



Proyecto de ley

El Senado y la Cámara de Diputados de la Nación Argentina, etc.

LEY DE FILIACIÓN. VOLUNTAD PROCREACIONAL.

ARTÍCULO 1°.- Sustitúyese el artículo 558 de la Ley N° 26.994, Código Civil y Comercial de la Nación, por el siguiente texto:

"ARTÍCULO 558.- Fuentes de la filiación. Igualdad de efectos. La filiación puede tener lugar por naturaleza, voluntad procreacional, o por adopción.

La filiación por adopción plena, por naturaleza o por voluntad procreacional, matrimonial o extramatrimonial, surten los mismos efectos, conforme a las disposiciones de este Código".

ARTÍCULO 2°.- Sustitúyese el artículo 559 de la Ley N° 26.994, Código Civil y Comercial de la Nación, por el siguiente texto:

"ARTÍCULO 559.- Acta de nacimiento. A los fines de prevenir actos discriminatorios, el Registro del Estado Civil y Capacidad de las Personas sólo debe expedir actas de nacimiento que sean redactados en forma tal que de ellos no resulte si la persona ha nacido o no durante el matrimonio, por voluntad procreacional, por alguna técnica de reproducción humana asistida, o ha sido adoptada; ni ningún dato que revele la causa fuente de la filiación o el contexto en el que se emite el certificado".

ARTÍCULO 3°.- Sustitúyese el artículo 561 de la Ley N° 26.994, Código Civil y Comercial de la Nación, por el siguiente texto:

"ARTÍCULO 561.- Forma y requisitos del consentimiento. La instrumentación de dicho consentimiento debe contener los requisitos previstos en las disposiciones especiales. El centro de salud interviniente deberá emitir un certificado que acredite el consentimiento previo, informado y libre prestado para la realización de la técnica; el cual deberá ser presentado por la/s persona/s que lo hubieran prestado por ante el Registro Civil de su jurisdicción. El consentimiento es libremente revocable mientras no se haya producido la concepción en la persona o la implantación del embrión.

En el caso de inseminaciones sin intervención médica, bastará la declaración jurada de las personas que la hubieran desarrollado acreditando el consentimiento previo, informado y libre por ante el Registro Civil de su jurisdicción".

ARTÍCULO 4°.- Sustitúyese el artículo 562 de la Ley N° 26.994, Código Civil y Comercial de la Nación, por el siguiente texto:

"ARTÍCULO 562.- Voluntad procreacional. Las personas nacidas por técnicas de reproducción humana asistida son hijos de quien o quienes han manifestado expresamente su voluntad ser progenitores a través de un 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



Proyecto de ley

El Senado y la Cámara de Diputados de la Nación Argentina, etc.

de quién o quienes hayan aportado los gametos; y si fuere mediante Gestación Solidaria, con independencia de la persona gestante".

ARTÍCULO 5°.- Sustitúyese el artículo 575 de la Ley N° 26.994, Código Civil y Comercial de la Nación, por el siguiente texto:

"ARTÍCULO 575.- Determinación en la voluntad procreacional. En los supuestos de voluntad procreacional, la determinación de la filiación se deriva del consentimiento previo, informado y libre, prestado de conformidad con lo dispuesto en el artículo 561 y 562.

Cuando en el proceso reproductivo se utilicen gametos de terceros, no se genera vínculo jurídico alguno con éstos, excepto a los fines de los impedimentos matrimoniales en los mismos términos que la adopción plena.

Se entiende por terceros, a quién o quiénes no hubieren prestado consentimiento para la realización de la técnica de reproducción humana asistida.

Se considerará a la Gestación Solidaria un tipo de técnica de reproducción médicamente asistida de alta complejidad, que consiste en el compromiso que asume una persona, llamada "gestante", de llevar a cabo la gestación a favor de una persona o personas, denominada/s "requirente/s"; sin que se produzca vínculo de filiación alguno con la "gestante", sino únicamente y de pleno derecho con la/s "requirente/s."

ARTÍCULO 6°.- Sustitúyese el artículo 578 de la Ley N° 26.994, Código Civil y Comercial de la Nación, por el siguiente texto:

"ARTÍCULO 578.- Reclamo de filiación con acción de impugnación. Si se reclama una filiación que importa dejar sin efecto una anteriormente establecida, debe previa o simultáneamente, ejercerse la correspondiente acción de impugnación".

ARTÍCULO 7°.- Esta ley garantiza el derecho a la identidad de aquellas personas nacidas por Gestación Solidaria antes de su entrada en vigencia, incluso aquellas cuya situación haya sido judicializada.

