

La Plata,
Rectorado de la Universidad Nacional de la Plata,
Viernes 14 de agosto de 2012;

**Consideraciones sobre el proyecto de reforma,
actualización y unificación de los Códigos Civil y
Comercial de la Nación**

I. Introducción

Es la intención de FRENTE JOVEN presentarse en esta audiencia bicameral en el marco de la reforma y unificación de los códigos civil y comercial de la Nación Argentina a los fines de advertir los graves ataques respecto de los derechos más esenciales (y por tanto, irrenunciables) de la persona humana, especialmente en lo que respecta a la protección, promoción y defensa de los derechos de los niños y de las mujeres.

Divergencias, decimos, que al atentar patentemente contra la vida de las personas hacen de este proyecto de código civil y comercial un cuerpo legislativo claramente antijurídico e injusto. Y esto, señores, debe evitarse.

Ahora bien, ¿cuáles son los ataques que observamos en este código proyectado?

En una primera y sintética exposición enumeramos los ataques a la vida, a la libertad, a la identidad, a la igualdad y a la privacidad, tanto de los niños como de las mujeres sobre los cuales se quiere injustamente legislar a los fines de satisfacer intereses económicos y

políticos, desatendiendo claramente las implicancias éticas y jurídicas que obligatoriamente deben subyacer en toda promoción de un orden social justo.

No olvidemos que un código civil no busca otra cosa más que ordenar las relaciones entre los particulares a los fines de la prosecución del bien común político.

II. Violación al principio Republicano de Gobierno.

Antes de desarrollar los puntos principales de nuestra exposición, es muy importante reparar en la grave violación al principio de la separación de poderes en el que fue elaborado este proyecto, pues dos miembros del máximo tribunal de la Nación (más precisamente, su presidente y su vice presidente) fueron los redactores del mismo.

Cabe preguntarse: ¿cómo está asegurada una efectiva y objetiva función de contralor constitucional, si quien la efectuará en el peldaño más alto es a la vez parte en la contienda?

¿No estamos ante una intromisión ilegítima del Poder Judicial del Estado Nacional en la esfera del legislativo?

Ahora bien, el Poder Ejecutivo, por su parte, también ha vulnerado este principio constitucional elemental de nuestro sistema de gobierno al enviar el proyecto en cuestión al poder legislativo con indicaciones que exceden la órbita de sus atribuciones, violándose nuevamente el principio de la separación de los poderes.

Pues bien, esta importante desprolijidad formal adviene a modo de preludeo de las graves distorsiones substanciales que advertimos

en materia de persona y familia, las cuales consideraremos a continuación.

III. Divergencias sobre el inicio de la vida humana.

El proyecto de reforma y actualización instauro en su artículo 19 un doble régimen de atribución del status jurídico de persona según el modo de concepción. En efecto, sostiene que aquellos individuos que han sido concebidos naturalmente son personas desde el mismo momento de la concepción, mientras que aquellos que han sido concebidos por técnicas de reproducción artificial son personas desde el momento de la implantación del embrión en la mujer.

Esta peligrosa y discriminadora diferenciación (la cual se contrapone con los principios consagrados tanto en los tratados internacionales incorporados a la constitución de la Nación en su artículo 75 inc. 22 – Art. 17 de la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del hombre; art. 16 del Pacto Internacional de derechos civiles y políticos, art. 12 de la Convención americana de derechos humanos – , en nuestro ordenamiento jurídico interno, en la jurisprudencia de la misma Corte Suprema de Justicia de la Nación – fallos Sánchez, Elvira Berta; Madorrán, Marta Cristina; Mosqueda, Sergio; Portal de Belén –, en la doctrina jurídica nacional, como así también en el presunto espíritu del mismo proyecto de reforma, pues si este quiere ser una verdadera constitucionalización del derecho privado debería incorporar los principios consagrados en los tratados antes referidos) no hace más que negar el carácter de persona a quienes realmente lo son; carácter que surge de las innegables evidencias científicas receptadas, entre otros organismos cuya autoridad es irrefutable, por la Academia Nacional de Medicina (al

respecto nos remitimos al plenario académico de fecha del 30 de Septiembre del año 2010).

Nos alerta la manera en la que una verdad tan elemental como que toda vida humana comienza desde el momento de la concepción (es decir, cuando se une un espermatozoide con un óvulo) es negada sin ningún tipo de fundamento sólido a los fines de encubrir una finalidad antiética y por tanto antijurídica: la comercialización de embriones; es decir, la comercialización de personas humanas.

