



H. Cámara de Diputados de la Nación

PROYECTO DE LEY

El Senado y la Cámara de Diputados de la Nación Argentina reunidos en Congreso, sancionan con fuerza de Ley...

INCORPORACION DE LA GESTACIÓN POR SUSTITUCION AL CODIGO CIVIL Y COMERCIAL DE LA NACIÓN

Artículo 1°. Modifíquese el art. 560 del Código Civil y Comercial de la Nación que quedará redactado del siguiente modo:

“Consentimiento en las técnicas de reproducción humana asistida. El centro de salud interviniente debe recabar el consentimiento previo, informado y libre de las personas que se someten al uso de las técnicas de reproducción humana asistida. Este consentimiento debe renovarse cada vez que se procede a la utilización de gametos o embriones.

En los casos de filiación por técnicas de reproducción asistida de gestación por sustitución, la persona gestante debe prestar el consentimiento previo, informado y libre de conformidad con la ley 26.529 por someterse a una práctica médica”.

Artículo 2°. Modifíquese el art. 561 del Código Civil y Comercial de la Nación que quedará redactado del siguiente modo:

“Forma y requisitos del consentimiento. La instrumentación de dicho consentimiento debe contener los requisitos previstos en las disposiciones especiales, para su posterior protocolización ante escribano público o certificación ante la autoridad sanitaria correspondiente a la jurisdicción. El consentimiento es libremente revocable mientras no se haya producido la concepción en la persona o la implantación del embrión.

El consentimiento previo, informado y libre que debe prestar la gestante de conformidad con la ley 26.529 no debe ser protocolizado ni certificado ante la autoridad sanitaria por no ser causa fuente de filiación”.

Artículo 3°. Modifíquese el art. 562 del Código Civil y Comercial de la Nación que quedará redactado del siguiente modo:



H. Cámara de Diputados de la Nación

“Voluntad procreacional. Los nacidos por las técnicas de reproducción humana asistida son hijos de quién o quiénes prestan su voluntad procreacional manifestada en el correspondiente consentimiento previo, informado y libre en los términos de los artículos 560 y 561, debidamente inscripto en el Registro del Estado Civil y Capacidad de las Personas, con independencia de quién haya aportado los gametos”.

Artículo 4°. Incorpórese el art. 562 bis al Código Civil y Comercial de la Nación el siguiente texto:

Determinación de la filiación en la técnica de reproducción asistida de gestación por sustitución. La gestación por sustitución constituye un procedimiento de técnicas de reproducción médicamente asistida por medio del cual una persona denominada gestante, sin ánimo de lucro, lleva adelante un embarazo con el fin de que la persona nacida tenga vínculos de filiación con una persona o pareja, pretensos progenitores, con quien/es la gestante posee lazos afectivos. Este procedimiento debe ser autorizado por autoridad judicial de conformidad con las pautas que se establecen en el artículo siguiente, de lo contrario, la filiación se determina por las reglas de la filiación por naturaleza.

Artículo 5°. Incorpórese el art. 562 ter al Código Civil y Comercial de la Nación el siguiente texto:

Autorización judicial. Requisitos. Para la autorización judicial de gestación por sustitución se debe cumplir con los siguientes requisitos:

- a) La persona gestante y el o los pretensos progenitores: tener plena capacidad civil; acreditar aptitud física; tener cinco (5) años de residencia ininterrumpida en el país excepto se trate de personas de nacionalidad argentina o naturalizadas en el país; contar con el debido asesoramiento y evaluación psicosocial.
- b) La persona gestante: no aportar sus gametos; no haberse sometido a un procedimiento de gestación por sustitución más de dos (2) veces para lo cual debe crearse un registro en el ámbito de la autoridad de aplicación prevista por la ley 26.862; haber dado a luz y tener un (1) hijo propio.
- c) El o los pretensos progenitores: imposibilidad de gestar y/o llevar a término un embarazo por razones de salud, sexo, género, identidad de género u orientación sexual; contratar un seguro de vida, a su costo y a favor de la gestante que cubra las contingencias que puedan derivarse de la gestación por



H. Cámara de Diputados de la Nación

sustitución y el deber a su cargo de una compensación económica en beneficio de la gestante para la cobertura de gastos médicos, traslados, asesoramiento legal y psicológico, sin perjuicio de la cobertura prevista en la ley 26.862. Esta compensación económica debe ser establecida por la Autoridad de Aplicación de la ley 26.862.

