilizar la conjunción "o" se puede provocar que si uno sólo de los cónyuges contratantes queda incapacitado o muere el otro queda excluido del ejercicio de la patria potestad. De igual forma en los incisos mencionados se prohíbe como regla general que la mujer participe en un contrato de gestación si ha estado embarazada en los últimos 365 días, los preceptos impugnados desconoce los avances que en materia de igualdad de género ha tenido el Estado Mexicano, siguiendo un mensaje estereotipado de inferioridad de la mujer que lo convierte en categoría sospechosa, esto es, vulnera derechos fundamentales.

14 Artículo 314 de la Ley General de Salud publicada en el Diario Oficial de la Federación el 7 de febrero de 1984, última reforma publicada el 16 de mayo de 2022.

D) Omisión legislativa del legislador del Estado de Tabasco, al considerar que el artículo 380 Bis 5 del Código Civil porque el Congreso del Estado de Tabasco emitió la norma de manera incompleta pues no reguló el elemento económico de dicho contrato.

En este trabajo sólo se analizan los casos de invalidez que tomó en cuenta la Suprema Corte de Justicia de la Nación para declarar la inconstitucionalidad del Decreto que provocó la reforma al Código Civil en cuanto a la maternidad subrogada¹⁵.

I. Invalidez por distribución de competencias en materia de salubridad general.

En representación del órgano que promovió la acción de inconstitucionalidad, la Procuradora alegó incompetencia del Congreso del Estado de Tabasco para legislar en materia de gestación por sustitución, razón por la que promueve la inconstitucionalidad del artículo 380 Bis, redactado en la reforma en los términos siguientes:

“Se entiende por reproducción humana asistida, el conjunto de prácticas clínicas y biológicas para la creación de un nuevo ser humano, logrado mediante técnicas científicamente acreditadas y autorizadas por la legislación en materia de salud...”

El Pleno del Tribunal analizó este primer concepto de invalidez. Los argumentos principales se basaron en:

Existen posiciones de fondo que el Pleno resolvió que la salubridad general es el campo que comprende tanto la salud, como los servicios y controles sanitarios y que es el artículo 13 de la Ley General de Salud, inciso A, fracción I el que determina que corresponde al Ejecutivo Federal dictar las Normas Oficiales mexicanas que se aplicarán reglamentariamente en todo el territorio nacional en cuanto a lo referente a los servicios de salud, pero no obstante existen determinadas áreas que no pueden quedar limitadas a las Normas Oficiales, sino al Ejecutivo Federal, se destacan:

A) planificación familiar.

Si es cierto que la Ley General de Salud reconoce a los gobiernos de las entidades federativas administrar los servicios de salud en materia de planificación familiar; esta función debe estar definida y estructurada por la Ley General de Salud, con fundamento al artículo 67 que reconoce con carácter de prioritario

¹⁵ Acción de inconstitucionalidad 16/2016, resuelta mediante sesión de fecha 7 de junio de 2021 por el Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación.

la planificación familiar, significando ello que los servicios que se presten en esta materia constituyen un medio para el ejercicio del derecho de toda persona a decidir de manera libre, responsable e informada sobre el número y espaciamiento de los hijos, con pleno respeto a su dignidad.

Lo anterior parte del principio constitucional fijado en el artículo 4° sobre el derecho a fundar una familia. Lo servicios en torno a la planificación familiar se guían por las políticas establecidas por el Consejo Nacional de Población en el que destaca el fomento a la investigación sobre biología de la reproducción humana, de lo anterior se desprende que la planificación familiar, en términos de la Ley General de Salud es una materia que corresponde a la Secretaría de Salud y al Consejo Nacional de Población, en razón que se garantiza de manera homogénea en el país, a decidir de manera libre, responsable e informada sobre el número y espaciamiento de hijos.

B) Disposición de células fetales y gametos.

