

UNIVERSIDAD PERUANA DE LAS AMÉRICAS



ESCUELA PROFESIONAL DE DERECHO

TESIS

**LEY DE REPRODUCCIÓN ASISTIDA VULNERA EL
DERECHO DE FILIACIÓN DE CONCEBIDOS EN
CONTRATOS DE MADRES SUBROGADAS EN LIMA
2020**

PARA OPTAR EL TÍTULO PROFESIONAL DE ABOGADO

AUTOR:

DUBER JORGE FARFAN ACUÑA

CÓDIGO ORCID: 0000-0001-9576-6540

ASESOR

Mg. MARCO HERNÁN PANTIGOZO LOAIZA

CÓDIGO ORCID: 0000-0001-6616-0689

LÍNEA DE INVESTIGACIÓN: DERECHO CIVIL

LIMA PERU

OCTUBRE 2021

Dedicatoria

A Dios, por guiarme y bendecirme hacia mi camino profesional.
A mis padres Epifanio y Soledad que me inculcaron valores
A mi esposa, hijos y familiares que siempre me alentaron

Agradecimiento

A Dios nuestro creador supremo, por darme la vida.

A mi alma mater la Universidad de las Américas quien siempre se preocupó por brindarnos los mejores profesionales del Derecho para formarnos líderes en la profesión y en la vida.

A mis catedráticos, que me brindaron su experiencia y sabiduría dedicándonos durante los estudios universitarios sus conocimientos, con mucha paciencia y esmero, proyectándonos hacia un futuro promisor.

Asimismo, agradezco de manera especial a mi asesor de tesis, por su profesionalismo, instrucciones, sugerencias, consejos, y motivación brindados para que este trabajo de investigación concluyera de manera sobresaliente.

A mis colegas estudiantes, con quienes compartimos experiencias, apoyo y ayuda recíproca durante los estudios motivándonos conjuntamente a ser buenos profesionales al servicio de Dios, la patria y la sociedad.

RESUMEN

El presente trabajo de investigación ha tenido como propósito analizar la Ley No. 26842 en lo referente a la vulneración de los derechos de filiación de concebidos en contratos de madres subrogadas en Lima 2020, y las repercusiones consiguientes, por lo que luego de un estudio concienzudo ofrece conclusiones y recomendaciones a nuestra realidad actual que proporcionaría seguridad jurídica a personas que utilizan estas Técnicas de Reproducción Humana Asistida y que serviría de base a otras legislaciones del mundo.

Nos encontramos con una ley que al tratar este tema de una manera muy general, no solo vulnera los derechos de las madres o parejas infértiles sino también los derechos del niño nacido por este medio, negándole su derecho a la filiación e identidad, derechos fundamentales consagrados en La Convención de los Derechos del Niño, del cual nuestro país al igual que la mayoría de países del mundo forma parte de los instrumentos internacionales jurídicamente vinculantes que garantizan y protegen los Derechos Humanos.

Compartimos la opinión de la mayoría de autores tanto internacionales como nacionales a quienes llegamos mediante lectura y análisis de sus escritos, los mismos que no conciben que el Derecho haya quedado rezagado y no marche a la par de la modernidad y tecnología actuales, la misma que de acuerdo a los avances científicos y desde hace varias décadas está dando solución a esta problemática, dando tranquilidad a las personas mediante la utilización de personal y laboratorios especializados y las técnicas de reproducción asistidas, solucionan su problema;

Palabras clave: Filiación, Maternidad Subrogada, Voluntad procreacional, Técnicas de Reproducción Humana Asistida.

ABSTRACT

The purpose of this research work has been to analyze Law No. 26842 regarding the violation of the filiation rights of children conceived in surrogate mother contracts in Lima 2020, and the consequent repercussions, so that after a thorough study, it offers conclusions and recommendations to our current reality that would serve as legal security and basis for other legislations in the world.

We are faced with a law that, by dealing with this issue in a very general manner, not only violates the rights of infertile mothers or couples but also the rights of the child born by this means, denying him/her the right to filiation and identity, fundamental rights enshrined in the Convention on the Rights of the Child, which is part of the legally binding international instruments that guarantee and protect human rights. The aim of the Convention, adopted in 1989, is to protect the rights of all the world's children.

We share the opinion of the majority of both international and national authors to whom we have read and analyzed their writings, who do not conceive that the Law has been left behind and does not keep pace with modernity and current technology, which according to scientific advances and for several decades has been providing a solution to this problem, However, the same does not occur with the jurisprudence, which although it is true that the comparative legislation admits it, it lacks clear, specific and detailed regulation that favors the legal security as well as that determines sanctions, if applicable, to those who circumvent these norms and jurisprudence.

Key words: Filiation, Surrogate Motherhood, Procreational Will, Assisted Human Reproduction Techniques.

Tabla de contenidos

Dedicatoria.....	iii
Agradecimiento	iv
RESUMEN.....	v
ABSTRACT	vi
Tabla de contenidos	vii
Introducción.....	9
CAPÍTULO I: Problema de la Investigación	12
1.1 Descripción de la Realidad Problemática.....	12
1.2.1 Problema general.	15
1.2.2 Problemas específicos.....	15
1.3 Objetivos de la Investigación	15
1.3.1 Objetivo general.	15
1.3.2 Objetivos específicos.....	15
1.4. Justificación e Importancia.....	16
1.4.1 Justificación teórica.	16
1.4.2 Justificación práctica	16
1.4.3 Justificación metodológica	16
1.4.4 Justificación Económica.....	17
1.4.5 Justificación Jurídica	17
1.5. Importancia.....	17
1.5 Limitaciones	18
CAPÍTULO II: Marco Teórico.....	19
2.1 Antecedentes.....	19
2.1.1 Internacionales.....	19

2.1.2 Nacionales.....	25
2.2 Bases Teóricas.....	29
2.4 Definición de Términos Básicos.....	37
Capítulo III: Metodología de la Investigación.....	42
3.1 Enfoque de la Investigación.....	42
3.2 Categoría.....	42
3.3 Tipo de Investigación.....	43
3.5 Fichas de Observación.....	45
Capítulo IV: Resultados.....	46
4.1 Análisis de los Resultados.....	46
4.2 Discusión.....	46
Conclusiones.....	51
Recomendaciones.....	52
Referencias Bibliográficas.....	53
Apéndices.....	57

Introducción

Desde el comienzo de la humanidad, el hombre y la mujer formaron familia y descendencia, reproduciéndose y poblando el mundo, formándose de esta manera la sociedad y los países con sus costumbres y leyes propias, compartiendo una misma cultura o civilización en un espacio o un tiempo determinados.

Con el paso de los siglos esta sociedad fue perfeccionándose cada vez más y de acuerdo con las necesidades, se fueron creando las diferentes ciencias, propias del hombre gracias a su razonamiento llegando en la actualidad a alcanzar y solucionar la mayor parte de las complicaciones, misterios e incertidumbres que la vida nos presenta.

Uno de esos problemas que nos presenta el momento actual es lo relacionado a la procreación y las consiguientes dificultades en ciertos casos, como es la infertilidad tanto en mujeres y hombres en todo el mundo, quienes no pueden tener descendencia por medios naturales por diversas causas, por lo que en su afán de lograr uno de sus fines de vida y tener familia, recurren a lo que hoy en día la ciencia y la tecnología tienen como solución a este problema, nos referimos a las Técnicas de Reproducción Humana Asistida, mas conocidas como TERAS, las cuales si bien solucionan este problemas, por otro lado legalmente traen discrepancias jurídicas en el Derecho Comparado y por supuesto en nuestra legislación.

Hace varias décadas que este problema de infertilidad y gracias a estas TERAS son utilizadas en muchos países, en muchos de ellos sin contar con una normatividad clara, detallada y específica ni regulada, dando motivo a que las personas e instituciones, estarían actuando en forma ilícita.

A nivel nacional estas Técnicas de Reproducción Humana Asistida (TERAS), se realizan en nuestro país y muy especial en la ciudad de Lima desde hace varias décadas, contando para ello tan

solo con la Ley 26842, ley general de la salud, la misma que trata el tema de manera muy general, puesto que establece en su artículo 7 que “toda persona tiene derecho a recurrir al tratamiento de su infertilidad, así como a procrear mediante el uso de técnicas de reproducción asistida, siempre que la condición de madre genética y de madre gestante recaiga sobre la misma persona”, es decir, no brinda seguridad jurídica, no precisa si admite o prohíbe, no es clara en cuanto se refiere a los casos de contratos de madres subrogadas, en los que una persona o pareja encarga a esta tercera persona a gestar en su vientre un embrión que lo general lo proporcionan la pareja, a veces uno de ellos y el óvulo de la gestante a condición de que una vez nacido el nuevo ser, sea entregado a la pareja, renunciando la madre gestante a los derechos de filiación que pueda corresponderle, trasladando este derecho a la madre o pareja contratante.

Asimismo, vulnera los derechos del recién nacido en cuanto se refiere a su filiación e identidad, al no contar con el respaldo del Estado, que de acuerdo con Convenios o Tratados internacionales, del cual nuestro país es parte, está obligado a respetarlos y hacerlos cumplir sin distinción de raza, color, sexo, idioma, religión, opiniones, procedencia, posición económica, creencias, impedimentos, nacimiento o cualquier otra condición del niño, de sus padres o de sus representantes legales.

De igual manera, las madres gestantes o portadoras, tampoco cuentan con un marco legal que ampare el hecho de poder realizar estos contratos o acuerdos sean onerosos o altruistas, impidiendo cooperar a la solución de la infertilidad y el proyecto de vida familiar de las personas.

Esta enigmática hace de colisionen los derechos fundamentales del hombre, así como con los derechos humanos que propician, reconocen y protegen la dignidad de todos los seres humanos, es decir, de los individuos que viven en sociedad y se relacionan entre sí, al igual que sus relaciones con el Estado y las obligaciones del Estado hacia ellos.

Consideramos que hay que tener en cuenta que toda acción, descubrimiento o avance de la ciencia se hace buscando el bienestar general de la sociedad, al margen de interesados como sucede siempre,

que buscan burlar las normas jurídicas por intereses generalmente económicos, la fecundación in vitro (FIV), es un procedimiento de solución al derecho humano a la vida privada y la vida familiar, el derecho humano a fundar y criar una familia, y el derecho humano a la no discriminación en base a discapacidad, situación económica, o género.