Las personas requirentes pueden dar cuenta de la existencia de voluntad procreacional conforme los mecanismos que se encontraban a su disposición al momento del inicio del tratamiento de reproducción asistida o mediante declaración jurada de su existencia al momento de iniciar el tratamiento. Del mismo modo se podrá probar la inexistencia de voluntad procreacional de parte de la persona gestante. En caso de duda, se debe resguardar el interés superior de la niñez, entendido como tal, aquel que favorece el reconocimiento de filiación en favor de aquellas personas requirentes.



Proyecto de ley

El Senado y la Cámara de Diputados de la Nación Argentina, etc.

Se establece un procedimiento de rectificación registral gratuito para aquellas personas que han sido obligadas a registrar como progenitora a una persona gestante y se emitirá una nueva partida, sin que surja la identidad de la Gestante.

Ninguna de las previsiones formales de la presente ley puede ser interpretada como un obstáculo para que las personas nacidas antes de su entrada en vigencia accedan al reconocimiento de su filiación real entendida como aquella emanada de la voluntad procreacional.

ARTÍCULO 8°.- Comuníquese al Poder Ejecutivo Nacional.

FIRMA: DIP. ESTEBAN PAULÓN

ACOMPañAN: DIPUTADA MONICA FEIN

DIPUTADA SILVANA GIUDICI

DIPUTADA ANA CAROLINA GAILLARD



Proyecto de ley

El Senado y la Cámara de Diputados de la Nación Argentina, etc.

FUNDAMENTOS

Señor Presidente:

Filiaciones en el Código Civil y Comercial

El Código Civil y Comercial de la Nación reconoce la filiación "por naturaleza", en tanto vínculo biológico entre la persona nacida y sus progenitores, o "por adopción", en tanto acto jurídico que crea vínculo de parentesco entre el/la niño/a y la persona o personas adoptante/s.

A su vez, en nuestro país, las técnicas de reproducción humana asistida son utilizadas tanto por parejas heterosexuales, que hubieren contraído matrimonio o no, como por parejas del mismo sexo, casadas o no, y por personas que individualmente desean ser madres o padres. En el caso de parejas heterosexuales las técnicas pueden ser homólogas o heterólogas; en la primera los gametos son aportados por ambos integrantes de la pareja, en tanto que en la segunda uno de los gametos o ambos son aportados por terceros/as donantes. Es decir, que en caso de técnicas heterólogas, como en el caso de parejas del mismo sexo, uno/a o ambos/as integrantes de la pareja no posee/n vínculo biológico alguno con el/a hijo/a. Asimismo, la persona que utilice individualmente estas técnicas también debe recurrir a gametos donados, y podrá o no aportar los propios.

Así, la filiación de las personas nacidas por técnicas de reproducción humana asistida se determina por la "voluntad procreacional", sin que se puedan efectuar distinciones, en función de la orientación sexual o identidad de género de la/s persona/s que recurran a estas técnicas, ni tampoco en función del estado civil de las mismas.

"La sexualidad ya no detenta la exclusividad en la procreación, sino que se comparte con la intencionalidad, la voluntariedad y la planificación a la hora de procrear con la ayuda indispensable de la ciencia. La sola voluntad de una persona o una pareja conduce a que un hijo/a nazca "por su exclusiva decisión de que nazca, causa eficiente e insustituible y, por tanto, la más relevante: sin ella ese hijo no hubiera existido"¹.

La voluntad procreacional

¹ RIVERO HERNÁNDEZ, F. en "La investigación de la mera relación biológica en la filiación derivada de fecundación artificial". Ponencia presentada al II Congreso Mundial Vasco, celebrado en Vitoria (28-IX a 2-X-1987), en "La filiación a finales del siglo XX. Problemática planteada por los avances científicos en materia de reproducción humana". Editorial Trivium. Madrid, 1988.



Proyecto de ley

El Senado y la Cámara de Diputados de la Nación Argentina, etc.

"Deberá entenderse entonces, que en la actualidad la palabra 'naturaleza' utilizada por el código lo es al solo efecto de distinguirla de la filiación 'adoptiva' y no como presupuesto de identidad biológica con ambos padres. En este sentido cobra relevancia la llamada voluntad procreacional para determinar la filiación cuando se utilizan técnicas complejas de reproducción asistida –sea en parejas hetero u homosexuales-, ya que no existirá un vínculo biológico con uno o ambos padres. La voluntad procreacional modifica la idea de identidad como sinónimo de vínculo biológico y, en cambio, inspira el contenido del derecho a la identidad en sentido amplio y multifacético, incluso de aspectos que se vinculan con lo que se conoce como la identidad en sentido dinámico². La voluntad procreacional cobra especial relevancia entre las parejas del mismo sexo- al prescindirse de la "ficción reproductiva"- pues deberá presumirse que los hijos nacidos dentro de una unión fueron deseados por la pareja en *conjunto*"³.