En la Ley General de Salud se fija en los artículos 3 y 13 que el control sanitario de la disposición de órganos, tejidos y células corresponde a las autoridades federales, para la prestación de estos servicios, así como velar el buen funcionamiento de los mismos. En este contexto jurídico el Pleno del Tribunal Constitucional ratifica que de acuerdo con el artículo 313 de la Ley General de Salud, corresponde a la Secretaría de Salud el control y vigilancia de las disposiciones de células germinales en la que se incluye extracción, análisis, conservación, preparación, suministro y utilización de las células reproductoras masculinas y femeninas capaces de dar origen a un embrión.

El Tribunal Constitucional mexicano consideró que el artículo 380 Bis incorporada en la reforma al Código Civil de Tabasco, con el Decreto 265/2016, no sólo se estableció una definición abstracta de la reproducción humana asistida sino se definieron condiciones sustantivas de la gestación por sustitución al establecer: 1° Cuestiones relativas al desarrollo embrionario y 2° Regular la condición médica de quienes pueden tener acceso a esta técnica, por lo que la reforma excedió la competencia propia de la legislación civil, pues si es cierto que el artículo 124 constitucional, tienen competencia para regular las consecuencias civiles y familiares que se derivan del uso de las técnicas de reproducción asistida, no les corresponde las cuestiones técnicas/sustantivas relativas a las células para lograr cualquier proceso de reproducción humana.

Por otra parte, el artículo 380 Bis, en el párrafo primero del artículo 380 Bis, a parejas infértiles o estériles, el Congreso del Estado de Tabasco determinó la condición médica de aquellos que pueden acceder a esta técnica de reproducción asistida, invadiendo competencias federales en materia de planificación familiar.

Por las razones anteriores, la Suprema Corte de Justicia de la Nación declara inválido el párrafo primero del artículo 380 Bis del Código Civil para el Estado de Tabasco.

2. Violación a los principios de seguridad y legalidad jurídica.

La Suprema Corte considera que la accionante parte de una premisa inexacta en tanto la seguridad jurídica es la base sobre la cual descansa el orden jurídico, así que el gobernado no viva una situación de incertidumbre, por lo que se convierten en inexactos los argumentos alegados. Sin embargo, la Suprema Corte de Justicia de la Nación identifica una categoría sospechosa, basada en alguno de los criterios previstos en el último párrafo del artículo 1º Constitucional, por lo que el Tribunal en ejercicio de suplencia de la queja considera que tercer párrafo del artículo 380 Bis del Código Civil es inconstitucional en la porción normativa que establece “por algún cónyuge o por algún concubino” al excluir de manera injustificada a las mujeres de la posibilidad de expresar su consentimiento para que sus gametos sean fecundados post mortem.

El concepto de Reproducción Humana Asistida aparece en los siguientes términos:

“... Sólo será válido el consentimiento expresado en vida por algún cónyuge o por algún concubino, con las formalidades que este Código exige, para los efectos de que sus gametos puedan ser utilizados después de su muerte en un procedimiento de inseminación”

Como se puede observar, la norma excluye a las mujeres de la posibilidad de expresar su consentimiento para la inseminación de sus parejas. De acuerdo con lo antes expresado el Tribunal Constitucional realizó un escrutinio de constitucionalidad basado en el principio de igualdad, previsto en el último párrafo constitucional, de forma que se incurra en discriminación por motivos de género, todo lo anterior en Jurisprudencia fijada por el mismo órgano Jurisdiccional, como es la Jurisprudencia 92/2016, con el rubro “Principio de igualdad y no discriminación. Algunos elementos que integran el parámetro general” En la actualidad para evitar la desigualdad y no discriminación, hay otras modalidades de técnicas de reproducción asistida post mortem, por ejemplo, el deseo de los hombres de ser padres a través del uso del material genético de su esposa, o el deseo de una pareja homoparental constituida por dos mujeres de utilizar el óvulo previamente extraído. Por lo anterior el tribunal Constitucional, consideró que la parte normativa donde se establecía algún cónyuge o algún concubino prevista en el párrafo tercero del artículo 380 Bis, del Código Civil para el Estado de Tabasco, no encuentra ninguna justificación constitucionalmente válida, por lo que vulnera el principio de igualdad y no discriminación, violando los artículos 1º

y 4º Constitucionales, declarando por el tribunal la invalidez del artículo 380 Bis; esto significa entonces que el artículo declarado inconstitucional es el 380 Bis.