Por estas consideraciones el presente trabajo de investigación luego de estudiar y analizar los diferentes casos, así como jurisprudencia al respecto en el Derecho Comparado, proponemos que por los canales correspondientes se regule la actual Ley 26842, ley general de salud o de ser el caso se revuelva promulgar una ley especial que contemple y regule en forma clara y detallada esta técnica de reproducción contemplando desde el ámbito médico, científico, bioético, social y sobre todo legal, dando seguridad jurídica a personas e instituciones que utilizan estos métodos, para tranquilidad, paz y en beneficio de la sociedad

CAPÍTULO I: Problema de la Investigación

1.1 Descripción de la Realidad Problemática

Una de las finalidades que persiguen las parejas en el mundo es verse realizadas por lo cual buscan formar familia, sin embargo por designios del destino, uno de ellos o ambos por múltiples motivos ha sido o son infértiles, razón por el cual recurren a diferentes medios o procedimientos para lograr su fin, casi siempre con resultados negativos.

Con el desarrollo de la ciencia y la modernidad, los avances científicos y la tecnología, las ciencias se han ido actualizando por lo que en la actualidad existen entre otros, los métodos o Técnicas de Reproducción Asistida conocidas como TERAS y los Acuerdos o Contratos de Maternidad subrogada, sin embargo nuestro ordenamiento jurídico ha quedado relegado en estos menesteres, porque a la fecha no cuenta con una norma que regule esta incertidumbre jurídica, existiendo un vacío legal y motivando con ello que hayan opiniones a favor y en contra sobre esta problemática.

La Constitución del Estado de acuerdo con lo precisado por la Corte Interamericana de Derechos Humanos, la Organización Mundial de la Salud y otras instituciones afines de la cual nuestro país es parte, considera que los países deben regular y dar solución a este vacío legal.

Las consecuencias negativas de este vacío legal podrían traer como consecuencia que se organice el turismo reproductivo así como que puedan formarse bandas que aprovechando el vacío legal cometan ilícitos penales como el tráfico de personas y tráfico de órganos entre otros.

El presente estudio, luego de analizar casuísticas, y jurisprudencia al respecto, tanto nacional como en el Derecho Comparado, es de opinión la urgente necesidad que el Estado regule esta dificultad, respetando la dignidad de la persona humana y el Interés Superior del Niño.

Si bien en la actualidad se cuenta con la Ley 26842, Ley General de Salud, esta trata el tema de manera general y por tanto de manera no clara ni detallada; asimismo nuestra Constitución reconoce el derecho de las familias y de las personas a decidir sobre la paternidad y maternidad responsables conexos al ámbito de su salud.

1.2 Planteamiento del Problema

Planteamos este trabajo de investigación exponiendo la necesidad que nuestra legislación y sistema jurídico se encamine a la par de los avances de las otras ciencias, en este caso de la bioética y prácticas médicas especializadas como es el caso de la maternidad subrogada, conocida con varios nombres siendo uno de ellos el que más se emplea “Ventre de Alquiler”, de tal forma que proponemos una regulación urgente dentro de la figura contractual “Locación de Servicios”.

Este problema surge a raíz de infertilidad de personas por diferentes motivos, por el cual las parejas se ven en la necesidad de contratar a una mujer para que con los óvulos y espermias de la pareja o con óvulo de la gestante y/o esperma de un tercero, pueda llevar la gestación y nacimiento de un nuevo ser, asumiendo los padres contratantes la paternidad del bebé.

Es importante señalar que en el mundo y por tanto en nuestro país, por controversias éticas, sociales, religiosas y legales existen opiniones a favor y en contra.

Las opiniones favorables coinciden en que se trata de un derecho de la libertad individual para lograr la paternidad responsable. Las opiniones contrarias mencionan que puede tratarse

de una forma de explotación del ser humano, refiriéndose tanto a la madre sustituta como al ser por nacer, que estarían sometidos a una negociación contractual.

Esta polémica necesita una diligente solución, por lo que consideramos necesaria la regulación o modificación detallada de la normativa vigente, de forma tal que las partes intervinientes asuman sus responsabilidades y consecuencias, se beneficien mutuamente sin perjudicar a terceros, sin incurrir en ilícitos, asimismo, evitar que sean utilizados por personas o instituciones interesadas en prácticas ilegales.

Actualmente nuestro país carece de una norma legal expresa que prohíba esta práctica, solo se cuenta con la Ley General de Salud N° 26842, que es poco clara y confusa para establecer con certeza si la maternidad subrogada se encuentra permitida o prohibida, esta ley en su art. 7° establece o autoriza el tratamiento de la técnica de reproducción asistida pero condicionando a que la madre genética y gestante sean la misma persona, del mismo modo indica el requerimiento de un consentimiento expreso de los padres biológicos.

Consideramos que esta norma es muy general, al tiempo que niega la paternidad a personas para considerarse logradas familiarmente, a pesar de reunir las condiciones éticas, morales y económicas, para adquirir una paternidad responsable.

Como consecuencia de esta incertidumbre, estas parejas muchas veces deben acudir a países que permitan legalmente este procedimiento, consiguiendo hijos con identidad genética diferentes a la suya, debiendo inscribirlos o regularizar su inscripción en nuestro país sin la consiguiente veracidad, por haber recurrido en oportunidades a prácticas clandestinas o mercados negros atentatorias del concebido o recién nacido, por lo que reiteramos de indispensable necesidad el regular en nuestro sistema jurídico la norma referida a esta circunstancia.

Esta investigación expone en su problema general la necesidad de regular el contrato de reproducción asistida en nuestro Código Civil, fundamentándola en forma teórica y científica, teniendo en cuenta que esta práctica médica se realiza en el mundo y sobre todo en nuestro país desde hace varias décadas al margen de una normativa clara que protejan los derechos de los padres infértiles y la filiación de recién nacidos por este medio.

De esta manera, consideramos que esta investigación contribuirá con sus métodos de recolección de datos y el criterio de especialistas expertos jurídicos, para que sean regulados los contratos de maternidad subrogada en nuestro Código Civil, y de Familia dando seguridad jurídica a las partes intervinientes.

1.2.1 Problema general.

¿Cómo vulnera la ley de reproducción asistida el derecho de filiación de concebidos en contratos de madres subrogadas?

1.2.2 Problemas específicos.

¿Cómo vulnera la ley de reproducción asistida el derecho de madres subrogadas?

¿Cómo vulnera la ley de reproducción asistida el derecho de padres infértiles?

1.3 Objetivos de la Investigación

1.3.1 Objetivo general.

Determinar cómo vulnera la ley de reproducción asistida el derecho de filiación de concebidos en contratos de madres subrogadas.

1.3.2 Objetivos específicos.

Determinar cómo vulnera la ley de reproducción asistida el derecho de madres subrogadas.

Determinar cómo vulnera la ley de reproducción asistida el derecho de padres infértiles

1.4. Justificación e Importancia

En el trabajo de investigación que estamos presentando en base al análisis de documentación, teorías, tesis y otros, tanto internacional como nacional, recolectada del internet, consideramos:

1.4.1 Justificación teórica.

El presente trabajo de investigación pretende, luego del análisis y razonamiento respectivo, lograr se proyecte una Ley Especial para este tipo de contratos de madres subrogadas, o regular la actual Ley de Reproducción Asistida de manera que se precise en forma clara y detallada, las responsabilidades y consecuencias del derecho de la filiación de los nacidos de madres subrogadas, así como también el derecho de estas madres, de padres infértiles, médicos de esta especialidad y clínicas e instituciones que se dediquen a estos procedimientos.

1.4.2 Justificación práctica

Los padres infértiles tendrían una forma o procedimiento con todas las seguridades, que les permitan cumplir su deseo de lograr su familia y por tanto su descendencia.

1.4.3 Justificación metodológica

Para lograr este objetivo se ha tenido que recurrir a información documentada tanto a nivel nacional como internacional y previo estudio y análisis se ha llegado a determinar los pasos a seguir y lograr seguridad para todas las partes intervinientes en el tema.

1.4.4 Justificación Económica.

Los padres que por diferentes motivos son infértiles, tendrían en esta nueva o regulada norma legal la seguridad jurídica necesaria y no tendrían necesidad de viajar a países en donde su legislación permite la maternidad subrogada, evitándose de esta manera gastos onerosos.

1.4.5 Justificación Jurídica

Nuestro país estaría a la par de la modernidad y tecnología contando con normas claras, precisas y detalladas enmendando el vacío legal existente, dando seguridad legal a esta incertidumbre jurídica que serviría de modelo a otros países no solo de América sino de cualquier parte del mundo.

1.4.6 Justificación social

Nuestra sociedad y por ende la sociedad internacional se vería beneficiada al saber que su derecho a la libertad de formar familia mediante diferentes procedimientos médicos y jurídicos son reconocidos, solucionándose de esta manera su anhelo de mucho tiempo.

1.5. Importancia

Consideramos que en vista que nuestra legislación solo cuenta con la Ley General de Salud No. 26842, la misma que en su Art. 7ª, se refiere al tratamiento de la reproducción asistida pero condicionada a que la madre genética y gestante sean la misma persona, es decir, lo trata de una manera general, motivo por el cual no ofrece ninguna seguridad jurídica a este conflicto, y aun cuando hay diferentes opiniones de personas especializadas en este tema y en vista que en nuestro país hace más de dos décadas se realizan estos procedimientos para lograr la fertilidad, habiéndose propuesto incluso Proyectos de Ley

para lograr este cometido sin resultados positivos hasta la actualidad, estimamos reiterar y exhortar por los canales autorizados a fin de contar con una norma especial o la norma actual regulada convenientemente en forma precisa, clara y detallada que ofrezca a las partes interesadas la seguridad jurídica correspondiente, de esta manera estemos actualizados legalmente con los descubrimientos, avances y procedimientos de la ciencia, de acuerdo a la modernidad y tecnologías de este nuestro mundo globalizado, caso contrario seguiríamos en la incertidumbre por no contar con normas renovadas o actualizadas.

