

## **LA FILIACIÓN Y EL DERECHO A LA IDENTIDAD EN LAS TÉCNICAS DE REPRODUCCIÓN HUMANA ASISTIDA HETERÓLOGAS**

**Autor:** Ivana Cajigal Cánepa\*

### **Resumen**

*Celebramos que el Código Civil y Comercial reconozca como tercera fuente autónoma de filiación la derivada de las técnicas de reproducción asistida (TRA).*

*Como principio general, se ha optado por preservar el anonimato del aportante de material genético. Creemos que este es un primer paso que persigue en definitiva no frustrar la continuidad del desarrollo de las TRA.*

*Sin perjuicio de lo cual, consideramos que tanto las futuras reformas legislativas como la interpretación judicial de las “razones fundadas” exigidas para conocer la identidad del donante, exigen una adecuada ponderación de principios entre el anonimato del donante y el derecho del nacido a conocer el aspecto estático de su identidad, frente al cual los restantes derechos –si bien legítimos- deberían tender a ceder.*

### **1. Palabras introductorias**

El tema que abordamos, exige la necesaria vinculación del instituto de la filiación – tradicionalmente propio del derecho de familia- con la denominada “parte general”, y más precisamente, con aquellas disposiciones vinculadas a la persona humana y a la protección de sus derechos personalísimos.

El desarrollo de las técnicas de reproducción humana asistida –en adelante TRA- trae consigo la necesidad de pensar en un tercer tipo de filiación, con características propias que merecen un abordaje especial en el que la bioética desempeña un rol fundamental, y donde claramente los principios acuñados de la filiación por naturaleza y por adopción denotan ser insuficientes.

En la concepción natural, lo biológico comprende lo genético sin posibilidad de disociarlos, ya que las personas que han mantenido esa relación sexual fruto de la cual nace un niño/a son quienes ineludiblemente han aportado el material genético. Idénticas reflexiones merecen las TRA homólogas, ya que si bien en ellas se verifica un procedimiento médico colaborativo de la concepción, el material genético utilizado es el propio de la pareja que ha decidido someterse a dicha práctica.

Ahora bien, la cuestión se complejiza en relación a las TRA heterólogas, en las que la fecundación es obtenida mediante el empleo de semen y/o óvulos de terceras personas, es decir, de “donantes”, anónimos o no, y por tanto no es posible ya sostener este esquema. En ellas, lo genético aparece necesariamente dissociado de lo biológico, al menos en relación a una persona (en caso de que dos personas hayan prestado su

---

\* Abogada, docente de Derecho Civil I, Universidad Nacional de La Pampa.

Ponencia avalada por la Dra. Adriana Noemí KRASNOW, docente de grado –profesora adjunta de Derecho Civil V- y posgrado de la Universidad Nacional de Rosario.

consentimiento a la práctica), que no ha aportado su material genético para llevar a cabo dicha práctica.

El avance científico que ha permitido el desarrollo de estas técnicas ha enfrentado al derecho –y en particular a los autores del hoy Código Civil y Comercial Unificado- a una serie de disyuntivas. En primer lugar, abordarlas o continuar guardando silencio. Y en segundo término, y habiéndose optado por regularlas, determinar si todas ellas debían ser aceptadas. Particular resistencia han generado en varios sectores más “conservadores” algunas de las posibilidades que permiten estas técnicas, v.g. en relación a la criopreservación de embriones, la posibilidad de ser aplicadas en parejas compuestas por dos mujeres, o incluso por dos hombres acudiendo a la maternidad subrogada.

Compartimos la posición doctrinaria mayoritaria en nuestro país en el sentido de que en una cuestión tan sensible y que resuena fundamentalmente en el derecho a la vida, no podía ya continuar guardándose silencio. Una Ley Nacional de acceso integral a los procedimientos y técnicas médico-asistenciales de reproducción médicamente asistida del tenor de la actual 26.862 de junio de 2013, claramente no brindaba respuesta a las cuestiones fundamentales que del empleo de estas técnicas se suceden.

