

**UNIVERSIDAD DE SAN CARLOS DE GUATEMALA
FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES**



VALERIA YANIRA BORRAYO ARÉVALO

GUATEMALA, MAYO DE 2022

**UNIVERSIDAD DE SAN CARLOS DE GUATEMALA
FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES**

**REGULACIÓN DEL CONTRATO DE SUBROGACIÓN DE VIENTRES EN
GUATEMALA**

TESIS

Presentada a la Honorable Junta Directiva

de la

Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales

de la

Universidad de San Carlos de Guatemala

Por

VALERIA YANIRA BORRAYO ARÉVALO

Previo a conferírsele el grado académico de

LICENCIADA EN CIENCIAS JURÍDICA Y SOCIALES

Y los títulos profesionales de

ABOGADA Y NOTARIA

Guatemala, mayo del 2022

**HONORABLE JUNTA DIRECTIVA
DE LA
FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES
DE LA
UNIVERSIDAD DE SAN CARLOS DE GUATEMALA**

DECANO:	M.Sc.	Henry Manuel Arriaga Contreras
VOCAL I:	Licda.	Astrid Jeannette Lemus Rodríguez
VOCAL II:	Lic.	Rodolfo Barahona Jácome
VOCAL III:	Lic.	Helmer Rolando Reyes García
VOCAL IV:	Br.	Javier Eduardo Sarmiento Cabrera
VOCAL V:	Br.	Gustavo Adolfo Oroxom Aguilar
SECRETARIA:	Licda.	Evelyn Johanna Chevez Juárez

**TRIBUNAL QUE PRACTICÓ
EL EXAMEN TÉCNICO PROFESIONAL**

Primera fase:

Presidente:	Lic.	Jorge Mario Yupe Cárcamo
Vocal:	Licda.	Glenda Yadira Cifuentes Mazariegos
Secretario:	Lic.	Carlos Hipólito Paniagua Mejía

Segunda fase:

Presidenta:	Licda.	Ileana Noemí Villatoro Fernández
Vocal:	Licda.	María Lucrecia García Sicajá
Secretaria:	Licda.	Irma Leticia Mejicanos Jol

RAZÓN: “Únicamente el autor es responsable de las doctrinas sustentadas y contenido de la tesis”. (Artículo 43 del Normativo para la Elaboración de Tesis de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales y del Examen General Público).



Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales, Unidad de Asesoría de Tesis. Ciudad de Guatemala,
 31 de julio de 2014.

Atentamente pase al (a) Profesional, DARWIN HOMERO PORRAS QUEZADA
 _____, para que proceda a asesorar el trabajo de tesis del (a) estudiante
VALERIA YANIRA BORRAYO ARÉVALO, con carné 200412111,
 intitulado PERTINENCIA EN LA CREACIÓN DE LA NORMATIVA LEGAL QUE REGULE LO RELATIVO A LA
SUBROGACIÓN DE VIENTRES EN GUATEMALA.

Hago de su conocimiento que está facultado (a) para recomendar al (a) estudiante, la modificación del bosquejo preliminar de temas, las fuentes de consulta originalmente contempladas; así como, el título de tesis propuesto.

El dictamen correspondiente se debe emitir en un plazo no mayor de 90 días continuos a partir de concluida la investigación, en este debe hacer constar su opinión respecto del contenido científico y técnico de la tesis, la metodología y técnicas de investigación utilizadas, la redacción, los cuadros estadísticos si fueren necesarios, la contribución científica de la misma, la conclusión discursiva, y la bibliografía utilizada, si aprueba o desaprueba el trabajo de investigación. Expresamente declarará que no es pariente del (a) estudiante dentro de los grados de ley y otras consideraciones que estime pertinentes.

Adjunto encontrará el plan de tesis respectivo.

[Signature]
DR. BONERGE AMILCAR MEJIA ORELLANA
 Jefe(a) de la Unidad de Asesoría de Tesis

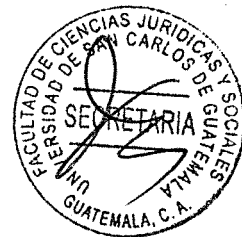


[Signature]
 Abogado y Notario

Fecha de recepción 01 / 10 / 14 f)

Asesor(a)



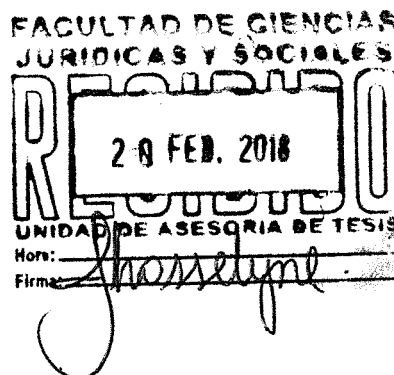


LIC. DARWIN HOMERO PORRAS QUEZADA
ABOGADO Y NOTARIO
21 CALLE 7-70, CENTRO CIVICO, ZONA 1.
Cel. 46866253.
Ciudad de Guatemala, Guatemala.

Guatemala, 12 de febrero de 2018

Licenciado

Roberto Fredy Orellana Martínez
Jefe de la unidad de Asesoría de Tesis
Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales
Universidad de San Carlos de Guatemala
Su despacho



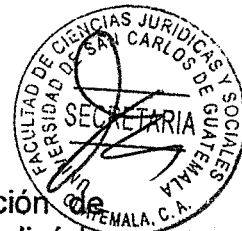
Licenciado Roberto Orellana

De conformidad con la designación que me fue conferida, según resolución de fecha treinta y uno de julio del año dos mil catorce misma que fue ampliada con fecha veintiuno de noviembre del año dos mil diecisiete, declarando que no soy pariente de la estudiante dentro de los grados de ley, en el que se me nombró asesor del trabajo de tesis inicialmente intitulado, **“PERTINENCIA EN LA CREACIÓN DE LA NORMATIVA LEGAL QUE REGULE LO RELATIVO A LA SUBROGACIÓN DE VIENTRES EN GUATEMALA”**, la que posteriormente se modificó para intitularse **“REGULACIÓN DEL CONTRATO DE SUBROGACIÓN DE VIENTRES EN GUATEMALA”** realizado por la estudiante VALERIA YANIRA BORRAYO ARÉVALO.

Luego de haber formulado las sugerencias a la estudiante, mismas que fueron tomadas en consideración, realizando los cambios y correcciones que la investigación requirió, para el efecto me permito informar a usted lo siguiente:

a. Contenido científico y técnico de la tesis: Considero que el contenido de la investigación constituye un aporte a la sociedad guatemalteca sobre la cual versa, al considerar aspectos que pueden mejorar la administración de justicia en Guatemala.

b. Metodología y técnicas de investigación utilizadas: La estructura formal de la tesis fue desarrollada en una secuencia lógica e ideal para su fácil comprensión, la metodología utilizada fue el analítico, el deductivo partiendo de generalizaciones universales permitiendo obtener inferencias particulares, el método sintético mediante el cual se relacionaron hechos concretos para poder así formular una teoría unificando diversos elementos, el método inductivo estableciendo enunciados a partir de la experiencia cotidiana, y el método sintético; mediante el cual se efectuó la observación respectiva a efecto de analizar la información recopilada, haciendo énfasis en la



necesidad de la creación de una normativa legal en cuanto a la subrogación de vientres. En lo que concierne a las técnicas de investigación la sustentante aplicó la compilación de documentos utilizando bibliografías que tratan del tema.

c. Redacción: La redacción utilizada reúne las condiciones exigidas en cuanto a su claridad y precisión, de tal forma que sea comprensible al lector y las personas que se interesen sobre el tema de la pertinencia sobre la creación de una normativa que regule lo relativo a la subrogación de vientres.

d. Contribución científica: El aporte científico que brinda el tema investigado por la sustentante es el hacer notar la necesidad de crear una regulación legal que deberá regir el contrato de suvrogacion de vientres en Guatemala y así eliminar la laguna legal existente en la actualidad sobre dicho tema.

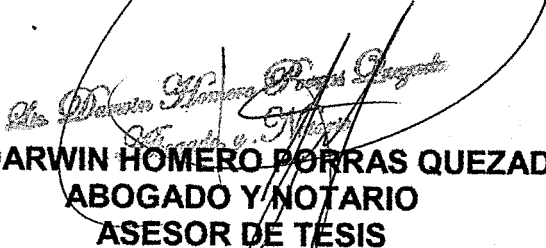
e. Conclusión discursiva: La conclusión discursiva de la estudiante es congruente con el trabajo de tesis, donde se propone posibles soluciones; constituyéndose una herramienta útil para analizar la regulación del contrato de subrogación de vientres en Guatemala.

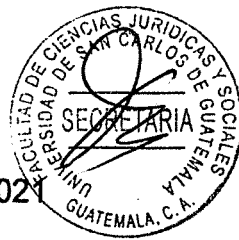
f. Bibliografía utilizada: Es la fuente de información más adecuada para el desarrollo del tema.

g. Aunado a lo expuesto, se puede establecer que el referido trabajo de investigación se efectuó apegado a la asesoría prestada, habiéndose apreciado el cumplimiento a los presupuestos tanto de forma como de fondo exigidos.

En conclusión el contenido del trabajo de tesis se ajusta a los requerimientos científicos y técnicos que se deben cumplir de conformidad con los requisitos exigidos en el Artículo 31 del Normativo para la Elaboración de Tesis de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales y del Examen General Público, razón por la cual emito **DICTAMEN FAVORABLE**, a efecto de continuar con el trámite correspondiente, para su posterior evaluación por el tribunal examinador en el examen público de tesis, previo a optar al grado académico de Licenciada en Ciencias Jurídicas y Sociales egresada de la tricenaria Universidad de San Carlos de Guatemala.

Sin otro particular, me suscribo muy cordialmente.


LIC. DARWIN HOMERO PORRAS QUEZADA
ABOGADO Y NOTARIO
ASESOR DE TESIS



Guatemala, 24 de mayo del año 2021

Jefe de la Unidad de Asesoría de Tesis
Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales
Universidad de San Carlos de Guatemala



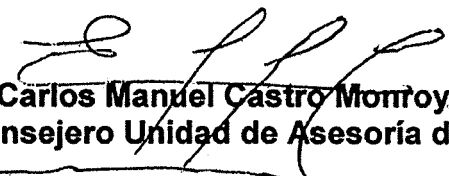
Señor Jefe:

Por la presente me permito informarle, que corregí en forma virtual la tesis de la alumna **VALERIA YANIRA BORRAYO AREVALO**, con número de carné **200412111** que se denomina: **"REGULACIÓN DEL CONTRATO DE SUBROGACIÓN DE VIENTRES EN GUATEMALA"**.