1.5 Limitaciones

Como es conocido por todos nosotros en el mundo y por consiguiente en nuestro país estamos padeciendo los efectos de la pandemia del COVID 19 y sus consecuencias, nuestro trabajo por tanto también se ha visto perjudicado al no poder físicamente asistir y conseguir opiniones y experiencias de personas especializadas en el tema, a través de entrevistas o tests correspondientes, por lo que nos hemos visto obligados a recurrir al internet y página web de personas e instituciones especializadas que tratan sobre el particular, recabar información, tesis y demás documentación tanto nacionales como del exterior, las mismas que una vez analizadas y estudiadas nos llevó al convencimiento de este tema, sugiriendo que para lograr un mejor entendimiento del problema se llegue a hacer de conocimiento de la sociedad en forma pormenorizada los inconvenientes de este conflicto y su consiguiente propuesta de solución.

CAPÍTULO II: Marco Teórico

2.1 Antecedentes

Hemos considerado en el presente trabajo de investigación las experiencias y trabajos desarrollados por especialistas en la materia de Filiación, Maternidad subrogada y las consecuencias jurídicas de ellas derivadas así como hemos analizado minuciosamente la documentación y jurisprudencia internacional como nacional, quienes aportan y clarifican desde diferentes puntos de vista la realidad actual de la Reproducción Asistida así como las consecuencias originadas de esta incertidumbre jurídica para las partes que participan en ella, dando como resultado las recomendaciones pertinentes para lograr la seguridad jurídica requerida.

2.1.1 Internacionales.

Gonzalez, K.F. (Argentina. 2019), en su trabajo final para graduación de abogada, titulado: *“La maternidad subrogada y la determinación de la filiación”*.

La autora refiere que dicho instituto en la actualidad no está regulado por el CCCN, sin embargo en la práctica se usa la maternidad subrogada como la determinación de la filiación, inclusive en matrimonios de dos hombres, cuando recurren a esta técnica, asimismo indica que en si la maternidad subrogada no está regulada y siempre en aplicación del art. 562 del CCCN en este caso, la persona que dio a luz sería madre y no la que prestó su voluntad procreacional.

Guamán, N. (Ecuador. 2020), para obtener el título de Abogado con su tesis *“La maternidad subrogada y el derecho a la filiación materna”*,

Relata asimismo este autor que su objetivo es proponer una reforma al Código Civil de acuerdo a su tesis, puesto que el aforismo jurídico *“mater semper seta est”*, no

siempre se cumple por lo que esta teoría actualmente carece de valor jurídico con la posibilidad de transferencia de embriones humanos al útero de otra mujer, causando crisis a la legislación civil, opinando importante la creación de un proyecto de ley que abarque todas las reglas que determine y subsane estos vacíos legales existentes sobre todo en lo referido a resolución de la filiación materna y del recién nacido en casos de maternidad subrogada, respetando las normativas constitucionales, Tratados y Convenios Internacionales, derecho civil, derecho de los niños niñas y adolescentes, respetando la supremacía de nuestra Constitución establecidos en los artículos 424 y 425 de la Constitución de la República del Ecuador.

Asimismo, Mancero Valencia, M. V. (2019), para obtener su título de abogada con su tesis: *“La maternidad subrogada desde la perspectiva del interés superior y los Derechos filiativos involucrados”*, hace referencia a la maternidad subrogada y sus derechos reproductivos garantizando el derecho a fundar una familia, beneficiándose de todos los avances tecnológicos en materia de reproducción asistida, y poder hacer efectivo el ejercicio de los derechos reproductivos, accediendo a las Técnicas de Reproducción Asistida (T.R.A.), considerándolo como tratamiento complementario y no propiamente como una técnica.

De igual manera manifiesta que Estados del mundo como Ucrania, Reino Unido o Estados Unidos, le dan un tratamiento similar, en relación de la determinación de la filiación se ha determinado que la madre sustituta renuncie a exigir derechos de madre sobre el niño y que los padres comitentes obtengan mediante vía judicial una orden de traspaso de los derechos de maternidad, lo que no sucede en Ecuador, Perú, Colombia o Argentina, donde no existe legislación, ni desarrollo jurisprudencial favorable, por tanto los recién nacidos por esta técnica se encuentran propensos a que

se vulnere su derecho a la identidad personal y su derecho a tener una filiación categórica debido a la especificación de filiación por consanguinidad construido sobre la base del hecho biológico, es decir el parto.

El motivo de esta investigación pretende demostrar que, efectivamente existe una vulneración al interés superior del niño en el ordenamiento jurídico ecuatoriano, siendo por tanto necesaria no solo la incorporación de una regulación legislativa en materia de reproducción asistida, sino una serie de reformas que le brinden la protección adecuada a los derechos de los intervinientes y de los niños/as que nazcan de esta práctica. (Quito-Ecuador.2019).

Cruz, C. (España. 2019), en su tesis “*Gestación subrogada y la determinación de la filiación*” para lograr el grado de Abogada, sustenta la prohibición expresa del ordenamiento español, la Ley 14/2006, sobre las TERAS, por tanto es nulo de pleno derecho los contratos de gestación subrogada debido a considerarse fuera del comercio de los hombres la capacidad de gestar.

Asimismo indica, que la gestación subrogada está penada por el Código Penal en casos de filiación o parentesco, acogimiento o adopción a fin de establecer la filiación, siendo sancionados con prisión de uno a cinco años e inhabilitación especial para ejercer el derecho de patria potestad, tutela, curatela o guarda por tiempo de 4 a 10 años. Agrega que los contratos en que se convenga la renuncia de filiación materna con o sin precio y a favor del contratante o un tercero, igualmente serán sentenciados la persona que lo reciba y el intermediario, aunque la entrega del menor se hubiese efectuado en el país.

Presentado el problema, se dictaría la Instrucción de la DGRN de 5 de octubre de 2010, la más importante hasta ahora, que permite la inscripción en España de la

filiación de nacidos mediante gestación subrogada realizado en aquellos países en los cuales se permite y siempre que al menos uno de los padres sea español. Esta Instrucción estableció la estructura básica del convenio de gestación subrogada, siendo sus claves: la fecundación de la mujer gestante con la aportación de material genético de, al menos uno los padres intencionales; en segundo lugar, la capacidad de obrar plena y consentimiento voluntario de las partes contratantes; en tercer lugar la irrevocabilidad del consentimiento proporcionado; y en cuarto y último lugar la posibilidad de que el hijo conozca su origen biológico. Una vez establecida la estructura básica del convenio, es necesario hacer reiteración en el proyecto de regulación del convenio de gestación subrogada en España.

Morales, F. (México. 2019), para lograr su título de Licenciada en Derecho, con su tema “*Gestación subrogada y filiación: su regulación en Tabasco y Sinaloa*”, sostiene que los legisladores presentan una decisión difícil en la aplicación de nuevas exigencias sociales que dañan el sistema jurídico y violaciones a los derechos. En México la mayoría de los ordenamientos internos han permanecido aplazados sin regulaciones.

Se analizaron los códigos de los Estados que regulan el Derecho civil de Tabasco y el Derecho Familiar de Sinaloa. El primero afirma que es un contrato, sin aclaraciones acertadas en caso de contravenir con principios de contratos del derecho civil; el Derecho familiar de Sinaloa lo llama “ordenamientos” y si bien comparten algunas características permiten y proponen distintos enfoques.

Se encontró lagunas, antinomias y conflictos normativos en la legislación mexicana sin poder establecer con puntualidad los derechos propios de estas prácticas, las

mismas que no son permitidas a extranjeros ni personas solteras tan solo a parejas heterosexuales, no plantea restricciones a participación de mas agentes, tampoco es posible asegurar los derechos de quienes ya participan.

Las normas han sido redactadas de forma imprecisa, poco claras con términos y concepciones diferentes que solo imposibilitan el correcto uso de la práctica, con lagunas o conflictos normativos manifestando poca certeza jurídica, por lo que se propone criterios metodológicos generales y particulares a fin de modificar o implementar los Estados ordenamientos sólidos y legibles que legitimen los derechos de los sujetos que utilizan estas técnicas de gestación por sustitución.

Salcedo, J. (Colombia. 2021), para optar el título de Abogada presentó su tesis titulada “*Sistema de filiación por la incorporación de las técnicas de reproducción asistida en el sistema jurídico colombiano*”,

La autora con su inquietud frente a la falta de legislación, defiende su preocupación frente al sistema de filiación basado en las Técnicas de Reproducción Asistida, planteando bases para filiación derivado de las TERAS, puntualizando en qué consisten estas, recopilando antecedentes normativos frente a la filiación y las TERAS, así como invocando al derecho comparado y aportando conclusiones.

De igual manera, la fertilización in vitro es una de las técnicas de reproducción asistida que más se emplea en los últimos años en Cuba, sin embargo, no encuentra regulación en el ordenamiento jurídico familiar, pese a que, su disparidad heteróloga, mediante la participación de donantes de material genético, perturba las bases de la filiación sobre las que se erige el Código de Familia, álgido de reformulación en aras de tutelar los derechos de los sujetos involucrados. Cuba, I. V. H. F. I. la fertilización in vitro heteróloga en Cuba. Valoraciones en el ámbito de la filiación. (2019).

Caso Gestación por Subrogación - Fiscalía del TSJ Cataluña – España 09 – FEB – 2009. Aglomeraciones de ideas éticas, religiosas determinaron que se prohibiera este tipo de ayuda científica en la legislación española, no obstante, todo no es negativo, porque lo que si se admite es la inscripción y reconocimiento de los nacidos a través de esas técnicas previa aportación de la documentación y la acreditada sentencia.

El caso para citarse es de una menor que debió protegerse a causa de la disolución de la pareja conformada por Marta O. y el Sr. Jaime P., El juzgado en primera instancia logra resolver, a la presentación de las pruebas en la que constaba una pericia psicológica tomada a ambas partes, así como una serie de datos aportados por la parte demandante en los que se indica que el nacimiento de la pequeña mediante este método era una voluntad y también era un proyecto de ambas personas.

Caso Mennesson c. France - Tribunal Europeo de Derechos Humanos - (n.º 65192/11) Por primera vez, el TEDH se pronunció sobre la filiación resultado de la gestación por sustitución. En dos sentencias similares, el Tribunal reafirmando que el interés supremo del menor es un concepto que debe plasmarse de forma indubitada en el proceso de la filiación. En ambos casos, se presentaban matrimonios conformados y originarios de Francia que ante la prohibición en su país tuvieron que recurrir a los Estados de California y Minnesota en Norte América lugar en que esa práctica es legal. En ambos casos la parte genética (semen) fue aportado por ambos padres en cambio el ovulo si procedía de donante.