Estas técnicas provocan desafíos científicos desde múltiples áreas, no sólo jurídicos sino también éticos, de los que da cuenta la circunstancia ya referida de que pese a los años transcurridos continúan sin gozar de una aceptación social unívoca, particularmente, en alguna de sus manifestaciones. Y es justamente aquí donde que el derecho debe brindar una respuesta pero no volviéndose sobre sí mismo, sino que la decisión que se adopte debe ser consecuencia de un profundo debate bioético y multidisciplinar.

Nos enfrentamos así a la necesidad de reconsiderar el principio de la existencia cuando entran en juego las TRA, la filiación derivada de ella, los derechos que podrían encontrarse en colisión, revisión que no puede escapar a la perspectiva bioética. Compartimos con la Dra. Lamm su opinión en relación a que “la complejidad de la nueva situación hace que el derecho por sí sólo no logre abarcar y comprender estos cambios, y es allí donde la bioética colabora con éste cumpliendo un rol fundamental”<sup>1</sup>

## **2. Dos aspectos a tener en cuenta**

El tema propuesto exige –con carácter previo- reconocer que las TRA heterólogas ameritan la consideración de dos aspectos que revisten cierta autonomía: por un lado la filiación derivada de ellas, y por otro, el derecho de la persona nacida como consecuencia de estas prácticas a conocer sus orígenes genéticos, máxime teniendo en cuenta que el reconocimiento de este último entrará en colisión necesariamente con el derecho al anonimato del donante del material genético empleado en el procedimiento.

### **A) La filiación**

El Código Civil velezano vigente entre nosotros hasta el 31 de Julio de 2015, reconocía dos posibles fuentes filiatorias: a) la filiación por naturaleza, necesariamente arraigada en la fecundación denominada “natural”, consecuencia del acto sexual entre personas de

---

<sup>1</sup> LAMM, Eleonora, “La importancia de la voluntad procreacional en la nueva categoría de filiación derivada de las técnicas de reproducción asistida”, Revista de Bioética y Derecho de la Universidad de Barcelona, Número 24, Enero 2012

diferente sexo, en la cual lógicamente existe identidad genética; y b) la filiación por adopción, donde claramente no se verifica tal identidad genética sino que el vínculo se establece a partir de un elemento volitivo: la voluntad de ser padre/madre adoptivo. Debe prestarse especial atención a que aquí dicha voluntad de los padres se manifiesta con posterioridad al nacimiento del niño/a, es decir, no es esta voluntad la causa de esa concepción. Así, éste/a no nace como consecuencia de dicha voluntad, sino que el vínculo se genera con posterioridad al nacimiento y es fruto de esa decisión voluntaria de ser padre/madre.

Pero las TRA presentan características especiales que ameritan soluciones legislativas que tengan en cuenta dichas particularidades. Estas técnicas se imponen como una realidad respecto de la cual no parecía ya razonable continuar guardando silencio

Al igual que en la filiación por naturaleza, en las TRA homólogas lo biológico comprende lo genético sin voluntad de disociarlos, ya que si bien existe un procedimiento médico colaborativo de la concepción, el material genético utilizado es el propio de la pareja que ha decidido someterse a dicha práctica.

Ahora bien, la cuestión se complejiza en relación a las TRA heterólogas, en las que no es posible ya sostener este esquema. En ellas lo biológico ya no comprende necesariamente lo genético (piénsese en el supuesto en que una mujer lleva adelante un embarazo en que el óvulo fecundado ha sido donado), ni lo genético a lo biológico (tal el caso en que un hombre done su material genético a un banco de semen).

Como podemos observar, en cuanto a la filiación derivada de las TRA, el elemento volitivo o –en los términos del Código recientemente sancionado y de la doctrina– “voluntad procreacional” adquiere máxima jerarquía por sobre lo genético y lo biológico, de modo tal que cuando todos ellos no coincidan –tal el caso de las prácticas heterólogas– prevalece el primero, abarcando el aspecto dinámico del derecho a la identidad, al que nos referiremos más adelante.

