

Comisión N° 14, Estudiantes.

Reflexiones vinculadas a la gestación por sustitución y su necesidad de regulación a través de ley especial

Autor: Juan Manuel Pizzani.

Resumen

En el desarrollo del presente trabajo intentaremos, en la modesta proporción que nos ocupa, echar luz sobre la importancia de una regulación legal para la figura de la gestación por sustitución, la cual ha sido excluida del Anteproyecto de reforma del Código Civil y Comercial, acaecida en el año 2014.

A estos fines, analizaremos en forma sistémica tanto las técnicas de reproducción humana asistida y su abordaje en el Código Civil y Comercial de la Nación, cuanto la importancia que se otorga en este cuerpo normativo a la autonomía de la voluntad, así como la descripción de la figura y sus posibilidades de incorporación en aquél, analizando las consideraciones más relevantes y una breve referencia al derecho comparado.

Introito

Para entender los conceptos que serán objeto de análisis, muchos de los cuales aún están en ciernes, corresponde efectuar una lectura obligada de los Derechos Humanos. En efecto, nuestra Constitución pone de relieve a los Tratados Internacionales que versan sobre esta materia y les otorga su mismo rango jerárquico a partir de la reforma de 1994. Así, el derecho de las familias, no es ajeno a esta realidad, se encuentra constitucionalizado, al decir del Dr. Bidart Campos, “*universalizado o humanizado*”, no pudiendo escapar a los cambios en la sociedad y en la cultura que conmueven al paradigma tradicional.

Bien sabido es que nuestra norma fundamental, consagra en el artículo 14 bis la protección integral de la familia, garantizando el respeto por todas sus formas, presentes en nuestro tiempo y lugar. Asimismo, cabe destacar lo dicho por la Corte Interamericana de Derechos Humanos en el precedente *Atala Riffo c/Chile*, al expresar que “en la Convención Americana no se encuentra determinado un concepto cerrado de familia, ni mucho menos se protege sólo un modelo “tradicional” de la misma.”¹

En consecuencia, se consagra como un derecho humano de primera generación la posibilidad de fundar una familia en términos de igualdad, de respeto y aceptación de todos los modos que aquella pueda adoptar.

De la reflexión sobre la libertad y las decisiones que ella conlleva referidas al ejercicio del derecho a formar una familia, emana un concepto que entrelaza todo el ordenamiento jurídico actual. Nos referimos a la autonomía de la voluntad, noción que

¹ “*Atala Riffo y niñas vs. Chile*” de los considerandos de la Corte Interamericana de Derechos Humanos. Sentencia del 24 de febrero de 2012.

se ve limitada en principio por la responsabilidad y la solidaridad familiar, y subsidiariamente por el orden público.

Es por ello que podríamos definir a la autonomía de la voluntad como el principio que le otorga a cada persona la posibilidad de gobernarse a sí misma, con independencia de las circunstancias externas que puedan condicionarla, y teniendo en miras la no afectación de derechos y garantías de terceros, con acuerdo al artículo 19 de la Constitución Nacional, el cual consagra el principio de reserva. Es decir, se puntualiza como el estado de libertad personal que puede coexistir con el de los demás respetando el principio de no dañar al otro. Este precepto guarda estrecha vinculación con el derecho a la libertad y con la posibilidad de actuar en forma autónoma, siendo consecuente con la propia visión de la vida y del mundo, “respetando quién se es”².

No puede desconocerse que la familia constituye un aspecto trascendente en el plan de vida de las personas, y por lo tanto, no puede ignorarse la importancia de la autonomía de la voluntad en este campo. Dice al respecto la Dra. Minyersky que “Las diferentes y múltiples formas familiares que existen en nuestra sociedad, si bien son el resultado de años de gestación, también son el resultado del reconocimiento de la autonomía de la voluntad de los individuos, no sólo sobre su propia vida, sino sobre su vida familiar. Cada individuo, más allá del derecho positivo del lugar en el que vive, decide formar su familia del modo en que lo considere apropiado.”