El elemento más relevante en la determinación de la filiación de una persona nacida por Técnicas de Reproducción Asistida es la voluntad o decisión de que ese ser naciera, no sólo en cuanto a que es la causa para ese nacimiento concreto, sino porque -tal como se dijo- los demás elementos, biológicos (o genéticos), pueden ser sustituidos todos.

Por lo expuesto, proponemos la modificación del artículo 558 del Código Civil y Comercial, en el sentido que lo que determina la filiación de la persona que nace mediante una técnica de reproducción humana asistida es la "voluntad procreacional" y no las "Técnicas de Reproducción Asistida", que son sólo un medio y no una causa fuente.

Filiación múltiple

Con respecto a la eliminación del límite de la doble filiación previsto en los artículos 558 y 578 del Código Civil y Comercial - que fueran incluidos en la reforma reciente del Código-, cabe mencionar que el 23 de abril de 2015, el Gobierno de la Provincia de Buenos Aires procedió a la inscripción de una "triple filiación"⁴, ya que el Código original de Vélez Sarsfield no hacía mención a la necesidad de un doble vínculo filiatorio.

² Famá, María Victoria "Padres como los demás. Filiación y Homoparentalidad en la Ley 26618 de Matrimonio Igualitario en Derecho de Familia".- Revista Interdisciplinaria de Doctrina y Jurisprudencia, N° 48, marzo 2011, Ed. Abeledo Perrot.

³ "M Y. M. y otros c/ Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires s/ Amparo (artículo 14 CCABA)", Expte N° 39998/0). En este caso, se reconoció la comaternidad de una pareja de mujeres que tuvieron una hija por TRA antes de contraer matrimonio igualitario.

⁴ <http://www.telam.com.ar/notas/201504/102667-bebe-filiacion-triple.html>
<http://www.falgbt.org/slider/la-falgbt-celebra-la-inclusion-de-la-triple-filiacion-en-los-tramites-de-inscripcion-de-ninas-y-ninos-por-parte-de-renaper/>



Proyecto de ley

El Senado y la Cámara de Diputados de la Nación Argentina, etc.

Es el primer caso en el país y en América Latina, en el que un niño lleva el apellido de su padre y sus dos madres. Tal reconocimiento fue efectuado con anterioridad a la entrada en vigencia del nuevo Código Civil (1° de agosto de 2015).

Asimismo, el 13 de julio de 2015, la Ciudad de Buenos Aires procedió a la inscripción de una "triple filiación"⁵.

Este avance implica no solo el acceso al derecho a la identidad de les niñas, sino un avance en el reconocimiento, tutela y amparo a todas las formas de familia.

En el mes de julio de 2015, el Registro Nacional de las Personas (RENAPER) emitió una circular en la que incorporó en sus formularios la triple filiación, en los cuales se consigna lo siguiente:

"Es MUY IMPORTANTE COMPLETAR LOS CAMPOS DE ACUERDO A LA CANTIDAD DE PROGENITORES indicados en la partida de nacimiento, sin "saltar" campos. A modo de aclaración diremos que:

- Si hubiera un único progenitor, se debe completar indefectiblemente el primer campo (PROGENITOR 1) y solamente éste: NO se debe completar el campo progenitor 2 o progenitor 3.

- Si hubiera dos progenitores, indistintamente de su sexo y su orden, se deben completar indefectiblemente los campos PROGENITOR 1 Y PROGENITOR 2, dejando vacío siempre el campo PROGENITOR 3.

- Sólo en el caso de que hubieren tres progenitores se completarán los tres campos: el casillero de PROGENITOR 3 se completará EXCLUSIVAMENTE en el caso de existir triple filiación."⁶

En cuanto al artículo 562 del Código Civil y Comercial, la propuesta de modificación se funda en que su redacción resulta un obstáculo para las inscripciones de triples filiaciones que, tal como se señaló ut supra, ya fueron implementadas por los Registros del Estado Civil y Capacidad de las Personas de la Provincia de Buenos Aires y de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires.

⁵ <http://www.pagina12.com.ar/diario/sociedad/3-277027-2015-07-14.html>
<http://www.telam.com.ar/notas/201507/112501-triple-filiacion.html>

⁶ <http://www.falgbt.org/slider/la-falgbt-celebra-la-inclusion-de-la-triple-filiacion-en-los-tramites-de-inscripcion-de-ninas-y-ninos-por-parte-de-renaper/>



Proyecto de ley

El Senado y la Cámara de Diputados de la Nación Argentina, etc.