Pues esta manipulación lingüística e ideológica que observamos en el artículo 19 del código proyectado radica en el hecho de que si se reconoce el carácter innegable de persona a los embriones humanos no se legitimaría en manera alguna las prácticas biotecnológicas que se quieren promulgar, como son el congelamiento, la crio conservación, la manipulación, la experimentación, la destrucción y la comercialización de embriones humanos... es decir, de personas.

Aunque parezca mentira, en estos tiempos de auge, promoción y reivindicación de los derechos humanos se quiere aprobar un código civil y comercial que ampare el comercio, la manipulación y el aniquilamiento de ciertas categorías de personas totalmente indefensas, significando esto un gran retroceso para nuestro País.

IV. Los embates de la fecundación artificial.

Ahora bien, en relación con lo desarrollado en el apartado anterior, la grave discriminación que se realiza en el artículo 19 del proyecto que estamos analizando busca legitimar las técnicas de reproducción artificial, las cuales atentan flagrantemente contra la vida, la

identidad y la igualdad ante la ley de los niños concebidos por estos medios.

Considero una vez más la gran contradicción de buscar legitimar este tipo de prácticas en tiempos en dónde los derechos humanos ocupan las agendas de políticos y dirigentes de todos los ámbitos y sectores. Pienso: o esta reivindicación es solo un mero recurso formal vacío de contenido, o hay una gran ignorancia acerca de los alcances de estas peligrosas prácticas.

Pues es incompatible considerarse defensor de los derechos humanos y promover técnicas que atentan contra la vida de miles y miles de personas – de niños –, ya sea por la eliminación deliberada de los embriones más débiles, como por las altas tasas de mortalidad que presentan estas técnicas para lograr un nacimiento vivo, ocasionando esto una grosera “cosificación” de los niños a los fines de satisfacer la demanda “reproductiva” de los adultos; signo esto último del giro adulto céntrico del derecho de familia actual.

En efecto, a través de las técnicas de reproducción artificial el niño deviene en un mero instrumento que buscará satisfacer la pretensión adulta de un “bebe a la carta” bajo cualquier precio, incluso a costa de la vida misma del embrión.

Por tanto, es lícito preguntarse ¿a qué interés superior del niño se refiere la fundamentación de todas estas prácticas previstas en el proyecto de marras, si las mismas contemplan la discriminación, la pérdida de identidad, e incluso el aborto masivo y sistemático de estos?

El principio del “tercero excluido” parece aplicarse una vez más en nuestras consideraciones: o el interés superior del niño es solo un

recurso formal, o quienes redactaron este proyecto tienen una grave ignorancia de las implicancias de este principio fundamental de raigambre constitucional, ya que la crío conservación de embriones para confeccionar un lote de reservas con fines claramente comerciales no parece adecuarse a los derechos inalienables de infante alguno.

V. La reaparición de las categorías de hijos. Violación al derecho de igualdad ante la ley.

Otra de las consecuencias de las técnicas de reproducción artificial es la reaparición de la vetusta categorización de los hijos, siendo esto claramente violatorio del derecho a la igualdad ante la ley de los niños concebidos por estos medios.

En efecto, a través de estos procedimientos no solo se disocia el principio biológico como determinante de la filiación, colocando en su lugar a la "voluntad procreacional" de los comitentes como factor constitutivo de aquella (consagrándose así un régimen eminentemente individualista, en el cual la autonomía de la voluntad está por encima incluso del bien común), sino que también, como consecuencia de esto, se contemplan en este proyecto dos estatutos jurídicos distintos para los niños según sea el modo en el que fueron engendrados, teniendo mayores o menores derechos según fuera el estatuto al que pertenezcan.

Es decir, el niño concebido a través de las técnicas artificiales de reproducción (a diferencia del concebido naturalmente) no podrá ejercer acciones de filiación, ni indagar la paternidad en caso de que sea inscripto sólo con filiación materna, ni tampoco impugnar vínculo

filiatorio alguno, siendo tales restricciones claramente contrapuestas a lo establecido en los tratados internacionales incorporados a la Constitución Nacional en la reforma de 1994.

Esto demuestra una vez más que el interés superior del niño ha sido dejado de lado por los intereses individualistas de los adultos, receptados por el ya referido giro adulto céntrico del derecho de familia de nuestros días.

No otra cosa se manifiesta con la consagración de la “voluntad procreacional” como factor determinante no solo del status jurídico del niño, sino también del carácter de persona del mismo.

VI. Violación al derecho de identidad.

Continuando con el desarrollo de las consecuencias disvaliosas de la implementación de las técnicas proyectadas, no debemos desatender que otro de los derechos que se da por tierra es el derecho a la identidad, entendiendo como tal, según la Corte Interamericana de Derechos Humanos, al conjunto de atributos y características que permiten la individualización de la persona en sociedad, comprendiendo este varios otros derechos según el sujeto de que se trate y las circunstancias del caso. En definitiva, el derecho a la identidad comprende respecto de los niños el derecho a la nacionalidad, al nombre y a las relaciones de familia.