El Tribunal Europeo de derechos humanos, demuestra que un tema de denegación de inscripción en el registro civil acerca de estos niños va totalmente en contra del ART 8 parte de la CEDH, que obviamente se ve vulnerada por la indeterminación de su identidad filial.

Nosotros luego de estudiar y analizar estas ideas, experiencias, planteamientos, detallados en estos antecedentes internacionales, compartimos el criterio habitual del Derecho comparado, por cuanto la voluntad de crear un nuevo ser humano a través de la aplicación de estas técnicas sustituye al dato biológico, convirtiendo en padre o madre legal a quien presta su consentimiento para aquéllas.

2.1.2 Nacionales.

Varsi, E. (2017), Investigador de la Univ. de Lima y CONSYTEC, en su artículo titulado *“Filiación y reproducción asistida-jurídico”*,

El autor señala que si bien es cierto la reproducción asistida es una solución para pareja que padecen de infertilidad y desean tener descendencia, genera inconvenientes en materia legal sobre todo en cuanto se refiere a filiación, por cuanto dichas normas fueron pensadas y estructuradas sobre la base de reproducción natural de hace bastantes siglos atrás, actualmente con el boom de la procreática como consecuencia del avance científico y tecnológico es necesario que el Derecho se actualice y regule las normas teniendo en consideración a las TERAS y debiendo prevalecer la voluntad de los padres para la determinación del nexo filial.

Rodríguez, R. (Lima Perú. 2020), para optar el título de abogada en su tesis: *“La condición de madre genética y la ovodonación como técnica de reproducción asistida en la Ley N° 26842, Ley General de Salud”*, Refiere la autora sobre la limitación de la madre genética de acuerdo a lo prescrito por la Ley N° 26842, por cuanto la ovodonación no está permitida generando inseguridad jurídica a las personas que optan por esta técnica y vínculo jurídico, filial atentando contra la libertad y vulnerando su derecho fundamental de reproducción de madres genéticas

para conseguir su fertilidad a diferencia de otros países en los cuales si está permitido, siendo el Estado quien tiene el deber de propulsar y protegerlo, mediante una necesaria normativa especializada en técnicas de reproducción asistida y estableciéndose el medio de filiación de los niños nacidos por esta técnica.

Barrueto, W. (Trujillo-Perú), en su tesis para obtener el título profesional de abogado, “*Necesidad de una regulación de la relación paterno filial del hijo nacido por inseminación artificial heteróloga en el Perú*” propone la regulación de la relación paterno filial del hijo nacido por inseminación artificial heteróloga en nuestro ordenamiento por cuanto la actual se encuentra desfasada, modificando el Art. 361 y Art. 362 del Código Civil, e incorporando a los hijos nacidos por inseminación artificial heteróloga en la confianza de paternidad matrimonial, sobre todo cuando exista consentimiento formal, previo y expreso del esposo de la mujer receptora.

Consideramos, luego de estudiar y analizar detenidamente las tesis de los autores señalados que estamos de acuerdo con las opiniones y juicios vertidos en el razonamiento que la realidad sobre las Técnicas de Reproducción Asistida es semejante no sólo en el Perú sino en muchos otros países del mundo, por lo que se hace necesario la regulación de la norma actual o creación de una ley especial que brinde seguridad jurídica a la filiación de nacidos bajo esta técnica.

Payalich, R. (Arequipa-Perú. 2016), para obtener su título de abogada con su tesis: “*Maternidad subrogada y su reconocimiento en el Perú en beneficio del interés superior del niño. análisis del criterio expuesto en la Casación N° 06374-2016- 0-1801- JR-CI- 05*” indica que el año 1983 se empleó por primera vez la técnica de la ovodonación para conseguir la fertilidad de la mujer y luego después la maternidad subrogada, en la que una mujer conviene llevar en su vientre un niño por encargo de

otra persona para luego del parto entregar al recién nacido, renunciando de esta manera a la filiación que pudiera corresponderle, hecho que causa polémicas en el aspecto jurídico referido a la filiación y la identidad entre otros. Siendo uno de sus objetivos del Estado que los menores no deben carecer de tutela y que en caso de conflicto de derechos, debe de primar el Interés Superior del Niño, promulgando leyes o regulando las existentes basado en derechos que permita garantizar el respeto y la protección a su dignidad e integridad física, psicológica, moral y espiritual para lograr una vida sana.

Seminario, J. (Lima Perú. 2020), para lograr su grado de abogada con su tesis: *“La necesaria regulación de la ovodonación en el ordenamiento jurídico peruano en salvaguarda del interés superior del niño”*, alude que muchas parejas viendo afectado sus deseos de formar familia por infertilidad, recurren a las llamadas TERAS, que en nuestro país está regulada por la Ley N° 26842, Ley General de Salud, la cual prohibiría la ovodonación, (donación de óvulo de otra persona ajena a la pareja), que colisiona con esta norma por no ser clara ni explícita respecto a que esté prohibida o no, por tanto se estaría vulnerando los derechos de mujeres, parejas y en especial del menor a nacer por este medio incumpliendo el interés superior del niño, que de acuerdo a normas y Tratados internacionales del cual el Estado es parte, está obligado a proteger, por lo que es necesaria la regulación de esta norma.

Primer caso de maternidad subrogada cursado por la Corte Suprema de justicia del Perú. CASACIÓN N° 563- 2011-LIMA.

Este caso se presentó el 06 DIC 2011, según resolución de la Corte Suprema sobre subrogación gestacional. Una pareja Dina y Giovanni encargó a una mujer Isabel para gestar en su vientre a un niño, por una negociación que la pareja remuneró a la

gestante, la niña nacida es hija de Giovanni y de la madre de alquiler. Después del nacimiento de la menor, la gestante biológica y su pareja asentaron la paternidad dejando de lado al padre sanguíneo. Estos fueron aconsejados a iniciar un proceso de adopción por excepción - Art. 248 Código de los Niños y Adolescentes – con el fin de constituir una filiación a su favor, se declaró fundada la demanda de adopción por excepción a favor de la pareja demandante. Luego de esta circunstancia, la madre biológica portadora y su conviviente interpusieron su recurso de casación.

La Corte Suprema determinó que todas las causales carecían de sustento. Igualmente, se estableció la existencia de un conflicto entre el interés superior de la menor a tener un hogar y el derecho de los padres a ejercer la patria potestad. Por el comportamiento de la madre biológica gestante y su pareja - dispuestos en un principio a renunciar a su hija a cambio de dinero - resolvió que había de primar el interés superior de la menor y que continúe viviendo con los padres demandantes del deseo de concepción, quienes, sustentó el Tribunal, le proporcionaban un ambiente adecuado, concluyó, “arrancarla de su seno familiar a su corta edad resultaría gravemente perjudicial” que pudieran generar dilemas, en especial, en la determinación de la filiación y en interés superior del menor ante la sociedad.

Acuña, Ivet. (Lima Perú. 2017). En su tesis para optar el título de Abogada, titulado: *“Análisis a los acuerdos privados de vientre subrogado y el derecho a la identidad e interés superior del niño en el Perú”*, establece de qué manera los acuerdos privados de vientre subrogado utiliza el principio del interés superior del niño y el derecho a la identidad por lo que se vulnera estos principios, al no haber regulación y existir un vacío legal. Esta investigación adquiere trascendencia y plantea un debate jurídico

y legal para que las partes intervinientes encuentren seguridad jurídica dejando de acudir a la vía jurisdiccional y evitando costos económicos, emocionales y familiares. Asimismo, sostenemos que las opiniones expuestas por estos autores tienen el suficiente sustento cuando se refieren a que en caso de haber incertidumbre jurídica, en el caso presente caso relacionado a la filiación del recién nacido, y como lo disponen además organismos internacionales como la UNICEF y la Convención de los derechos del niño, se debe preferir aquellos en que está de por medio el interés superior del niño. García-Lozano, S. T. (2016). *Anuario mexicano de derecho internacional*, 16, 131-157.

2.2 Bases Teóricas

Asimismo, hemos considerado dentro de las teorías que sustentan el presente trabajo de investigación, las siguientes:

Teoría de la Reproducción Asistida

Trata de la investigación de campo sobre filiación heteróloga, es decir, los casos de parejas infértiles que ven limitados su proyecto de vida en cuanto a formar familia y lograr descendencia, sin recibir ningún amparo del Estado ni la doctrina y jurisprudencia nacional previstos a la resolución de conflictos complejos como son la voluntad procreacional, consentimiento y gestación por sustitución.

Teniendo en consideración que la legislación comparada proporciona muchos materias para aprender, de igual forma que muchos países en la actualidad carecen de regulación sobre esta materia, se busca promulgar una ley especial o regular la actual en forma detallada, precisa y clara, que brinde seguridad jurídica a las partes que intervienen y sobre todo teniendo en cuenta el interés superior del niño. Mantilla, A. P.

P., Toledo, Ó. A. U., Julio, J. J. A., & González, M. A. O. (2017). El acceso a las técnicas de reproducción asistida como una garantía de los derechos sexuales y reproductivos: la jurisprudencia de la Corte Constitucional a la luz del Derecho Internacional de los Derechos Humanos. *Justicia*, 22(31), 171-187.

Teoría de la Filiación

Esta teoría también conocida como teoría de los grupos de descendencia o teoría de la filiación, es considerada incorrecta, por cuanto se refiere únicamente a las relaciones paternofiliales (mientras que descendencia es más amplio), es un término con que se conoce a una corriente antropológica, constituyen los lazos de familiaridad y su función en una sociedad. La principal propuesta de esta corriente de la antropología del parentesco está en que permite establecer jerarquías inmediatas en sociedades tradicionales, es decir, en aquellas donde no hay una clara separación entre clases sociales.

De acuerdo con la teoría de la descendencia, la separación entre generaciones permite establecer categorías sociales e imponen a los parientes nexos de correspondencia entre derechos y obligaciones para con los otros miembros de la parentela.

Varsi Rospigliosi, E. (2017), Docente e investigador de la Universidad de Lima y de la Universidad Nacional Mayor de San Marcos, cuando habla de “*Determinación de la filiación en la procreación asistida*”. *Revista IUS*, 11(39), 0-0, explica que el avance de la procreación asistida avasalla al derecho de familia, sobre todo en el tema filial siendo la prevalencia de la voluntad, lo que ha desplazado al aspecto biogenético, debido a las TERAS, este nexo se determina en función de la voluntad procreacional como un hecho jurídico compuesto de elementos volitivos, sociales y afectivos, por lo cual el vínculo genético quedó relegado para dar paso a la paternidad socioafectiva.