Artículo 6°. Modifíquese el art. 563 del Código Civil y Comercial de la Nación que quedará redactado del siguiente modo:

“Derecho a la información de las personas nacidas por técnicas de reproducción asistida. La información relativa a que la persona ha nacido por el uso de técnicas de reproducción humana asistida con gametos de un tercero debe constar en el correspondiente legajo base para la inscripción del nacimiento.

Asimismo, en los casos de filiación por técnicas de reproducción asistida de gestación por sustitución, la persona tiene derecho a acceder al expediente en el que consta toda la información sobre su origen gestacional”.

Artículo 7°. Modifíquese el art. 565 del Código Civil y Comercial de la Nación que quedará redactado del siguiente modo:

“Principio general. En la filiación por naturaleza, la determinación con quien da a luz se establece con la prueba del nacimiento y la identidad del nacido.

La inscripción debe realizarse a petición de quien presenta un certificado del médico, obstétrica o agente de salud si corresponde, que atendió el parto de la persona a quien se le atribuye la filiación del nacido. Esta inscripción debe serle notificada, excepto que sea quien la solicita o que quien denuncia el nacimiento sea su cónyuge.

Si se carece del certificado mencionado en el párrafo anterior, la inscripción debe realizarse conforme a las disposiciones contenidas en los ordenamientos relativos al Registro del Estado Civil y Capacidad de las Personas.

En los casos de filiación por técnicas de reproducción asistida de gestación por sustitución, la filiación queda determinada por la sentencia judicial que autoriza la gestación por sustitución, siempre sujeta al nacimiento con vida del niño o niña”.



H. Cámara de Diputados de la Nación

Artículo 8°. Modifíquese el art. 575 del Código Civil y Comercial de la Nación que quedará redactado del siguiente modo:

“Determinación en las técnicas de reproducción humana asistida. En los supuestos de técnicas de reproducción humana asistida, la determinación de la filiación se deriva de la voluntad procreacional manifestada en un consentimiento previo, informado y libre, prestado de conformidad con lo dispuesto en este Código y en la ley especial.

Cuando en el proceso reproductivo se utilicen gametos de terceros y/o se recurra a la gestación por sustitución, no se genera vínculo jurídico alguno con los terceros ni la persona gestante, excepto a los fines de los impedimentos matrimoniales en los mismos términos que la adopción plena”.

Artículo 9°. Modifíquese el art. 577 del Código Civil y Comercial de la Nación que quedará redactado del siguiente modo:

“Inadmisibilidad de la demanda. No es admisible la impugnación de la filiación matrimonial o extramatrimonial de los hijos nacidos mediante el uso de técnicas de reproducción humana asistida cuando haya mediado consentimiento previo, informado y libre a dichas técnicas, de conformidad con este Código y la ley especial, con independencia de quién haya aportado los gametos. No es admisible el reconocimiento ni el ejercicio de acción de filiación o de reclamo alguno de vínculo filial respecto de éste.

Rigen las mismas restricciones en los casos de filiación por técnicas de reproducción asistida de gestación por sustitución”.

Artículo 10. Comuníquese al Poder Ejecutivo Nacional

GABRIELA ESTEVEZ
CECILIA MOREAU
CRISTINA ÁLVAREZ RODRÍGUEZ
MÓNICA MACHA
JIMENA LÓPEZ
CAROLINA GAILLARD
MARISA UCEDA
MARA BRAWER
LUCILA MASIN
MARÍA LILIANA SCHWINDT



H. Cámara de Diputados de la Nación

Fundamentos:

Señor Presidente:

El presente proyecto tiene como antecedente dos proyectos presentados con anterioridad, el proyecto 5759-D-2016 y el 0084-D-2018, que pretenden regular un conflicto sociojurídico que cada vez tiene mayor incidencia cuantitativa en la realidad social. Nos referimos a la denominada “gestación por sustitución” que obliga a la justicia a tener que intervenir con la consecuente inseguridad jurídica que genera en un ámbito tan sensible como lo es la filiación de las personas que nacen por esta vía.