Gestación solidaria

Asimismo, su redacción actual importa también un impedimento para el reconocimiento de los/as hijos/as nacidos de un tipo de técnica de reproducción humana asistida (TRHA), tal como lo es la Gestación por Sustitución o Gestación Solidaria. Técnica que se diferencia de otras, precisamente, en que la filiación se disocia del hecho obstétrico; a la vez que la persona "gestante" no posee voluntad procreacional.

Cabe destacar incluso que el actual artículo 562 del CCyCN, que regula la "Voluntad Procreacional" es esencialmente contradictorio y su mayor contradicción queda expuesta cuando niños y niñas nacidos/as por la técnica de Gestación Solidaria (Contemplada legalmente como técnica de alta complejidad) requieren acceder a sus derechos.

Dice tal art. 562 CCyCN : *"Los nacidos por las técnicas de reproducción humana asistida son hijos de quien dio a luz y del hombre o de la mujer **que también ha prestado su 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"* (El subrayado y la negrita nos pertenecen).

Aquí se manifiestan las contradicciones. La primera es que el título "voluntad procreacional" es definido contradictoriamente por el articulado. En efecto, según este, hay voluntad procreacional cuando una persona da a luz; y de la forma de su redacción será progenitor si da a luz, sin importar si tiene o no voluntad procreacional. Entonces, conforme esta lectura del artículo según su título "hay voluntad procreacional cuando NO hay voluntad procreacional".

Por otra parte, el mismo artículo dispone que un niño/a es hijo por voluntad procreacional del "hombre o de la mujer que **también ha prestado su consentimiento** previo, informado y libre". No dice que "también es del hombre y de la mujer...". Entonces él "también" no se refiere a la calidad de "también ser madre o padre", sino que debió "también manifestar su voluntad procreacional en el consentimiento libre e informado".

La contradicción es evidente e insalvable conforme tal redacción. Porque aun si se presumiera que quien dio a luz tiene voluntad procreacional, la misma cae ante la prueba contundente de los consentimientos previos, libres e informados que expresan NO tener la voluntad procreacional que SÍ determina filiación en los nacimientos derivados de las TRHA. Entonces, no estamos solo frente a una violación de garantías y derechos constitucionales, convencionales y legales; sino ante una contradicción que debe ser salvada inmediatamente por el Congreso, so pena de afectar el interés superior de bebés nacidos mediante Gestación solidaria y afectar a sus familias.



Proyecto de ley

El Senado y la Cámara de Diputados de la Nación Argentina, etc.

Casos de Gestación solidaria

La Gestación Solidaria es una realidad que no puede desconocerse. De hecho, la Ciudad Autónoma de Buenos Aires ha procedido a la inscripción de niño/as nacido/as de un proceso de GS, llevado a cabo por parejas del mismo y distinto sexo; medida pionera en el mundo, que consagra la igualdad ante la ley de todos los niños y niñas⁷.

En ese sentido, cabe citar la sentencia judicial de fecha 30 de diciembre de 2015, por la que se "declara la inconstitucionalidad y anticonvencionalidad del artículo 562 del Código Civil y Comercial de la Nación, en el caso concreto de gestación por sustitución, en cuanto no reconoce la maternidad de la mujer que ha expresado su voluntad procreacional mediante el consentimiento informado, sino la de la mujer que da a luz, constituyendo una barrera para el ejercicio de derechos humanos y fundamentales reconocidos en los instrumentos internacionales de derechos humanos de la máxima jerarquía jurídica."⁸

El fallo citado hace referencia a los casos en que la gestación por sustitución o gestación solidaria, se convierte en la única técnica de reproducción humana asistida idónea "*para la realización efectiva de los derechos a la vida privada y familiar, a la integridad personal, a la libertad personal, a la igualdad y a no ser discriminada con relación al derecho a la maternidad y a conformar una familia*".

Se citan a continuación otras consideraciones del fallo que se resultan de suma importancia en la materia:

"La voluntad procreacional es querer engendrar un hijo, darle afecto y asumir la responsabilidad de su formación integral, en el marco del derecho a una maternidad y a una paternidad libres y responsables, sin exclusiones irrazonables y respetando la diversidad como característica propia de la condición humana y de la familia, y se expresa mediante el otorgamiento del consentimiento previo, libre e informado.