Estos nuevos modelos de familia nacen de un prototipo democrático, en tanto los individuos además de respetar su libre determinación, o su autonomía personal, respetan la del resto de los integrantes de la familia, basados en principios de tolerancia y solidaridad creando su propio esquema de familia. “cada integrante es un sujeto de derecho en un ámbito que se organiza en forma de red.”³

Ahora bien, tomando como norte el derecho de toda persona a fundar una familia, procede cotejarlo con la norma consagrada en nuestro Código Civil y Comercial. Ciertamente el Título V del Libro Segundo, refiere a las técnicas de reproducción humana asistida como tercera causa fuente de filiación, a la cual equipara con filiación por naturaleza y filiación adoptiva.

En efecto, vital importancia toman dos aspectos derivados de lo antedicho. Por un lado, la autonomía de la voluntad en el derecho de las familias y por otro lado y como consecuencia, la autonomía respecto de la voluntad procreacional, concepto incorporado en el Art. 562 del Código Civil y Comercial.

Para prosperar, la disciplina jurídica debe reconocer un proceso de democratización de la estructura familiar, puesto de manifiesto en el avance de esta autonomía, separándose de los dogmatismos y de los modelos que se presentaban otrora como estáticos e inmodificables, y como resultado, no puede soslayarse este cariz dinámico de las relaciones humanas. Es por ello que una regulación que otorgue respuesta legal a los interrogantes que surgen a partir de las reformas y consecuentes ampliaciones de derechos, resulta imperiosa. Al surgir de una ley, “lo que es técnicamente posible se transforma en permitido legalmente y la diferencia para el ciudadano común es de capital importancia ya que, para muchos, la única referencia moral es la ley positiva. De

² Ver Nelly Minyersky, “*El impacto del proyecto del Código Civil y Comercial de la Nación en instituciones del derecho de familia*” en <http://www.derecho.uba.ar/> p. 79 y ss.

³ Ver Aída Kemelmajer de Carlucci “*La autonomía de la voluntad en el derecho de familia argentino*” en Derecho de las Familias, Infancia y Adolescencia. Una mirada crítica y contemporánea. Infojus 2014.

lo posible se pasa así a lo legítimo y lo que la ley permite es ya un derecho subjetivo o sea una pretensión que cualquiera puede exigir y la justicia no puede negar”.⁴

Así las cosas, requieren ser reguladas aquellas técnicas de reproducción humana asistida que respondan a las necesidades emanadas de la infertilidad, no solo en atención a las parejas del mismo sexo sino como un efecto innegable del avance científico, quedando comprendidas también las parejas heterosexuales y las personas que pretendan formar una familia monoparental. En palabras de las Dras. y Kemelmajer, Herrera y Lamm “Gracias a la utilización de estas técnicas se ha ensanchado considerablemente la generación de nuevos núcleos familiares, tanto tradicionales como no tradicionales en tanto si bien podremos hablar de la utilización de estas técnicas en los casos de imposibilidad biológica de acceder a la maternidad para parejas heterosexuales –casadas o no- y dentro del marco de la llamada fecundación homóloga (como es el caso de autos) también y fundamentalmente habilitan paternidades y maternidades inconcebibles años atrás tales como maternidad o paternidad en casos de esterilidad, maternidad sin paternidad, paternidad sin maternidad, paternidad y/o maternidad de los miembros de una pareja homosexual.”⁵

En lo referente a la voluntad procreacional, la innovación que presenta el cuerpo normativo, se asocia a definir la filiación desde su aspecto volitivo, corriéndose del eje el sentido biológico. Visto así, esta decisión de ser padre o madre se constituye como eje central para la confirmación de vínculos filiatorios. De esta manera, legislar sobre las técnicas de reproducción humana asistida se torna elemental, y en particular, la gestación por sustitución no puede escapar del estudio. Resulta trascendente normar sobre la multiplicidad de formas científicas asociadas a la posibilidad de ser padres. Todos estos avances tienen una presencia real y cotidiana, no pudiendo dejar a libre arbitrio de la decisión judicial o política, sino el cumplimiento de una obligación basada en el respeto, garantía y efectividad de los derechos reproductivos en un marco de libertad, igualdad, justicia y pluralismo.