Por ello, celebramos en este sentido la reciente sanción del Código Civil y Comercial, que su artículo 558<sup>2</sup> incorpora como tercera fuente de filiación en el caso de las TRA a la “*voluntad procreacional*”, principio que se recepciona para todas ellas pero que se torna relevante en el caso de las técnicas heterólogas, ya que en las homólogas –como dijimos– se verifica también identidad genética

Así, el artículo 558<sup>3</sup> (Título V “*Filiación*”, Capítulo 1 “*Disposiciones Generales*”) reconoce expresamente que la filiación puede tener lugar de tres formas (triple causa filial): por naturaleza, por técnicas de reproducción humana asistida y por adopción; produciendo cualquiera de ellas idénticos efectos sea matrimonial o extramatrimonial.

---

<sup>2</sup> Artículo 558 Código Civil y Comercial de la Nación 2014: “*Fuentes de la filiación. Igualdad de efectos. La filiación puede tener lugar por naturaleza, mediante técnicas de reproducción humana asistida o por adopción.*”

*La filiación por adopción plena, por naturaleza o por técnicas de reproducción humana asistida, matrimonial y extramatrimonial, surten los mismos efectos, conforme las disposiciones de esta Código (...)*”

<sup>3</sup> Artículo 558 Código Civil y Comercial de la Nación, Ley 26.994: “*Fuentes de la filiación. Igualdad de efectos. La filiación puede tener lugar por naturaleza, mediante técnicas de reproducción humana asistida, o por adopción.*”

*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 (...)*”

Disposición ésta que en el tema que nos ocupa debe vincularse necesariamente con el artículo 562 (contenido en el capítulo 2 sobre “*Reglas generales relativas a la filiación por técnicas de reproducción humana asistida*”), que en referencia específica a la voluntad procreacional 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 (...)*”; disponiendo categóricamente la norma en su parte final, que esta regla se aplica “*con independencia de quién haya aportado los gametos*”.

En sentido concordante, el artículo 575, referido a la determinación de la filiación en las técnicas de reproducción humana asistida, establece que ésta “*se deriva del consentimiento previo, informado y libre, prestado de conformidad con lo dispuesto en este Código y en la ley especial*”. Especificando luego la norma, y a los fines de evitar dejar interpretaciones que entendieran que éstos principios se reducen a las TRA homólogas, que “*cuando en el proceso reproductivo se utilicen gametos de terceros, no se genera vínculo jurídico alguno con éstos (...)*»

Reconoce así nuestro nuevo Código que cuando la verdad genética se presenta disociada de la voluntad procreacional, la primera cede en favor de la segunda, por ser esta la solución que mejor se condice con la protección del derecho a la identidad social del niño/a nacido/a de estas técnicas.

Es este sentido, Gil Domínguez, Famá y Herrera en un trabajo publicado en 2006 sobre lo que ellos denominaron el “derecho constitucional de familia”, oportunamente sostuvieron que “se puede advertir que la biología no es la única verdad que prima en el derecho de la filiación, sino que ésta se combina con la cultura, lo social, lo psicológico. Aquí es donde se conjugan las fases estática y dinámica que integran la identidad de una persona según Fernández Sessarego (...)”.<sup>4</sup>

Afirmar que en materia de TRA la causa de la filiación es la voluntad procreacional, conlleva a sostener un sistema diferente de su determinación, y por tanto, reglas también particulares de impugnación. Así, esta última no podría ya sustentarse en la falta de coincidencia de los elementos biológicos o genéticos, y por tanto nuestro nuevo Código, en su artículo 577<sup>5</sup>, con acierto veda la posibilidad de impugnar la filiación a quien prestó su consentimiento libre e informado con la práctica médica, siendo esta solución legislativa la que en definitiva contempla armónicamente los derechos fundamentales de todas las personas involucradas.

Por tanto, sólo podrá impugnar esta filiación quien no haya consentido el acto o entienda que tal consentimiento no pueda ser tenido como válido, por ejemplo, ante la existencia de algún vicio de la voluntad.