Teoría sobre Maternidad Subrogada

Hidalgo Leandro, S. L. (2018). Se entiende por maternidad subrogada a la práctica mediante la cual una mujer gesta a un niño o niña por encargo de otra persona o de una pareja llamados padres volitivos o genéticos, con contraprestación o en forma altruista y ante quien o quienes se compromete a entregar al recién nacido, renunciando a sus propios derechos de madre, por lo general a cambio de una suma de dinero.

La teoría al respecto trata de la afectación a la teoría general de la contratación porque concibe diversos aspectos en materia civil sobre todo lo referido a obligaciones, deberes u otros, no considerados en el Código Civil, por ser esta maternidad subrogada influyente sobre principios y reglas desde una perspectiva del Derecho Civil. Hidalgo Leandro, S. L. (2018). La maternidad subrogada y afectación a la teoría general de la contratación contenida en el código civil peruano.

Teoría del Contrato Jurídico

Esta teoría se encuentra inmersa en el Derecho privado con influencia del Derecho público, por eso su importancia en el mundo jurídico en el que participa la autonomía de la voluntad de las partes y la buena fe, haciendo que cada cual asuma derechos como también obligaciones previamente establecidas.

En el presente caso de estudio, este acuerdo o contrato está dado por las partes, es decir, por la madre subrogada (alquila su vientre) y por la otra, las que contratan o alquilan dicho vientre para llevar a cabo la fecundación y posterior nacimiento de un nuevo ser que será entregado a los contratantes, renunciando a todos los derechos inherentes a la maternidad y filiación. Estos contratos no tienen asidero legal pues no

está regulado en muchos países incluido el nuestro, motivo por el cual no es considerado válido y en algunos casos es sancionado por contravenir normas jurídicas.

Teoría de la Anidación

Mendoza Arredondo, O. T. (2017). Esta teoría tiene su sustento en que el proceso o inicio de la vida se da desde el momento en que el óvulo fecundado por el espermatozoide se fija o implanta en la mucosa uterina de la mujer, es decir, se adhiere a la pared interna del útero (llamada endometrio) y penetra en el interior de la misma para seguir desarrollándose, esto se produce luego de unos 5 a 6 días tras su formación. lo cual es sustentado por la mayoría de los autores, sobre todo para definir jurídicamente la situación del nuevo ser y a los derechos que le correspondería.

Las TERAS o técnicas de reproducción asistidas no debieran ser consideradas como técnicas del manipulación del concebido por ser esta técnica una forma de inicio de vida y por consiguiente un derecho de las parejas para lograr su fin de vida y tener descendencia, esto como parte de los Derechos Humanos protegidos con fundamentos de doctrina por la Corte Interamericana de Derechos Humanos, organismo supranacional del cual nuestro país forma parte, por lo que consideramos que debiera aplicarse en nuestra legislación como un precedente vinculante supranacional.

Teniendo en cuenta las diversas corrientes o jurisprudencia supranacional, que cuestionan el paradigma costumbrista de los numerosos estudios aferrados a la costumbre y tradición, nos encontraríamos que estas se han vuelto inoperantes, contradictorias u obsoletas, motivo por el cual sería oportuno cambiarlos y cambiarnos para adecuarnos a las nuevas realidades que afrontamos de manera cotidiana en la actual sociedad democrática y globalizada donde los temas se debaten continuamente, todo ello

basados en los derechos de la persona, los que son aplicados en las sentencias supranacionales.

Teoría de la Concepción

Existen diferentes teorías sobre la concepción, entre las que tenemos:

Teoría del *partio mulieris*, surgió en el Derecho Romano, que consideró al concebido como órgano parte o porción de la madre, sin embargo, esta teoría ha quedado como parte de la historia, debido a los adelantos de la ciencia.

Teoría de la ficción, aceptada por la mayoría de los Códigos Civiles de acuerdo con el principio jurídico “*el concebido se tiene por nacido en cuanto le beneficie*”, y de acuerdo con nuestro código civil vigente los derechos patrimoniales se harán efectivos en tanto el concebido nazca con vida.

Teoría de la personalidad, que sostiene que la calidad de persona es adquirida desde el momento que se admite a la concepción como el inicio de la vida humana.

Teoría de la subjetividad, aceptada desde nuestro código civil de 1984, en su artículo 1, al reconocerlo como “sujeto de derecho privilegiado”, con derechos y deberes en todo lo que le favorece, dejando constancia que sus derechos patrimoniales los obtendrá si es que nace vivo, y en cuanto a sus derechos extrapatrimoniales como el derecho a la vida, integridad, intimidad entre otros, no están sujetos a ninguna condición.

En lo que se relaciona a teorías del concebido por el Derecho comparado, países como Bolivia, Chile, Colombia, Ecuador y Paraguay, hacen suya la Teoría de la Ficción, conducente hacia la protección del derecho a la vida del concebido.

Consideramos que esta teoría, a raíz de la jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos luego de tratar el caso *Artavia Murillo y otros vs. Costa Rica*,

determinó que la vida se produce desde el momento en que el embrión se implanta en el útero, por tanto no existe vida antes de producido dicho acontecimiento.

De igual manera nuestro Código del Niño y del adolescente en su art. 1, trasciende lo previsto en la Convención Americana sobre Derechos Humanos, también llamada Pacto de San José de Costa Rica, Tratado internacional que prevé derechos y libertades que tienen que ser respetados por los Estados Parte, en lo relacionado a uno de sus objetivos de la Convención, adoptada en 1989, como es proteger los derechos de todos los niños del mundo.

Clases de maternidad subrogada o sustituta

Los estudiosos e investigadores de las clases de maternidad subrogada como Botella, J (19 90, p. 276) concuerdan en que existen dos clases de maternidad subrogada :

a. Maternidad sustituta genética

Esta técnica se da cuando una mujer es inseminada artificialmente, con el semen de un donante para que, una vez producido el parto, la mujer entregue el niño a una pareja que lo va a criar. En gran cantidad de caso el semen es del marido o del compañero permanente de la pareja a la cual va a ser entregado el/la niño (a). Pero también puede ocurrir que, una vez ocurrido el nacimiento del niño, sea entregado a una pareja distinta, previo acuerdo o contrato de las partes. Esta clase de maternidad es utilizada en la mayoría de los casos cuando la esposa, pareja, cónyuge del marido es estéril, de tal manera que, una vez entregado el hijo genético al esposo, está la adopta.

b. Maternidad sustituta gestacional

Esta clase de técnica se utiliza en la mayoría de los casos por las parejas que tienen problemas de fertilidad, pero que tienen la posibilidad de tener sus propios hijos genéticos. El semen utilizado para este tipo de caso puede provenir del marido de la pareja a la cual se le va a entregar el hijo ; o de un tercero. Esta situación se presenta cuando una mujer gesta un embrión con el que no tiene vínculo genético, es decir su óvulo no fue utilizado en el proceso de fecundación . La existencia de un embrión concebido fuera del cuerpo de la mujer es lo que da la posibilidad este tipo de maternidad, de tal manera que una madre sustituta gestacional proporciona la parte que tiene relación con el proceso de gestación, pero no con la parte genética del proceso de reproducción.

Posibilidades de la maternidad subrogada

Carbajo Gonzalez, J (1998, p. 243) , este investigador y docente de la Universidad de Madrid, propone los siguientes casos o posibilidades de la maternidad subrogada :

- a. Se da en los casos de esterilidad de la mujer y fertilidad de su pareja. En este caso se insemina artificialmente a una segunda mujer-con el semen del marido de la mujer estéril. La cual lleva a cabo el embarazo, y una vez producido el parto, entrega el hijo a la pareja que lo solicitó. La criatura que nace tiene la dotación genética de la mujer contratada y del hombre contratante

- b. La segunda alternativa es la de la mujer a la que se transfiere un embrión producido mediante fecundación “ in vitro” , con gametos de la pareja solicitantes. En este caso la mujer que la solicita es capaz de ovular, pero no lleva a cabo el embarazo, sea por carencia de útero o por otra causa. Por tanto , el niño o niña tiene la dotación genética de la pareja contratante y se produce una disociación entre la maternidad genética y la de gestación.
- c. La tercera situación se presenta en que se transfiera un embrión formado en fecundación “ in vitro” con el óvulo y/o espermatozoide de un miembro de la pareja y de algún donante o que se trate de un embrión donado por una tercera pareja. En este aspecto , la criatura que nace tiene tres madres y dos padres:
- La mujer que donó el óvulo
 - La mujer que llevó a cabo el embarazo
 - La mujer que contrata
 - El hombre que donó su esperma
 - Y el hombre de la pareja contratante

Se produce una disociación entre la maternidad genética y la maternidad de gestación.

Alternativas: maternidad subrogada

La Cruz Berdejo, J(1995, p.365) nos presenta los casos sobre las posibilidades de concurrir a la maternidad subrogada y son :

- ❖ Cuando la mujer de la pareja carece de ovarios y útero.
- ❖ Cuando la mujer de la pareja es estéril, por anomalías en el útero, pero tiene ovarios normales.
- ❖ Cuando la pareja es estéril por anomalías o taras genéticas.
- ❖ Cuando la mujer ha muerto y antes de morir dejó un embrión congelado, producto de una fecundación “in vitro” de un óvulo de ella y espermatozoide de su marido.
- ❖ Cuando una pareja de hombres homosexuales o un hombre solo insemina artificialmente a una madre subrogada con espermatozoide de uno de los hombres de la pareja o del hombre solo.

De estos casos la utilización de la maternidad subrogada por la pareja homosexual es la que tiene un poco de rechazo, especialmente en los países que no permiten la adopción de niños por parejas de homosexuales o lesbianas.

Por ejemplo, en Dinamarca se permite el matrimonio de homosexuales, pero la ley prohíbe que estas parejas adopten niños o niñas.

2.4 Definición de Términos Básicos

Anidación. Es el proceso mediante el cual el embrión (óvulo fecundado por el espermatozoide), se adhiere a la pared interna del útero (endometrio), luego de 5 ó 6 días de formado y penetra en el interior de la misma para seguir fecundándose.

Cédulas reproductoras. Son los gametos. Es decir, los espermatozoides del varón y los óvulos de la mujer.