Gestación por sustitución

Ya en el año 2013, en los albores del análisis que nos ocupa, la jurisprudencia argentina había sentado que “La gestación por sustitución importa comprender la existencia de una disociación entre la maternidad genética, la maternidad gestacional y la maternidad social, originada por el acceso a técnicas de reproducción humana asistida, por parte de quienes pretenden acceder a la construcción de un vínculo parental.”⁶

Esta técnica de reproducción humana asistida, consiste en un acuerdo entre partes que tendrá por finalidad la gestación de un embrión fecundado *in vitro*, implantado en el útero de una mujer gestante, quien llevará adelante el embarazo hasta el parto, en sustitución de la pareja o persona comitente, en quien indudablemente se encuentra la decisión de procrear.

⁴ Jorge H. Bustamante Alsina, “*Las nuevas tecnologías biomédicas frente a la ética y el derecho*”, La Ley, 1996-C, Sec. Doctrina: 1017

⁵ Aída Kemelmajer de Carlucci, Marisa Herrera, Eleonora Lamm “*Ampliando el campo del derecho filial en el derecho argentino. Texto y contexto d las técnicas de reproducción humana asistida*”. Revista de Derecho Privado, Año 1, N° 1, Ediciones Infojus, Ministerio de Justicia de la Nación, marzo de 2012

⁶ Sentencia del 18 de junio de 2013; Juzgado Nacional de Primera Instancia en lo Civil N° 86, CABA.

Se involucra una persona ajena a los progenitores en el proceso gestacional frente a la cual el niño nacido no tendrá vínculo biológico ni jurídico alguno, sino que serán los comitentes quienes habrán de emplazarse como padres.

Aquí vemos con claridad la importancia de la voluntad procreacional de los comitentes, a la cual nos hemos referido, como causa fuente de la filiación. Así el vínculo jurídico paterno-filial, se guiará por este principio, en consonancia con la regulación prevista en el artículo 562 del Código Civil y Comercial. Además se tendrá en cuenta la ineficacia de los preceptos romanos que in extenso han definido el campo del derecho de familia, *partus sequitur ventrem* y *mater semper certa est*, los cuales implican que la maternidad se acredita por el parto, es decir que el hecho objetivo de aquél atribuye ipso iure la maternidad; todo esto deviene abstracto ya que la mujer gestante sólo se limita a ejercer dicha función.⁷

En todo proceso de gestación por sustitución, la voluntad procreacional se define como la intención de tener un hijo con material genético que habrá de ser propio o no, acudiendo a la implantación del embrión en el útero de una tercera persona para su gestación y alumbramiento posterior. Visto así, se puede percibir sin hesitaciones que la persona involucrada como gestante carece tanto de voluntad procreacional, cuanto de vínculo biológico-genético; entonces falta el elemento central que atribuye o determina la filiación desde la perspectiva que nos propone el Código.

Del estudio de la legislación comparada surgen diferentes formas de regulación que varían entre aquellas más amplias o más restringidas, oscilando entre la prohibición de la figura, la permisión limitada con fines altruistas, la autorización sin condición alguna, o simplemente la ausencia de regulación. No profundizaremos sobre este tópico toda vez que excede el marco teórico de este trabajo, no obstante diremos que las formas que regulan o no esta figura, guardan sensible relación con el grado de desarrollo de los derechos humanos en diferentes regiones. No puede soslayarse la precaución necesaria al tomar figuras del derecho comparado sin un obligado análisis y consecuente cotejo con la realidad sociocultural de nuestro país. La experiencia nos enseña que cuando adoptamos estos conceptos de la ley extranjera los resultados pueden no ser los esperados al contraponer los efectos legales con la propia realidad del ámbito de aplicación para el que se admiten. A buen recaudo debemos considerar entonces que la regulación de la técnica de reproducción humana asistida a la que referimos, debe derivarse del estudio maduro y completo en un marco de respeto y observancia de los principios que guían nuestro derrotero como sociedad.

La respuesta vendrá de la mano de la reflexión profunda. El hecho de la permisión como una tendencia generalizada no va de suyo a garantizar el éxito de la figura en Argentina *a cápite ad cálcem*.