Es decir, que cuando la persona ha nacido reconociendo como origen un procedimiento de TRA, la norma es categórica en negar toda posibilidad de permitir una acción filiatoria hacia quienes hayan aportado material genético empleado en la práctica.

---

<sup>4</sup> GIL DOMINGUEZ, Andrés; FAMÁ, María Victoria y HERRERA, Marisa; “Derecho Constitucional de Familia”, Buenos Aires, Ediar, 2006, T. II, p. 836.

<sup>5</sup> Artículo 577 Código Civil y Comercial de la Nación, Ley 26.994: “*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 la acción de filiación o de reclamo alguno de vínculo filial respecto de éste*”

## **B) Los derechos personalísimos: identidad del nacido/a y anonimato del donante del material genético**

Ahora bien, lo dicho hasta aquí no implica afirmar que la circunstancia de que la filiación quede determinada a partir de la voluntad procreacional pueda ser interpretada como una restricción y –menos aún- prohibición del derecho del niño o adulto nacido a partir de estas prácticas a conocer su identidad genética o biológica.

Lo aludido halla sus raíces en el reconocimiento los denominados derechos personalísimos –o de la personalidad-, si se prefiere, respecto de los cuales nuestro Código Civil de Vélez Sarsfield al igual que los restantes Códigos decimonónicos sólo reconocía –particularmente a partir de las reformas de las que ha sido objeto- disposiciones aisladas tendientes a proteger algunos de ellos en particular.

La tendencia legislativa a brindar un tratamiento especial a los derechos personalísimos como un “grupo de derechos” merecedor de una tutela jurídica particular y específica es propia de los llamados Códigos “Modernos”<sup>6</sup>, y natural consecuencia del singular desarrollo que tanto en el Derecho Internacional Público como en el Derecho Constitucional han tenido los “derechos humanos”, sobre todo a partir de la segunda mitad del siglo XX.

El derecho constitucional operó entre nosotros como anclaje de la doctrina internacional de los derechos humanos -originada en el Derecho Internacional Público- que sin perjuicio de los avances doctrinarios y jurisprudenciales –y tenuamente legales- anteriores, se consagró en nuestro país a partir de la Reforma de la Constitución Nacional de 1994, a través de la cual se brindó a una serie de tratados internacionales de derechos humanos que se mencionan en el artículo 75 inc. 22, originalmente once, hoy ya catorce.

Se impone así por mandato constitucional la necesidad de adecuar e interpretar Derecho Privado en general y el Civil en particular desde una visión integradora del ordenamiento jurídico en su conjunto, a la luz de los principios de nuestra Constitución y de los Tratados Internacionales de Derechos Humanos, a los que la doctrina dio en llamar “el bloque de constitucionalidad”.

Este fenómeno al que la doctrina ha llamado “*constitucionalización del derecho privado*”, si bien no surge expresamente de las normas del nuevo C.C.C. fue especialmente destacado por la Comisión Reformadora<sup>7</sup> al momento de elevar al Poder Ejecutivo Nacional el Anteproyecto de Código Civil y Comercial Unificado en los “Fundamentos” del mismo. Allí, dentro de los aspectos valorativos que “caracterizan” el Código, se cita expresamente la mentada doctrina, explicando sus autores que el texto propuesto “(...) toma muy en cuenta los tratados en general, en particular los de Derechos Humanos, y los derechos reconocidos en todo el bloque de constitucionalidad.

---

<sup>6</sup> No fue hasta la segunda mitad del siglo XX, cuando se abrió paso a una regulación especial con pretensión de sistematización de estos derechos. Así, por sólo citar algunos ejemplos relevantes, puede mencionarse el Código Civil de Portugal de 1966, el Código Civil de Quebec de 1994, la reforma al Código Civil Suizo de 1983; y en Sudamérica, se destacan como pioneros en la materia el Código Civil Boliviano de 1975 y el Código Civil Peruano de 1984

