

## EL DERECHO A LA IDENTIDAD EN EL NUEVO CÓDIGO CIVIL Y COMERCIAL

**Autor:** José Miguel Cruz\*. Con el aval de la Dra. Hilda Fernández (Prof. Titular de Derecho Civil IV de la Universidad Católica de Santiago del Estero – Sede JUJUY).

### Resumen:

*El presente trabajo se presenta con la modesta intención de resaltar uno de los desaciertos del código civil en materia de filiación e identidad. La adopción de un sistema que restringe el acceso a la información identificatoria del donante al concebido por las técnicas de reproducción humana asistida. Debiendo considerarse una eventual reforma del art. 564 adoptando un régimen más favorable al concebido por las técnicas de referencia en concordancia con el sistema de derechos humanos.*

### 1. Presentación.

El Código Civil de Vélez, contemplaba dos clases de filiación: por naturaleza y por adopción. Vélez reguló en el Código Civil originario la filiación por naturaleza y, recién en el año 1948, ingresó al ordenamiento jurídico argentino la figura de la adopción a través de la ley 13.252.

Ahora bien, la cuestión de las técnicas de reproducción asistida no representa una novedad de estos días. En efecto, el primer registro de una inseminación artificial con donante data del año 1884 en Estados Unidos. Tuvo lugar en el Estado de Filadelfia (USA) y fue llevada a cabo por William Pancoast en el Jefferson Medical College. Un adinerado comerciante le expuso al profesional su imposibilidad para procrear y éste vio una oportunidad para probar un nuevo procedimiento. Tiempo después, la esposa del paciente fue anestesiada y ante una audiencia de estudiantes de medicina, la señora fue inseminada y nueve meses más tarde nació un niño<sup>1</sup>.

Desde este hecho en particular y a la par del desarrollo de todas las Técnicas de Reproducción Humana Asistida (en adelante TRHA) largo ha sido el camino hacia la inclusión de las TRHA al nuevo código civil argentino.

Empezando por el anteproyecto de código civil y comercial el cual se nos reveló en el año 2012 con importantes cambios en el ámbito del Derecho de Familia. Tras muchas idas y vueltas se fue arribando a la conclusión que hoy vivimos, la sanción y promulgación del entonces proyecto de código civil y comercial que se transformó hoy en día en ley vigente – desde el pasado primero de agosto - transformando para siempre algunos paradigmas y *aggiornando* varias instituciones.

---

\* Estudiante, Universidad Católica de Santiago del Estero Departamento Académico San Salvador de Jujuy.

<sup>1</sup> Hard AD, *Artificial impregnation*. Med World, 1909, p 27-163. Citado en: MENDIOLA OLIVARES Jaime *Esterilidad y Reproducción Asistida: Una perspectiva histórica*. Revista Iberoamericana de fertilidad vol. 22 – N° 1. Cartagena (España), 2005. Pág. 16.

El no tan lejano intento de regular las TRHA fue la ley 26.862. Ley que fuera criticada en su momento por no se una ley de regulación integral sino de regulación de la cobertura médica a las técnicas a las cuales define como *todos aquellos procedimientos y técnicas realizados con asistencia médica para la consecución de un embarazo*. Fue esta ley junto a su decreto reglamentario las que pusieron en la escena jurídicamente este controvertido tema.

Es de tener en cuenta que lo complejo de la cuestión incluso ya había sido advertido en la elaboración del Proyecto de Reforma al Código Civil de 1998, cuando al tratar del comienzo de la existencia de la persona humana se dispuso que queden comprendidas las concepciones extra-uterinas adecuando el concepto a la realidad científica vigente. Éste último dato es importante por cuanto la materia de las TRHA debe ser examinada a la luz del actual art. 19 del nuevo código que le reconoce la calidad de persona humana al embrión no implantado. De esta manera, se ha consagrado en el código un límite infranqueable ante todo abuso en la realización de las técnicas.

Las TRHA han calado profundamente el nuevo Derecho de Familia. Así, en su momento, tampoco había una regulación del divorcio o de la adopción dentro del código de fondo y con el paso del tiempo, se fue dando una regulación de tales institutos. Hoy en día, la inclusión de las TRHA generan nuevos debates y desafíos, pero pone a prueba además, la vocación de Justicia en la defensa de los Derechos Fundamentales de la persona, entre ellos, el de la identidad.