La tesis efectivamente cumple con lo requerido en el instructivo respectivo de la Unidad de Asesoría de Tesis de la Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales, habiendo sido las modificaciones señaladas llevadas a cabo, razón por lo cual es procedente la emisión de **DICTAMEN FAVORABLE**.

Atentamente.

"ID Y ENSEÑAD A TODOS"


Lic. Carlos Manuel Castro Montoy
Docente Consejero Unidad de Asesoría de Tesis



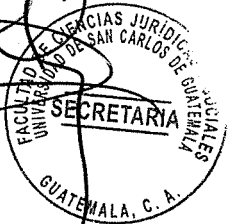
USAC
TRICENTENARIA
 Universidad de San Carlos de Guatemala

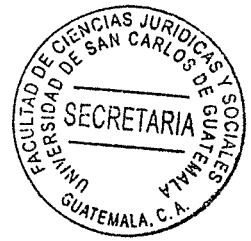


Decanatura de la Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales de la Universidad de San Carlos de Guatemala. Ciudad de Guatemala, ocho de septiembre de dos mil veintiuno.

Con vista en los dictámenes que anteceden, se autoriza la impresión del trabajo de tesis de la estudiante VALERIA YANIRA BORRAYO ARÉVALO, titulado REGULACIÓN DEL CONTRATO DE SUBROGACIÓN DE VIENTRES EN GUATEMALA. Artículos: 31, 33 y 34 del Normativo para la Elaboración de Tesis de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales y del Examen General Público.

CEHR/JPTR.





DEDICATORIA

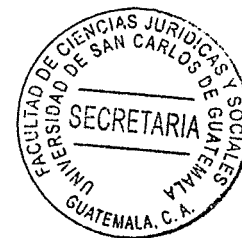
- A DIOS:** El único, principio y fin, por la vida a quien debo todo lo que soy.
- A MI HERMANO MAYOR:** Por su sacrificio.
- A MI PADRE:** Víctor Manuel Borrayo Miranda, por su amor, carácter y determinación, por sus invaluable consejos y todo el apoyo.
- A MI MADRE:** Rosa Yanira Arévalo Alvarado, por su amor y ser digno ejemplo de superación, por siempre inspirarme a alcanzar mis metas.
- A MI ESPOSO:** José Luis Montenegro Santos, por el amor y ser un ejemplo de fortaleza, porque mis logros los ve como suyos también.
- A MI HIJA:** Por llenar mis días de alegría desde tu llegada.
- A:** Venancio Efraín Herrera Vásquez, por sus consejos y ayuda brindada.
- A MIS AMIGOS:** Por su cariño, por permanecer en los momentos difíciles, por ser fuente de alegría e incentivarme a culminar la carrera.



A: El Licenciado Darwin Homero Porras Quezada por la orientación, paciencia y asesoría brindada en la elaboración del presente trabajo.

A: La Tricentennial Universidad de San Carlos de Guatemala por ser mi segundo hogar.

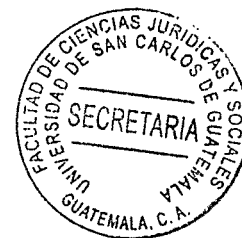
A: La Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales, por darme las herramientas para ser una gran profesional.



PRESENTACIÓN

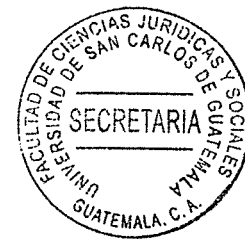
El presente trabajo de investigación contiene aspectos generales del derecho constitucional, el derecho civil, derecho comparado y las técnicas que permiten llevar a cabo la reproducción asistida que sirven de marco teórico del tema la pertinencia de una regulación legal respectiva a la subrogación de vientres en Guatemala, volviéndose esta una práctica más frecuente en la sociedad guatemalteca, por ello es necesaria una regulación específica la cual establezca los lineamientos bajo los que se debe regir, debiendo el ordenamiento jurídico dar respuesta a los problemas derivados de esta práctica, en virtud que el derecho es evolutivo y dinámico debe adaptarse a los cambios de la sociedad y las nuevas prácticas creadas para la conservación de la especie humana y como un derecho a la reproducción.

Para realizar el presente trabajo fue necesario iniciar una investigación cualitativa del entorno jurídico social de la población afectada por la falta de una normativa que regule la subrogación de vientres en Guatemala. El objeto del estudio proyecta según la investigación la reproducción asistida y de la subrogación de vientres y los retos a los que estas se enfrentan. Los sujetos del estudio son todos aquellos que tengan interés en la procreación de un ser vivo en un vientre alquilado y los requisitos de formalización según el deseo de las partes que intervienen en el otorgamiento del contrato de gestación. El ámbito temporal que se estableció para el estudio fue en los años 2014 al 2016; analizando las leyes vigentes positivas de carácter general, delimitado al territorio de la República de Guatemala. Por último, el aporte académico brindado es crear las bases de un proyecto de ley que permita solucionar los conflictos que pueden surgir de tales prácticas, lo cual significa un beneficio para la sociedad y el Estado.



HIPÓTESIS

Debido a los avances médicos y científicos, la subrogación de vientres se torna a diario una práctica más frecuente en la sociedad por ello se necesita una regulación específica la cual establezca los parámetros bajo los que se debe regir. Ya que de no existir una reglamentación vigente y positiva esta práctica se utilizaría con fines eminentemente comerciales y no altruistas como fue pensada al crearla y eso desencadenaría un comercio ilegal de personas y genera duda ante el procedimiento que se debe de llevar a cabo en el proceso de subrogación o alquiler de vientres, debiendo el ordenamiento jurídico dar respuesta con relación al proceder, así como los posibles conflictos derivados de dicha práctica.



COMPROBACIÓN DE LA HIPÓTESIS

Para comprobar la hipótesis planteada se utilizó el método analítico, al desplazar el contenido en partes en relación a lo que establece la doctrina, la realidad nacional y la legislación, tanto nacional como internacional; el método sintético fue utilizado posteriormente al estudio de las referencias bibliográficas, al sintetizar toda la información documental recabada para realizar la investigación; los métodos inductivos y deductivos, al tomar el tema en general y luego desglosarlo en partes, o abordar cada elemento o características en específico, para formar un tema general. En cuanto a las técnicas de investigación, se utiliza la técnica bibliográfica, que permitió una recopilación de doctrinas, teorías, principios y normas jurídicas que se aplicaron a la investigación; la técnica documental, a través de la elaboración de fichas bibliográficas para poder desarrollar los temas planteados, así como el uso de citas electrónicas. Al finalizar la investigación, se concluye que es necesario que se decrete la ley que regule la subrogación de vientres en Guatemala, ayudando de esta forma a quienes intervengan a tener los lineamientos legales para llevar a cabo su práctica, así como solucionar posibles conflictos que surjan como producto de esta.



ÍNDICE

	Pág.
Introducción.....	I

CAPÍTULO I

1. Distintas clases de maternidad.....	1
1.1. Concepto y definición de madre.....	1
1.2. Concepto y definición de maternidad.....	2
1.3. Maternidad subrogada	5
1.3.1. Tipos de maternidad subrogada.....	6
1.4. Disociación de la maternidad.....	8
1.5. Costo y requisitos para la subrogación y/o alquiler de vientres.....	9
1.5.1. Turismo reproductivo.....	10
1.5.2. El precio de un vientre de alquiler.....	12
1.5.3. Pagos según previo convenio.....	13
1.5.4. Consideraciones legales.....	13
1.5.5. Contrato de subrogación de vientre.....	15

CAPÍTULO II

2. Métodos auxiliares de reproducción asistida.....	17
2.1. Métodos de auxilian a la familia.....	18
2.2. Su aparición en la ciencia médica.....	19
2.2.1. Alquiler de vientre.....	20
2.2.2. Transferencia intratubárica de gametos (gift).....	21
2.2.3. Fecundación in vitro.....	22



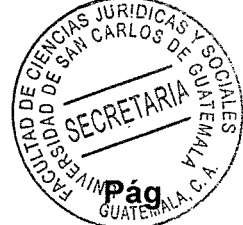
2.2.4. Inseminación artificial.....	23
2.3. Argumentos sobre el vacío legal del contrato de subrogación.....	27
2.4. Análisis de derecho comparado en materia de contratos de subrogación de vientres.....	29

CAPÍTULO III

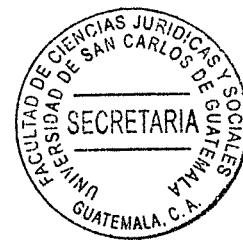
3. Retos y dificultades de la maternidad subrogada en el ordenamiento jurídico.....	41
3.1. Los retos de la maternidad subrogada.....	41
3.2. Posturas del ordenamiento jurídico y la maternidad subrogada.....	43
3.3. La familia y su regulación dentro del ordenamiento jurídico.....	43
3.4. La adopción dentro de contexto legal guatemalteco.....	46
3.5. Derechos de procreación, reproducción, maternidad y paternidad.....	48

CAPÍTULO IV

4. Contrato de gestación.....	54
4.1. Definición del contrato de gestación.....	56
4.2. Elementos del contrato gestacional.....	57
4.2.1. Consentimiento.....	63
4.2.2. Responsabilidad jurídico.....	64
4.3. Interpretación de contrato.....	73
4.4. Principios contractuales en los contratos.....	75
4.5. Características del contrato de gestación.....	76
4.6. Requisitos del contrato de gestación.....	77
4.7. Elementos personales del contrato de gestación.....	78
4.8. Obligaciones previas y posteriores a la celebración de un contrato de gestación.....	80



4.9. El contrato de gestación en Guatemala.....	80
4.9.1. Potenciales obligaciones previas y posteriores de su celebración...	81
4.9.2. Estructura del contrato de gestación adaptada a la legislación guatemalteca.....	82
CONCLUSIÓN DISCURSIVA.....	87
BIBLIOGRAFÍA.....	89



INTRODUCCIÓN

La investigación tiene por propósito exponer como tema central a desarrollar, la pertinencia de una regulación legal respectiva a la subrogación de vientres en Guatemala, propuesta que surge de advertir la necesidad de regular una práctica usual entre la sociedad, ante la imposibilidad de la concepción de un ser humano y, toda vez de existir vínculos humanos que conllevan al nacimiento de derechos y obligaciones entre partes y estos ante el Estado, derivado de lo anterior deben existir los mecanismos jurídicos apropiados e idóneos a la regulación como un derecho contractual y en protección de la conservación de la especie humana y por ende cumplir con derechos y garantías reguladas en la Constitución Política de la República de Guatemala especialmente en aras de proteger el interés superior del niño luego del nacimiento.