La Organización Mundial de la Salud (OMS) incluye dentro de los procedimientos de Técnicas de Reproducción Humana Asistida (TRHA) a la Gestación por Sustitución (GS), determinando su inclusión en los siguientes términos: “las técnicas de reproducción humana asistida son *todos los tratamientos o procedimientos que incluyen la manipulación tanto de ovocitos como de espermatozoides o embriones humanos para el establecimiento de un embarazo. Esto incluye, pero no está limitado sólo a, la fecundación in vitro y la transferencia de embriones, la transferencia intratubárica de gametos, la transferencia intratubárica de cigotos, la transferencia intratubárica de embriones, la criopreservación de ovocitos y embriones, la donación de ovocitos y embriones, y el útero subrogado*” (Glosario de terminología en Técnicas de Reproducción Asistida (TRA). Versión revisada y preparada por el International Committee for Monitoring Assisted Reproductive Technology (ICMART) y la Organización Mundial de la Salud (OMS), disponible en http://www.who.int/reproductivehealth/publications/infertility/art_terminology2/e/)



H. Cámara de Diputados de la Nación

Como primera aclaración, es dable destacar que en el presente proyecto de ley se utiliza la expresión “gestación por sustitución” por ser la más neutra y abarcativa de la figura como tal (Lamm, Eleonora, *Gestación por sustitución. Ni maternidad subrogada ni alquiler de vientres*, Publicacions i Edicions de la Universitat de Barcelona, Barcelona, 2013, pp. 24-27), siguiéndose la propuesta que receptaba el entonces Anteproyecto de reforma del Código Civil y Comercial que, precisamente, pretendía regular la figura en cuestión la cual fue quitada durante el debate parlamentario. La razón de esta quita se la explicitó haciéndose saber que se debía a la complejidad de la figura y en ese entonces, el incipiente desarrollo jurisprudencial y grado de profundización y análisis en la doctrina nacional; todos estos argumentos hoy se habrían modificado por el paso del tiempo y el contexto nacional y extranjero tan diferente.

La GS en tanto procedimiento reconocido por la OMS, permite que aquellas personas que quieren formar una familia y no pueden hacerlo por su imposibilidad de gestar y/o llevar a término un embarazo por razones de salud (infertilidad) o social (infertilidad estructural), no vean cercenados sus derechos a la paternidad/maternidad y el mencionado derecho a formar una familia, en íntima conexión con el derecho a la salud y con el derecho de asirse de los avances científicos, reconocidos por nuestra Constitución Nacional y los Tratados Internacionales de rango Constitucional (conforme artículo 75, inciso 22 de nuestra Carta Magna): *“No hay ninguna norma en la Constitución o en los IIDH que inhiba la gestación por sustitución. Al contrario, el principio pro persona expande la gestación por sustitución en base “a los derechos a la vida privada y familiar (art. 11CADH), a la integridad personal (art. 5 1 CADH), a la libertad personal (art. 7.1 CADH), a la igualdad y a no ser discriminado (art. 24 CADH) en cuanto al derecho a la maternidad y de conformar una familia, la que juega un papel central conforme art. 17 de la CADD”* (Gil Domínguez, Andrés, “La Gestación por Sustitución como derecho fundamental y derecho humano”, en DFyP 2015 –diciembre-, 237).

La GS es una técnica de reproducción humana médicamente asistida por medio de la cual una persona, denominada gestante, sin aportar su material genético (óvulos), lleva adelante un embarazo a partir de la transferencia de un embrión conformado con material genético de los futuros progenitores y/o de terceras personas, donantes de gametos. En uno u otro caso, es decir, con gametos propios de los pretensos progenitores o con gametos donados por terceras personas, el niño/a nacido de un procedimiento de GS tiene vínculos jurídicos de filiación con quienes prestan la pertinente voluntad procreacional materializada en el correspondiente consentimiento informado en su carácter de dupla inescindible para la determinación de la filiación en los casos de técnicas de reproducción humana asistida.