Refiere la Dra. Eleonora Lamm *“Hoy, la tendencia en el derecho comparado es hacia la regulación y la flexibilización. Como se pudo advertir, muchos ordenamientos están regulando esta figura para dar respuestas y soluciones a una práctica cada vez más frecuente y, consecuentemente, el número de Estados que tienen leyes que regulan la gestación por sustitución está creciendo. Muchos de esos Estados han promulgado esta legislación dentro de los últimos diez años: por ejemplo, Australia (ACT (2004), Queensland (2010), New South Wales (2010), Western Australia (2008), Victoria (2008), Canadá (Alberta (2010)), Columbia Británica (2011, aún no en vigor), Grecia (2002 y 2005), Rusia (2011), Sudáfrica (la ley entró en vigor en 2010). Además, muchas*

⁷ Ver Fama Maria Victoria *“La Filiación. Régimen Constitucional, Civil y Procesal” segunda edición ampliada y actualizada, Abeledo Perrot, Buenos Aires, Buenos Aires, 2011, pp. 61.*

legislaciones que, en algunos aspectos, tenían un carácter restrictivo, se están flexibilizando: tal es el caso de Rusia, Reino Unido, Grecia, Israel, Brasil o España.”⁸

La doctrina argentina entiende que receptor la figura, analizarla y darle favorable acogida implica respetar el principio de igualdad, en armonía con el principio de pluralidad de estas prácticas médicas destinadas a colaborar en el proceso reproductivo tanto para las parejas heterosexuales, homosexuales o para quienes no conforman una y en cambio optan por la familia monoparental. La posibilidad de recurrir a esta práctica es la única alternativa para las personas que tengan obstáculos biológicos que les impidan la concepción natural.

Para dar respuesta a los múltiples interrogantes que se suscitan del estudio, el Anteproyecto de reforma y unificación del Código Civil y Comercial de la Nación, incluía a la Gestación por Sustitución, y al respecto expresaba: “(...) *El consentimiento previo, informado y libre de todas las partes intervinientes en el proceso de gestación por sustitución debe ajustarse a lo previsto por este Código y la ley especial. La filiación queda establecida entre el niño nacido y el o los comitentes mediante la prueba del nacimiento, la identidad del o los comitentes y el consentimiento debidamente homologado por autoridad judicial.*

El juez debe homologar sólo si, además de los requisitos que prevea la ley especial, se acredita que:

a) se ha tenido en miras el interés superior del niño que pueda nacer; b) la gestante tiene plena capacidad, buena salud física y psíquica; c) al menos uno de los comitentes ha aportado sus gametos; d) el o los comitentes poseen imposibilidad de concebir o de llevar un embarazo a término; e) la gestante no ha aportado sus gametos; f) la gestante no ha recibido retribución; g) la gestante no se ha sometido a un proceso de gestación por sustitución más de dos veces; h) la gestante ha dado a luz, al menos, un hijo propio.

Los centros de salud no pueden proceder a la transferencia embrionaria en la gestante sin la autorización judicial.

Si se carece de autorización judicial previa, la filiación se determina por las reglas de la filiación por naturaleza”.⁹

Nada mejor que tomar esta solución inicial. Si bien resultaba integradora y coherente, parece oportuno formular a continuación, algunas consideraciones en miras de dar respuesta favorable a algunas variantes que surgen de la práctica y del propio devenir de la realidad.

“(…)c) *Al menos uno de los comitentes ha aportado sus gametos*”: la propuesta consagrada en el anteproyecto es clara respecto a limitar la donación por parte de un tercero, extraño a quien pretende utilizar este recurso. No obstante, debemos prestar especial atención en los supuestos en que una sola persona quiera emplazarse como padre o madre. La figura de la familia monoparental tiene favorable acogida en nuestra legislación, entonces, debe darse una respuesta inclusiva a los casos en que una única persona titular de la voluntad procreacional se vea afectada por algún motivo, biológico o físico, que derive en la infertilidad.