3. Concepto de invalidez por violación a los principios del interés superior del menor.

El artículo 380 Bis 3, párrafo 5º es considerado violatorio de los principios del interés superior del menor; legalidad y seguridad jurídica, en cuanto a lo siguiente:

“En caso de que la gestante sustituta o su cónyuge demanden la paternidad o maternidad, solamente podrán recibir previo reconocimiento de su cónyuge, la custodia del producto de la inseminación, únicamente cuando se acredite la incapacidad o muerte de la madre o padre contratante”.

El argumento esgrimido es que esta regulación violenta el interés superior del menor en relación con el derecho a no ser separado de las personas que ejerzan la patria potestad. En este contexto el quinto párrafo del artículo 380 Bis 3 del Código Civil para el Estado de Tabasco prevé lo relativo a quién tendrá la custodia del producto de la inseminación, limitando la posibilidad de que esa acción prospere sólo cuando el padre o la madre contratantes sufran incapacidad o hayan fallecido.

El Tribunal Constitucional mexicano ha comprendido el papel primordial que ejerce el interés superior del menor dentro de un proceso de reproducción asistida, un proceso de carácter científico que rompe parámetros legales tradicionales, así que como señala la Suprema Corte de Justicia de la Nación, este interés exige contar con un marco legal que brinde completa salvaguarda respecto al derecho a la identidad y a las relaciones familiares, previsto tanto en el artículo 4º Constitucional como en los Tratados firmados por México, en los que destaca, el artículo ocho de la Convención sobre los Derechos del Niño, en cuanto a que los Estados Partes se comprometen a respetar el derecho del niño a preservar su identidad, el nombre, la nacionalidad y las relaciones familiares.

4. Violación al libre desarrollo de la personalidad y autonomía reproductiva de la mujer.

Se plantea por la parte accionante, el cuestionamiento a los párrafos cuarto y sexto, del criticado 380 Bis 3 del Código Civil para el Estado de Tabasco, en ello se destaca el texto siguiente:

“... El contrato de gestación lo firmarán la madre y el padre contratantes con la gestante y, si fuera el caso, su cónyuge o concubino...”

En este sentido, se coincide con la SCJN, que es fundado el concepto de invalidez en el que se cuestiona la inconstitucionalidad alegada, por vulnerar el derecho de la mujer gestante al libre desarrollo de la personalidad en cuanto a su derecho de tomar las decisiones relacionadas con las disposiciones de su cuerpo con fines reproductivos.

Se coincide con el criterio judicial que cualquier limitación o intervención en la decisión de la mujer, sea del Estado o de terceros, afecta prima facie el libre desarrollo de la personalidad en cuanto a su autonomía reproductiva.

5. Violación al principio de igualdad y no discriminación con motivo de la orientación sexual y el estado civil.

El Tribunal Constitucional mexicano en esta acción de inconstitucionalidad declarada advierte que el párrafo sexto del artículo 380 Bis 3 impugnado, deberá ser firmado por la madre y el padre contratantes, resulta discriminatorio con motivo de la orientación sexual y el estado civil; al reducir el acceso de esta técnica de reproducción asistida únicamente a parejas constituidas por un hombre y una mujer. Lo anterior provoca una discriminación con respecto a las parejas del mismo sexo que deseen acceder a un procedimiento de gestación por sustitución, o en el caso de cualquier mujer u hombre solteros.

En este caso se acude al análisis del 1º constitucional, I.1 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos y 2 y 26 (segunda parte) del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos que prohíben la discriminación considerando las categorías sospechosas¹⁶.