<sup>7</sup> El 23 de Febrero de 2011, la presidenta de la Nación, dictó el Decreto 191/2011, mediante el cual creó la denominada “Comisión para la Elaboración del Proyecto de Ley de Reforma, Actualización y Unificación de los Códigos Civil y Comercial de la Nación”, la que fue integrada por los miembros de la Corte Suprema de Justicia de la Nación, Dres. Ricardo Luis Lorenzetti y Elena Highton de Nolasco y por la reconocida jurista mendocina Dra. Aída Kemelmajer de Carlucci, siendo presidida por el primero de ellos

En este aspecto innova profundamente al receptar la constitucionalización del derecho privado, y establece una comunidad de principios entre la Constitución, el derecho público y el derecho privado, ampliamente reclamada por la mayoría de la doctrina jurídica argentina”, explicando seguidamente que ello “(...) se ve claramente en casi todos los campos: la protección de la persona humana a través de los derechos fundamentales (...)”, de modo tal que “(...) existe una reconstrucción de la coherencia del sistema de derechos humanos con el derecho privado”.<sup>8</sup>

Introduciéndonos en los derechos personalísimos más directamente vinculados al tema que nos ocupa, el “derecho a la identidad” como manifestación fundamental de la integridad personal, ha sido contemplada por el artículo 52 del C.C.C., si bien éste se limita a mencionarla.

Al hablar del “derecho a la identidad”, entendemos que no cabe reducir sus alcances a la llamada “identidad genética o biológica” –faz estática-, es decir, a la posibilidad de conocer el origen genético/biológico, sino que deben incluirse otras manifestaciones propias de la “identidad social” –faz dinámica-, como conjunto de atributos y cualidades que definen la personalidad de cada sujeto; sin que esta última permita dejar de lado la primera.

En este sentido, coincidimos con Krasnow quien desde hace tiempo ya ha venido sosteniendo que “la identidad no se limita exclusivamente a la verdad biológica, sino que es comprensiva de otros aspectos que integran la persona, por tratarse de un proceso que comienza con la concepción y culmina con la muerte (dimensión estática y dinámica)”<sup>9</sup>, sin obviar que en similar sentido argumental, podemos citar a los Dres. Zannoni, Lamm, Famá, Herrera, Gil Domínguez, Mizrahi, entre otros.

Resultan en este punto también ilustrativas las palabras de Fernández Sessarego “(...) la identidad de la persona, en tanto inescindible unidad psicosomática, presupone un complejo de elementos, una multiplicidad de aspectos esencialmente vinculados entre sí, de los cuales unos son de carácter predominantemente físico o somático, mientras que otros son de diversa índole, ya sea ésta psicológica, espiritual, cultura, ideológica, religiosa o política. Estos múltiples elementos son los que, en conjunto, perfilan el ser “uno mismo”, diferente a los demás, no obstante que todos los seres humanos son iguales”<sup>10</sup>

Sin perjuicio de la reciente incorporación expresa del derecho a la identidad en el C.C.C. al que hemos referido, no debe perderse de vista que este derecho ha sido siempre considerado implícito en el texto del artículo 33 de nuestra Carta Magna; sin perjuicio de lo cual la reforma constitucional de 1994 ha significado un hito fundamental en la evolución de su reconocimiento normativo, ya que entre los Tratados de Derechos Humanos a los que se otorga idéntica jerarquía que la propia constitución (originalmente once, hoy ya catorce), tres pueden señalarse de específico interés en el tema: el artículo 19 de la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre, el artículo 24 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, y – particularmente- los artículos 7 y 8 de la Convención sobre los Derechos del Niño.

---

<sup>8</sup> De los “Fundamentos del Anteproyecto de Código Civil y Comercial de la Nación, I) Aspectos Valorativos

<sup>9</sup> KRASNOW, Adriana N. “El derecho a la identidad de origen en la procreación humana asistida”, La Ley, 20/11/2007

<sup>10</sup> FERNÁNDEZ SESSAREGO, Carlos, “El derecho a identidad personal”, en Revista Jurídica La Ley, 1990-D, pág. 1248

Especialmente interesa señalar el artículo 7.1 de esta última, ya que de manera específica reconoce que todo niño tiene derecho “*en la medida de lo posible, a conocer a sus padres y a ser cuidado por ellos*”

Ahora bien, en las TRA heterólogas, además del derecho del niño/a a conocer su identidad (en su faz estática), debe tenerse presente que ello puede colisionar eventualmente con otro derecho personalísimo: el de la intimidad personal, privacidad o al anonimato del donante del material genético empleado.