## **2. De las novedades en la regulación de la filiación.**

La filiación es *“el vínculo jurídico, determinado por la procreación, entre los progenitores y sus hijos”*<sup>2</sup>. También se la suele definir como *“un vínculo biológico - jurídico que une a una persona con sus progenitores, interdependiente y recíproco, dada la correlatividad del estado de familia”*<sup>3</sup>.

Se establecía en el **art. 240** del código de Vélez: *“La filiación puede tener lugar por naturaleza o por adopción. La filiación por naturaleza puede ser matrimonial o extramatrimonial. La filiación matrimonial y la extramatrimonial, así como la adoptiva plena, surten los mismos efectos conforme a las disposiciones de este Código”*.

A partir de la entrada en vigencia del nuevo código civil y comercial, se dispone en la primera parte del nuevo **art. 558**: *“La filiación puede tener lugar por naturaleza, mediante técnicas de reproducción humana asistida, o por adopción”*. De esta manera, quedan incorporadas como tercera fuente de filiación las TRHA pero incluso ya en la segunda parte de la nueva norma se establece que: *“La filiación por adopción plena, por naturaleza o por técnicas de reproducción humana asistida, matrimonial y extramatrimonial, surten los mismos efectos, conforme a las disposiciones de este código”*. Se equiparan los efectos de las diferentes fuentes de la filiación, lo cual debe ser tenido en cuenta a los efectos de reconocer que “no debe” haber un tratamiento diferenciado en cuanto al derecho a la identidad de los concebidos por las TRHA en relación a las personas que han sido concebidas naturalmente o que han sido adoptados.

---

<sup>2</sup> BOSSERT Gustavo A. y ZANNONI Eduardo A., *Manual de Derecho de Familia*. Ed. Astrea. Buenos Aires, 2004. Pág. 439.

<sup>3</sup> MENDEZ COSTA María Josefa, *Derecho de familia: Tomo II*. Rubinzal Culzoni editores. Santa Fe, 2010. Pág. 9.

En su momento, muchos se preguntaron si era necesaria la incorporación de una tercera fuente filial al nuevo código civil y comercial. Algunos autores como Sambrizzi, han sostenido que *“la procreación asistida no constituye una forma distinta de filiación que aquella cuya fuente es la naturaleza, pudiendo también producirse la filiación por naturaleza por la práctica de una relación sexual natural. En efecto, sea que la fecundación del ovulo por el espermatozoide se produzca por relación sexual o mediante una de las varias técnicas de procreación asistida, es la naturaleza la que en ambos supuestos actúa para producir la concepción y, como natural consecuencia, la existencia desde ese momento de un nuevo ser humano dotado de todo lo necesario como para continuar desarrollándose en forma gradual hasta producirse el nacimiento”*<sup>4</sup>. Sin embargo, la realidad ha mostrado que estas técnicas si ameritaban la apertura de un nuevo capítulo en el campo del derecho de familia. Las técnicas se llevan a cabo en nuestro país y la ausencia de una regulación de las TRHA, en el contexto de los tiempos que corren, se presenta como una demanda del mismo ordenamiento jurídico principalmente a los efectos de dar respuesta e imponer los límites éticos a la realización de las TRHA. Recordemos que aunque se ha regulado la cobertura, no hay al día de la fecha una norma integral que regule estas técnicas.

En la aspiración de delimitar el tema de estudio de la presente ponencia y teniendo en cuenta que la gran novedad en materia de filiación es la inclusión de las TRHA como fuente de filiación, me ha llamado la atención como tema a desarrollar la delicada cuestión del empleo de estas técnicas a partir de material genético donado por terceros y as incidencias legales respecto al derecho a la identidad de las personas.

En este sentido, podemos preguntarnos acerca de la situación de la persona que concebida con material de tercero por intermedio de estas técnicas desea conocer la identidad del donante. Algunos interrogantes: ¿Cómo se ampara el Derecho a la Identidad del concebido por éstas técnicas? ¿Puede conocer libremente la identidad del donante? ¿Cuál es el contenido de la información a la que puede acceder? ¿Qué herramientas tiene a tal fin?