Podría entenderse que se vulneran los preceptos de igualdad si se prohíbe a determinados sectores el instrumento apto para equiparar los derechos y obligaciones de

⁸ Ver, Eleonora Lamm “Gestación por sustitución, realidad y derecho” InDret, julio 2012.

⁹ De la redacción del Art. 562 del ante proyecto de Reforma y unificación del Código Civil y Comercial de la Nación.

las parejas, sean hombres o mujeres en lo relativo a la reproducción. Visto tal como se ha pensado la redacción original del artículo, aquellos cuyos gametos no fueran aptos para llevar a cabo un proceso de fecundación estarían excluidos legalmente de las consideraciones previstas por la figura. Bien puede pensarse en la posibilidad de recurrir a material genético de terceros, y así poder lograr un embrión que tendrá postrer desarrollo en el cuerpo de la mujer gestante, para responder a este supuesto de imposibilidad de procrear de la persona. Todo esto toma sentido en la medida en que se encumbra la voluntad como causa fuente de la filiación, insistiendo con lo antedicho.

“(…) f) *la gestante no ha recibido retribución*”: este requisito consagra como única posibilidad la gestación por parte de una gestante de modo altruista, diríamos solidario. Aunque con la salvedad de la obligación de cubrir a la gestante los gastos razonables, sin especificar el límite de “razonabilidad” impuesto. Es bien sabido que algunas palabras como cuerpo humano, procreación, órganos, donación, alquiler de vientres, embriones y otras tantas suscitan sentimientos variables en diferentes contextos y ámbitos que se involucran. Efectivamente, es de vital importancia obrar con prudencia y legislar en consecuencia, y así procurar, como se ha dicho, la protección integral de los derechos implicados. Desde luego, en esta inteligencia no se puede afirmar que un hijo tenga un precio, o bien que se lo incluya dentro del comercio, muy por el contrario, tener un hijo es más bien la consagración de un proyecto de vida, el cumplimiento de objetivos tan personales como invaluable, es por eso que la contraprestación económica es un tema hartamente complicado. Sin embargo veamos con practicidad y rapidez los beneficiarios de esta figura: los padres, comitentes, logran tener un hijo, los centros de salud cobran dinero por disponer los medios técnicos y científicos para obtener el resultado esperado, los abogados cobran honorarios por su accionar, debemos preguntarnos entonces ¿Por qué la gestante no habrá de recibir remuneración? La posibilidad de engendrar una vida humana debe privilegiarse por sobre todo miramiento ético. De la redacción del artículo, surge a toda luz el resguardo y la preservación de los derechos de las mujeres gestantes, evitando que la técnica se constituya como una forma de lucro por parte de alguien que pueda aprovecharse de la vulnerabilidad económica de ciertos sectores de la sociedad, creando una suerte de industria de la gestación por sustitución. No puede desconocerse tampoco que si se establece la gratuidad, limitada únicamente por la posibilidad de cubrir los gastos necesarios derivados de un proceso que sui generis resulta tan complejo como el embarazo, los resultados pueden no ser los esperados. La compensación económica para la gestante viene necesaria y por qué no, justa. Si se deja librado a la posibilidad única del fin altruista es probable que no se cubra la demanda, y lo que es más grave, que se opte por conseguir estos consentimientos que en apariencia serían gratuitos pero que en realidad estarían encubriendo una relación comercial. De otro modo únicamente podrían asegurarse el acceso quienes consigan una gestante. Una alternativa coherente se asocia con la posibilidad de que el pago sea regulado judicialmente y no solo cubra las contingencias del embarazo sino también una retribución a quien someta su cuerpo al proceso. Así se estaría motivando la participación de mujeres que tengan capacidad de gestar y a la vez, el proceso tendría mayor transparencia. Por otra parte, se estaría amparando una situación que sucede en la realidad. Desde luego el recaudo de limitar la cantidad de veces que una gestante participa de la práctica, como así la expresión de su consentimiento libre y pleno, son requisitos ineludibles a los fines de evitar la manipulación onerosa de esto que se constituye como un mecanismo de ampliación de derechos. Entonces, se debe asegurar que lo que devenga favorable para una parte, no sea perjudicial para la dignidad de la otra. En la medida en que se permita pagar honorarios a la mujer gestante, se evitará que surjan prácticas ilegales y aquellos a