"Los principios que regulan las normas sobre filiación por técnicas de reproducción humana asistida integran el orden público y deben ser ponderados por la autoridad competente en

⁷ <http://www.pagina12.com.ar/diario/sociedad/3-197934-2012-07-05.html>.
<http://www.pagina12.com.ar/diario/sociedad/3-285271-2015-11-03.html>
http://www.clarin.com/sociedad/pareja-cumplio-deseo-tener-hijos_0_1169283257.html

⁸ "H. M. y otro/a s/ medidas precautorias (art.232 del CPCC)", Juzgado de Familia N° 7 de Lomas de Zamora, 30 de diciembre de 2015. Cita: MJ-JU-M-97208-AR | MJJ97208 | MJJ97208
<https://aldiaargentina.microjuris.com/2016/04/14/inconstitucionalidad-del-art-562-del-codigo-civil-y-comercial-de-la-nacion-que-en-la-gestacion-por-sustitucion-no-reconoce-la-maternidad-de-la-mujer-que-ha-expresado-su-voluntad-procreacional-median/>



Proyecto de ley

El Senado y la Cámara de Diputados de la Nación Argentina, etc.

ocasión de que se requiera su intervención a los efectos del reconocimiento de estado o inscripción de personas nacidas a través de estas técnicas; en todo caso, se debe adoptar la decisión que redunde en beneficio del interés superior del niño.

“Al no haberse contemplado específicamente la gestación por sustitución en el CCivCom., algunos interrogantes -sobre todo de orden práctico- siguen abiertos con la inseguridad jurídica que ello genera al carecer los Registros de normativa, que asegure la inmediata inscripción del nacimiento conforme a la voluntad procreacional y así evitar la indeterminación e incerteza respecto de la identidad del niño.

“No obstante, se sostiene por parte de la doctrina que la gestación por sustitución no ha sido prohibida, lo que significa que la cuestión queda sujeta a la discrecionalidad judicial. En consecuencia, en la actualidad cobran especial relevancia las decisiones judiciales, ya que en las decisiones a adoptar se deben proteger los derechos de todas las personas intervinientes, en especial el interés superior del niño y el derecho a la identidad.

“Como la gestación por sustitución en nuestro sistema jurídico no se halla regulada, corresponde aplicar el principio de legalidad en virtud del cual todo lo que no está prohibido está permitido (art.19 de la Constitución Nacional). Así se lo ha entendido en las XXV Jornadas Nacionales de Derechos Civil, realizadas en Bahía Blanca (2015)

“El ‘control de convencionalidad’ importa una búsqueda de compatibilidad entre las normas locales y las supranacionales, y no sólo respecto al Pacto de San José de Costa Rica, sino a otros Tratados Internacionales ratificados por la Argentina (que integran el corpus iuris convencional de los derechos humanos), al ius cogens y a la jurisprudencia de los tribunales supranacionales.”

La experiencia vía administrativa en la CABA

A su vez, en 2017 en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, por una acción colectiva presentada el Defensor del Pueblo de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires y la Federación Argentina de Lesbianas, Gays, Bisexuales y Trans (FALGBT), la justicia porteña ordenó – como medida cautelar - que el Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires inscriba a los/as niños y niñas nacidos/as por gestación solidaria conforme la voluntad procreacional de los/as requerente/s, sin emplazar a la persona gestante que expresó que NO tiene voluntad procreacional como progenitor/a. A raíz de esta acción colectiva, el Registro del Estado Civil y Capacidad de las Personas de CABA a través de DISPOSICIÓN N.º 93/DGRC/17 (Modificada por las Disposiciones 103/DGRC/17 y 122/DGRC/20), autorizó la Inscripción de los nacimientos de las personas nacidas por gestación solidaria, bajo cuatro requisitos: “1) Que se trate de menores nacidos en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires por el método de gestación solidaria; 2) Que la voluntad procreacional de los progenitores haya sido expresada en forma previa, libre e informada; 3) Que la gestante previa y fehacientemente hubiera



Proyecto de ley

El Senado y la Cámara de Diputados de la Nación Argentina, etc.

expresado no tener voluntad procreacional y 4) Que la inscripción deberá hacerse en términos preventivos, además debiendo los datos de la gestante ser asentados en el legajo”.