H. Cámara de Diputados de la Nación

Como se dijo, el Anteproyecto de Reforma del Código Civil y Comercial, antecedente directo del Código Civil y Comercial (CCyC) vigente, receptaba la GS (art. 562 del Anteproyecto), como un supuesto especial de TRHA que requería, dada su complejidad, un proceso judicial previo a los fines de homologar los consentimientos de todas las partes intervinientes y determinar la filiación del niño/a nacido en cabeza de los que denominaba comitentes. Con precisión, el texto disponía: *“El consentimiento previo, informado y libre de todas las partes intervinientes en el proceso de gestación por sustitución debe ajustarse a lo previsto por este Código y la ley especial. La filiación queda establecida entre el niño nacido y el o los comitentes mediante la prueba del nacimiento, la identidad del o los comitentes y el consentimiento debidamente homologado por autoridad judicial. El juez debe homologar sólo si, además de los requisitos que prevea la ley especial, se acredita que: i) se ha tenido en miras el interés superior del niño que pueda nacer; j) la gestante tiene plena capacidad, buena salud física y psíquica; k) al menos uno de los comitentes ha aportado sus gametos; l) el o los comitentes poseen imposibilidad de concebir o de llevar un embarazo a término; m) la gestante no ha aportado sus gametos; n) la gestante no ha recibido retribución; o) la gestante no se ha sometido a un proceso de gestación por sustitución más de DOS (2) veces; p) la gestante ha dado a luz, al menos, UN (1) hijo propio. Los centros de salud no pueden proceder a la transferencia embrionaria en la gestante sin la autorización judicial. Si se carece de autorización judicial previa, la filiación se determina por las reglas de la filiación por naturaleza”*. Esta es la lógica que se sigue en el presente proyecto que se concentra en introducir las modificaciones pertinentes al Código Civil y Comercial en lo atinente al derecho filial que es lo que está en debate como cuestión principal y primordial en la figura de la gestación por sustitución.

Pese a su quita, el tiempo y la realidad terminaron dando razón aquellos que planteaban que frente a la disyuntiva “¿Prohibir, silenciar o regular?” la opción legislativa más realista, protectora y más a tono con el principio de seguridad jurídica era y es la opción regulatoria. (Kemelmajer de Carlucci, Aída Lamm, Eleonora Herrera, Marisa, “Gestación por sustitución en Argentina. Inscripción judicial del niño conforme a la regla de la voluntad procreacional”, La Ley 2013-D-195). Si bien la GS fue eliminada del entonces proyecto de reforma, no fue expresamente prohibida por lo cual le cabe el conocido aforismo jurídico: *“todo lo que no está prohibido está permitido”* y es por ello que la jurisprudencia nacional viene observando una cantidad creciente de sentencias que la reconoce. Con mayor precisión al 14 de julio de 2020, se puede afirmar que se ha tenido conocimiento por su publicación en diferentes revistas jurídicas de un total de 52 resoluciones en diversas jurisdicciones del país, tal como se puede concluir de la siguiente tabla.



H. Cámara de Diputados de la Nación

Tabla 1. Fallos Judiciales. GS Nacionales anteriores a la puesta en vigencia del Código Civil y Comercial

