

Libro Segundo. Titulo V. Filiación Capitulo 1 y 2 (art. 558 a 564)

La exposición se referirá centralmente a los siguientes artículos proyectados:

Art. 564 (Derecho a la información en las técnicas de reproducción asistida) en cuanto la norma proyectada restringe indebidamente el derecho a la identidad consagrado constitucionalmente (arts 7 y 8 de la Convención sobre los Derechos del niño).

Art. 563 (Filiación post mortem en las técnicas de reproducción humana asistida) por cuanto desoye la mayoría de los proyectos de ley presentados al Congreso e incluso por el que obtuvo sanción del Senado en 1997, que demuestran cierto nivel de consenso social en el sentido que la aplicación de las técnicas de procreación humana asistida deberían ajustarse a la premisa de que “*no existe un derecho absoluto a la procreación*”.

El derecho a acceder a los beneficios del progreso científico y su aplicación (art. 14.1 b del Protocolo de San Salvador) y el derecho a formar una familia no son absolutos, de modo que el acceso a la procreación médicamente asistida debe estar subordinada al interés del hijo (art. 3 de la ley federal suiza de 1998, en similar sentido leyes de Alemania, Austria, Suiza, Italia y en cierta medida Suecia, Noruega y Francia), el que debería constituir el límite infranqueable a la aspiración de los individuos a tener descendencia.

La fecundación post mortem excluye el interés superior del nacido conforme la Declaración de la Academia Nacional de Medicina (septiembre de 1995) y el Informe de la Comisión de Bioética de la Confederación Nacional de Colegios Médicos ( agosto de 1997), desde que se preconstituye deliberadamente un semi-huérfano, privilegiando la aspiración egoísta de los adultos sobre el interés superior del nacido a tener padres.

Art. 562 Gestación por sustitución:

Recepta una de las técnicas más complejas de Procreación humana asistida en contraposición a la tendencia prevaleciente en el Derecho Comparado, desde que la mayoría de los países la prohíben, y los pocos que la admiten, como es el caso de la Ley británica, establece expresamente que la gestante preste su consentimiento recién pasadas las seis semanas posteriores al alumbramiento, lo que supone que el legislado británico ha querido desalentar la práctica.

Se establece como requisito la gratuidad del acuerdo entre los comitentes y la gestante, lo que es un pecado de ingenuidad porque la experiencia extranjera demuestra que detrás de este tipo de contrataciones siempre hay

un precio (vbg reembolso de gastos o verdadero precio por el hijo). Establece que en caso de que se carezca de autorización judicial (vbg. por ausencia de gratuidad inc. “f” del art. 562) la filiación quedará determinada por las reglas de la filiación por la naturaleza, lo que dejará como resultado que los nacidos merced a contratos con retribución (que en la práctica son la absoluta mayoría), quedarán emplazados como hijos de una mujer gestante que no solo no es genéticamente su madre sino que tampoco ha incluido un hijo en su proyecto de vida.

En apoyo de la norma proyectada se argumenta que se protege el interés superior del niño al otorgarle certeza de los vínculos filiales y se evita el mercado negro de vientres, cuando lo real es que la experiencia de otros países demuestra la existencia de niños nacidos con discapacidad que no son queridos ni por la gestante ni por la pareja comitente, quedando como secuela de estas prácticas niños abandonados.

Tampoco se evitará el turismo procreativo pues las parejas que no reúnan los requisitos previstos por la ley (vbg: ausencia de retribución) recurrirán – a no dudarlo- a los países con legislaciones más flexibles, frente al riesgo de que se les aplique la solución del art. 562 in fine del Proyecto que propicia utilizar las normas de la filiación por la naturaleza (atribuir el hijo a la gestante).

Con la legislación proyectada quedan sin respuesta los siguientes interrogantes, que la comunidad jurídica y la sociedad debió haber debatido y consensuado antes de dictar normas.

¿Presta la gestante verdadero consentimiento informado?

¿Pueden predecirse las emociones derivadas de ceder el niño?

¿Cuáles son los posibles efectos psicológicos dañinos en el niño y en la gestante?

¿Qué crisis de identidad pueden producirse?

¿Puede cercenarse el legítimo derecho del nacido a conocer a la gestante?

¿Que pasa si el niño nace con incapacidad?