Por tal motivo y debido a que los avances médicos y científicos han permitido que aquellas personas que deseen ser padres lo puedan lograr a través de la reproducción asistida siendo necesaria la creación de una normativa específica para dicha práctica, tal y como se encuentra regulada en la legislación internacional, tomando en cuenta que el derecho es dinámico y evolutivo. La subrogación de vientres es una práctica cada vez más frecuente en la sociedad guatemalteca, necesitándose el abordaje y el desarrollo de los parámetros a través de los cuales debe practicarse, para que se avance en el ámbito legal proveyéndola de certeza y seguridad jurídica, con intervención del Estado de Guatemala como el garante de los derechos que protegen la vida y la familia.

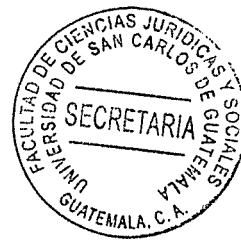
El objetivo general planteado dentro de la investigación fue advertir que es pertinente decretar una ley que regule la subrogación de vientres en Guatemala y justificar su necesidad y éste pudo ser logrado al analizar los diversos aspectos que intervienen en el tema de la reproducción asistida y sentar las bases para la creación de una ley, adecuándolos a la realidad nacional. Se considera que se pudo comprobar la hipótesis planteada, en cuanto a que es necesaria la creación de la normativa respectiva, ya que de no existir una reglamentación vigente y positiva esta práctica se utilizaría con fines eminentemente comerciales y no altruistas como fue pensada al surgir y esto desencadenaría un comercio ilegal de personas y generaría duda ante el procedimiento



que se debe de llevar a cabo en el proceso de subrogación o alquiler de vientres, debiendo el ordenamiento jurídico dar respuesta a los problemas derivados de dicha práctica.

Para una mejor comprensión de este trabajo se divide en cuatro capítulos. En el primero, contiene aspectos generales doctrinarios y legales relativos a la maternidad y tipos de maternidad; en el segundo, se encuentran contenidos los métodos auxiliares de reproducción asistida; en el tercero, aborda los retos y dificultades de la maternidad subrogada en el ordenamiento jurídico; y por último, en el cuarto, en encuentra contenido lo relativo el contrato de gestación, los tipos de responsabilidad derivada de la suscripción del contrato de gestación, elementos reales y formales, así como el modelo de la estructura de un contrato de gestación adaptado a la legislación guatemalteca.

Dentro de la metodología empleada en este trabajo se encuentra el método deductivo el cual se utilizó dentro de los capítulos del mismo, al hacerse un estudio amplio, tanto doctrinario como legal del contenido, fuentes, elementos y principios del derecho constitucional y civil. Los métodos inductivos y analíticos, fueron empleados para evaluar la información recabada en las diversas bibliográficas y para poder encuadrar la realidad nacional presente a la legislación vigente. El método sintético, fue utilizado al realizar la conclusión discursiva de este trabajo. Asimismo, dentro de las técnicas utilizadas se encuentra las técnicas bibliográficas, la técnica documental y el derecho comparado. Lo anteriormente expuesto se hizo mediante un esfuerzo coordinado y unificado que dio como resultado este trabajo de investigación que pretende dar a conocer una problemática que tiene matices sociales y jurídicos y proponer una solución basada en el contexto social.



CAPÍTULO I

1. Distintas clases de maternidad

Por noción de madre se entiende “al ser vivo, de género femenino, que ha dado origen a un nuevo ser, su hijo.”¹ Esta definición demuestra las diversas interpretaciones que posee este término, primero, como un ser humano que ha procreado a otro ser humano, el cual engendra y da a luz a este nuevo ser.

Segundo, se considera también cuando una mujer adopta a un bebé hijo biológico de otra, y que de alguna forma la nueva madre haya o no influido en esa creación, puntualizando que en este caso surgiría la maternidad subrogada.

1.1. Concepto y definición de madre

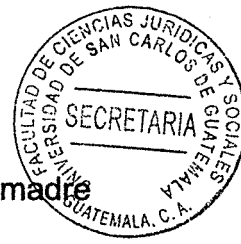
Madre, describe una etapa de la persona de sexo femenino, proveniente etimológicamente del latín mater, que equivalentemente significa madre.

Algunos tratadistas determinan que esta término tiene orígenes muy antiguos, la cual se plasmaba y eran utilizadas por los poetas en los Siglos XI y XII, que es de donde se deriva la reconocida expresión en latín alma mater o madre nutricia, el cual tuvo un significado de valor y de uso identificativo y referencial hacia una entidad educativa.

Manuel Ossorio, define como madre a “la mujer que ha tenido uno o más hijos.”² De lo expuesto, se puede entender, que es aquella mujer, quien ha dado a luz, quien posee

¹ Puig Peña, Federico. **Compendio de derecho civil español**. Pág. 350.

² Ossorio, Manuel. **Diccionario de ciencias jurídicas, políticas y sociales**. Pág. 565.



hijos o descendientes. En muchas ocasiones, se suele decir la frase célebre no es madre quien engendra sino quien cría, refiriéndose que una mujer debe de llamarse madre, al momento en el que se le da paso al vínculo entre una mujer y un ser humano, en base a tenencia, educación, valores, cuidados, protección, alimentación, entre otros. En donde las características físicas y biológicas no tienen ponderación o efecto alguno, viendo esta mujer a ese ser humano como parte de su vida en relación de dependencia y de descendencia.

1.2. Concepto y definición de maternidad

Al escuchar la palabra maternidad de pronto se produce la idea, de una figura femenina con un abdomen pronunciado dando la señal de la formación de un nuevo ser humano, que es a lo que comúnmente se asocia con este vocablo. En este caso la maternidad subrogada supone dos madres una gestacional y la otra que apoya de manera especial la gestación del nuevo ser.

Maternidad, se deriva del latín mater y del sufijo nus que significa pertenencia y procedencia. Inicialmente la noción de maternidad no se asociaba con esta palabra, ya que el título de mater le fue conferido a Minerva, Diana y Vesta, quienes eran consideradas diosas vírgenes. Por lo tanto, se empleó el referido término para denominar a aquella mujer que vivía de forma honesta y conforme a las buenas costumbres, no importando si se trataba de una mujer soltera, casada, viuda o nacida libre.

Posteriormente en Roma se llamó: "materfamilias a la esposa del paterfamilias (lo que significa padre de familia, y bajo quien se encontraban a cargo tanto los bienes como las



personas que se encontraban en la casa), pero su objetivo no era el conferirle un estado igualitario al paterfamilias dentro del núcleo familiar sino sirvió como indicativo de que ésta era la cónyuge de aquél, puesto que la religión no colocaba a la mujer en un rango especial ni proporcionaba igualdad de condiciones así como derechos y obligaciones, aunque se permitía su participación en los actos religiosos, dogma que aprendía hasta el matrimonio, en donde aprendía del esposo la oración que recitaba.”³

Desde el punto de vista jurídico, la maternidad forma parte de la institución jurídica de la filiación, misma que Planiol-Ripert definen como: “un lazo de descendencia que existe entre dos personas una de las cuales es el padre o la madre de otra.”⁴ Según este autor, es el vínculo legal que une de forma descendiente a los hijos con los padres, en este caso, sería directamente con la madre, que se está relacionando.

La legislación vigente regula dentro del ordenamiento jurídico esta institución, y lo establece en la Constitución Política de la República de Guatemala preceptuado en el Artículo 52 que: “...la maternidad tiene la protección del Estado, el que velara en forma especial por el estricto cumplimiento de los derechos y obligaciones que de ella se deriven”. Es decir, que el precepto legal otorga la elección de interpretar la maternidad como el vínculo de unión entre dos personas en relación filial, que solo se tiene si se es madre de acuerdo a lo expuesto y que al obtener esa calidad, se están adquiriendo tanto derechos como el de poder elegir el nombre, la forma de educar, la religión a infundir, es en esencia, lo que se quiere y se le puede enseñar al hijo; así como contraer obligaciones,

³ López Faugier, Irene. **La prueba científica de la filiación**. Pág. 276.

⁴ Planiol, Macel, y Ripert, Jorge. **Tratado práctico de derecho civil francés**. Pág. 557.

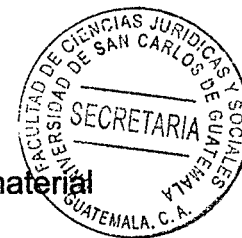


como proporcionarle los alimentos y cuidados necesarios al descendiente. Asimismo el Código Civil, Decreto-Ley 106, regula en el Artículo 210: "...cuando la filiación no resulte del matrimonio ni de la unión de hecho registrada de los padres, se establece y se prueba, con relación a la madre, del solo hecho del nacimiento..." De lo expuesto, no es tan común que se impugne la maternidad, ya que no se establecen principios propios para probarlo.

La prueba fehaciente de ésta es el nacimiento del niño, siendo el embarazo un hecho notorio que sin embargo puede ser algunas veces oculto, esta descansa en el principio de mater semper certa est que quiere decir, que la madre siempre es conocida, haciendo referencia a que la maternidad es un hecho biológico evidente en razón del embarazo por lo que no se puede impugnar.

En atención a los conflictos que se producen en cuanto a la donación ovular, el informe de la Comisión de Expertos en el Progreso de las Ciencias Biomédicas: "...sugiere la no recomendación de un nuevo instrumento de determinar la maternidad porque la actual identificación de la madre con la mujer que alumbró es suficiente para que quien recibe una donación pueda considerarse como la madre legal del producto de esa donación."⁵ Dato que concordaría con la actual legislación vigente de Guatemala; la filiación del hijo respecto a la madre podrá establecerse sencillamente por medio de la inscripción que se efectúe en el Registro Nacional de las Personas en el libro de nacimientos, siempre que se compruebe la identidad de la madre del niño con los informes del parto, complementada este ideario con la voluntad de tener un hijo, el sacrificio de la gestación

⁵ Morán de Vicenzi, Claudia. **El concepto de filiación en la fecundación artificial.** Pág. 253.



y la apariencia que se imprime en la relación materno-filial y la aportación del material genético de la pareja que solicita la reproducción asistida.