quienes se pretende proteger terminen siendo explotados. Tal como la compra de menores existe como un canal paralelo a los procesos legales de adopción, de la misma manera podrían aparecer remedios semejantes ante la ausencia de mujeres que voluntariamente expusieran su cuerpo para un proceso de gestación por sustitución. La experiencia nos enseña que en la medida en que la ley no regule, deja abierta la puerta a la ilegalidad, que flagela a los más pobres, y no se puede dejar espacio a que esto suceda, por la naturaleza e importancia de los bienes y derechos en pugna. Sin embargo lo que se intenta remediar a través del pago regulado por un juez es, como se ha dicho, la eventual falta de personas dispuestas a participar como gestantes. En igual sentido se ha expresado la jurisprudencia sobre la conveniencia de dejar de lado la figura penal que condena el intercambio mercantil asociado a la gestación por sustitución. “(...) *el artículo 26 de la ley 3305/2005 que introduce las sanciones penales, imponiendo una pena de prisión de hasta dos años para quien publicite, actúe como intermediario mediante el pago de un precio, u ofrezca estos servicios por un precio, no distingue entre la gestante, los intermediarios y los comitentes, y nada prevé para el niño nacido de un contrato de maternidad subrogada ilegal por su carácter comercial. Ante esta situación cabe preguntarse: ¿qué sería del niño si comitentes y gestante fueran condenados a dos años de prisión? El interés superior del niño hace que esta sanción carezca de fuerza legal.*”¹⁰

Así en un reciente fallo, la Corte Suprema de Mendoza declara la validez del convenio que celebran los comitentes con la gestante, *contrario sensu* lo solicitado por el Ministerio Pupilar.

Como corolario de estos comentarios cabe hacer mención a la necesidad de garantizar el respeto por todos los derechos inherentes a la filiación y sus ulteriores consecuencias, Vg. la vocación hereditaria. El resguardo legal que se propone a la gestación por sustitución tendrá un sentido múltiple, por una parte lo concerniente a quien se plantea la idea de tener un hijo con auxilio de esta técnica de reproducción humana asistida, por otra, como se ha dicho, lo referido a la persona nacida y finalmente lo referido a la persona gestante. Teniendo en cuenta que el reconocimiento que emplaza el estado de hijo es de carácter irrevocable por haber mediado el consentimiento previo, informado y libre para el uso de esta técnica, no cabrían los supuestos de impugnación de la filiación; no puede pensarse en otra alternativa, ya que el niño no tendrá relación genética alguna con quien es su progenitor legal.

Habiendo esbozado un austero análisis sobre lo que resulta más relevante del artículo proyectado, es preciso ocuparnos ahora someramente de otros elementos que resultan ineludibles para reforzar la idea de la regulación jurídica de la figura de la gestación por sustitución.

En primer lugar habremos de mencionar lo que se vincula con la compatibilidad genética entre los comitentes. Al igual que una pareja constituida puede tomar los recaudos necesarios para saber si entre ellos no existe alguna incompatibilidad genética que dificulte el normal desarrollo de un hijo, de la misma forma quienes se sometan a esta técnica de reproducción humana asistida habrán de tener de antemano la posibilidad de efectuar los exámenes necesarios sobre el material genético involucrado, su compatibilidad y las posibilidades ciertas de que el embarazo y luego el niño por nacer tengan normal desarrollo a los fines de evitar ulteriores problemas y así preservar de igual modo el interés superior del niño y la salud de la gestante. El análisis respetuoso de la calidad genética y de las oportunidades de prosperidad primero de los gametos y

¹⁰ Sentencia del 29 de julio de 2015, Corte Suprema de Justicia de Mendoza.

luego del embrión no se entenderá en modo alguno como manipulación genética, sino como el obligado respeto a la voluntad procreacional.