JUZGADO	FECHA	PUBLICACIÓN
1) Juzgado de Familia de Gualeguay (<i>rechaza la acción por falta de legitimación activa</i>)	Sin dato	Se desconoce la sentencia
2) Cámara de Apelaciones en Lo Civil, Comercial y Laboral de Gualeguaychú (<i>revoca la sentencia nro. 1, disponiéndose se de trámite a la acción</i>).	14/04/2010	Cita Online: AR/JUR/75333/2010
3) Juzgado Nacional Civil. N° 86	18/6/2013	RDF 2014-IV, 139
4) Juzgado de Familia de Gualeguay (<i>pronunciamiento de fondo sobre la sentencia nro. 1</i>).	19/11/2013	Cita Online: AR/JUR/89976/2013
5) Tribunal Colegiado Rosario N° 7	02/12/2014	RDF 2016-III, 135
6) Juzgado Nacional Civil N° 102	18/5/2015	LA LEY 2015-C, 522
7) Juzgado Nacional Civil N° 83	25/6/2015	Cita Online: AR/JUR/24326/2015



H. Cámara de Diputados de la Nación

8) Juzgado Familia N° 1 de Mendoza	29/7/2015	http://www.colectivoderechofamilia.com/familiar-juzgado-no1-mendoza-gestacion-por-sustitucion/
------------------------------------	-----------	---

Tabla 2. Fallos Judiciales. GS Nacionales posteriores a la puesta en vigencia del Código Civil y Comercial

JUZGADO	FECHA	PUBLICACIÓN
9) Juzgado Familia N° 1, Mendoza	15/12/2015	RDF 2016-III, 113
10) Juzgado Familia N° 9 Bariloche	29/12/2015	Cita Online: AR/JUR/78613/2015
11) Juzgado Familia N° 7, Lomas de Zamora	30/12/2015	LA LEY 2016-C, 89
12) Tribunal C. de Familia N° 5 de Rosario	27/05/2016	RDF 2016-IV, 131
13) Juzgado Nacional Civil N° 7	15/06/2016	http://absta.info/poder-judicial-de-la-nacin-juzgado-civil-7-buenos-aires-15-de.html
14) Juzgado Civil N° 4	30/06/2016	http://www.colectivoderechofamilia.com/wp-content/uploads/2017/03/21-bis.-Revocación-Sala-H-CNCIV.docx
15) Juzgado de Familia N° 2 Moreno	04/07/2016	Cita Online: AR/JUR/42506/2016
16) Juzgado de Familia N° 3 - General San Martín	22/08/2016	Cita Online: AR/JUR/108097/2016
17) Juzgado Nacional en lo Civil nro. 8	20/09/2016	Citar: elDial.com - AA9A82
18) Juzgado Familia N° 12, Lomas de Zamora	03/10/2016	Inédito



H. Cámara de Diputados de la Nación

19) Cám. Nac. C. SALA H (revoca sentencia nro. 14, este fallo no se encuentra firme)	24/10/2016	Inédito
20) Juzgado Familia N 7, Lomas de Zamora	30/11/2016	Cita Online AR/JUR/85614/201
21) Juzgado Nacional Civil N° 81	14/06/2017	Cita Online: AR/JUR/37036/2017
22) Juzgado de Familia, N° 7, Viedma	06/07/2017	Cita Online: AR/JUR/39473/2017
23) Juzgado de Familia N°2, Mendoza	06/09/2017	Cita Online: AR/JUR/60950/2017
24) Juzgado Civil N° 4	20/10/2017	Inédito
25) Juzgado de Familia N° 3 Córdoba	22/11/2017	Id SAIJ: FA17160015
26) Tribunal Colegiado de Familia N° 7 de Rosario	05/12/2017	Cita: MJ-JU-M-108324-AR MJJ108324 MJJ108324
27) Juzgado de Familia N° 2. 1ª Circunscripción Judicial de Mendoza	15/02/2018	Cita Online: AR/JUR/1438/2018
28) Juzgado de Familia N.º 6 del Depto. Judicial de San Isidro	02/03/2018	Cita Online: AR/JUR/1449/2018
29) Juzgado de Familia y Menores N ° 1, Villa Mercedes, San Luis	05/03/2018	Inédito
30) Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil, Sala H (confirma la sentencia nro. 24, este fallo no se encuentra firme)	15/03/2018	Cita: MJ-JU-M-110359-AR MJJ110359