Concebido. En biología, se trata de la fusión de dos células sexuales para dar lugar a la célula cigoto, donde se encuentra la unión de los cromosomas del hombre (o el macho) y la mujer (hembra). En este sentido, la idea de concepción es sinónimo de fecundación.

El concebido tiene derecho a la vida desde el momento de la concepción. El concebido es persona humana, adquiere la condición de sujeto de derecho desde su nacimiento. El Estado peruano reconoce al concebido como persona humana y garantiza su derecho a la vida, a la identidad, a la integridad moral, síquica y física, al respeto a su dignidad así como a su libre desarrollo intrauterino. Posee una identidad genética única e irrepetible y una personalidad independiente de la de su madre. Asimismo, nuestro ordenamiento jurídico lo protege, teniéndolo por nacido para todos los efectos que le fueran favorables, siempre que naciera con vida y se hubiera desprendido del seno materno.

La Constitución de 1993 aprobó en su artículo 2 inciso 1 que *“Toda persona tiene derecho: a la vida, a su identidad, a su integridad moral, psíquica y física y a su libre desarrollo y bienestar. El concebido es sujeto de derecho en todo cuanto le favorece”*.

Concepción. (fertilización) Comienzo del embarazo, momento en que un óvulo es fecundado por un espermatozoide.

Crio conservación. Es un procedimiento que incluye la fecundación in vitro, mediante el cual se extraen óvulos del ovario de una mujer y se combinan con espermatozoides en el laboratorio para formar embriones. Los embriones se congelan y después se pueden descongelar cuando se crea conveniente y colocar en el útero de una mujer, para proseguir con la fecundación.

Cromosomas. Son estructuras que se encuentran en el centro (núcleo) de las células que transportan fragmentos largos de ADN que es el material que contiene los genes y es el pilar fundamental del cuerpo humano. También contienen proteínas que ayudan al ADN a existir

en la forma apropiada. La función principal de los cromosomas es contener, preservar y organizar el material hereditario.

Derecho de filiación. Es un derecho fundamental reconocido por nuestra Constitución Política en su artículo 2º inc. 1, que establece: *“Toda persona tiene derecho: 1. A la vida, a su identidad, a su integridad moral, psíquica y física y a su libre desarrollo y bienestar. El concebido es sujeto de derecho en todo cuanto le favorece”*. La filiación guarda relación de conexidad con otros principios y derechos fundamentales como el reconocimiento de la dignidad humana o el libre desarrollo de la personalidad,

Embrión. Luego de la fecundación del óvulo por el espermatozoide es la etapa inicial del desarrollo de un ser vivo mientras se encuentra en el huevo o en el útero de la mujer. Este término se aplica hasta la octava semana desde la concepción (fecundación). A partir de la novena semana, el embrión pasa a denominarse feto.

Esterilidad. es la incapacidad para lograr gestación tras un año de relaciones sexuales con frecuencia normal y sin uso de ningún método anticonceptivo.

Fecundación in vitro (FIV). Técnica de reproducción asistida en la que se trata de conseguir que un espermatozoide fecunde el óvulo fuera del cuerpo de la mujer, en un laboratorio; una vez logrado el o los embriones, el médico o técnico los transfiere directamente al útero para tratar de obtener un embarazo.

Fertilidad. Capacidad fisiológica de una mujer, de un hombre o de una pareja para producir un hijo o una hija vivo/a.

Filiación. Vínculo que une al hijo con sus progenitores, conlleva una serie de derechos y obligaciones. Reconocimiento de su personalidad jurídica y comprende atributos inherentes a su condición humana como el estado civil, la relación de patria potestad, orden sucesoral, obligaciones alimentarias, nacionalidad, entre otros.

Infertilidad. Es la incapacidad para generar gestaciones capaces de evolucionar hasta la viabilidad fetal. Por tanto, este concepto engloba situaciones como el aborto de repetición, la muerte fetal intrauterina, el parto prematuro, etc.

Inseminación Artificial. Es un proceso que consiste en depositar los espermatozoides dentro del aparato genital femenino, sin que exista coito sexual.

Madre comitente. Es la que aporta los óvulos, cuando se trata de la maternidad subrogada parcial o gestacional.

Madres gestantes. La mujer gestante o mujer embarazada es madre desde que se inicia la gestación en su vientre de su hijo con la fecundación.

Madre subrogada. Según acuerdo, es aquella madre gestante que no tiene un vínculo genético con el bebé por tanto no es su madre biológica y que luego del nacimiento lo entrega a otra persona.

Madres portadoras. Mujer que lleva en su vientre un bebé, en lugar de una persona que no puede tener hijos, hasta dar a luz. Los óvulos de una donante se fecundan en el laboratorio con los espermatozoides de un donante para formar un embrión. La portadora gestacional no tiene un vínculo genético con el bebé y no es su madre biológica.

Ovulación. Es la liberación del óvulo maduro de uno de los ovarios alrededor del día 14 antes de la siguiente menstruación dentro del ciclo menstrual normal.

Padres biológicos. Los que han aportado sus gametos, es decir, aportan el óvulo y espermatozoide.

Padres sociales. Son los padres que sin tener vínculos biológicos con sus hijos, cumplen tal función.

Reproducción asistida. Las técnicas de reproducción asistida son diversos tratamientos o métodos destinados a resolver los trastornos de fertilidad en la pareja.

Son un conjunto de procedimientos para el tratamiento de la esterilidad que consiste en la manipulación controlada de gametos (óvulos y espermatozoides) y/o embriones en laboratorios altamente especializados, necesarios para llevar a cabo la inseminación. La fertilización in vitro es el tipo más común y eficaz de Tecnología de Reproducción Asistida. A veces se usan óvulos de donantes de esperma o embriones previamente congelados. También pueden utilizar una madre subrogada tradicional o gestacional (también llamada vientre de alquiler), es una mujer que queda embarazada con el esperma del hombre de la pareja. Una madre subrogada gestacional queda embarazada con un óvulo de la pareja femenina y esperma de la pareja masculina.

Subrogación de útero materno. Contrato o acuerdo por lo general remunerado por el que una mujer lleva a cabo la gestación de un embrión (propio o ajeno) y, una vez nacido, se obliga a entregarlos a una tercera o terceras personas, que en virtud de ese acuerdo, adquirirán la condición de padres.

TERAS. Técnicas de reproducción asistida

Tipos de concepción.

- Natural.
 - Relaciones por acto sexual
- Artificial:
 - Ciclo natural
 - Inseminación artificial
 - Fecundación In Vitro
 - Transferencia intrafalopial de gametos
 - Transferencia tubaria de gametos
 - Alquiler de vientre

Capítulo III: Metodología de la Investigación

3.1 Enfoque de la Investigación

Tal como lo sostiene Hernández, Fernández & Baptista, (2010, p.7), el presente trabajo está diseñado bajo el planteamiento del enfoque cualitativo, por ser el que mejor se adapta a la subjetividad, características y necesidades de la investigación, tomando en cuenta la selección de información recolectada sin utilizar medición para descubrir o afinar preguntas de investigación dentro del proceso de interpretación.

Asimismo, Hernández Sampieri, R., & Mendoza Torres, C. P. (2018). *Metodología de la investigación: las rutas: cuantitativa, cualitativa y mixta*; nos refiere a la investigación científica aplicada al desarrollo profesional didáctico, personalizado y multidisciplinario por las diversas aportaciones y experiencias de docentes e investigadores de Iberoamérica y del mundo consiguiendo un resultado interactivo que vincula el texto impreso con el material de su Centro de recursos en línea, mostrándolo en su libro.

Del mismo modo, Torrez, J. A. C. (2018). *El marco teórico referencial y los enfoques de investigación. Aphapi, 4(1), 1036-1062*, nos ilustra que el trabajo de investigación se corresponde con la ciencia, el conocimiento y el método científico mediante la selección de teorías, el enfoque de la investigación desde el manejo del dato, los criterios y conocimientos científicos que lo sustentan, asimismo explica los varios métodos de investigación para culminar en el marco histórico del objeto de estudio y su descripción científica.

3.2 Categoría

Para nuestro trabajo hemos estimado lo publicado en la *Revista educativa Caracteristicasdel.com. Equipo de redacción profesional.* (2020, 06): luego de analizar su contenido nos inclinamos por:

CATEGORÍA INDUCTIVA, porque nos ha permitido recoger información y crear conocimientos basados en los conceptos en ella vertidos, habiendo apreciado la comprensión, explicación y entendiendo ciertas situaciones de la realidad sin tener que evaluar un modelo en concreto y arribar a interpretaciones propias del investigador sobre nuestros cuestionamientos mediante un diseño flexible de determinadas problemáticas.

EXPLICATIVO, dando respuesta a costumbres, hábitos o culturas establecidas, buscando la objetividad de sus conclusiones.

HOLÍSTICO, considerando en lo posible el problema como un todo sin llegar a generalizar para todo entorno.

NO INTRUSIVO, nuestra investigación no busca emitir juicios ni interferir en creencias, hábitos o costumbres de los grupos investigados,

Asimismo, hemos estimado deducir la realidad tal cual lo percibe el grupo estudiado, mimetizándonos para mejor entenderlo, nunca aplicamos conceptos preconcebidos, sino llegar a la verdad pretendida comprendiendo y entendiendo al igual que la población investigada.

Para nuestra investigación del problema hemos visto por conveniente utilizar la Categoría Inductiva porque consideramos que es la que se acerca más a nuestra metodología de estudio, al proporcionarnos mejores lineamientos para la comprensión y explicación del tema en particular de acuerdo a la realidad a la que hemos concluido.

3.3 Tipo de Investigación

Esteban Nieto, N. (2018). *Tipos de investigación*. En el presente trabajo se ha utilizado el tipo de investigación básica pura, buscando el conocimiento y realidad de los fenómenos naturales y contribuir con esta sociedad más avanzada para tratar de responder cada vez mejor a los retos de la humanidad, sin embargo las conclusiones deben quedar sentadas bajo un método comprobable.

Esteban Nieto, N. (2018). *Tipos de investigación*. Asimismo, también es bibliográfica puesto que hemos apelado a todo tipo posible de consulta orientada a encontrar información de internet como en otras instituciones.

También es documental, Carrasco, S. M. P., Chinguel, G. R. C., Cubas, M. M. F., & Cieza, R. Y. R. (2017). *El estudio y la investigación documental: Estrategias metodológicas y herramientas TIC*. Gerardo Chunga Chinguel; por cuanto se ha revisado, cotejado, comparado y analizado distintos tipos de libros publicados y textos impresos buscando conclusiones.