1.3. Maternidad subrogada

El nacimiento de un bebé sin distinción de género marca el inicio de la maternidad trayendo consigo derechos y obligaciones sobre el cuidado, crianza, educación, alimentación, vestuario, entre otras; la cual está ligado a las circunstancias en la que se llevó a cabo desde la planeación de la concepción del nuevo ser hasta nacer, como una alternativa la maternidad subrogada.

La definición más acertada establece que: “La maternidad subrogada se da cuando una mujer lleva el embarazo y da a luz a un bebé que le pertenece a otros padres genéticamente y legalmente. También se utilizan los términos madres de alquiler y vientres de alquiler para referirse a esta técnica de reproducción asistida. Para alcanzar el embarazo de la madre gestacional o portadora, se utiliza la fecundación in vitro o inseminación artificial, dependiendo del caso. Existen diferentes tipos de maternidad subrogada según el objetivo de la madre que aporta el vientre y el factor monetario de por medio. También puede categorizarse según la composición genética del bebé, es decir, quienes aporten el óvulo y el espermatozoide.”⁶

Para este concepto se desglosan varios componentes que dependen de las acciones humanas que corresponde a la gestación del ser humano como son: el establecer por

⁶ <http://embarazoyparto.about.com/od/QuedarEnEmbarazo/ss/Que-Es-La-Maternidad-Subrogada.htm>. (Consultado: 23 de julio de 2014).



escrito las condiciones en la que se desarrollara el embarazo, así como las obligaciones y derechos que tendrán las partes durante la gestación, nacimiento y después de dicho acontecimiento. Con ello se establece la voluntad de las partes sin posteriores vicios que pueda terminar en inconformidades y en el peor de los casos que no se dé la entrega del bebé a los padres que solicitaron la subrogación de vientre.

1.3.1. Tipos de maternidad subrogada

“Se toma en cuenta que depende de la alternativa a seguir sobre la utilización de métodos de maternidad subrogada:

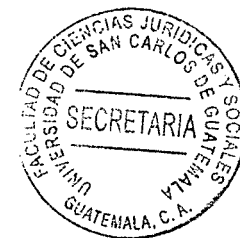
-Según la genética del bebé, pudiendo ser de dos tipos:

a. Tradicional: la madre gestacional aporta también su óvulo, pero el espermatozoide proviene del padre que solicita la subrogación o de un donante. El bebé es concebido por medio de inseminación artificial o fecundación in vitro.

b. Gestacional: cuando el óvulo y espermatozoide son aportados por la pareja que solicita la subrogación. En estos casos, la mujer embarazada no tiene ninguna relación genética con el bebé, y se le conoce como madre portadora o madre gestacional. Este embarazo se alcanza mediante fecundación in vitro.”⁷

Como puedo asegurar en ambas conlleva la autorización de las partes para realizar dichos procedimientos.

⁷ Araya, Hildara. **¿Qué es el control prenatal y por qué es importante?**. embarazoyparto. about. com /001/ quedarenembarazo/ss/que-es-la-maternidadsubrogada _2.htm. (Consultado: 06 de octubre de 2013).



-Según las finanzas que hayan de por medio:

a. Altruista: cuando la mujer que lleva el embarazo lo hace sin ánimo de lucro, es decir, no obtiene remuneración o pago por sus servicios. Los padres biológicos se responsabilizan por todos los gastos médicos y legales, y es posible que se incluya compensación por otros aspectos que afectan el bienestar del embarazo y la madre portadora, como atención psicológica y alimentación, o son necesidades directamente relacionadas con el embarazo, como ropa maternal.

b. Lucrativa: cuando la madre gestacional ofrece llevar el embarazo a cambio de una suma de dinero. En este caso, las madres suelen trabajar por medio de una agencia especializada en maternidad subrogada. El monto a recibir varía según el contrato negociado, y suele contemplar pagos adicionales para embarazos múltiples y de alto riesgo.”⁸

De acuerdo a la revisión de diversos autores y al investigar esta temática se denota, por un lado, que en el país no existe regulación legal que se establezca sobre el alquiler de vientres, ya que no se puede valorar al ser humano y menos el uso que se haga de su cuerpo sin mencionar las consecuencias de cualquier intervención en la mujer; por otro lado, en el segundo considerando del Decreto Número 91-96 Ley para la Disposición de Órganos y Tejidos Humanos determina que este precepto legal: “...constituye un avance científico de beneficio para la salud y bienestar de la humanidad, por lo que su utilización con fines terapéuticos, de docencia o de investigación debe normarse tratando de cumplir

⁸ **Ibid.** (Consultado: 23 de julio de 2014).

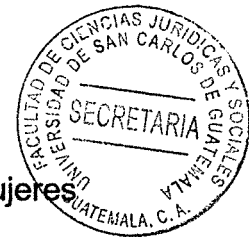


con las medidas delineadas por los comités mundiales y locales bioética”. Dando un leve avance del uso que debe darse al considerar la maternidad subrogada. La experiencia de los últimos años parece admitir una respuesta positiva en varios países que admiten la subrogación de vientres, en mi opinión la mejor alternativa es que el vientre sea utilizado para la gestación de un nuevo ser de forma altruista, por lo que no se es correcto mencionar alquiler de vientre ya que el ánimo de lucro no existe para todo lo concerniente con la relación pactada.

1.4. Disociación de la maternidad

El fenómeno de la maternidad subrogada, ha dado lugar a la aparición de formas de maternidad compartida, que la doctrina ha clasificado según los grados de intervención de cada una de las mujeres en la procreación. Así se alcanzó a identificar las siguientes modalidades con relación a la maternidad:

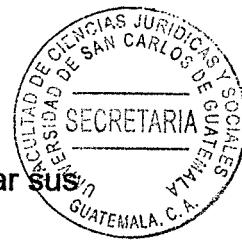
- **Maternidad plena:** es la que une la relación biológica genética y gestativa, con el ejercicio de los derechos y el cumplimiento de los deberes que implican la maternidad.
- **Maternidad genética:** es la de quien se convierte en donante de óvulos.
- **Maternidad gestativa:** cuando la mujer lleva adelante la gestación de un embrión a partir de un óvulo donado.
- **Maternidad legal:** la de quien asume frente al hijo los derechos y obligaciones inherentes a la maternidad sin que existan entre ellos vínculos biológicos. Como consecuencia de esta clase de gestación, y teniendo en cuenta la especial naturaleza de



la maternidad, la interrogante que surge de forma casi inmediata, es si las demás mujeres que participaron en la procreación del hijo, deben ser excluidas de manera terminante de la vida del nacido, o si les puede reconocer algunos derechos en virtud de su especial colaboración. En efecto, en estos casos, reconocen algunas formas de maternidad compartida, o si cabe el término, el de una madre de segundo grado. Entra en discusión la patria potestad de los padres que hacen uso del alquiler de vientre y la mujer que presta su vientre ya sea aportando sus genes o solo siendo la portadora de un bebé que no tiene sus genes. Por lo mismo se deja claro que el bebé al nacer en condiciones de viabilidad lo hace acreedor de derechos relativos a su edad como lo regula el Artículo uno del Código Civil, Decreto-Ley 106: “La personalidad civil comienza con el nacimiento y termina con la muerte; sin embargo, al que está por nacer se le considera nacido para todo lo que le favorece, siempre que nazca en condiciones de viabilidad.” Dando como resultado el desafío sobre lo mejor para las partes incluyendo al nuevo ser que se encuentra indefenso.

1.5. Costo y requisitos para la subrogación o alquiler de vientres

De la presente investigación cabe resaltar que la maternidad subrogada, se establece con fines de lucro, en mi opinión la mejor opción es la que puede instituirse en Guatemala como figura legal la subrogación altruista ya que es la naturaleza legal interpretativa de la concepción y gestación de un feto en Guatemala. Aunque en muchos países se genera como una industria millonaria, por el alto costo de los tratamientos médicos, las implicaciones legales y por los montos que reciben las madres sustitutas, siendo un gran



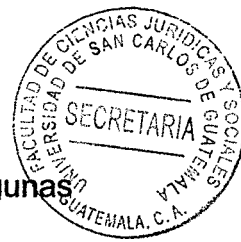
negocio para personas inescrupulosas que manipulan el sistema estatal para lograr sus fines de lucro.

Por tal razón, las candidatas a tomar en cuenta para la maternidad subrogada deberían cumplir ciertos requisitos que varían según las preferencias de los padres:

- La edad ideal para un embarazo, entre los 25 y 35 años. Como mínimo, la madre portadora debe ser mayor de edad y no exceder los 45 años.
- Un buen estado de salud, que debe comprobarse por medio de exámenes físicos, médicos y pruebas de laboratorio.
- Debe aprobar una evaluación psicológica exhaustiva.
- No debe utilizar drogas o tomar medicamentos que puedan afectar el embarazo.
- La madre portadora debe tener al menos un embarazo previo sin complicaciones.
- La madre portadora debe estar libre de enfermedades de transmisión sexual.

1.5.1. Turismo reproductivo

El turismo reproductivo tiene las peores opciones para la concepción de un ser humano ya que la subrogación debe de estar investida de solidaridad, integridad, y emociones nobles más que la idea de retribución y conveniencia. Por ello sería inconcebible que en Guatemala lo implementaran como opción de subrogar vientres. Con antelación, se mencionó que la subrogación tiene un alto costo, para los países que han aceptado la



subrogación lucrativa, por ende, al desarrollar este subtítulo se expresa que algunas parejas buscan madres sustitutas en otros países donde el precio es menor, ejemplo: Rusia, Ucrania e India, los cuales son algunos países más populares del turismo reproductivo, dado al cuidado y procedimientos médicos más accesibles y un marco jurídico permisivo. Al reflexionar esta opción, se debe considerar asesorarse por un abogado especialista en temas migratorios, tomando en cuenta que al nacer el bebé se inscriba en el Registro Civil del país que aconteció el nacimiento con las formalidades legales indicando toda circunstancia que forme parte del estado civil del menor en cuestión, previo al Registro del Consulado de Guatemala y pueda surtir efectos de inscripción y de adquisición de la nacionalidad guatemalteca en el Registro Nacional de las Personas de la República de Guatemala.