H. Cámara de Diputados de la Nación

31) Juzgado de Familia Maipú, Mendoza	4/04/2018	http://www2.jus.mendoza.gov.ar/listas/proveidos/vertexto.php?ide=6030261699
32) Juzgado de Familia, 4° Nominación Córdoba	21/05/2018	https://www.juschubut.gov.ar/images/centro-juris/iurisletter/word/RESOLUCION_MATERNIDAD_SUBROGADA.DOC
33) Juzgado en lo Civil, Comercial y de Familia de 2° Nominación de la ciudad de Villa María, Córdoba	08/06/2018	Cita Online: AR/JUR/27023/2018
34) Juzgado de Familia 1ª Nom. Córdoba	06/08/2018	Cita Online: AR/JUR/39379/2018
35) Juzgado en lo Civil en Familia y Sucesiones I de San Miguel de Tucumán	26/09/2018	eIDial.com-AAAD50.
36) Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil Sala E (revoca sentencia nro. 21)	30/10/2018	Inédito
37) Juzgado de Familia Niñez y Adolescencia N° 1 de la I Circunscripción Judicial de Neuquen	27/11/2018	http://200.70.33.133/cmoeext.nsf/1f69a95ddfc04904032579df0055f4b6/f033e5f3df0cfb0f03258415005760ed?OpenDocument
38) Juzg. Civ. 3ª Nom. Bell Ville	06/12/2018	eldial.com — AAAF41.
39) Tribunal Colegiado de Familia N° 2 de Santa Fe	28/12/2018	R C J 6277/19
40) Juzgado Nacional en lo Civil nro. 87 (firme por desestimiento de apelación conf. auto 28/05/2019)	03/04/2019	Cita Online: AR/JUR/15656/2019
41) Juzgado Nacional en lo Civil nro. 83	12/04/2019	Inédito



H. Cámara de Diputados de la Nación

42) Juzgado de Familia N° 1 de Pergamino	22/04/2019	Cita Online: AR/JUR/15655/2019
43) Juzgado de Familia nro. 5 de Córdoba	25/04/2019	eldial.com — AAB321
44) Juzgado en lo Civil en Familia VII del Centro Judicial de la Capital de Tucumán	27/05/2019	Inédito
45) Juzgado de Familia nro. 6 Córdoba	13/08/2019	elDial.com - AAB699
46) Juzgado de Familia nro. 10 de Bariloche	29/08/2019	Inédito.
47) Tribunal Colegiado de Familia nro. 5 Rosario	11/10/2019	Inédito.
48) de Familia y Violencia Familiar nro. 5, Godoy Cruz, Mendoza	06/11/2019	Inédito
49) Juzgado de Familia nro. 4 de Morón	05/03/2020	Inédito
50) Juzgado de Personas y Familia nro. 5, Primera Nominación, Salta Centro	06/03/2020	RC J 942/20
51) Juzgado de Familia nro. 8, La Plata	27/04/2020	Cita Online: AR/JUR/15367/2020
52) Juzgado Civil, Comercial y de Familia de la 4ta Nominación, Villa María	21/05/2020	Cita: MJ-JU-M-126330-AR MJJ126330 MJJ126330



H. Cámara de Diputados de la Nación

Cuadra destacar que, dentro del grupo de estas 52 sentencias, ellas corresponden a un total de 47 casos, ya que algún proceso judicial involucra más de una sentencia sobre el mismo caso. Por otra parte, es dable destacar que en un 38% de los casos judicializados la relación entre la gestante y las personas que pretenden ser padres es de parentesco (hermanas, cuñadas, madres, sobrina, etc.); un 38% la gestante es una amiga íntima tal como surge de las pruebas arrojadas en los procesos, es decir, una cercanía fácilmente comprobable y sólo en el 24% restante la gestante es una “conocida”, lo cual se podría presumir que se trata de alguien que no tiene un fuerte vínculo o lazo afectivo con quienes pretenden ser progenitores mediante esta figura. De este modo, en el 76% de los casos planteados en la justicia, la relación afectiva está comprobada y, por lo tanto, existe una fuerte presunción de ser o tratarse de una gestación por sustitución altruista.