La privacidad, por su parte, encuentra su anclaje normativo en el C.C.C. en el mencionado artículo 52, bajo la denominación de “intimidad”, incluyendo tanto a la intimidad personal como a la familiar, en un mismo sentido en que la Convención Americana de Derechos Humanos, en su artículo 11, dispone que “*Nadie puede ser objeto de injerencias arbitrarias o abusivas en su vida privada, en la de su familia (...)*”; consagrando –al igual que la Constitución Española de 1978- las dos principales manifestaciones de este derecho: por un lado el denominado “right to be alone” (derecho a poder ser dejado sólo) y por otro lado el derecho al resguardo del ámbito familiar<sup>11</sup>. La primera de dichas manifestaciones nos interesa especialmente en esta oportunidad.

Sin perjuicio de ello, debe recordarse que la protección de este derecho –al igual que la identidad- ya se encontraba alcanzada por los Tratados de Derechos Humanos que componen el mencionado “bloque de constitucionalidad”. Así, v.g. la Declaración Americana de Derechos y Deberes del Hombre (artículo 5º); Declaración Universal de Derechos Humanos (artículo 12), Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (artículo 17) y la Convención sobre los Derechos del Niño (artículo 16).

### **3. Las soluciones propuestas**

En materia de TRA heterólogas nos hallamos frente a la eventual colisión de derechos fundamentales tanto del aportante de material genético como del niño/a nacido/a; lo que exige necesariamente efectuar una ponderación de principios, privilegiando uno por sobre el otro. Es decir, como propone Alexy, que cuando dos principios éticos se encuentran enfrentados, necesariamente uno debe ceder, sin que ello pueda entenderse como una declaración de invalidez del mismo; o si se quiere, siguiendo a Atienza, se trata de construir –a partir de los principios de la bioética- “un conjunto de reglas específicas que resulten coherentes con ellos y que permitan resolver los problemas prácticos que se plantean, y para los que no existe, en principio, consenso”<sup>12</sup>

Ahora bien, la circunstancia de que el derecho “a conocer a sus padres y a ser cuidado por ellos” se garantice “*en la medida de lo posible*” en los términos del artículo 7.1 de la Convención de los Derechos del niño en vinculación al derecho a conocer el origen genético o biológico como consecuencia de las TRA heterólogas, ha sido interpretado como una limitación al efectivo ejercicio de un derecho, dando origen a dos posturas doctrinarias: una que la considera una restricción jurídica y por tanto supedita la concreción del derecho a conocer los orígenes biológicos o genéticos a la existencia de un efectivo reconocimiento legal en cada país; y otra, que la reduce a una limitación práctica que opera sólo ante la inexistencia de tales datos.

---

<sup>11</sup> Además, el nuevo Código, éste incorpora otro artículo –el 1770-, que en líneas generales reproduce el texto del 1071 bis del Código veleniano

<sup>12</sup> ATIENZA, Manuel “Bioética, Derecho y Argumentación”, Colección Pensamiento Jurídico Contemporáneo, Edc. Palestra Temis, Lima- Bogotá, 2004, pág. 73

El C.C.C., en sus artículos 563<sup>13</sup> y –especialmente- 564<sup>14</sup>, adopta una postura que podríamos denominar “intermedia”<sup>15</sup> en relación a la posibilidad del niño/a nacido de conocer su identidad genética, en tanto si bien sostiene como principio general el anonimato del donante no lo hace en forma absoluta, ya que el propio precepto legal establece dos excepciones que permiten flexibilizarlo: una quedaría configurada cuando sea “*relevante a la salud*”; y la segunda cuando “*por razones debidamente fundadas, evaluadas por la autoridad judicial por el procedimiento más breve que prevea la ley local*”.