Se menciona algunas de las formalidades sobre la maternidad subrogada que observa Estados Unidos de América: “Al menos uno de los padres debe ser el padre biológico. Es decir, el óvulo o el espermatozoide deben ser aportados por el ciudadano estadounidense. Para confirmar esta relación, el Departamento de Estado puede solicitar una prueba de ácido desoxirribonucleico (ADN). La ciudadanía automática en el nacimiento se otorga al estudiar cada caso de forma independiente y de acuerdo a la ley de Estados Unidos. Los contratos de maternidad subrogada realizado en el exterior no necesariamente tienen validez en este país. El Departamento de Estado de los Estados Unidos advierte que ha conocido casos donde los espermatozoides del padre son



sustituídos sin su conocimiento. Como resultado, no hay una relación genética entre padre e hijo y la ciudadanía no se puede otorgar automáticamente.”⁹

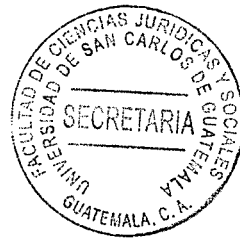
En el Estado de California hay clínicas intermediarias que llevan a cabo la subrogación de vientres para muchas personas pertenecientes a países europeos que está prohibida por su legislación actual dándose resultados negativos, ya que el desconocimiento del derecho comparado sobre la subrogación de vientres se encontrara en contraposición y no será posible el reconocimiento del bebe como hijo legítimo.

1.5.2. El precio de un vientre de alquiler

Para los padres biológicos, la inversión total en la maternidad subrogada puede rondar entre \$50,000.00 y \$100,000.00 dependiendo de los factores médicos y legales específicos. Como pago por su servicio, la madre sustituta puede recibir entre \$27,000.00 y \$37,500.00, más gastos médicos y desembolsos relacionados con el embarazo, como ayuda psicológica, ropa maternal, medicamentos y salarios perdidos debido a los tratamientos.

Los pagos se inician prontamente de que se escuche el latido del corazón del bebé y se hacen de forma mensual hasta el parto. También se pueden requerir pagos extra por cada bebé adicional, si se trata de un embarazo gemelar o múltiple (que son comunes cuando se utiliza fecundación in vitro).

⁹ Departamento de Estado, Consulado y Embajadas USSA. **Important Information for U.S. Citizens Considering the Use of Assisted Reproductive Technology Abroad.** <https://travel.state.gov/content/travel/en/legal/travel-legal-considerations/us-citizenship/Assisted-Reproductive-Technology-ART-Surrogacy-Abroad.html>. (Consultado: Guatemala, 14 de abril del 2019).



1.5.3. Pagos según previo convenio

En algunos casos, el seguro médico de la madre gestacional cubre la mayoría del costo del embarazo, cuidado prenatal y el parto. Esta vía se utiliza con frecuencia en los embarazos subrogados con fines altruistas, pero en todo caso la cobertura es una ventaja.

“...Cuando la maternidad subrogada se hace con fines de lucro, el proceso inicia con una agencia especializada. La madre sustituta suele ser parte de una base de datos, y los padres biológicos escogen la mujer que les parece más adecuada según su perfil.”¹⁰ en este caso debe quedar establecido previamente la concepción para que no surjan inconvenientes futuros ya que la protección es para el bebé y la mujer que da a luz.

1.5.4. Consideraciones legales

El concepto de que una mujer dé a luz a un hijo que no le pertenece es un tanto complicado. Por eso, se debe contar con asesoría y debe considerarse tomar precauciones desde el punto de vista legal antes de optar por una maternidad subrogada.

“La mayoría de países de habla hispana consideran que la maternidad subrogada es ilegal. En Estados Unidos, los gobiernos locales tienen la autoridad de dictar sus propias leyes, por lo que la legalidad de un contrato de maternidad subrogada depende de dónde se ubique los padres y la madre gestacional.

¹⁰ <http://embarazoyparto.about.com/od/quedarenembarazo/a/maternidad-subrogada-costoy-los-requisitos-para-dar-un-vientre-en-alquiler.htm>. (Consultado: 23 de julio de 2014).

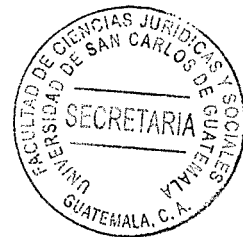


En Estados donde la ley ampara esta técnica de reproducción asistida, puedes firmar un contrato y hacer una solicitud oficial para que los padres biológicos sean nombrados como tales en el certificado de nacimiento, dentro del cual la madre gestacional no tiene derecho alguno sobre el bebé. Por el contrario, en otros Estados son más restrictivos, y los contratos de este tipo no tienen validez y se debe esperar a que la madre gestacional ceda al bebé en adopción.

El único Estado que tiene leyes específicas que regulan y permiten la maternidad subrogada, es Illinois. Ya que en Florida, Nuevo Hampshire, Nevada, Texas, Utah, Virginia y Washington, esta técnica se permite en tanto se cumplan requisitos específicos. En otros Estados, como Arkansas, Connecticut, Iowa, Dakota del Norte, Nuevo México, Tennessee y Virginia Occidental, se practica pero las legislaciones no son muy detalladas y existen diferencias entre los tipos de maternidad subrogada.

Alrededor del mundo, algunas naciones no solo permiten la maternidad subrogada, sino que esta se ha convertido en una industria lucrativa, como es el caso de India y Rusia. Otros países no la prohíben, pero los contratos de este tipo no tienen validez. Es decir, si la madre portadora decidiera quedarse al bebé, los padres biológicos no tienen fundamento legal para reclamarlo.”¹¹ El evitar las leyes del país de origen de los padres en cuestión, siempre discrepara con la nacionalidad del hijo biológico producto de la subrogación, ya que el marco legal del país, que le dio asilo para llevar acabo la subrogación del vientre, es diferente. Por lo que no existirá el reconocimiento de derechos del Estado origen de los padres, para con el menor nacido de la subrogación.

¹¹ **Ibid.** (Consultado: 23 de julio de 2014).



1.5.4. Contrato de subrogación de vientre

En los Estados donde es permitida, el primer paso legal hacia la maternidad subrogada es un contrato entre la madre gestacional y los padres biológicos.

Según la ley de cada Estado, el contrato suele requerirse antes de que el proceso médico empiece; es decir, antes de que se realice la fecundación in vitro. Por lo general se requiere que las madres involucradas y sus parejas, acudan a evaluaciones psicológicas para determinar su capacidad de participar en un contrato de maternidad subrogada.

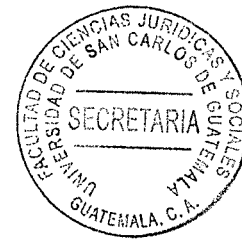
Los expertos deben brindar un dictamen para establecer su aptitud. Una vez superada esta prueba, se deben cumplir los requisitos que exija la ley. En algunos casos, esto puede requerir un estudio social de los padres biológicos, documentos que comprueben su estado civil, su orientación sexual, evidencia de su incapacidad de concebir por cuenta propia, entre otros.

Realizado el contrato, la corte puede emitir una orden previa al nacimiento, donde se establece que los padres biológicos deben ser inscritos como tales en el certificado de nacimiento del bebé. De este modo adquieren todos los derechos legales sobre el bebé, pueden visitarlo en hospital, seleccionar el nombre, tomar decisiones médicas y llevarlo a casa sin mayores contratiempos.

Otras legislaciones entre estas Guatemala consideran inválido cualquier acuerdo entre una madre gestacional y los padres biológicos, por lo que quien da a luz es considerada



la madre y el bebé es inscrito según sus instrucciones. Por tal razón, la única opción es
la institución de la adopción.



CAPÍTULO II

2. Métodos auxiliares de reproducción asistida

Son técnicas utilizadas para combatir la infertilidad o la esterilidad en las personas, otorgando la posibilidad de poder provocar un embarazo en una persona a quien los métodos normales para lograrlo se le dificultan, otorgando diversas formas según el interés y la conveniencia del solicitante.

De lo expuesto anteriormente, la autora Mestre Ferrer, hace una diferenciación de estos términos: “La infertilidad, es la situación en la que a pesar de poder conseguir el embarazo, éste no llega a término y no se consigue el nacimiento de un niño vivo. En cambio, la esterilidad, es la imposibilidad de conseguir el embarazo tras un año manteniendo relaciones sexuales sin protección.”¹²

Continúa opinando la bióloga especialista, que los métodos: “son el conjunto de técnicas utilizadas para tratar la infertilidad, lo cual implica la manipulación de los gametos.”¹³

En síntesis, los métodos son procedimientos específicos, que se llevan a cabo de forma continua y serial para combatir la dificultad fisiológica en una persona, la cual tiene impedimento de reproducirse por medio de los métodos normales, para ello se manejan tanto los óvulos como los espermatozoides de las personas que requieren emplear uno de estos procesos o recurriendo a donadores de estos. Siendo los más populares la

¹² Mestre Ferrer, Cristina. **Reproducción asistida**. <http://www.reproduccionasistida.org/reproduccion-asistida> (Consultado: 14 de diciembre de 2014).

¹³ **Ibid.**



inseminación artificial (ia), la fecundación in vitro (fiv), la transferencia intratubárica de gametos (tig), alquiler de vientre, que otorgan la posibilidad de engendrar y de obtener descendencia propia a quien no puede hacerlo.

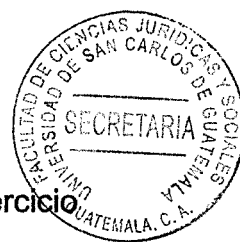
2.1. Métodos que auxilian a la familia

La familia es concebida últimamente bajo dos unidades sociales, estas concepciones son como un grupo íntimo, fuertemente organizado, compuesto por los cónyuges y sus descendientes, o bien un grupo difuso y poco organizado de parientes consanguíneos.

El ámbito jurídico ha evolucionado más allá de estas nociones, es obvio que se han consolidado nuevos modelos de estructuras familiares y de este modo, alteraciones en ella, como las técnicas de fecundación asistida, que no hacen más que corroborar las transformaciones y evoluciones sufridas. "Resulta más exacto acudir al término familias, como modelos de organización de los seres humanos históricamente, que hablar en género singular de una institución universal y única."¹⁴

Por tanto, la familia concebida de una u otra forma se ha visto como elemento de estabilidad social, los países han llegado a la convicción de que es indispensable una política de protección a la misma. Con respecto a los derechos de los progenitores, el derecho a las nuevas tecnologías reproductivas se fundamenta en el derecho a la salud como medio o tratamiento para subsanar la esterilidad o sobre la base de los

¹⁴ <http://suite101.net/article/la-ley-de-maternidad-subrogada-en-la-ciudad-de-mexico-a41688#.VM92dWIG81I> (Consultado: 02 de febrero de 2015).



derechos de la personalidad, a los cuales, las personas pueden asistir en el libre ejercicio del libre desarrollo de su personalidad.