La Federación Argentina de Lesbianas, Gays, Bisexuales y Trans (FALGBT+), que ha asesorado a decenas de familias que ya lo han hecho o lo están haciendo en nuestro país, da cuenta de que en el marco de su acción que rige para la CABA; se han realizado las 151 inscripciones, conforme un informe de mayo de 2024 del REGISTRO DEL ESTADO CIVIL Y CAPACIDAD DE LAS PERSONAS de la CABA:

- Año 2018: 4 inscripciones•
- Año 2019: 7 inscripciones•
- Año 2020: 8 inscripciones•
- Año 2021: 21 inscripciones•
- Año 2022: 27 inscripciones•
- Año 2023: 65 inscripciones•
- Año 2024: 19 inscripciones (hasta el mes de marzo)

Cabe destacar que recientemente el GCBA ha debido “suspender” la resolución que regula y garantiza el cumplimiento de ciertos requisitos previos a la inscripción en la Ciudad de Buenos Aires, a raíz de una orden de la Jueza Nacional en lo Civil N° 8, Lucila Córdoba. Con lo cual la GS, ahora está desprovista temporalmente -hasta que reanude su vigencia- de un marco legal registral que asegure su transparencia, seguridad y publicidad.

No obstante ello a los fines de la aprobación de este proyecto legislativo, cabe destacar que 2017 y 2024, gracias a un amparo colectivo presentado por la Federación Argentina LGBT+, más de 151 familias que no residían exclusivamente en la Ciudad de Buenos Aires, accedieron al registro de sus hijos por cumplir todos los requisitos impuestos mediante una cautelar y receptados por el Registro del Estado Civil y Capacidad de las Personas de CABA a través de las Disposiciones N° 93/DGRC/17, 103/DGRC/17 y 122/DGRC/20. La cautelar establecía requisitos administrativos, por lo que no era necesario judicializar cada caso, en los que se presentaba ante el Registro Civil los consentimientos previos, libres e informados donde se constataba que la persona gestante no tenía voluntad procreacional y de dónde provenían los gametos. Estos consentimientos eran firmados por el médico/a de la Clínica, la familia, la persona gestante y un escribano/a.

Cabe destacar que incluso mediante estas disposiciones se autorizaba la inscripción de técnicas realizadas por nacionales y migrantes en cualquier parte del mundo, garantizando el derecho al acceso a las técnicas de reproducción humana asistida sin discriminación alguna bajo pretexto de salud, nacionalidad, orientación sexual o identidad de género ni ningún otro pretexto discriminatorio.



Proyecto de ley

El Senado y la Cámara de Diputados de la Nación Argentina, etc.

Sin embargo, tan sólo a partir de una nota periodística que reproducía una investigación de la fiscal Alejandra Mángano -sin imputaciones formales- cuyos hechos habrían ocurrido en Córdoba, la jueza Lucila Córdoba del Juzgado Civil N°8 ordenó la suspensión de la regulación de la técnica en CABA y la suspensión de los derechos de todas las infancias involucradas. Esta decisión ha cercenado el derecho de estas familias a su libertad de movimiento y ha sembrado incertidumbre sobre su acceso a derechos fundamentales, especialmente los de estas infancias. Esta sentencia se encuentra apelada.

A pesar de las fuertes pesquisas iniciadas por sectores opositores a esta técnica a raíz de estas sospechas periodísticas, no han resultado en denuncias de víctimas, imputaciones ni condenas en el plazo de su vigencia. Lo cual da cuenta de una experiencia de 7 años en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, con resultados exitosos que, a pesar de la falta de regulación no generaron denuncias sobre la vulneración de derechos de ninguna de las partes. Lo que podría haber ocurrido o podría ocurrir y por eso proponemos su regulación.

Fallo de la Corte Suprema de Justicia de la Nación

Con fecha 22 de Octubre de 2024 la CSJN dictó un fallo sobre Gestación Solidaria que señala la dramática necesidad de legislar y resolver de una vez por todas este asunto para proteger el interés superior de las partes involucradas.

En este fallo, la Corte no encontró recursos para proteger el derecho a la identidad y respeto por el plan de vida de un niño de 9 años y sus dos padres. Si bien reconoció el conflicto, decidió no resolverlo favorablemente, inclinándose por un método interpretativo limitado (exégeta): *“De modo concordante, se ha enfatizado que no son reglas hermenéuticas aceptables la de presumir la inconsecuencia o imprevisión del legislador, ni la de considerar superfluos los términos utilizados en la norma, ni la de distinguir donde la ley no distingue. Es el Congreso de la Nación -y no los jueces- quien debe decidir la oportunidad y el contenido de una regulación sobre el tema, si es que decide hacerlo, pues se trata de una tarea ajena al Poder Judicial, conforme a inveterada doctrina de esta Corte.”*