Hernández Pacheco, F., & Quezada Escamilla, D. (2016). *Los recursos humanos en las bibliotecas públicas de México: una investigación exploratoria*. *Investigación bibliotecológica*, 30(68), 17-50. Hemos utilizado la investigación exploratoria buscando una visión general acerca de una realidad poco estudiada y formular una hipótesis exacta del mismo. Esta investigación exploratoria por lo general no tiene antecedentes.

Esteban Nieto, N. (2018). *Tipos de investigación*. Del mismo modo, es de tipo explicativa porque busca las causas del tema, centrándose en los detalles que permitan conocer el fenómeno más a fondo partiendo de lo general y luego analizando las actitudes concretas en profundidad.

3.4 Diseño de la Investigación

Flick, U. (2015). *El diseño de la investigación cualitativa* (Vol. 1). Ediciones Morata. En el presente trabajo de investigación se ha visto por conveniente considerar el Diseño No Experimental, descriptivo, explicativo y correlacional, habiéndose tomado como base los documentos de la web, internet y página web de personas e instituciones especializadas que tratan sobre el particular, lo cual nos han valido para analizar el problema materia de estudio para validar nuestras propuestas de hipótesis sin modificar el objeto de la investigación.

3.5. Nivel de Investigación

Descriptivo

3.5 Fichas de Observación.

Barrera Freire, E. R. (2019). *Implementación de puntos de inspección y control con la aplicación de fichas de observación en una empresa de servicios.*

En la recolección de datos se utilizó fichas de observación que admitieron un análisis concienzudo de nuestro tema a investigar, los hechos, realidades sociales y personas en el entorno donde se desarrollan normalmente, lo cual sirvió para evaluar el mismo así como proporcionar recomendaciones.

Bermúdez Jaén, J. A. (2018). “*Gestión curricular modular en la aplicación de fichas de actividades en el centro educativo técnico productivo Don Bosco del distrito de Arequipa-Arequipa*”. Indica el autor que para lograr el aprendizaje orientado al quehacer diario y plasmar las fichas de actividades a fin de proponer el plan de acción priorizando el problema, se consideró el proceso de aprendizaje teórico práctico del estudiante, tomando en cuenta la contienda como pilar del desarrollo curricular y proceso de cambio, determinando que los profesores deben organizar y optimizar a diario su capacidad y desarrollar el plan de acción de las autoridades educativas.

Amparando la metodología cualitativa se discurre de manera ordenada y sistemática la utilidad de las técnicas de observación, cuestionarios, encuestas e instrumentos como fichas de observación, llegando a la determinación que tales documentos no llegaron oportunamente a los docentes y por ello se plantea la implementación de una comunidad profesional de aprendizaje y puedan elaborar diariamente las fichas de actividad en el que reconozca el módulo y componentes de la formación técnica, beneficiando este perfeccionamiento a los estudiantes.

Capítulo IV: Resultados

4.1 Análisis de los Resultados

Examinada las opiniones vertidas por los autores que nos sirvieron de evidencia para este tema y hecha las comparaciones con nuestros resultados, aceptamos y estamos de acuerdo con el problema general que establece la necesidad de regular la Ley No. 26842, ley general de Salud en nuestro Código Civil relacionado a las Técnicas de Reproducción Asistida (TERAS), fundamentándola en forma teórica y científica, teniendo en cuenta que esta práctica médica se realiza en el mundo y sobre todo en nuestro país desde hace varias décadas al margen de una normativa clara que protejan los derechos de los padres infértiles y la filiación de recién nacidos por este medio.

En cuanto al primer problema específico, esta normativa vulnera el derecho de las madres subrogadas por colisionar con su derecho a la libertad de decidir voluntariamente sobre su cuerpo y en este caso a prestar ayuda a madres o parejas infértiles y logren su finalidad de vida como es el que consigan formar familia y tener descendencia.

De igual manera, con relación al segundo problema específico, coincidimos en que la Ley No. 26842, ley general de salud, vulnera de derecho de los padres infértiles de conseguir su objetivo, cual es, el tener familia y descendencia.

4.2 Discusión

A partir de los hallazgos obtenidos aceptamos y estamos de acuerdo con lo establecido por los autores de los diferentes tesis y artículos citados, Gonzalez, K.F. (Argentina. 2019), quien indica que no hay regulación en el CCCN de ese país; Guamán, N. (Ecuador. 2020), que opina como importante la creación de un proyecto de ley que abarque todas la

reglas que determine y subsane estos vacíos legales existentes; Morales, F. (México. 2019), menciona que en los Estados de Tabasco y Sinaloa las normas sobre Gestación subrogada y filiación han sido redactadas de forma imprecisa, poco claras con términos y concepciones diferentes imposibilitando el correcto uso de la práctica, con lagunas o conflictos normativos, así como se encontró antinomias y conflictos normativos en la legislación mexicana manifestando poca certeza jurídica, asimismo, revela que estas normas no son permitidas a extranjeros ni a personas solteras tan solo a parejas heterosexuales, no es posible asegurar los derechos de quienes ya participan. por lo que se propone razonamientos metodológicos generales y particulares a fin de modificar o implementar con ordenamientos sólidos y legibles que legitimen los derechos de los sujetos que utilizan estas técnicas de gestación por sustitución; Salcedo, J. (Colombia. 2021), defiende su preocupación frente al sistema de filiación basado en las Técnicas de Reproducción Asistida, planteando bases para filiación derivado de las TERAS, puntualizando en qué consisten estas, recopilando antecedentes normativos frente a la filiación y las TERAS, así como invocando al derecho comparado y aportando conclusiones.

En cuanto a los autores nacionales tenemos a Varsi, E. (2017), quien sostiene que las normas actuales fueron pensadas y estructuradas sobre la base de reproducción natural de hace bastantes siglos atrás, actualmente con el boom de la procreática como consecuencia del avance científico y tecnológico es necesario que el Derecho se actualice y regule las normas teniendo en consideración a las TERAS y debiendo prevalecer la voluntad de los padres para la determinación del nexo filial; Por otro lado, Rodríguez, R. (Lima Perú. 2020), afirma que de acuerdo a lo prescrito por la Ley N° 26842 atenta contra la libertad vulnerando su derecho fundamental de reproducción de madres genéticas, siendo que el

Estado quien tiene el deber de propulsar y protegerlo, mediante una necesaria normativa especializada en técnicas de reproducción asistida y estableciéndose el medio de filiación de los niños nacidos por esta técnica; igualmente, Barrueto, W. (Trujillo-Perú), propone la regulación de la relación paterno filial del hijo nacido por inseminación artificial heteróloga en nuestro ordenamiento por cuanto la actual se encuentra desfasada, modificando el Art. 361 y Art. 362 del código civil, e incorporando a los hijos nacidos por inseminación artificial heteróloga;

Estos son casos internacionales como nacionales que guardan relación con los conceptos por nosotros vertidos en el sentido que existe en la mayoría de las legislaciones, normas que por falta de regulación no brindan seguridad jurídica a personas que tienen la necesidad de utilizar las Técnicas de Reproducción Asistidas, puesto que tampoco brinda seguridad al recién nacido por este método vulnerando su derecho a la filiación e identidad.

También existen autores, que patrocinan los intereses superiores del niño, es especial cuando se refieren a la filiación y protegiendo la identidad de éste, como son, entre otros, Payalich, R. (Arequipa-Perú. 2016), mencionando que desde el año 1983 se empleó por primera vez la técnica de la ovodonación y luego después la maternidad subrogada, en la que una mujer conviene llevar en su vientre un niño por encargo de otra persona para luego del parto entregar al recién nacido, declinando a la filiación que pudiera corresponderle, causando polémicas en el aspecto jurídico referente a la filiación y la identidad entre otros, agrega, que siendo uno de los objetivos del Estado que los menores no deben carecer de tutela y que en caso de conflicto de derechos, debe de primar el interés superior del niño, promulgando leyes o regulando las existentes sustentado en derechos que permita confirmar el respeto y la protección a su dignidad e integridad física,

psicológica, moral y espiritual para lograr una vida sana; Seminario, J. (Lima Perú. 2020), sostiene que son muchas las parejas que recurren a las llamadas TERAS, que en nuestro país está regulada por la Ley N° 26842, Ley General de Salud, la cual prohibiría la ovodonación, (donación de óvulo de otra persona ajena a la pareja), colisionando con esta norma por no ser clara ni explícita respecto a que esté prohibida o no, por ende se estaría vulnerando los derechos de mujeres, parejas y en especial del menor a nacer por este medio incumpliendo el interés superior del niño, que de acuerdo a normas y tratados internacionales del cual el Estado es parte, está obligado a proteger, por lo que es necesaria la regulación de esta norma.

De igual manera, aseveramos que las opiniones expuestas por estos autores tienen el suficiente sustento cuando se refieren a que en caso de haber incertidumbre jurídica, en el presente caso relacionado a la filiación del recién nacido, y como lo disponen además organismos internacionales como la UNICEF y la Convención de los derechos del niño, se debe preferir aquellos en que está de por medio el interés superior del niño. García-Lozano, S. T. (2016). *Anuario mexicano de derecho internacional*, 16, 131-157.

Sin embargo, no concordamos con el resultado de Cruz, C. (España. 2019), quien expresa que en el ordenamiento español está regulado estas técnicas, siendo por tanto nulo de pleno derecho los contratos de gestación subrogada por encontrarse fuera del comercio de los hombres la capacidad de gestar, añadiendo que la gestación subrogada está penada por el Código Penal e inhabilitación especial para ejercer el derecho de patria potestad, tutela, curatela o guarda por tiempo de 4 a 10 años, de la misma forma son nulos y están penados los contratos en que se convenga la renuncia de filiación materna con o sin precio y a favor del contratante o un tercero; igualmente agrega que la inscripción en España de

la filiación de nacidos mediante gestación subrogada realizado en aquellos países en los cuales se permita, pero solo en el caso que al menos uno de los padres sea español.

Conclusiones

Primera.- Se determinó que las personas que utilizan las TERAS se encuentran desprotegidas por existir un vacío legal en nuestra legislación, por tanto impedidas de formar familia legítimamente, debiendo por tal motivo recurrir a ilicitudes para conseguir su objetivo, en espera que el Estado proyecte una norma jurídica especial o regule la actual basadas en la doctrina que les favorezcan, como también sustentadas en la legislación comparada.