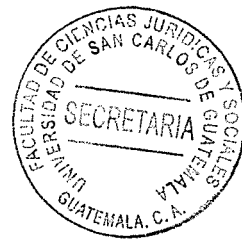
En cuanto a los derechos de los hijos nacidos la investigadora parlamentaria Alma Arámbula Reyes argumentó: “Por lo que respecta al derecho de los hijos nacidos mediante estas técnicas, hay una coincidencia casi unánime en reconocerlos como los derechos que han de primar sobre todos los demás, por cuanto sus titulares son los menos protegidos...”¹⁵ Puede concluirse como un derecho a la vida o un derecho a nacer, aún más, cuando es obvio, que este nacimiento ha sido plenamente planeado y se ha manifestado la voluntad a través de un contrato.

2.2. Su aparición en la ciencia médica

La medicina ante el surgimiento de padecimientos que poseen los individuos, ha logrado un avance significativo. En la presente investigación es importante enfatizar que su objetivo de esta ciencia, es darles solución a los pacientes, en este caso, a las mujeres a través de las herramientas que proponen como lo es controlar la reproducción y poder darle una esperanza de poder formar una familia.

Por lo que es decisión de las personas con problemas médicos el sometimiento a estos procedimientos presentados y cuál de ellos utilizar, en combate de la infertilidad y/o esterilidad dentro del cual se determinen sus antecedentes. Dentro del cual se enumeran las siguientes técnicas de reproducción asistida:

¹⁵ **Ibid.** (Consultado: 02 de febrero de 2015).



2.2.1. Alquiler de vientre

Es un método el cual es caracterizado por utilizar otras técnicas como lo son la inseminación artificial y la fecundación in vitro para llevarla a cabo. Este método surge cuando una mujer solicita que geste el producto biológico de otra persona o pareja, quien o quienes tienen alguna incapacidad física para hacerlo. Por lo tanto, distintas son sus definiciones, sin embargo, todas llevan hacia la misma dirección que es la reproducción con la utilización de herramientas viables.

“Es claro que las nuevas tecnologías reproductivas tienden a presentarse no sólo como las vencedoras de la esterilidad, sino como garantes de la correspondencia biológica entre padres e hijos; frente, por ejemplo, a alternativas como la adopción. En este sentido parece previsible que en el futuro se tienda a buscar formas de procreación médicamente asistida en las que en lo posible se vaya abandonando la necesidad de recurrir a terceros. Los mitos basados en la sangre son substituidos por los basados en el patrimonio genético, y utilizados tanto en las discusiones sobre la regulación de las tecnologías reproductivas, cuanto como principal reclamo publicitario suyo. En las tecnologías reproductivas, pues, más allá de su significado, digamos biológico, de su significado de modificación del sustrato natural de la reproducción humana, de la intromisión de la artificialidad, aspecto que ha sido enfatizado sobre todo por los opositores de principio a las nuevas tecnologías reproductivas importa sobre todo el aspecto cultural.”¹⁶

¹⁶ <http://www.diputados.gob.mx/sedia/sia/spe/SPE-ISS-14-08.pdf> (Consultado: 20 de enero de 2015).



En Guatemala la historia y cultura, se acentúa el constante cambio acoplado a las innovaciones de la tecnología, a partir de ese pensamiento y continuo avance de tener la capacidad de suplir necesidades de carácter humano, ya que la de reproducirse es innata y necesaria para la supervivencia.

2.2.2. Transferencia intratubárica de gametos (gift)

“En 1984, el médico de prestigio científico y de reconocimiento mundial, Ricardo H. Asch, obtiene el logro de la transferencia intratubárica de gametos, haciendo público el nacimiento de los mellizos concebidos por medio de esta técnica, haciendo padres a una pareja con ocho años de infertilidad primaria, es decir, que no pudieron lograr un embarazo de forma normal luego de un año de tener relaciones sexuales.

Utilizando la laparoscopia (que es una técnica que permite ver la cavidad pélvica-abdominal por medio de una lente óptica) para extraer los ovocitos que luego colocaba, junto con los espermatozoides, dentro de la trompa de falopio, su exitoso descubrimiento tuvo gran aceptación en diversos grupos, como los culturales y religiosos.”¹⁷ Es en parte a este médico, que da auge este método para poder darle alternativa a padres que han tenido imposibilidad de poder crear una familia a partir de esta nueva tendencia.

“La transferencia intratubárica de gametos consiste, en que la fertilización se realiza in vitro, es decir, que se realiza dentro de las trompas de falopio a través de una operación minúscula denominada laparoscopía, que se efectúa a través del ombligo y un par de

¹⁷ www.fertilab.net/gineclopedia/fertilidad/fertilizacion_in_vitro/historia_de_las_tecnicas_de_reproduccion_asistida_1 (Consultado: 03 de diciembre de 2014).



pequeñas incisiones adicionales en la parte baja del abdomen, en donde se coloca en el interior de una de las trompas de falopio los óvulos y espermatozoides (gametos) para lograr que se realice la fecundación de forma natural, logrando así un embarazo.”¹⁸

2.2.3. Fecundación in vitro

Se le abrevia (fiv) a la fecundación in vitro, “es una técnica de reproducción asistida cuya diferencia es que la fertilización se realiza en el exterior del cuerpo, este método se denomina "in vitro", que es latín, y que tiene como significado en cristal y lo que se empleó para nombrar a este procedimiento debido a que en los comienzos de la misma se utilizaban recipientes de cristal para realizar las fecundaciones, aunque actualmente se utilizan las placas petri de plástico.”¹⁹

La Licenciada Alma Arámbula investigadora parlamentaria del Distrito Federal, México, se acopla a este sistema de fecundación siendo así una luz para el estudio detallado de las circunstancias que se dan en la realización del embarazo artificial: “Con respecto a la fecundación in vitro, hay un momento como es el de la fecundación que hasta cierto punto se fuerza artificialmente. En este sentido sí que se podría hacer una diferencia con la inseminación artificial.

Sin embargo, nuevamente son otros aspectos y no éste los que importan principalmente en su regulación jurídica. Pero con el examen de la misma sí que se puede clarificar lo que hay de artificial en las técnicas de reproducción asistida. Se trata más bien de

¹⁸ www.institutovida.com/articulos/gift.asp?ID=39. **Transferencia intratubaria de gametos o gift.** (Consultado: 03 de diciembre de 2014).

¹⁹ www.fecundacioninvitro.com. **Fecundación in vitro.** (Consultado: 04 de diciembre de 2014).



artificialidad como artefactualidad, como tecnicidad, pero no como una oposición, más que en este sentido, a lo natural.”²⁰

2.2.4. Inseminación artificial

La inseminación artificial se abrevia como (ia) como método de reproducción asistida, es la concentración de técnicas cuyo objetivo es depositar una cantidad de espermatozoides en el tracto genital femenino. “Existen diferentes tipos entre ellos se encuentran:

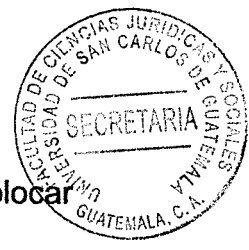
a) Según el donante

- Semen de su cónyuge

Consiste en depositar en el útero o del canal cervical de una mujer una cantidad de espermatozoides de su cónyuge, previamente elegidos de una muestra de su semen. Se opta por esta técnica en los casos de presentarse en el cónyuge varón una vasectomía, que es un método de control de natalidad de forma permanente, una patología urológica, que es un cáncer de próstata, o específicamente cáncer, en donde la que se debe realizar antes de que éste sea sometido a tratamientos de quimioterapia o radioterapia que puedan provocar alteraciones en los espermatozoides.

- Semen del donante

²⁰ **ibid.** (Consultado: 20 de enero de 2015).



Es una técnica parecida a la utilizada con el semen de la pareja, consistente el colocar los espermatozoides cuya procedencia es de un donante anónimo. Se recurre a utilizar un donante cuando el cónyuge varón tiene algún impedimento físico para hacerlo.

b) Según el lugar de colocación:

- Intravaginal

Esta técnica se caracteriza por su similitud a la eyaculación normal de un hombre, luego de recogida la muestra de semen del varón se deposita directamente a la cavidad vaginal de la mujer a través de una jeringa.

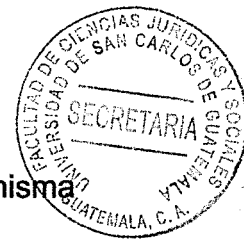
- Intrauterina

En esta clase de la muestra de semen extraída se procesa, para poder depositar los espermatozoides reconcentrados en la cavidad vaginal utilizando un catéter flexible.

- Intracervical

En esta técnica los espermatozoides son colocados en el cuello uterino, lo que permite que los mismos recorran el útero hacia las trompas de falopio en búsqueda de poder fertilizar un óvulo. La misma es utilizada cuando el varón no puede eyacular en el transcurso de una relación sexual.

- Intratubárica



Esta es la técnica más costosa a nivel económico, y se caracteriza porque en la misma se colocan los espermatozoides directamente en las trompas de falopio, una forma más efectiva y garantizada de que los espermatozoides lleguen a su destino sin recorrer el útero.”²¹

“A la vista de lo expuesto se observa que la propia naturaleza de la maternidad impide que los principios y normas comunes puedan ser interpretados de forma tal que puedan dar una solución concluyente a las cuestiones planteadas por la coexistencia de las maternidades.

Ahora bien, la invocación del principio del favor genitoris y del principio de autorresponsabilidad por la procreación constituye el fundamento de una nueva tendencia propicia a la determinación de la maternidad a favor de la madre comitente o social.

La antedicha disociación entre maternidad genética y maternidad obstétrica o de gestación trae al derecho una nueva perspectiva. Precisamente su mayor conquista, a lo largo del tiempo, en el empeño porque el hijo tuviera desde el nacimiento un progenitor al menos que se ocupara de él, se había alcanzado al considerar a la madre siempre cierta por el hecho mismo del parto. Convencimiento basado en las leyes de la biología que hoy se han superado ampliamente cuando la que alumbró puede no estar genéticamente vinculada al nacido.”²²

²¹ www.lainseminacionartificial.com. **¿Qué es la inseminación artificial?**. (Consultado: 14 de diciembre de 2014).