Lo que da cuenta de la necesidad urgente de legislar este asunto es que la CSJN, en su actual composición, entiende que ya no es tarea de la justicia entender y dar respuestas a la protección de los derechos de un niño de 9 años ante una omisión legislativa. Su argumento principal es que los Fallos Sejean y F.A.L. son errores que esta composición de Corte quiere evitar: *“Si bien es cierto que en nuestro país, en temas trascendentes de familia y más allá de que se coincida o discrepe con lo oportunamente resuelto, primero estuvo el fallo y luego la ley, tal como ocurrió con la causa “Sejean” (Fallos: 308:2268) y la posterior ley 23.515, y la causa “F.A.L.” (Fallos: 335:197) y la posterior*



Proyecto de ley

El Senado y la Cámara de Diputados de la Nación Argentina, etc.

ley 27.610, este trayecto no puede convertirse en regla, so pena de trastocar el principio de división de poderes previsto por el constituyente argentino al consagrar la forma republicana de gobierno (art. 1º y cc. de nuestra Carta Magna)."

En otro considerando se señala la potestad de legislar esta materia: *"Que resulta ineludible destacar que es el legislador quien tiene la facultad de establecer los criterios y procedimientos para determinar la filiación. A través de las leyes que dicta define quiénes son considerados madre y padre de una persona, estableciendo así el vínculo filial."*

También manifiesta: *"Que la misión de los jueces es dar pleno efecto a las normas vigentes, sin sustituir al legislador en el limitado marco cognoscitivo de un conflicto individual ni juzgar sobre el acierto o conveniencia de la disposición adoptada por aquél en ejercicio de sus propias facultades (Fallos: 340:644, entre otros). Ello es así, máxime cuando, como se dijo, el Congreso, para suprimir la norma del anteproyecto que regulaba la filiación en los casos de gestación por sustitución, ponderó los dilemas éticos y jurídicos que la práctica plantea."*

En cuanto a la necesidad Estatal de que el Congreso Legisle, se encomienda: *"Es decir, existe un interés legítimo del Estado, a través del Poder Legislativo, de adoptar para todos los casos de utilización de TRHA, un sistema legal para la determinación del vínculo filiatorio que atribuye consecuencias jurídicas razonables a la voluntad de gestar y dar a luz, basándose esta elección en criterios de oportunidad, mérito o conveniencia tenidos en cuenta por el legislador que, como principio, no están sujetos al control judicial."*

En este fallo de aristas angustiantes, finalmente conmina al Congreso de la Nación a legislar urgente para resguardar los intereses y derechos comprometidos: *"Que, en razón de las consecuencias señaladas, teniendo en cuenta la trascendencia de los intereses y derechos que se encuentran comprometidos alrededor de la técnica de gestación subrogada, sumado a la litigiosidad que se ha suscitado en la materia, esta Corte considera necesario poner en conocimiento del Poder Legislativo de la Nación este pronunciamiento, a los fines que estime corresponder dentro del marco de las funciones que le incumben."*

Posicionamientos en el Estado Argentino

La regulación de esta técnica presenta una diversidad notable a nivel mundial. Varios Estados permiten esta práctica: Canadá, Estados Unidos, Portugal, Grecia, Uruguay, Brasil, India,



Proyecto de ley

El Senado y la Cámara de Diputados de la Nación Argentina, etc.

Rusia, Ucrania, Armenia, Kazajistán, Albania, Georgia, Israel, México, Reino Unido, Australia, Sudáfrica y Tailandia.

En cuanto a nuestro país la Gestación Solidaria es legal, porque así lo establece la legislación argentina y decenas de amparos en todo el país. Y los proyectos de ley que -desde distintos sectores políticos-, incluso el texto original del Código Civil presentado por la ex Presidenta Cristina Feriández y los proyectos presentados por diversos autores de diverso espectro político, proponen regular la técnica para proteger a todas las partes, en ningún caso proponen prohibir ni criminalizar a les que participan en ella.

Argentina es un país con alta calidad en materia de medicina y principalmente un país de vanguardia en el respeto por las libertades de las personas y por ello se han sancionado las leyes de divorcio, Matrimonio Igultario, Identidad de Género, entre otras.

Modificaciones formales

En cuanto a la modificación del artículo 561, se elimina, para la instrumentación del consentimiento, el requisito de la protocolización ante Escribano Público y de la certificación ante la autoridad sanitaria de la jurisdicción correspondiente.

Al respecto, el artículo 560 CCivCom. establece que el centro de salud interviniente en las TRHA debe recabar el *“consentimiento previo, informado y libre”*. En tanto que la Ley de Reproducción Médicamente Asistida N° 26.862 solo refiere que los/as beneficiarios/as deben explicitar su consentimiento informado (artículo 7º) y su Decreto reglamentario N° 956/13 prevé que *“el consentimiento informado debe documentarse en la historia clínica con la firma del titular del derecho expresando su manifestación de voluntad”*.