6. Omisión legislativa.

Es alegada por la parte accionante porque no se define si el contrato tendrá un fin económico. En este sentido, el más alto Tribunal Constitucional mexicano, no reconoce una omisión legislativa pues les corresponde a las legislaturas locales la determinación de establecer sistemas comerciales o altruistas. En este sentido el Tribunal constitucional considera que rige la autonomía de la voluntad y, como consecuencia el derecho de cobrar o no por el procedimiento de gestación le corresponde a la mujer gestante pues es ella la que se somete al procedimiento en cuestión.

El Tribunal insiste que el origen en la protección del interés superior del menor es instrumental para evitar la trata de personas, y en función de los derechos

¹⁶ PÉREZ FUENTES, G. M.: "Las categorías sospechosas en la constitucionalización del sistema jurídico mexicano", en AA.VV.: *Libro Homenaje al Dr. Héctor Fix Zamudio, Tópicos Actuales del mundo jurídico*. Editorial Tirant lo Blanch, México, Julio 2022, pp. 285-295.

humanos, todos los Estados están obligados a prohibir la venta de niños y a crear salvaguardas para su prevención de conformidad con el artículo 35 de la Convención sobre los Derechos del Niño.

V. CONSECUENCIAS JUDICIALES DE LA ACCIÓN DE INCONSTITUCIONALIDAD 16/2016.

A partir de la postura fijada por la Suprema Corte de Justicia de la Nación en México con relación a la gestación por sustitución, se empiezan a resolver casos judiciales en torno a este tema vinculado al derecho de familia, por ejemplo, sus consecuencias en cuanto a la celebración del matrimonio entre parejas del mismo sexo. A continuación, se destacan algunos de estos criterios emitidos como consecuencia de la doctrina fijada por la Corte:

I. Criterio judicial bajo el rubro: Gestación subrogada o por sustitución. Pautas mínimas de actuación dirigidas a las autoridades encargadas de supervisar la validez de un contrato de esta naturaleza.

A) *Hechos.*

Dos mujeres promovieron juicio de amparo indirecto en contra de la regulación del contrato de gestación subrogada y por sustitución establecida en el Código Civil para el Estado de Tabasco por considerar que vulnera, entre otros, el derecho de las mujeres a una vida libre de violencia.

B) *Criterio jurídico.*

En estricto apego al derecho de las mujeres a una vida libre de violencia y discriminación, la Primera Sala considera necesario precisar las siguientes pautas mínimas de actuación dirigidas a las autoridades encargadas de supervisar la validez de un contrato de esta naturaleza: a) Verificar que el contrato explicita los riesgos que podrían o deberían asumir los padres o las madres potenciales en caso de incumplimiento por parte de la gestante; b) Garantizar que, de pactarse una sanción por incumplimiento de la gestante, ésta sea razonable, tomando en cuenta su condición particular, como su situación socioeconómica o la severidad de un eventual impacto psicológico; c) Corroborar que el contrato reparta proporcionalmente las cargas del incumplimiento entre las partes, protegiendo a la parte que se encuentra en desventaja por razones económicas; d) Verificar que la gestante y los padres o madres intencionales estén perfectamente conscientes de estas eventuales sanciones e implicaciones en caso de incumplimiento de la gestante; e) Supervisar que no se pacten cláusulas que denieguen la posibilidad de la gestante de conducirse de acuerdo con su proyecto de vida, o que pongan

en riesgo su salud; y, f) En caso de pactarse una prestación económica, vigilar la forma en que ésta debe entregarse y las consecuencias de no hacerlo, con el fin de garantizar el bienestar de la gestante.

C) *Justificación.*

El carácter sui generis del contrato de mérito, así como, principalmente, el grave contexto de desigualdad de género que actualmente prevalece en nuestra sociedad, son dos razones fundamentales para que a juicio de la Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación resulte indispensable implementar determinadas salvaguardas respecto al consentimiento expresado por las mujeres o personas gestantes en este tipo de contrato, así como con respecto a las posibles consecuencias que podría generar su incumplimiento¹⁷.