Por otra parte surge el derecho a conocer los orígenes biológicos del niño que nazca como producto de la implementación de esta técnica de reproducción humana asistida. El acceso a la información tiene recepción en los artículos 563 y 364 del Código Civil y Comercial de la Nación. Este derecho consiste en conocer la información genética, que no resulta prima facie identificatoria, y subsidiariamente conocer la identidad del o los donantes. En este punto, el anonimato que rige como regla y forma de resguardo para los terceros quienes otorguen su material genético, se verá limitado por este derecho, no obstante no habría otras exigencias legales que legitimen el accionar judicial contra aquellos. La posibilidad de este conocimiento limitado a la faz biológica tiene por fin completar la identidad de la persona como un aspecto esencial del desarrollo vital.

Además resulta muy importante la previsión sobre el papel judicial y administrativo. Es fundamental que se dispongan las alternativas judiciales más rápidas y expeditivas a fin de dar respuesta a una exigencia que puede resultar compleja. Entonces cada ordenamiento local debe prever que las normas del procedimiento sean aquellas más breves entre las opciones posibles y que impliquen el acceso a la justicia de todos los sectores²⁰ y en consecuencia, la legislación deberá encararse en igual sentido. Habrá de imponérseles entonces la carga de observar en todo el deber de cuidado, pudiendo coordinar con los comitentes la elección de los centros de salud involucrados y los profesionales de la salud intervinientes a fin de lograr un armónico proceso evolutivo del niño por nacer y preservar la salud de la gestante. En clave conjunta habrá de evaluarse la imposibilidad de interrumpir el embarazo por cualquier motivo sin mediar autorización judicial basada en justa causa.

Conclusión.

Considerando que las cuestiones vinculadas al derecho de las familias como una división específica del sistema jurídico tienen un carácter especial y suscitan discusiones de carácter moral, relacionadas a las más profundas convicciones, que nos ponen en lugar sensible al momento de hablar sobre la necesaria regulación de ciertas figuras, lo que se ha pretendido mostrar es que siempre que la legislación otorgue favorable respuesta a las inquietudes derivadas del propio desarrollo evolutivo de la sociedad en estrecha relación con el avance tecnológico, de cara a lograr la anhelada igualdad entre los sujetos subordinados a la ley, se limitan las prácticas ilegales. Entonces vemos con claridad que la gestación por sustitución mal puede quedar fuera de las previsiones de aquel ordenamiento que orienta nuestra vida en sociedad.

La consagración de la autonomía de la voluntad y en consecuencia la voluntad procreacional en nuestro Código Civil y Comercial, abre camino para que, amparándose en este precepto, pueda ampliarse el espectro de protección legal.

No puede ponerse de soslayo que la gestación por sustitución es una práctica instalada en nuestra sociedad frente a la imposibilidad de procreación natural, pero sólo en la medida en que demos una discusión seria al respecto lograremos una respuesta que abarque los supuestos que surgen a diario. Mientras las normas nada digan, el acceso a esta técnica permanecerá restringido y como en tantas otras cuestiones de la cotidianeidad, se dará lugar a alternativas *contra legem*. En efecto, nunca será abundante repetir sobre la importancia de la normatividad para lograr una pertinaz igualdad jurídica.

Para quienes nos encontramos persuadidos del valor de la vida desde su faz primigenia, esto es, desde la fecundación de un óvulo que logrará formar una persona única, diferente a sus padres, y consecuentemente, habrá de procurar un desarrollo vital pleno,

con ideales y con sueños para cumplir, es trascendente que la voluntad procreacional tan mentada tenga su correlato en la ley. La práctica legal de la gestación por sustitución orientada a realizar el preciado proyecto de tener un hijo tiene una única lectura posible, la posibilidad de que nazca un ser humano. Los argumentos tendientes a limitarla son resultado de desconocer la posibilidad de torcer nuestras limitaciones naturales, de superar nuestros propios obstáculos y de por fin ver entronizada a la igualdad entre quienes pueden naturalmente concebir un hijo y quienes por cualquier motivo no pueden hacerlo.

“En todos los asuntos humanos hay esfuerzos, y hay resultados, y la fortaleza del esfuerzo es la medida del resultado.” James Allen.