La respuesta a estos interrogantes los encontramos adentrándonos ya en el segundo capítulo del título V del libro II del nuevo código. Se han establecido normas básicas relativas a la filiación por TRHA.

El artículo 563 se nos presenta en los siguientes términos: *“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”*.

Esta disposición representa un acierto a los efectos de la tutela del derecho a la identidad del concebido por las TRHA pero no es suficiente. Así, se ha interpretado que *conforme la letra del art. 563, parecería que abastecer el derecho a la identidad de la persona nacida mediante TRHA el hecho de que conste en el legajo de inscripción que fue concebido de esa manera, con la utilización de material genético de una tercera persona [...] Pero de la lectura de la norma citada, sólo esto sería suficiente para la ley para el goce del derecho referido, solución que no parecería idónea ya que esto solo no*

---

<sup>4</sup> SAMBRIZZI Eduardo A., *La voluntad procreacional. La reforma del código civil en materia de filiación*. En La Ley del 03-11- 2011. Págs. 1 y ss.

*responde todos los interrogantes que pueda tener una persona que desea conocer su procedencia*<sup>5</sup>.

Es menester recordar en este sentido que en el año 2014 a los fines de garantizar la posibilidad de ejercicio efectivo del derecho reconocido en el art. 8 de la Convención de los derechos del Niño, referente a la identidad, se hizo lugar parcialmente a la demanda de amparo entablada contra el Estado Nacional, ordenando a éste por sentencia de la Sala V de la Cámara Nacional en lo Contencioso Administrativo y Federal a que – a través del Ministerio de Salud de la Nación – arbitre los medios que estime más convenientes a fin de preservar manera efectiva la información relativa a la donante de los óvulos utilizados para llevar a cabo el procedimiento de fertilización asistida, ya sea mediante el dictado de un acto administrativo de alcance particular o general, sin dar acceso a ella a la parte interesada y exclusivamente con el objeto de ser utilizada en las condiciones y modalidades que oportunamente establezca el Congreso de la Nación al dictar la reglamentación legal correspondiente<sup>6</sup>.

De lo anteriormente expuesto, resulta la importancia de la protección de los datos del donante en este tipo de procedimiento y se logra entender cual es la necesidad de asegurar la guarda de esta información no solo en el seno de los centros donde se llevan a cabo las TRHA por donación de material genético sino en el ámbito del Estado Nacional mediante el Ministerio respectivo.

En relación al derecho a conocer los orígenes, llama la atención el art. 564 que se refiere al contenido de la información. La norma en cuestión dispone que “*A petición de las personas nacidas a través de estas técnicas, puede: a) obtenerse del centro de salud interviniente información relativa a datos médicos del donante, cuando es relevante para la salud, b) revelarse la identidad del donante, por razones debidamente fundadas, evaluadas por la autoridad judicial por el procedimiento más breve que prevea la ley local*”.

Se desprende del Preámbulo de la Constitución de la Organización Mundial de la Salud (OMS) que: “*La salud es un estado de completo bienestar físico, mental y social, y no solamente la ausencia de afecciones o enfermedades*”. Habrá que ver que situaciones son consideradas como relevantes para la salud de quienes tienen un legítimo interés en conocer la identidad del donante o por lo menos sus datos médicos. A medida que vayan planteándose los casos ante los tribunales entiendo que resultará poco probable que se niegue el acceso a la información a las personas concebidas por las TRHA puesto que no es fácil concebir sólidos argumentos en contra del pedido de información que haga el interesado.

Es difícil concebir la existencia de una norma de carácter restrictivo como la del art. 564 del nuevo código a la luz de la historia nuestro país. En efecto, no debemos olvidar que muchas de las páginas más oscuras de las memorias de la República Argentina han sido escritas en grandes tramos con la sangre muchos de sus hijos. Tampoco debemos

---

<sup>5</sup> ANGELOZZI Lucía Belén Alonso, *Las técnicas de reproducción humana asistida heterólogas y el derecho a la identidad: su regulación en el nuevo Código Civil y Comercial de la Nación*. Ponencia presentada en las “Jornadas sobre el Nuevo Código Civil y Comercial (preparatorias de las XXV Jornadas Nacionales de Derecho Civil) Monte Hermoso, 5 y 6 de diciembre de 2014. Disponible on-line: <http://jndcbahiablanca2015.com/?cat=7>