2. Criterio judicial bajo el rubro: Gestación subrogada o por sustitución. La imposición de un rango de edad para ser madre contratante es discriminatoria y vulnera el derecho humano a la autodeterminación reproductiva.

A) *Hechos.*

Dos mujeres promovieron juicio de amparo indirecto en contra del requisito previsto en la última parte de la fracción III del artículo 380 Bis 5 del Código Civil para el Estado de Tabasco, consistente en que la madre contratante debe acreditar tener entre veinticinco y cuarenta años.

B) *Criterio jurídico.*

La imposición de un rango de edad para estar en posibilidad de convertirse en madre mediante el contrato de gestación subrogada o por sustitución es una medida discriminatoria y vulnera el derecho humano a la autodeterminación reproductiva.

C) *Justificación.*

Debido a que la medida legislativa emplea la edad como criterio de distinción y a que ésta constituye una de las categorías especialmente protegidas en el quinto párrafo del artículo 1o. constitucional, la validez constitucional de la medida depende de que supere el test de proporcionalidad bajo un escrutinio estricto de constitucionalidad. En el análisis de la primera etapa, la Primera Sala advierte que la medida no se encuentra encaminada a satisfacer algún propósito constitucional de carácter imperioso, razón por la que no supera el test de proporcionalidad.

17 Tesis: 1a. XX/2022, Undécima Época, Primera Sala, *Gaceta del Semanario Judicial de la Federación*, Libro 14, Junio de 2022, tomo V, p. 4661.

Contrario a ello, se advierte que la medida legislativa contraviene directamente el mandato constitucional previsto en el artículo 4o. constitucional sobre la libertad y la autonomía reproductiva, en tanto que vulnera el derecho a decidir de manera libre, responsable e informada sobre el número y esparcimiento de los hijos(as)¹⁸.

3. Criterio judicial bajo el rubro: Gestación subrogada o por sustitución. El asentamiento de una persona recién nacida sólo se hará mediante adopción plena cuando se trate de la modalidad de gestación subrogada, no así cuando se trate de la modalidad de gestación por sustitución.

A) *Hechos.*

Dos mujeres promovieron juicio de amparo indirecto en contra del segundo párrafo del artículo 380 Bis 6 del Código Civil para el Estado de Tabasco por considerar que vulnera el principio del interés superior de la infancia, así como el de igualdad y no discriminación, al otorgar el mismo tratamiento jurídico a dos situaciones distintas, ya que impone que el asentamiento de la persona recién nacida sea mediante la adopción plena tanto cuando la mujer o persona gestante esté genéticamente vinculada con el producto de la fecundación (gestación subrogada), como cuando no lo esté (gestación por sustitución).

B) *Criterio jurídico.*

La Primera Sala determina que, a partir de una lectura armónica e integral de los artículos 380 Bis 2 y 380 Bis 6, el asentamiento de la persona recién nacida deberá realizarse mediante la figura de la adopción plena aprobada por la autoridad judicial competente únicamente en el caso de la modalidad de gestación subrogada, esto es, cuando la mujer o persona gestante esté genéticamente vinculada con el producto de la fecundación.

C) *Justificación.*

De manera preliminar, conforme a los precedentes de la Primera Sala, se toma en consideración el criterio según el cual la voluntad procreacional es un factor preponderante para la determinación de la filiación de una persona. Por otra parte, la Primera Sala considera conveniente tener presente que las situaciones descritas por la parte quejosa tienen como punto de referencia –para efectos del tratamiento diferenciado– la existencia (o no) de un vínculo genético entre las partes contratantes y la persona nacida con motivo del contrato de gestación asistida. Asimismo, es preciso advertir que las situaciones descritas por las quejas se encuentran clasificadas en la propia regulación como modalidades o formas del

18 Tesis: 1a./J. 86/2022, Undécima Época, Primera Sala, Gaceta del Semanario Judicial de la Federación. Libro 14, Junio de 2022, Tomo V, p. 4459.

contrato de gestación en términos del artículo 380 Bis 2 del Código Civil para el Estado de Tabasco.