Por otra parte, es dable destacar que del total de 47 casos planteados, 26 fueron peticiones de autorización judicial previa, precisamente, la modalidad que se propone y regula en el presente proyecto.

Esta realidad jurídica interpela al legislador, cuestionando la postura abstencionista asumida hasta a actualidad y a la par, profundiza la necesidad de responder al interrogante acerca de cómo legislar en esta materia. Máxime, si este vacío legislativo se compulsa a la luz de otro principio, el de igualdad y no discriminación.

En este sentido, no pasa desapercibido que aquellas personas que tienen determinada capacidad económica llevan a cabo los procedimientos de GS en el extranjero y posteriormente, obtienen la inscripción registral de la maternidad/paternidad, copaternidad en nuestro país. De esta manera: *“resultaría una gran hipocresía e injusticia -un verdadero atropello a la verdad- impedir que la gestación por sustitución se realice en nuestro país. Negar la autorización judicial implicaría una discriminación múltiple que afectaría a la mujer imposibilitada de gestar por su condición de persona discapacitada, por su condición de género regido por los estereotipos vigentes y por condición social y económica debido a que no puede recurrir a esta práctica en el exterior por los costos que ello implica”* (Gil Domínguez, Andrés, “La Gestación por sustitución...”, op. cit).

En este contexto sucintamente descripto, el presente proyecto de ley propone regular la figura de la gestación por sustitución entendido como un tipo especial dentro de la filiación derivada de las técnicas de reproducción asistida que regula como tercer tipo filial el Código Civil y Comercial. Por ello, luego del artículo 562 vigente, se propone introducir dos nuevos artículos, el primero, define qué se entiende por “gestación por sustitución”, el segundo, establece que al ser la GS



H. Cámara de Diputados de la Nación

una TRHA especial, la causa fuente de la filiación requiere no sólo de la voluntad procreacional del/los pretensos progenitor/es sino una sentencia judicial previa que la autorice. En línea con esta incorporación, se introducen las modificaciones pertinentes a los artículos referidos a la determinación de la filiación a los fines de receptar las particularidades que ostenta la figura en cuestión en el que se separa la gestación de la determinación filial, es decir, se pone en crisis el conocido adagio jurídico “madre cierta es”.

En términos generales, se sigue la lógica que proponía el entonces Anteproyecto de Reforma y Unificación del Código Civil y Comercial al instituir un procedimiento íntegramente judicial, con intervención del equipo interdisciplinario del juzgado, en el cual las partes -gestante y quienes pretender ser progenitores- deberán intervenir con su respectiva asistencia letrada, peticionando la autorización judicial previa a la realización del procedimiento de GS.

Al presente proyecto, al igual que el entonces Anteproyecto de Reforma, establece los requisitos que deben tenerse en cuenta en torno a la a la persona gestante como así también de los requirentes o pretensos progenitores como ser: a) que la gestante no se someta más de dos (2) veces a un procedimiento de GS, b) la creación de un registro para controlar dicho límite; c) que la gestante haya tenido al menos un (1) hijo propio; y se agrega d) la permanencia en el país por un mínimo de 5 años de la gestante y los pretensos progenitores para evitar que extranjeros se instalen en el país a los fines de realizar la gestación por sustitución.

Además, se establecen ciertas obligaciones a cargo de los pretensos progenitores a favor de la gestante como ser contratar un seguro de vida, cubrir determinados gastos y una compensación económica a determinar por la autoridad de aplicación de la ley 26.862.

Por fuera de la determinación de la filiación en el supuesto especial de técnica de reproducción asistida por gestación por sustitución, se modifica el art. 577 a los fines de evitar cualquier planteo de impugnación de la filiación cuando se haya dado cumplimiento con todos los requisitos que se establecen para la determinación en este supuesto y lo relativo al derecho a la información para que la persona que nace de este modo tenga acceso al expediente judicial a los fines de conocer sus origen gestacional.