<sup>6</sup> CNac.A.Cont.Adm.Fed., Sala V, 29-04-2014, C., E. M. y otros c. Estado Nacional – Ministerio de Salud.

olvidar que antes de la última vuelta a la democracia se han vivido horrores que han avasallado el derecho a la identidad – entre otros – de quienes aun reclaman conocer sus orígenes. Los recuerdos de hechos como éste son los que no solo deben impedir toda prohibición del acceso a los orígenes de los niños nacidos por técnicas de reproducción humana asistida con material genético de un tercero sino que también debe impedir todo tipo de restricción al acceso de la información. La memoria no debe dejar atrás que aun el día de hoy hay personas que despojadas de su pasado.

También hay hoy en día personas que claman por su derecho a conocer su identidad. En este sentido, fue conmovedora la petición que una persona nacida por ovodonación le hizo a los donantes en este tipo de procedimientos a través de un video en internet hace no mucho tiempo: “*Y, por último, pedirles [a los donantes] que no nos tengan miedo: si quienes nacimos a partir de la donación los buscamos es simplemente para conocerlos y terminar de conocernos a nosotros mismos, para completar nuestra identidad*”<sup>7</sup>.

La donación de material genético para la realización de los procedimientos destinados a concebir un hijo no es una cuestión menor y es importante que se informe acerca las cuestiones involucradas en tal sentido.

Son muchos los interrogantes que se siguen planteando en torno a estas técnicas. Por ejemplo, hace no mucho, salió en los medios digitales una noticia bajo el título “*Fue donante de esperma cuando era joven y ahora lo buscan decenas de sus hijos*”<sup>8</sup>. Lo cual nos lleva a la reflexión de lo delicado de la cuestión que abordamos máxime si tenemos en cuenta que de no haber un control adecuado de la realización de las TRHA pueden tener lugar serios problemas que afectarían en todo caso a los más vulnerables, los niños.

En el caso de los menores, debe hacerse respetar el interés superior del niño<sup>9</sup> anteponiendo el derecho del niño al del donante y principalmente al deseo de los adultos. No por nada se ha alegado que en esta materia, uno de los mayores sufrimientos de los niños concebidos por este medio es la perturbación del derecho a la integridad personal y la identidad cuando se admite la fecundación heteróloga<sup>10</sup>, que queda fraccionada en varios segmentos en el caso de que se admita esta última. En efecto, cabe la posibilidad de que la identidad genética pueda ser compartida por un importante número de personas. Y que el concebido por las TRHA pueda conocer sus orígenes genéticos constituye una dimensión del derecho a la identidad.

Y a estas alturas surge otro interrogante: ¿qué entendemos por derecho a la identidad?

---

<sup>7</sup> Publicado en diario La Nación el 28-05-2012. “*La conmovedora lucha por la identidad de los nacidos por ovodonación*”. Disponible on-line: <http://www.lanacion.com.ar/1476084-la-conmovedora-lucha-por-la-identidad-de-los-nacidos-por-ovodonacion>

<sup>8</sup> Publicado en diario digital Diario 24, sección El mundo el 16-07-2011. “*Durante tres años donó semen todas las semanas y ahora tiene más de 40 hijos*”. Disponible on-line: <http://www.diariouno.com.ar/mundo/Fue-donante-de-esperma-cuando-era-joven-y-ahora-lo-buscan-decenas-de-sus-hijos-20110719-0022.html>.

<sup>9</sup> El interés superior del niño consagrado en la Convención sobre los derechos del niño representa un principio con jerarquía constitucional, máxime a partir de la reforma de 1994. Además es menester recordar que la ley 26.061 de “protección integral de los derechos de las niñas, niños y adolescentes”, establece en su art. 1º que los *derechos aquí reconocidos están asegurados por su máxima exigibilidad y sustentados en el principio del interés superior del niño*.