De dicho precepto, es posible apreciar que la autoridad legislativa, contrario a lo planteado por la parte quejosa, sí otorgó un tratamiento diferenciado para cada una de las modalidades del contrato bajo análisis, pues expresamente dispuso que, en la modalidad de gestación subrogada (cuando la mujer o persona gestante aporta su óvulo) procede la adopción plena, mientras que en la modalidad de gestación sustituta (cuando la mujer o persona gestante no aporta su óvulo), al no haber vínculo genético con la persona gestada, la legislación no prevé la misma norma. Así, la legislación dispone que sólo cuando la gestante se encuentre genéticamente vinculada con el producto de la fecundación se torna pertinente la figura de adopción plena, pues sólo en tal escenario se hace necesario el desplazamiento de los derechos de filiación de la gestante a favor de la madre intencional, de conformidad con lo acordado en el respectivo contrato. Por tanto, a partir de una lectura integral del artículo 380 Bis 2 y del artículo 380 Bis 6, segundo párrafo, ambos del Código Civil para el Estado de Tabasco, es posible determinar que la regulación sí establece un tratamiento jurídico diferenciado para cada una de las modalidades contempladas, por lo que no se actualiza la vulneración al principio de igualdad y no discriminación en los términos reclamados¹⁹.

4. Criterio judicial bajo el rubro: Gestación subrogada o por sustitución. El requisito de corroborar que la mujer o persona gestante no tiene ningún padecimiento que ponga en riesgo el bienestar y el sano desarrollo del feto durante el periodo gestacional debe interpretarse conforme a los derechos de las mujeres y de las infancias.

A) *Hechos.*

Dos mujeres promovieron juicio de amparo indirecto en contra del requisito previsto en el segundo párrafo del artículo 380 Bis 5 del Código Civil para el Estado de Tabasco, en el que se establece la necesidad de corroborar que la mujer o persona gestante no tienen ningún padecimiento que ponga en riesgo el bienestar y el sano desarrollo del feto durante el periodo gestacional, por considerar que vulnera los derechos de las mujeres al hacer prevalecer el bienestar del feto sobre la propia salud, vida e integridad de las mujeres o personas gestantes.

B) *Criterio jurídico.*

La Primera Sala determina que la obligación dirigida al personal de salud involucrado de corroborar que la mujer o persona gestante no posee ningún

¹⁹ Tesis: 1a. XIX/2022, Undécima Época, Primera Sala, *Gaceta del Semanario Judicial de la Federación*, libro 14, junio de 2022, tomo V, p. 4656.

padecimiento que ponga en riesgo el bienestar y el sano desarrollo del feto durante el periodo gestacional es constitucionalmente válida, siempre que sea interpretada en el sentido de que la norma, prima facie, supone la necesidad de verificar que la mujer o persona gestante posee las condiciones de salud idóneas para llevar a cabo la labor reproductiva, de tal manera que se evite poner en riesgo su bienestar integral, así como también, en vía de consecuencia, el bienestar y sano desarrollo del feto.

C) *Justificación.*

Los derechos humanos de la gestante y aquellos que progresivamente vaya adquiriendo el producto de la fecundación deben ser interpretados a la luz de los principios de indivisibilidad e interdependencia consagrados en el artículo 1o. constitucional. Dichos principios hermenéuticos prohíben interpretar los derechos humanos como mutuamente excluyentes tanto en el plano jurídico, como en el plano material.

De ahí que el ordenamiento jurídico prevea que todas las autoridades, en el ámbito de sus competencias, están obligadas a garantizar ambos derechos de manera proporcional con el fin de lograr maximizar el respeto y protección adecuado para ambas partes. Por tanto, no existe posibilidad constitucionalmente válida de interpretar la norma en el sentido de que se deba dar prioridad a la salud del feto sobre la salud de la mujer o persona gestante, pues de ser el caso, tal como lo sostiene la parte quejosa, esa interpretación implicaría colocar en un plano de jerarquía la protección de los derechos del producto de la fecundación sobre los derechos de las mujeres o personas gestantes, lo cual, a su vez, representaría una forma de violencia de género y, por ende, incidiría gravemente en el respeto y protección de sus derechos fundamentales²⁰.