Segunda.- Se estableció que los recién nacidos por estas TERAS se encuentran con su derecho vulnerado por existir incertidumbre jurídica para obtener su filiación e identidad, careciendo del apoyo necesario del Estado, quien por ser parte de Convenios Internacionales, se encuentra obligado a protegerlo por ser de interés superior del niño.

Tercera.- La maternidad subrogada carece de amparo en nuestra legislación nacional, no se halla expresada en nuestro código civil, al igual que en muchas legislaciones de acuerdo al derecho comparado, por lo que es necesario incluir dentro de nuestra legislación nacional.

Recomendaciones

1. Se propone incorporar en nuestra legislación una normativa que en forma especial conlleve a proteger y reconocer los derechos reproductivos de madres y parejas infértiles, respetando su voluntad procreacional y sus diferentes derechos fundamentales como son libertad a la intimidad y derecho de procrear y conformar una familia, teniendo como sustento las técnicas de reproducción humana asistida.
2. Se sugiere de ser el caso, regular de forma clara, mas precisa y detallada la actual ley de salud No. 26842 con la finalidad de brindar seguridad jurídica a personas e instituciones que recurren a esta técnica de las TERAS.
3. Asimismo, se trate de manera especial y considerando lo concerniente a la filiación e identidad del nacido como producto de esta técnica, teniendo presente que de acuerdo a Convenios Internacionales de los cuales nuestro país es parte, como la Organización de las Naciones Unidas (ONU) a través del Fondo de las Naciones Unidas para la Infancia (UNICEF) que considera que la protección de los derechos del niño y el cuidado de los niños del mundo conforman los cimientos del desarrollo humano, asimismo, la Convención sobre los Derechos del Niño desde fines de 1989 reconoce los derechos humanos de todos los niños, niñas y adolescentes y es el Tratado más ampliamente ratificado por todos los países del mundo. A nivel nacional tenemos el Código del niño y adolescente aprobado mediante Ley No. 27337.

Referencias Bibliográficas

- Abel, L.(1989). *Aspectos éticos de la tecnología de la reproducción asistida. Ingeniería genética y reproducción asistida*. Edición de Marino Barbero Santos . Editora Benzal S.A. Madrid
- Acuña, Ivett. (Lima Perú. 2017). “*Análisis a los acuerdos privados de vientre subrogado y el derecho a la identidad e interés superior del niño en el Perú*”.
- Aguilar .(2017). *Ausencia de norma sobre maternidad asistida generan problemas. Urge normatividad*. Actualidad Civil. Instituto Pacífico, Lima.
- Alzate .(2008). *La maternidad subrogada : Alquiler de vientre*. Recuperado de : <http://www.vientredealquiler.com,index.php/noticias/591-la-maternidad.subrogada-alquiler-de-vientres>
- Barbera Guillem. (1988). *La manipulación o mediación científica en la reproducción humana. La filiación a finales del siglo XX. Problemática planteada por los avances científicos en materia de reproducción asistida . II Congreso Mundial Vasco*. Editora Trívium. Madrid.
- Barr, J.(2009). *La maternidad subrogada una forma de ser madre : La tecnología en Biogenética alternativa de solución*. Trillas, México.
- Barrueto, W. (Trujillo-Perú), “*Necesidad de una regulación de la relación paterno filial del hijo nacido por inseminación artificial heteróloga en el Perú*”
- Botella , J.(1990). *Objeciones al informe sobre inseminación artificial con semen donante , del que son autores los Doctores Calaf, Iglesias y Vanrell . Presentado a la Comisión especial de estudio de la fecundación “ in vitro” y la inseminación artificial humana del Congreso de los Diputados*. Editora España, Madrid.
- Conferencia sobre Derechos Humano.(1989). *Consejo de Europa*. Realizado en Viena, del 19 al 21 de marzo. Viena.
- Cruz, C. (España. 2019), “*Gestación subrogada y la determinación de la filiación*”

Díaz -Ambrona, M.D.(1998). *Determinación de la paternidad en la llamada fecundación asistida.*

Comunicado para el grupo Hacia un Nuevo Derecho de Familia para el Congreso Mundial de la F.I.D.A. UNAM, México

Fiorella Lagos Correa .(2017) “ *Por un acto de amor : ¿ Quién tiene un vientre solidario ?Aspectos jurídicos sobre infertilidad en el Perú* ”. Universidad Privada del Norte, Cajamarca.

Gonzalez, K.F. (Argentina. 2019), “*La maternidad subrogada y la determinación de la filiación*”.

Guamán, N. (Ecuador. 2020). “*La maternidad subrogada y el derecho a la filiación materna*”.

Mancero Valencia, M. V. (2019), “*La maternidad subrogada desde la perspectiva del interés superior y los Derechos filiativos involucrados*”

Leosengui.(1994). *El vientre de alquiler en España: perspectivas morales, éticas y jurídicas.* Editora Mundo, Madrid.

Report Work Group. (1997). *In vitro fertilization, genom analysis and gene therapy.* Conocido con el nombre de Informe Benda. USA.

Sáez -Santurtún Prieto .(2014). *La maternidad subrogada : estado actual de la cuestión a raíz de la STS del 6 de febrero del 2014.* La Ley. Madrid

Silvia Ruiz. (1989). *Panorama general de la fecundación humana asistida (inseminación artificial, fertilización<in vitro> y maternidad sustituta , suplente o subrogada) en los Estados Unidos.* Trillas, México.

Sverne. (1990). *Los programas de la biotecnología y el Derecho . Evoluciones de la Familia.* Revista Internacional de Ciencias Sociales. UNESCO.

Pantaleón, Eduardo. (2015). *Rompiendo los mitos sobre la maternidad subrogada en México.* Siglo XXI Editores de América. México.

Parra Benites, Jorge .(2017). *Derecho de Familia*. Segunda edición. Editorial Temis S.A. Colombia.

Petit Eugene .(1989). *Tratado Elemental de Derecho Romano*. Abogados Asociados Editores. Novena Edición .

Lacruz Berdejo , J.(1995). *Informe sobre la inseminación artificial y otros extremos semejantes presentados a la Comisión Especial de estudio de la fecundación “ in vitro” y la inseminación artificial humanas del Congreso de los Diputados*. Trívium, Madrid

Mazeaud, Henry, León y Jean. (1965, p.9). *Lecciones de Derecho Civil*. Ediciones Jurídicas. Europa-América.

Morales, F. (México. 2019), “*Gestación subrogada y filiación: su regulación en Tabasco y Sinaloa*”

Salcedo, J. (Colombia. 2021), “*Sistema de filiación por la incorporación de las técnicas de reproducción asistida en el sistema jurídico colombiano*”

Varsi, E. (2017), “*Filiación y reproducción asistida-jurídico*”.

Vela Sánchez. (2011). *De nuevo sobre la regulación del convenio de gestación por sustitución o de maternidad subrogada en España: a propósito de la sentencia de la Audiencia Provisional de Valencia del 23 de noviembre del 2011*. La Ley, Madrid.

Rodríguez, R. (Lima Perú. 2020), “*La condición de madre genética y la ovodonación como técnica de reproducción asistida en la Ley N° 26842, Ley General de Salud*”,

Payalich, R. (Arequipa-Perú. 2016), “*Maternidad subrogada y su reconocimiento en el Perú en beneficio del interés superior del niño. análisis del criterio expuesto en la Casación N° 06374-2016- 0-1801- JR-CI- 05*”

Seminario, J. (Lima Perú. 2020), “*La necesaria regulación de la ovodonación en el ordenamiento jurídico peruano en salvaguarda del interés superior del niño*”.

Primer caso de maternidad subrogada cursado por la Corte Suprema de justicia del Perú.
CASACIÓN N° 563- 2011-LIMA

Apéndices

Guía de entrevista – Análisis documental y de información	
Nº	El análisis documental estará en base a: Determinar como vulnera la ley de reproducción asistida el derecho de filiación de concebidos en contratos de madres subrogadas
01	Es necesario una legislación específica para evitar la vulneración de la ley de reproducción asistida
02	La legislación vigente relacionada a la reproducción asistida vulnera el derecho de filiación de los concebidos en contratos de madres subrogadas
03	La legislación existente sobre técnicas de reproducción asistida, regula la maternidad subrogada en el Perú
04	Es viable el reconocimiento legal al derecho de una persona a la maternidad subrogada
05	Con la legislación vigente se vulnera los derecho del recién nacido a través de un contrato de maternidad subrogada
06	Se puede aplicar el principio “mater semper certa est” en la maternidad subrogada
07	El principio de verdad biológica vulnera algún derecho de la madre biológica en aplicación de la maternidad subrogada
08	La creación de una norma expresa de maternidad subrogada contravendría a la Constitución Política
09	La Legislación civil considera los contratos de maternidad subrogada
10	Los contratos de maternidad subrogada son contratos atípicos
11	Existe una adecuada ponderación de los derechos fundamentales
12	Existe una adecuada ponderación de las reglas y principios constitucionales

Matriz de consistencia

Título: Ley de reproducción asistida vulnera el derecho de filiación de concebidos en contratos de madres subrogadas en Lima 2020			
Autor Bachiller: Duber Jorge Farfán Acuña			
Problema General	Objetivo General	Categorías	Metodología
¿Cómo vulnera la ley de reproducción asistida el derecho de filiación de concebidos en contratos de madres subrogadas?	Determinar como vulnera la ley de reproducción asistida el derecho de filiación de concebidos en contratos de madres subrogadas	Inductiva Explicativo Holístico No intrusivo	Enfoque: Cualitativo Tipo de investigación: Básico Nivel de investigación: Descriptivo Diseño de la investigación No experimental. Descriptivo, explicativo y correlacional
Problemas específicos	Objetivos específicos	Subcategorías	Técnicas e instrumentos
¿Cómo vulnera la ley de reproducción asistida el derecho de madres subrogadas?	Determinar como vulnera la ley de reproducción asistida el derecho de madres subrogadas	Producción asistida Vulneración de derechos Derecho de filiación Derecho de concebidos Contratos típicos Contratos atípicos Madres subrogadas	Fichas de observación Cuestionario
¿Cómo vulnera la ley de reproducción asistida el derecho de padres infértiles?	Determinar como vulnera la ley de reproducción asistida el derecho de padres infértiles.		