Pues bien, debemos decir que este derecho elemental es vulnerado al privárseles a los niños concebidos por estas técnicas de los vínculos más fundamentales de la constitución de su identidad, queriéndose consagrar un régimen como el proyectado que

contempla notables diferencias entre los niños adoptados y los concebidos artificialmente en lo referente al derecho a la identidad.

En efecto, a diferencia de los niños adoptados, los concebidos por las técnicas artificiales quieren ser alcanzados por un régimen en el que el derecho a la identidad ni siquiera es mencionado en ninguna parte del articulado del proyecto, en el que los vínculos biológicos son considerados totalmente irrelevantes, en donde no se contempla el agotamiento de la posibilidad de permanecer en la familia de origen o ampliada, en el que conocer los orígenes biológicos se trata sólo de un derecho que decide el juez por pedido del niño por razones fundadas o de salud, en donde no se toma ningún recaudo respecto a la preservación de los vínculos fraternos, en donde no se reconoce la posibilidad de mantener ningún vínculo con la familia de origen, en donde no existe ninguna norma que obligue a los padres a dar a conocer cómo fue concebido, en el que no existen normas que recepten los derechos de los niños a ser oídos, a adicionar el apellido de origen, a elegir un guardador determinado, entre otras tantas restricciones.

Es así cómo a través de lo desarrollado supra podemos concluir en el trato vejatorio y discriminatorio en desmedro de los niños concebidos artificialmente, los cuales ven restringida toda posibilidad de averiguar algo tan elemental como de dónde vienen.

Las razones de tales limitaciones son evidentes: asegurar un régimen dinámico que posibilite una próspera comercialización de embriones libre de todo tipo de planteos de identidad o de conciencia, siendo los niños así concebidos los únicos perjudicados por semejante falta de reparos éticos.

VII. Coronamiento de la violación del derecho a la identidad: la fecundación post mortem.

Ahora bien, como punto culmine de la violación sistemática a los derechos de los niños concebidos de manera artificial, más específicamente en lo que se refiere a la distorsión de su derecho a una identidad, debemos decir unas palabras sobre la incorporación en el código proyectado de la polémica figura de la fecundación post mortem en su artículo número 563.

En efecto, este código unificado contempla la posibilidad de que una mujer fecunde su óvulo con semen de una persona ya fallecida, privando intencionalmente al niño de su filiación paterna. De esta forma, el Derecho habilitaría la concepción de huérfanos, lo cual resulta cruel y despiadado para los mismos niños.

Afirma la Dra. Úrsula Basset que en caso de que se apruebe tal figura tendríamos niños que concebidos de un padre ya premuerto, en una forma de filiación que está llamada a causar sufrimiento en esos niños (como toda orfandad, incluso la no querida), aunque resulte de una satisfacción del deseo de trascendencia de un adulto o de la errónea proyección de mantener vivo, de alguna manera, a quien ya falleció.

La pérdida de un padre para un niño por las distintas circunstancias de la vida siempre es considerada como una situación indeseable y dolorosa para la salud emocional de este, quien se ve privado de disfrutar de su padre, con todo lo que dicha figura implica para el desarrollo de su personalidad.

Pero dicha situación resulta inaceptable cuando se la pretende imponer intencionalmente por sus propios progenitores, por fuerte que sea ese deseo.

Constatamos una vez más cómo el asentamiento de los intereses individualistas de los adultos van en desmedro de los derechos de los niños, derechos tan elementales como el simple hecho de tener un padre.

VIII. El alquiler de vientre y la dignidad de la mujer.

El último punto a considerar en este análisis del proyecto de reforma, actualización y unificación de los códigos civil y comercial de la Nación, no solo se refiere al derecho a la identidad de los niños concebidos artificialmente, sino también (y esencialmente) a la dignidad y a los derechos de la mujer.

Me refiero a los contratos de alquiler de vientre, denominado en el artículo 562 del proyecto de reforma bajo el eufemismo de "maternidad subrogada", contratos estos que no dejan de ser un claro atropello a la dignidad de la mujer, pues implican la compleja y controversial situación en la que uno o dos comitentes acuerdan con un centro médico y una mujer gestante, que, por técnicas de fecundación artificial, se logre el embarazo de esta última para que geste al niño y lo entregue a los comitentes inmediatamente después del nacimiento.