5. Criterio judicial bajo el rubro: Gestación subrogada o por sustitución. El rango de edad permitido para participar como gestante, previsto en el artículo 380 bis 3 del código civil para el estado de Tabasco, supera el test de proporcionalidad.

A) *Hechos.*

Dos mujeres promovieron juicio de amparo indirecto en contra del requisito previsto en el tercer párrafo del artículo 380 Bis 3 del Código Civil para el Estado de Tabasco, consistente en que la mujer o persona gestante acredite tener entre veinticinco y treinta y cinco años.

B) *Criterio jurídico.*

²⁰ Tesis: 1a. XXII/2022, Undécima Época, Primera Sala, *Gaceta del Semanario Judicial de la Federación*, libro 14, junio de 2022, tomo V, p. 4660.

La Primera Sala determina que la imposición de un rango de edad para poder participar como gestante en una gestación subrogada o por sustitución supera el test de proporcionalidad por lo que resulta una medida constitucionalmente válida.

C) Justificación.

La imposición de un rango de edad para poder participar como gestante en un contrato de gestación asistida efectivamente persigue una finalidad constitucional imperiosa como es la protección a la salud de las mujeres o personas con capacidad reproductiva, así como la protección a su derecho a una vida libre de violencia, en específico, violencia obstétrica.

Además, la medida es idónea pues, si bien no se trata de un rango de edad idéntico al comúnmente clasificado por la medicina reproductiva como la etapa fértil de las mujeres, lo cierto es que sí forma una parte considerable del intervalo de edad catalogado como de menor riesgo, por lo que se estima que tiene una estrecha relación de instrumentalidad para garantizar de manera efectiva el estado de bienestar físico, mental y emocional de la mujer o persona gestante, lo cual intrínsecamente conlleva, a su vez, la prevención de la actualización de alguna forma de violencia obstétrica. Finalmente, la Primera Sala no advierte la existencia de una medida alternativa menos lesiva para lograr dicho propósito constitucional y estima que es una medida proporcional respecto del mismo²¹.

6. Criterio judicial bajo el rubro: Gestación subrogada o por sustitución. El perfil de salud de la madre contratante es una cuestión que, al ser materia de salubridad general (en particular, de planificación familiar), corresponde ser determinada por la autoridad federal.

A) Hechos.

Dos mujeres que manifestaron ser personas homosexuales solteras promovieron juicio de amparo indirecto en contra del requisito consistente en que la madre contratante acredite que posee una imposibilidad física o médica para llevar a cabo la gestación en su útero, previsto en el artículo 380 Bis I y en la fracción III del artículo 380 Bis 5 del Código Civil para el Estado de Tabasco.

B) Criterio jurídico.

El perfil de salud de la madre contratante en una gestación subrogada o por sustitución es una cuestión que se encuentra comprendida dentro de la materia

²¹ Tesis: 1a. XXI/2022, Undécima Época, Primera Sala, *Gaceta del Semanario Judicial de la Federación*, libro 14, junio de 2022, tomo V, p. 4658.

de salubridad general (y en particular de planificación familiar) por lo que, en todo caso, es a la autoridad federal a quien corresponde decidir sobre tales aspectos, de manera que es una medida que resulta inválida al exceder las facultades de la autoridad tabasqueña.

C) Justificación.

De conformidad con lo resuelto por el Tribunal Pleno de esta Suprema Corte de Justicia de la Nación al fallar la acción de inconstitucionalidad 16/2016, estableció que las condiciones de salud requeridas para quienes participen de cualquier técnica de reproducción humana asistida es materia de salubridad general, específicamente, de una política nacional de salud reproductiva y planificación familiar. En ese sentido, la medida impugnada resulta inválida, en virtud de que fue emitida por una autoridad que no cuenta con facultades para regular dichos aspectos²².