²² **Ibid.**



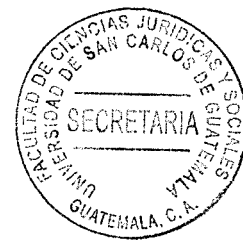
Es la razón, avalada por la práctica, de que se presente la alternativa de elegir, entre las distintas maternidades, aquella que la legislación vigente asume en su concepción legal. Como en la paternidad, no puede darse en el plano jurídico una maternidad múltiple. Afectar tanto a mujeres casadas, solteras, parte de una pareja estable. La seguridad del parto como dato de referencia para el concepto jurídico de madre.

Es una decisión perfectamente comprensible, incluso ajustada a la necesidad práctica, pero la concurrencia del evento de las madres sustitutas y de una legislación que permite la investigación de la maternidad más allá de la realidad del parto provocan un desajuste social y biológico.

Por un lado, quien es perfectamente capaz de proporcionar un sano material genético puede encontrarse impedida para gestar y acude a otra mujer para que la complemente. La intención maternal, el llamado vínculo de sangre, coinciden en la que no alumbró. Es la mujer que quiere ser madre jurídica y la legislación vigente le cerraría las puertas.

De otro lado, si la que quiere tener un hijo precisa del óvulo de otra, sin que presente anomalías fisiológicas para gestar, aparecerá como madre por el parto y, en principio, se ajusta a las exigencias jurídicas para ser la madre legal como pretende.

Sin embargo, si alguno de los legitimados para impugnar dicho vínculo invoca en el proceso la práctica que se ha utilizado, o se ejecutan las pruebas biológicas, se concluiría que a pesar del parto la madre genética es otra. Aunque madres biológicas serían las dos, porque ambas colaboran con una faceta de orden biológico.



2.3. Argumentos sobre el vacío legal del contrato de subrogación

- Existencia de manipulación, control y explotación de la mujer gestante: Esta postura sustenta que la mujer gestante es manipulada por los padres subrogados al momento de existir un contrato de gestación entre éstos, ya que intervienen en la vida cotidiana de la misma, al determinar qué es lo que puede hacer o no la madre gestante, es decir, que medicina prenatal tomar, que cuidados prenatales debe de tener según las exigencias de los padres subrogados, su alimentación, entre otros.

Asimismo, de encuadrar a la mujer gestante como un instrumento en donde su útero es el objeto de comercialización, el cual se alquila bajo diversas condiciones las que son antinaturales según los críticos conservadores.

Se evidencia, también un beneficio de la mujer gestante en base a su condición social y económica, valiéndose la mayoría de las veces de la pobreza y necesidad de generar ingresos económicos para subsistir, y que de alguna forma se encuentra coaccionada la madre gestante ante su contexto, de acceder al alquiler de su útero, sin valorar las implicaciones de una maternidad subrogada.

- La maternidad subrogada produce consecuencias tanto físicas como psicológicas para la madre gestante: En lo que a esta postura se refiere es que, como ser humano y como mujer, la madre gestante puede llegar a desarrollar un vínculo sentimental con el feto aún si no se tienen vínculos sanguíneos o biológicos con éste, pues es la madre gestante quien está siendo utilizada para crear una nueva vida, es quien dará a luz a ese nuevo ser y quien contemplará el desarrollo del feto durante nueve meses, aunado a que un



embarazo es un proceso por el cual la mayoría de mujeres tienen el deseo de experimentar, por lo manifestado es que surge la interrogante ¿puede privarse a la madre gestante de seguir siendo parte de la vida del ser humano que creció en su vientre, aún si la misma desarrolló una ligadura sentimental con el bebé?

Porque la negación de tal interpretación provocaría en la mujer un trastorno en su estado de ánimo como es la depresión, ante ese sentimiento de culpabilidad y el de haber sido utilizada, obligándola a romper el vínculo materno-filial como emocional que le une al bebé, esto es en cuanto a la consecuencia psicológica que puede producir.

El alquiler de útero, y en cuanto a la consecuencia física se puede manifestar el síndrome de hiperestimulación ovárica el cual se genera por estimular demasiado la ovulación en una mujer a través de medicamentos normalmente utilizados en un proceso de fecundación in vitro, cuyos síntomas son la distensión abdominal, el aumento de peso, dolor en el abdomen, y algunas veces se presenta la dificultad para respirar.

-El alquiler de útero, una alternativa de gestar hijos biológicos de una pareja a través de una tercera persona: La maternidad subrogada es un proceso colmado de etapas psicológicas, físicas, legales y económicas, que las parejas que toman la decisión de optar por ella, lo hacen con el afán de ser padres de una persona que va a poseer características físicas y biológicas similares a éstos, se defiende el argumento, al tomar a la maternidad subrogada como elección para esas personas infértiles, o en especial las mujeres que no pueden llevar a término un embarazo, de sustituir esa función, utilizando a otra mujer, en donde ambas partes obtienen beneficios, los padres obtienen la paternidad y la oportunidad de educar y cuidar a un niño y la madre gestante obtiene la



satisfacción de haber podido ayudar a otros a convertirse en padres además de los beneficios económicos que recibe a cambio.

2.4. Análisis de derecho comparado en materia de contratos de subrogación de vientres

Antes de que se regulara la maternidad subrogada se crearon algunas agencias de maternidad en Francia e Inglaterra, llevándose a cabo muchos nacimientos. Posteriormente, con los problemas que surgían los países europeos prohibieron o limitaron la subrogación, dándose cuenta de los frecuentes problemas que surgían en el derecho familiar. En Estados Unidos existen agencias de intermediación, a ellas acuden personas de diversas nacionalidades, incluyendo personas de países europeos, ya que las normas son más flexibles y permiten este tipo de procedimientos.

Hoy en día este tema implica una gran polémica debido a las consideraciones éticas, jurídicas y sociales que se han vertido al respecto, ya que si bien representa un avance tecnológico, lo cierto es que implica más que un simple procedimiento por estar involucrado un valor universal y humano, que es la vida, concatenado a la libertad de procrear, además de los límites de esta libertad. El **liberalismo**, con la idea de proteger la libertad de procrear, se muestra a favor del ejercicio de este derecho de la manera más amplia, ya que permite el empleo de la biotecnología y técnicas de reproducción asistida, así como la libertad de decidir tener o no hijos; uno de los argumentos que se utilizan a favor de esta teoría es que la mujer tiene derecho a disponer libremente de su cuerpo, lo cual debe entenderse como un integrador de la libertad personal. Se concibe a tales técnicas como algo positivo en una pareja que no tiene la posibilidad de procrear un hijo,

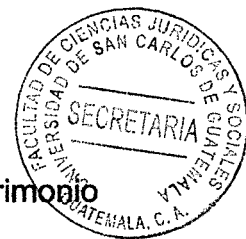


y que su deseo es tener descendencia, basado en la concepción del ser humano de afectividad y supervivencia. Por su parte, el **iusnaturalismo** hace una reflexión bioética que se apoya en una ley moral fundamentada en la naturaleza humana.

El **feminismo** comparte en todas sus corrientes la preocupación común de partida, por suscitar la así llamada cuestión del género, que pretende concientizar a los médicos y a las propias mujeres sobre el estatus subordinado de la mujer.

Esta iniciativa fue presentada por el Grupo Parlamentario del Partido de la Revolución Democrática, en la V Legislatura de la Asamblea Legislativa del Distrito Federal, México la cual expone que es necesario brindar certeza jurídica y resolver el problema de la infertilidad como un asunto de salud pública, basándose en principios de autonomía, dignidad, universalidad e información.

El artículo uno regula el objeto de mencionada ley: “La presente Ley es de orden público e interés social, y tiene por objeto establecer y regular los requisitos y formalidades para efectuar la maternidad subrogada”. De la misma forma, el artículo uno define lo que debe entenderse por maternidad subrogada: “la maternidad subrogada se efectúa a través de la práctica médica mediante la cual una mujer gesta el producto fecundado por un hombre y una mujer unidos por matrimonio o que viven en concubinato, en cuyo caso, la mujer casada o que vive en concubinato padece imposibilidad física o contraindicación médica para llevar a cabo la gestación en su útero y es subrogada por una mujer gestante que lleva en su útero el embrión de los padres subrogados, cuya relación concluye con el nacimiento”.



En el Distrito Federal, México se realizó una reforma reciente, que permite el matrimonio entre personas del mismo sexo; en este caso, la ley que trata la subrogación de vientres aclara que se no permite que tales parejas puedan recurrir al método de la maternidad subrogada, por lo que hay ya se han pronunciado sobre el vacío legal, es decir, no se prevé qué pasaría si una pareja homosexual, por los deseos de paternidad que tuvieran, desean tener un hijo por medio de esta figura médica, y en su caso las implicaciones médicas y jurídicas que resultarían de ello. En el caso de Guatemala este tema está fuera de contexto ya que no hay ninguna regulación legal que reconozca matrimonio o uniones con personas del mismo sexo.

El artículo dos de la iniciativa establece que este procedimiento se realizará sin fines de lucro para los padres y la mujer gestante, con ello se plantea que no se trate de una renta de úteros, sino de un procedimiento que busca que una pareja pueda tener descendencia; esto es muy subjetivo, ya que si bien el objeto no es que la madre gestante obtenga un lucro, sí podría dar el paso para que de manera ilegal las partes realicen un contrato oneroso; además es muy difícil pensar que la mujer gestante pueda mantenerse sola durante el embarazo; por otra parte, se está legislando bajo una presunción de buena fe, pues si el embarazo implica un riesgo, cabrían varias circunstancias por las cuales se podría pedir en la realidad una contraprestación, ya que se deben tener todos los cuidados necesarios para resguardar al feto y al futuro bebé.

El artículo seis de la iniciativa en comento establece que el profesional o personal médico tendrá la responsabilidad de informar sobre las consecuencias médicas; además, deberá



solicitar documentos que acrediten que se cumpla con las formalidades y requisitos legales.