<sup>10</sup> Puede verse al respecto: MARQUARDT, Elizabeth, *My daddy's name is donor*. Institute for American Values, Washington, 2010, puede consultarse en: <http://www.americanvalues.org/search/item.php?id=25>

### 3.- La identidad como derecho humano.

Antes de hablar de derecho a la identidad no debemos olvidar que se ha dicho con razón que la primera afirmación sobre las ciencias del hombre ha de ser la de la *indiscutida existencia de una naturaleza humana* y por ende, de una *ley natural derivada de esa misma naturaleza* y que es *norma segura de su obrar y de su acción* y por ello la libertad del hombre, la dignidad de la persona humana y la ley natural han de ser las bases de toda política de tal nombre<sup>11</sup>. Es precisamente de esa naturaleza y de su dignidad y libertad que derivan los llamados derechos naturales del hombre o derechos necesarios; es a partir de allí que hablamos de Derechos Humanos.

Para Fernández Sessarego, la **identidad personal** es el “conjunto de atributos y características que permiten individualizar a la persona en sociedad. Es todo aquello que hace que cada cual sea uno mismo y no otro. Esta identidad se despliega en el tiempo y se forja en el pasado desde el instante mismo de la concepción donde se hallan sus raíces y sus condicionamientos pero traspasando el presente existencial, se proyecta al futuro”<sup>12</sup>.

Según la **Corte Interamericana de Derechos Humanos**, el derecho a la identidad “puede ser conceptualizado, en general, como el conjunto de atributos y características que permiten la individualización de la persona en sociedad y, en tal sentido, comprende varios otros derechos según el sujeto de derechos de que se trate y las circunstancias del caso. Respecto de los niños y niñas, el derecho a la identidad comprende, entre otros, el derecho a la nacionalidad, al nombre y a las relaciones de familia”<sup>13</sup>. También se refiere allí la Corte a la existencia del “derecho a conocer la verdad sobre su propia identidad”.

El derecho a conocer los orígenes biológicos representan una parte sustancial de la identidad personal y el conocerse a uno mismo es un requisito para el efectivo goce del derecho en cuestión. Este goce debe ser libre de todo tipo de restricciones legales de cualquier.

Este derecho a la identidad se encuentra receptado en la **Convención sobre los Derechos del Niño**, cuyo artículo 8, dispone: “1. Los Estados Partes se comprometen a respetar, el **derecho del niño a preservar su identidad**, incluidos la **nacionalidad**, el **nombre** y las **relaciones familiares** de conformidad con la ley sin injerencias ilícitas. 2. Cuando un niño sea privado ilegalmente de algunos de los elementos de su identidad o de todos ellos, los Estados Partes **deberán prestar la asistencia y protección apropiadas** con miras a restablecer rápidamente su identidad”.

La identidad representa la prueba de la existencia de una persona como parte de un todo, que es la sociedad. Es obligación del Estado el respeto por la preservación de la identidad del menor y toda norma que menoscabe el acceso al conocimiento de esa información puede interpretarse como una injerencia ilícita.

Es opinión del **Comité Jurídico Interamericano** que “el derecho a la identidad es consustancial a los atributos y a la dignidad humana. Es en consecuencia un derecho

---

<sup>11</sup> CERRO Francisco, *Introducción a la Ciencia Política*. Ed. UCSE. Santiago del Estero, 2005. Pág. 359.

<sup>12</sup> FERNANDEZ SESSAREGO Carlos, *Derecho a la identidad personal*. Editorial Astrea. Buenos Aires, 1992. Págs. 99 y ss.

<sup>13</sup> Corte Interamericana de Derechos Humanos; Caso Gelman vs Uruguay; sentencia del 24/2/11; número 122.

*humano fundamental oponible erga omnes como expresión de un interés colectivo de la Comunidad Internacional en su Conjunto que no admite derogación ni suspensión en los casos previstos por la Convención Americana sobre Derechos Humanos*<sup>14</sup>.

Asimismo, la **Convención Americana sobre Derechos Humanos** (Pacto de San José de Costa Rica) establece en su art. 17, inc. 5: "*...la ley debe reconocer iguales derechos tanto a los hijos nacidos fuera del matrimonio como a los nacidos dentro del mismo*". Por su parte, la **Convención Internacional sobre los Derechos del Niño** dispone en el art. 2 que "*Los Estados Partes respetarán los derechos enunciados en la presente Convención y asegurarán su aplicación a cada niño sujeto a su jurisdicción, sin distinción alguna, independientemente de la raza, el color, el sexo, el idioma, la religión, la opinión política o de otra índole, el origen nacional, étnico o social, la posición económica, los impedimentos físicos, el nacimiento o cualquier otra condición del niño, de sus padres o de sus representantes legales*".