En el primer supuesto se prevé que la información pueda obtenerse directamente del Centro de Salud, es decir, que el legislador pone en cabeza de los responsables de los centros de fertilización la responsabilidad de evaluar si en cada petición se trata -o no- de una situación “*relevante a la salud*”. Ahora bien, nótese especialmente, que esta excepción al principio de anonimato del donante es relativa, ya que la propia norma se refiere a “*información relativa a datos médicos del donante*”, y no a la posibilidad de conocer sus datos identificatorios.

Por su parte, la segunda excepción si bien es más restringida en cuanto a la posibilidad de acceso a la información, es a la vez más amplia en relación a la información que puede obtenerse. Así la norma establece que la petición deberá hacerse fundadamente ante la autoridad judicial competente, quien deberá resolver la cuestión de acuerdo al procedimiento más breve conforme las leyes procesales del lugar. Pero nótese que en este segundo supuesto de excepción, el Código prevé que en tanto se verifiquen las “*razones debidamente fundadas*” a las que alude la norma, podrá darse a conocer no ya sólo los datos médicos del donante, sino también su identidad. Y en este aspecto, cabe preguntarse qué es lo que ha de entenderse por la posibilidad de conocer la “*identidad*” del donante.

#### **4. Palabras Finales**

Aplaudimos que sin perjuicio de delegar en la legislación especial varios aspectos, el nuevo Código regule las TRA, reconociéndolas como una tercera fuente de filiación con características propias.

Frente a la falta de uniformidad en el tema, y con el objetivo de no volver “ilusoria” la aplicación práctica de las TRA heterólogas ante eventuales temores, entendemos que la solución propiciada por la norma de fondo pretende hallar un equilibrio esclarecedor que garantice la continuidad de las técnicas a la vez que brinde seguridad a quienes desinteresadamente aporten material genético sin dejar de lado el derecho del nacido a

---

<sup>13</sup> Artículo 563 Código Civil y Comercial de la Nación, Ley 26.994: “*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*”.

<sup>14</sup> Artículo 564 Código Civil y Comercial de la Nación, Ley 26.994: “*Contenido de la información. A petición de las personas nacidas a través de las técnicas de reproducción humana asistida, 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*”.

<sup>15</sup> Reconoce su origen en la Ley de España 14/2006 y de Portugal 32/2006 de Procreación médicamente asistida



conocer su origen biológico y genético. Y entre estas normas, destacamos que la filiación quede establecida entre quien/es manifiestan su voluntad procreacional y el niño/a nacida, impidiéndose acciones filiatorias desde y/o hacia los aportantes del material genético.

Así, la solución legislativa brindada por el nuevo Código Civil y Comercial intenta armonizar los derechos personalísimos fundamentales de todas las personas involucradas, equilibrando estos derechos con la necesidad de brindar protección jurídica a quienes se someten a estas técnicas.

Habrá que esperar el devenir de las resoluciones judiciales que se dicten para ver la interpretación que realizan nuestros tribunales; las que en nuestra opinión deberán considerar en cada situación concreta una adecuada ponderación de los derechos en juego, que denote un equilibrio entre el derecho a la identidad y el del anonimato del donante del material genético, a la vez que se garantice el desarrollo y la subsistencia de estas prácticas médicas.

Sin perjuicio de ello, y a modo de cierre, consideramos que tanto la norma especial que se dicte para regular las TRA<sup>16</sup> como la interpretación judicial de las “razones fundadas” exigidas para conocer la identidad del donante, exigen una adecuada ponderación de principios entre el anonimato del donante y el derecho del nacido a conocer el aspecto estático de su identidad, frente al cual los restantes derechos –si bien legítimos- deberían tender a ceder.

---

<sup>16</sup> De conformidad la Norma Transitoria Segunda del nuevo Código Civil y Comercial de la Nación: “la protección del embrión no implantado será objeto de una ley especial”