VI. CONCLUSIONES.

La disímil legislación existente en el país sobre la gestación por sustitución, existente tanto en los Códigos Civiles como leyes familiares, no ha logrado ni una denominación única y por supuesto un objetivo protegido a partir de una verdadera política pública en cuanto a la protección de la niñez y de las mujeres que por necesidades económicas hacen este acto, de gran relevancia científica pero también humana y social.

No obstante, ante la inercia de los legisladores, ha sido la Suprema Corte de Justicia de la Nación la que ha ido delineando los principios que deben considerarse para salvaguardar en lo posible los derechos humanos en cuanto a la niñez y la mujer gestante.

La resolución de la acción de inconstitucionalidad 16/2016, que ha sido procedente y parcialmente fundada, trata de garantizar los derechos fundamentales que la Suprema Corte de Justicia de la Nación ha considerado violentados por el Decreto 265 publicado en el Periódico Oficial del Estado de Tabasco y que marca una importante pauta para todos los estados.

La acción de inconstitucionalidad antes señalada protege el mandato constitucional previsto en el artículo 4º constitucional sobre la libertad y la autonomía reproductiva, en tanto que vulnera el derecho a decidir de manera libre, responsable e informada sobre el número y esparcimiento de los hijos. Lo anterior

22 Tesis: 1a./J. 87/2022, Undécima Época, Primera Sala, *Gaceta del Semanario Judicial de la Federación*, libro 14, junio de 2022, tomo V, p. 4457.

significa que el derecho a ser madre o padre corresponde a cualquier persona y tipo de familia, por lo que cuando la norma se refiere a cónyuges o concubino y que ha sido declarada en varios artículos parcialmente inconstitucional, implica que se está refiriendo a los contratantes, sin importar el estado civil ni distinguir en cuanto el tipo de pareja si es homosexual o heterosexual.

El Decreto 265/2016, deja en vigor la posibilidad de maternidad subrogada que también aparece en el artículo 92 del Código Civil de Tabasco. En cuanto a la forma jurídica que el Tribunal ratifica de acuerdo con el Decreto 265/2016, será el contrato. No se considera por el alto tribunal un pronunciamiento sobre la gratuidad o el carácter económico del mismo, de acuerdo a que es la autonomía de la voluntad de las partes la que debe fijar la modalidad.

Desde la perspectiva académica y social, considero que hay muchos temas que no se convierten en fundamentales en este análisis de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, favorecer a cualquier tipo de pareja, no implica o coincide con la garantía del interés superior de la niñez ni la vulnerabilidad en las que quedan las mujeres que deciden ser gestantes por necesidad. Por ejemplo, en Tabasco los casos estudiados han sido realizados por mujeres que necesitan bienes materiales, una vivienda o constituir una empresa. Lo anterior no garantiza el seguimiento de las criaturas tabasqueñas que han nacido.

Se insiste en este artículo que si es cierto el trabajo que ha realizado la Suprema Corte de Justicia de la Nación en trazar un camino, por cierto, alejado de la psicología y sociología tabasqueña pero con legalidad a través de sus sentencias, este no es el camino jurídico único, y el tema por la sensibilidad que tiene necesita de un cuidado de políticas públicas nacionales que escapen del poder judicial.

BIBLIOGRAFÍA

PÉREZ FUENTES, G. M. y CANTORAL DOMÍNGUEZ, K.: “La dignidad el menor en caso de la maternidad subrogada en el Derecho Mexicano, una propuesta legislativa desde la academia”, *Revista Boliviana de Derecho*, Bolivia, año X, núm. 17, enero 2014.

PÉREZ FUENTES, G. M.: “Las categorías sospechosas en la constitucionalización del sistema jurídico mexicano”, en AA.VV.: *Libro Homenaje al Dr. Héctor Fix Zamudio, Tópicos Actuales del mundo jurídico*. Editorial Tirant lo Blanch, México, Julio 2022.