Ahora bien, en esta materia de la TRHA por donación de material genético de un tercero, tiene radical importancia lo dispuesto en el art. 575 del nuevo código que establece que *en los supuestos de técnicas de reproducción humana asistida, la determinación de la filiación se deriva del consentimiento previo, informado y libre, prestado de conformidad con lo dispuesto en este Código y en la ley especial*. En consecuencia, el material genético puede provenir o corresponder a un tercero y, sin embargo, el vínculo filial quedar establecido en quien o quienes prestaron el debido consentimiento, por ser quienes tienen la voluntad de procrear o de ser padres a través del uso de las TRHA.

Es esta noción de "voluntad procreacional" es la que genera serias dudas a la par de la restricción del art. 564. No obstante, debe entenderse que las normas de este título quinto deben ser interpretadas a la luz de los preceptos y declaraciones invocadas. Y es a la luz de estos preceptos y de las normas de derechos humanos - entendido como un sistema - que debemos indagar acerca de lo injusto de este trato diferenciado que se observa en el art. 564 y preguntarnos si la adopción de un sistema "intermedio" en cuanto al acceso a la información se justifica.

En este sentido surge una pregunta obligada: ¿Los chicos que nazcan gracias a la donación de espermatozoides o gametos van a poder conocer su identidad? Quienes redactaron el código, han argumentado que: "*Hay que diferenciar. Información no identificatoria, como datos de salud, siempre van a poder tener. Pero para conocer el nombre, apellido y demás (del donante) siempre tiene que haber un fundamento y un derecho que esté comprometido. De lo contrario, la gente no donaría y estos propios chicos no hubieran nacido. Si estos chicos nacen, es porque alguien donó. Si la donación no es anónima o no tiene cierta restricción, la gente no va a donar y el sistema no va a funcionar. Uno tiene que sopesar derechos*"<sup>15</sup>.

---

<sup>14</sup> Opinión aprobada por el Comité Jurídico Interamericano sobre el Alcance del Derecho a la Identidad (OEA); agosto de 2007; número 12.

<sup>15</sup> Entrevista a la Dra. Marisa Herrera publicada en el Tribuno de Salta el 04-10-2012. "*Marisa Herrera: ¿El embrión no implantado en el útero de la madre nunca va a ser persona?*". Disponible On-Line: <http://www.tribuno.info/marisa-herrera-el-embrión-no-implantado-el-útero-la-madre-nunca-va-ser-persona-n208440>

En relación al derecho a la información en este tipo de procedimientos, en el mundo se reconocen sistemas que reconocen la protección del anonimato absoluto del donante<sup>16</sup> en contraposición a aquellos sistemas que o prohíben este tipo de técnicas o permiten en todos los casos el acceso a la información identificatoria del donante<sup>17</sup>.

Como se adelantó, el código adopta una solución “intermedia” entre el anonimato absoluto y el levantamiento total del anonimato. Se afirma que, de esta manera, garantiza, por un lado, la existencia de donantes, y por el otro, el derecho del niño nacido por TRHA a conocer su origen genético<sup>18</sup>.

Como resalta de la entrevista citada, el argumento es que se mantendría el sistema hasta que se instale una “cultura de donación” y de allí se podría establecer el libre acceso a la información identificatoria del donante<sup>19</sup>. Este es un argumento muy falible a la luz de la “ponderación” de los derechos en juego. En primer lugar porque a la luz del principio “pro-homine” – consagrado en el ámbito del derecho internacional – y del “interés superior del niño” – consagrado en la Convención de los Derechos del niño – el art. 564 deviene mínimamente inconstitucional por ser contrario a los principios receptados mediante el art. 75, inc. 22 en materia de Derechos Humanos.