Es evidente que este panorama actual signado por el silencio legislativo genera gran inseguridad jurídica, siendo necesario contar con un marco regulatorio claro, preciso y absolutamente protectorio de todas las personas comprometidas; máxime tratándose de una figura que compromete el derecho filial y que tiene cada vez mayor incidencia en la realidad sociojurídica nacional. En este sentido, es interesante destacar lo expresado en el Informe de la Relatora Especial sobre



H. Cámara de Diputados de la Nación

la venta y explotación sexual de niños de fecha 15/01/2018 (A/HRC/37/60 en <https://documents-dds-ny.un.org/doc/UNDOC/GEN/G18/007/74/PDF/G1800774.pdf?OpenElement>).

Allí se analiza en profundidad la subrogación comercial o lucrativa -justamente, la que no se permite en el presente proyecto por varios de los argumentos críticos que se exponen en dicho informe- que *“Gran parte de estos abusos tienen lugar en contextos no regulados, a menudo en casos en que aspirantes a progenitor de países occidentales emplean intermediarios con ánimo de lucro para contratar a madres de alquiler vulnerables de países en desarrollo”* (párrafo 30). De allí la urgencia en su regulación y, a tal fin, se esgrimen algunas recomendaciones partiéndose de la idea que *“En teoría, una gestación por sustitución de carácter verdaderamente ‘altruista’ no constituye venta de niños, pues se entiende como acto gratuito, a menudo entre familiares o amigos que tenían una relación previa, sin que a menudo participen intermediarios. De ahí que, en teoría, la gestación por sustitución de carácter altruista no suponga un pago a cambio de servicios o del traslado de un niño sobre la base de una relación contractual. Sin embargo, puede que el desarrollo de sistemas organizados de gestación por sustitución calificados de “altruistas”, que a menudo reportan considerables reembolsos a las madres de alquiler y cuantiosos pagos a los intermediarios, desdibuje la distinción entre la gestación por sustitución de carácter comercial y la de carácter altruista. En consecuencia, calificando de ‘altruistas’ determinados contratos de maternidad subrogada o sistemas de gestación por sustitución no se elude automáticamente el alcance del Protocolo Facultativo de la Convención sobre los Derechos del Niño relativo a la venta de niños, la prostitución infantil y la utilización de niños en la pornografía, siendo preciso regular debidamente la variedad altruista para impedir la venta de niños. Los tribunales y otras autoridades competentes deben exigir que todos los ‘reembolsos’ a las madres de alquiler sean razonables y estén detallados, pues de lo contrario podrían ser pagos encubiertos por el traslado del niño. Cabe considerar que los pagos a intermediarios con ánimo de lucro o sin él son indicio de gestación por sustitución de carácter comercial, por lo que deben ser razonables y estar detallados. El riesgo es especialmente alto cuando se efectúan reembolsos o pagos considerables en función de categorías genéricas como ‘sufrimientos morales’ o ‘servicios profesionales’”* (párrafo 69). Esta es, precisamente, la línea que se sigue en el presente proyecto.

En suma, y desde la consagración constitucional-convencional del derecho humano a fundar una familia con su inmediata derivación en los derechos reproductivos, es que se propone una regulación de la Gestación por Sustitución, sincera y amplia, que termine por completar el abanico de posibilidades en cuanto a los derechos reproductivos, sin dejar afuera de su goce a ningún ser humano, quienes por otro lado, son titulares del derecho a intentar procrear para poder fundar ese elemento tan vital y necesario para una sociedad y para el



H. Cámara de Diputados de la Nación

Estado mismo: una familia (González, Andrea, Melón, Pablo - Notrica, Federico, “La gestación por sustitución como una realidad que no puede ser silenciada”, 4/02/2016, MJ-DOC-7570-AR | MJD7570).

Por todo lo expuesto, vengo a solicitar de mis pares la aprobación del presente proyecto.

GABRIELA ESTEVEZ
CECILIA MOREAU
CRISTINA ÁLVAREZ RODRÍGUEZ
MÓNICA MACHA
JIMENA LÓPEZ
CAROLINA GAILLARD
MARISA UCEDA
MARA BRAWER
LUCILA MASIN
MARÍA LILIANA SCHWINDT