Debemos tener en cuenta que este contrato adopta cláusulas sumamente abusivas y rigurosas sobre la mujer gestante, que revelan una explotación y comercialización de la vida humana.

Pues estamos ante una figura que además de estipular una vez más la reducción del niño a un mero objeto de compraventa, privándole al mismo de todo vínculo constitutivo de su identidad con la mujer que lo gestó y dio a luz, contempla la grosera instrumentación de la mujer como un simple embase “gestador” y “paridor” de niños por encargo, viéndose sometida como consecuencia de tales contratos a prácticas que trasgreden su privacidad, su intimidad y su libertad, asumiendo todos los riesgos médicos, financieros y psicológicos del embarazo; eximiendo, por otra parte, de toda responsabilidad a los padres genéticos, a sus abogados, al médico y a cualquier otro profesional que intervenga de cualquier tipo de responsabilidad legal, salvo en caso de mala praxis.

En consecuencia, las mujeres que accedan a ser un puro instrumento gestador sufrirán una gran restricción de su libertad, debiéndose someter a un violento y humillante estado de cosificación que vulnera la propia naturaleza femenina y maternal de las mismas.

Pues estas se verán compelidas a realizarse, aún en contra de su voluntad, todo tipo de controles médicos y psicológicos, renunciando a favor de los padres genéticos a la confidencialidad y privacidad no solo de los resultados, sino también de la realización de los estudios mismos; a dar informes periódicos sobre el estado de su embarazo a los padres genéticos; a restringir su estilo de vida, debiéndose abstener de practicar deportes o determinadas actividades; a pedir autorización a los padres genéticos para realizar viajes al extranjero; a no consumir determinadas comidas o a no utilizar ciertos productos; a abortar al niño en caso de que sufra imperfecciones o ante el embarazo de más de dos niños; a entregar el niño inmediatamente después de su nacimiento, renunciando a la patria

potestad; a someterse como mínimo, en caso de imposibilidad de lograr el embarazo, a tres ciclos de transferencia embrionaria durante un año para poder poner fin al contrato; a indemnizar a los padres genéticos por todos los gastos ocasionados a causa del tratamiento (perdiendo la mujer gestante el derecho al cobro de su gastos) en caso de pérdida del embarazo, cualquiera fuera la causa de la misma; y a otras tantas condiciones restrictivas que aseguren una manipulación efectiva de la mujer sometida.

En definitiva, se quieren implementar contratos que eliminen la dignidad de la mujer con el fin de satisfacer los intereses de grupos cuya preocupación lejos repara de los derechos de las mujeres, utilizando los mismos como estandarte para disfrazar sus ilegítimas pretensiones.

Además, aquí hay un dato evidente. A través de estos contratos (a los que, insistimos, hay que llamar de alquiler de vientre, pues la gratuidad sólo se establece al momento de la homologación judicial de los mismos, sin impedir que luego de tal verificación se erogue suma alguna en favor de la mujer instrumentalizada) no se hace otra cosa más que instalar nuevamente el clasismo, pues debemos sincerarnos en el hecho de que las mujeres que se someterán a tremendas restricciones serán aquellas que realmente necesiten de recursos para subsistir, poniéndose a merced de las pretensiones reproductivas de una "alta clase" habiente de los recursos necesarios para afrontar los grandes gastos implicados en tratamientos como los de marras.

Es decir, el instinto natural de subsistencia será el factor determinante para que una "clase" de mujeres se someta a otra, renunciando incluso a su libertad, a su identidad, a su naturaleza.

Y esto contradictoriamente tiene lugar, insisto, en un contexto en donde los derechos humanos de la libertad, la igualdad, la identidad y tantos otros llenan bibliotecas y congregan masivas manifestaciones. La incoherencia es evidente. El daño también.

IX. Conclusión.

Pues bien, estas son las consideraciones y aportes que FRENTE JOVEN quería realizar en este marco de crítica y reflexión sobre el proyecto de reforma, actualización y unificación de los códigos civil y comercial de la Nación, a los fines de advertir, como tantos otros ya han hecho antes que nosotros, las graves falencias de la legislación proyectada sobre persona y familia, las cuales son fruto de las gravísimas separaciones de la ciencia respecto de la naturaleza, de la técnica respecto de lo ético jurídico, y de lo político respecto del bien común.

Como jóvenes comprometidos con la promoción de la vida, la familia, la educación y la libertad aguardamos que no se retroceda ni un paso más en desmedro de los derechos fundamentales e irrenunciables de la persona humana, ya que, en este caso, muchas de las víctimas de esta legislación proyectada ni siquiera tendrán la oportunidad de opinar acerca de las razones por las que se les niega el derecho elemental a vivir.