En segundo lugar, porque son los adultos los que deben tomar razón de la responsabilidad que les compete en cuanto al material genético que están donando, incluso en un acto altruista como lo es la donación. El menor concebido por estas técnicas es quien se encuentra en situación de vulnerabilidad digna de tutela y por ende debe primar su derecho a conocer sus orígenes en todo momento. Por encima del derecho a la intimidad del donante. De tal manera, quien dona, debe ser consiente para que fines lo hace y cuales son las consecuencias que tiene tal acto. El donante debe estar informado y los organismos pertinentes deben bregar por proporcionar tal información de manera tal que no se trate de un acto realizado sin pleno conocimiento de su accionar.

Por otro lado, el trámite judicial a los efectos de obtener la información identificatoria no se justifica y representa un obstáculo innecesario para quien desea conocer su identidad genética. Una desafortunada novedad para el derecho argentino.

Finalmente, debemos concluir que de *lege lata* el artículo 564 debe interpretarse como contrario al respeto por el derecho a la identidad de las personas concebidas por las TRHA. De *lege ferenda*, debe eliminarse todo tipo de restricción ilegítima al acceso a la información sobre sus orígenes biológicos-genéticos que pueda perjudicar el interés superior del niño de los menores y el derecho humano a la identidad de toda persona humana.

#### **4.- Epílogo: El porvenir.**

---

<sup>16</sup> Tal el caso de la legislación de Grecia o Dinamarca. Otro ejemplo de este sistema lo representan la ley francesa 94-654 y la Resolución brasileña del Consejo Federal de Medicina de 1957.

<sup>17</sup> Son ejemplos de este sistema la ley sueca de 1984 (*insemination act 1140*) y la ley austriaca de reproducción médica asistida 275/1992.

<sup>18</sup> LORENZETTI Ricardo Luis, Código Civil y Comercial de la Nación comentado. Tomo III, Rubinzal Culzoni editores, Santa Fe, 2015, p. 521.

<sup>19</sup> KEMELMAJER DE CARLUCCI Aida; HERRERA Marisa y LLOVERAS Nora, *Tratado de Derecho de Familia según el código Civil y Comercial de 2014*. Tomo II. Rubinzal Culzoni editores. Santa Fe, 2014. Pág. 555.



El avance irrefrenable de la medicina y las nuevas situaciones jurídicas que merecen la atención del legislador no deben apartarse de las normas fundamentales. Estas normas fundamentales no solo representan un bello antecedente en la historia del pensamiento jurídico y político, sino que representan como lo he dicho citando al Dr. Cerro, una norma segura del obrar y acción de los hombres.

Son las normas que se desprenden de la dignidad humana la que nos permiten decir en materia de derechos humanos que antes que de concesiones del Estado nos encontramos ante reconocimientos de derechos que el Estado debe reconocer para que la vida de los hombres se desarrolle conforme a la dignidad que le es propia.

La sucesión de normas civiles a lo largo de la historia del Derecho Argentino nunca ha presentado tantas novedades como las que nos encontramos en el nuevo código civil y comercial.

Con razón, se ha conceptualizado a los Derechos Humanos como aquellas *facultades que necesitamos ejercer y las situaciones de las que necesitamos gozar para que nuestra vida se desarrolle de modo compatible con la dignidad y el valor fundamental de la persona humana*<sup>20</sup>.

Precisamente, necesitamos ejercer estas facultades. También es nuestra la responsabilidad el hacer respetar los Derechos Humanos fundamentales, entre ellos el derecho a la identidad. No debe condenarse a nadie a la privación de conocer de donde viene. Los seres humanos nos preguntamos siempre de donde venimos y hacia adonde vamos, en consecuencia, no podemos sacrificar este derecho humano a saber de donde venimos, conocer quien es el donante por una política legislativa. El valor fundamental de la persona humana reclama el reconocimiento de sus derechos, recuerda al legislador que el Derecho es un ensayo de Justicia pero que más importante aun, el Derecho es el medio y la persona es un fin en la perenne búsqueda de la felicidad, en esa búsqueda es que debemos velar por la adecuada protección del ser humano y todo ello para escribir las páginas más hermosas de la historia del hombre, donde sus derechos sean una realidad y no letra muerta.

*José Miguel Cruz*

---

<sup>20</sup> MUSSO José Antonio. *Los Derechos Humanos en el Derecho Internacional*. Edit. UCSE. Santiago del Estero, 2005. Pág. 26.