De la normativa vigente surge entonces que el consentimiento debe ser formal y esa formalidad exige que sea por escrito y, por supuesto, previo, libre e informado.

Es decir, que el Código incorpora exigencias con relación al consentimiento que ni siquiera contemplan las disposiciones especiales en la materia. Asimismo, el requisito de la protocolización importa un costo que resulta inaccesible para un sector de la población; y en cuanto al requisito de la autorización de la autoridad sanitaria, ésta no la otorga en la práctica.

Por lo expuesto, y preservando la seguridad jurídica, este proyecto propone que el centro de salud emita un certificado que acredite el consentimiento previo, informado y libre prestado para la realización de la técnica, el cual deberá ser presentado por la/s persona/s que lo hubieren prestado por ante el Registro Civil de su Jurisdicción.



Proyecto de ley

El Senado y la Cámara de Diputados de la Nación Argentina, etc.

Inseminaciones sin intervención médica: las técnicas caseras

A su vez, se contemplan los casos de los nacimientos producidos por inseminaciones realizadas sin intervención médica; bastando en estas situaciones la declaración jurada prestada por ante el Registro Civil correspondiente. Estas prácticas son frecuentes y deben ser contempladas por nuestra legislación. La hegemonía médica no debe prevalecer por sobre la protección a quienes optan por esta práctica y el respeto a la voluntad procreacional y al principio de legalidad previsto en el artículo 19 de nuestra carta magna.

Cabe mencionar que en esta materia también hay antecedentes jurisprudenciales en donde la justicia admitió la filiación cuando la técnica de reproducción se implementó de forma “casera” sin la intervención de un centro de salud.

En el caso “Federación Argentina de Lesbianas, Gays, Bisexuales, Trans (FALGBT) y otros contra GCBA y otros sobre Amparo” relataba el caso de dos mujeres que adquirieron una muestra de gametos masculinos y se realizaron la inseminación artificial en su hogar de manera “casera” sin la intervención de un centro de fertilidad.

La justicia dijo que “si bien las coactoras no han recurrido a un centro de salud, aquel requisito indispensable ya ha sido formalizado, según surge de la declaración prestada por E. S. Q. V y N. M. C. D., acompañada a fs. 57/58 y certificada por Escribano Público, mediante la cual se expresa en carácter de declaración jurada su respectiva voluntad procreacional respecto al embrión que se originó mediante la técnica utilizada, que luego gestó E. S. Q. V. y culminó con el nacimiento de J. Q. el día 13 de diciembre de 2017.

“Sentado lo anterior, dicha manifestación iría en consonancia con lo dispuesto en el art. 562 de CCyCN que establece que: “*Los nacidos por las técnicas de reproducción humana asistida son hijos de quien dio a luz y del hombre o de la mujer que también ha prestado su consentimiento previo, informado y libre...*”

“*De esta manera, en este sentido larval del proceso, podría considerarse vulnerado el derecho a la igualdad y a la identidad de J. y de todos los derechos que por añadidura le corresponden*”.

El nuevo Código Civil y Comercial ha sido bienvenido ya que recepta avances fundamentales en materia de derechos humanos. Ha actualizado la regulación de nuestra vida diaria, especialmente las relaciones familiares.

En ese sentido, cabe señalar que en estos últimos años la sociedad argentina ha sido protagonista de avances significativos en materia de derechos humanos: ley de matrimonio



Proyecto de ley

El Senado y la Cámara de Diputados de la Nación Argentina, etc.

igualitario, ley de identidad de género, ley de reproducción humana asistida, ley de protección integral de las mujeres, ley de protección integral de los derechos de niños, niñas y adolescentes, entre otras.

La inclusión que han producido estos avances legislativos nos han hecho una sociedad más igualitaria y justa.

Es con este espíritu que proponemos continuar avanzando en el reconocimiento de otros modelos de familia. Realidad que ya viene siendo receptada por varias Jurisdicciones del país.

El presente proyecto toma como antecedente el proyecto elaborado por la Federación Argentina de Lesbianas, Gays, Bisexuales y Trans (FALGBT+) que fueron reproducidos en el expedientes N° 3202-D-2017.

Por todo lo anteriormente expuesto es que solicitamos la aprobación del presente proyecto de ley.

FIRMA: DIP. ESTEBAN PAULÓN

ACOMPañAN: DIPUTADA MONICA FEIN

DIPUTADA SILVANA GIUDICI

DIPUTADA ANA CAROLINA GAILLARD



Proyecto de ley

El Senado y la Cámara de Diputados de la Nación Argentina, etc.