El título tercero especifica los requisitos que deberá contener el instrumento de la maternidad subrogada: Deberá ser suscrito por el padre, la madre subrogada y la mujer gestante. Ser habitante del Distrito Federal. Poseer capacidad de goce y ejercicio. La madre subrogada debe acreditar mediante certificado médico su incapacidad para llevar a cabo la gestación. La mujer gestante debe otorgar su consentimiento para llevar a cabo la implantación de la mórula, y la obligación de procurar el bienestar y desarrollo del feto durante el periodo gestacional, encontramos las siguientes:

Debe suscribirse por todas las partes, estampando su nombre y firma. Suscribirse ante notario público. Contener la manifestación de las partes de que el instrumento se suscribe sin ningún fin de lucro, constar que la mujer gestante no ha participado en más de un procedimiento de maternidad subrogada. El artículo 16, en la fracción IV, da la posibilidad a la mujer gestante de decidir libremente respecto de la interrupción del embarazo hasta la decimosegunda semana. Resultaría una contradicción, ya que el propósito es dar vida a un nuevo ser y se establece que la madre gestante deberá aceptar la obligación de procurar el bienestar y sano desarrollo del feto. El instrumento para la maternidad subrogada deberá ser notificado a la Secretaría de Salud y al Registro Civil, para contemplar la filiación como hija o hijo desde el momento de la fecundación de sus progenitores biológicos, es decir de la madre y padre subrogados.

Además, llevarán un registro de los instrumentos de maternidad subrogada y los nacimientos que se hayan efectuado, que deberá contener el nombre de las personas



que participaron, edad, estado civil, fecha de inscripción, nombre y número del notario público, nombre del médico e institución médica.

La voluntad debe ser indubitable y expresa, establece que será nulo el instrumento cuando exista algún vicio de la voluntad, pero esta nulidad no exime de las responsabilidades adquiridas. El instrumento no tendrá validez cuando haya existido un error o dolo respecto a la identidad de los padres, quedando a salvo sus derechos para demandar civilmente daños y perjuicios y las denuncias penales.

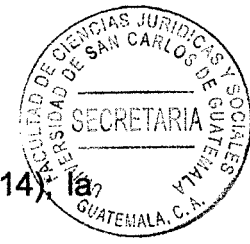
En España, la nulidad de pleno derecho del contrato de gestación por sustitución del artículo 10 ley número 14/2006 nombrada Técnicas de Reproducción Humana Asistida, se integra en el orden público internacional español por lo que el Tribunal Supremo deniega la inscripción de filiación amparada en dicho contrato, lo que no impide la defensa del interés del menor y su correcta filiación. El contrato según la opinión española atenta contra la dignidad de la persona, mercantiliza y cosifica la vida humana. El Parlamento Europeo rechaza su legalización.

Como es conocido la ley española prohíbe el contrato de gestación por sustitución, sea gratuito u oneroso, declarándolo nulo de pleno derecho en el artículo 10 de la Ley 14/2006, de 26 de mayo, sobre Técnicas de Reproducción Humana Asistida, cuyo antecedente legislativo lo fue el artículo 10 de la ley 35/88 de Técnicas de Reproducción Asistida de 22 de noviembre en cuyo punto uno ya establecía dicha nulidad con idéntico texto al actual: "Será nulo de pleno derecho el contrato por el que se convenga la gestación, con o sin precio, a cargo de una mujer que renuncia a la filiación materna en favor de un contratante o de un tercero".

Sin embargo, determinados países la India, Ucrania, Rusia, Sudáfrica o diversos estados de América del Norte, entre otros, sí autorizan dicho contrato, incluso con carácter lucrativo, en sus respectivas legislaciones sobre familia. La complejidad, la afectación de intereses, sentimientos, contradictorios y contrapuestos en muchas situaciones, plantean nuevos problemas a los que hay que dar respuesta desde el Derecho.

En el Capítulo VII, Prohibición del lucro y utilización de una parte del cuerpo humano, la respuesta que en lo esencial ya ha sido dada por la legislación europea en el Convenio Europeo sobre los Derechos Humanos y la Biomedicina, el llamado Convenio de Oviedo, de abril de 1997, cuyo objeto y finalidad, artículo uno es: “proteger al ser humano en su dignidad y su identidad y garantizarán a toda persona, sin discriminación alguna, el respeto a su integridad y a sus demás derechos fundamentales con respecto a las aplicaciones de la biología y de la medicina”. El objeto que se concreta en el Artículo 21 del Convenio de Oviedo, donde se preceptúa: “De lo que obviamente se deduce que la gestación onerosa se encuentra en todo caso fuera de la protección que a la dignidad humana le confiere el Convenio de Oviedo.”

La pretensión de analizar el tema, desde la perspectiva sobre la dignidad, la mercantilización y la cosificación de la vida humana y desde el respeto a la ley de una forma principal así como los efectos de la nulidad en cuanto a la filiación y su inscripción registral. Al analizar la Sentencia y el Auto del Tribunal Supremo de dos de diciembre de 2014 y dos de febrero de 2015 respectivamente; así como, las sentencias del Tribunal Europeo de Derechos Humanos de Estrasburgo en relación a la inscripción registral de los niños nacidos en países extranjeros donde el contrato de maternidad subrogada es



legal (Labassee y Menesson contra el Estado Francés Sentencias de 26/07/2014), la posición de la Unión Europea en relación al contrato; y, los debates parlamentarios suscitados hasta la fecha en España. El contrato de alquiler de vientres: la ley, la posición... Artículo 21. Retomando la sentencia: En el resto de la Sentencia el Tribunal Supremo (Fundamento de Derecho Cuarto) aborda la inexistencia de discriminación por razón de sexo u orientación sexual y el FD Quinto se refiere a la importantísima cuestión del interés superior del menor al que le dedica una extensa fundamentación (como en sentido contrario lo hace el voto particular de cuatro magistrados) y sobre el que se pronuncia en el punto tercero del fallo de la sentencia cuando dispone: desde una perspectiva jurídica es muy acertada la consideración de que las disposiciones de la Ley de Técnicas de Reproducción Humana Asistida, con ella la nulidad contractual de la maternidad subrogada prevista en su artículo 10, integran el orden público nacional español. La afectación de esta consideración se proyecta, incluso, más allá de la dimensión que le reconoce la propia sentencia, en un doble aspecto. Primera la defensa de la soberanía nacional de modo que no se pueda vulnerar sin más la Ley española por la vía de recurrir a terceros países donde la nulidad aquí establecida es allí considerada legal vaciando de contenido el ordenamiento jurídico español. La segunda se refiere al hecho de que el poder judicial convalida complementa el ordenamiento jurídico en expresión del punto seis del artículo uno del Código Civil al legislativo al cumplir las previsiones de legalidad del artículo nueve punto uno de la Constitución y las del artículo uno punto uno del Código Civil en cuanto dispone que la primera fuente de derecho del ordenamiento jurídico es la ley.



Una segunda reflexión, importante al criterio del suscribiente, atañe más bien a aspectos propiamente vinculados a los derechos humanos y a la filosofía jurídica cuando afirma: “En nuestro ordenamiento jurídico... no se acepta que la generalización de la adopción, incluso internacional, y los avances en las técnicas de reproducción humana asistida vulneren la dignidad de la mujer gestante y del niño, mercantilizando la gestación y la filiación, cosificando a la mujer gestante y al niño, permitiendo a determinados intermediarios realizar negocio con ello”.

En consecuencia, el Tribunal Supremo responde al derecho a la dignidad humana quebrada como consecuencia de una mercantilización de la vida de la mujer y del niño a gestar que resultan cosificados; es decir, resultan instrumentalizados, utilizados, de algún modo deshumanizados. Con ello el Tribunal Supremo está defendiendo el derecho fundamental recogido en el artículo 10, la dignidad de la persona y, subsumido en ello, el hecho de que la nulidad prevista en el también artículo 10 de la Ley Técnicas de Reproducción Humana Asistida, lo es en consideración a esta misma dignidad, valor en sí mismo superior al supuesto derecho a la paternidad obtenible a través de la adquisición de la gestación de una mujer tercera, ajena al contratante o contratantes. Defensa, por tanto, plenamente acertada y razonable que es compatible con la defensa del interés del menor cuya sentencia tutela en justa aplicación de las previsiones sobre filiación del ordenamiento jurídico y con la encomienda con que se insta al Ministerio Fiscal.

Grecia es uno de ellos, y allí el contrato de subrogación de vientre materno está permitido, con limitaciones.



En primer lugar, el contrato de alquiler de vientre materno es gratuito, no estipula ningún tipo de contraprestación a favor de la madre gestante por parte de los contratantes, únicamente cabría compensar a ésta por los gastos hospitalarios y médicos en que hubiese incurrido durante el embarazo.

Otra limitación importante es que se prohíbe que la madre gestante aporte su propio material genético. Esto quiere decir que el óvulo que se fecunda en ningún caso puede ser de la mujer que va a llevar a cabo el embarazo. Tendrá que ser de la mujer contratante y futura madre legal fecundado con el semen del marido contratante. Con esto se trata de evitar que la madre de alquiler sea también la madre natural del niño, lo que conllevaría grandes lazos afectivos que se crearían entre ésta y el niño una vez nacido, y que podrían impedir la entrega de éste a los contratantes. El último requisito es que la madre biológica debe acreditar que tiene algún problema médico que le impide tener el hijo por ella misma.

En el Reino Unido el sistema es similar. Es necesario cumplir todos los requisitos establecidos por la ley griega pero aparte se establece una limitación nueva. Nada más nacer el recién nacido es inscrito con la filiación materna de la madre gestante durante un determinado plazo, en el cual se puede revocar la decisión inicial de ceder al recién nacido a la pareja contratante. Pasado este plazo sin haber ejercitado ese derecho mediante resolución judicial el niño quedaría inscrito a nombre de la pareja contratante.

No obstante, sí que existe un cierto agujero legal donde se podría colar una posible solución para sortear dentro del territorio todas las trabas legales que impiden la celebración de un contrato de alquiler de vientre materno. Sería el caso de una mujer, dispuesta a gestar por encargo, la cual es inseminada con espermatozoides de la pareja



contratante. Una vez que ésta dé a luz, la filiación del recién nacido quedaría determinada de la manera siguiente: la filiación materna sería de la mujer que dio a luz, y la paterna, la del hombre contratante que donó su esperma. Es importante en este punto señalar que la mujer gestante debe de estar soltera, ya que de modo contrario la filiación paterna quedaría determinada automáticamente a favor de su marido como hijo matrimonial. Posteriormente, la pareja (hombre o mujer) del padre del niño inicia un expediente para adoptar al recién nacido.

Según el artículo 176.2 del Código Civil para adoptar es necesaria una propuesta previa de la entidad pública competente a favor del futuro adoptante, lo cual requiere también un expediente de idoneidad positivo. No obstante, no es necesario lo anterior en caso de que se quiera adoptar al hijo de su cónyuge o pareja de hecho, lo cual es precisamente lo que están haciendo. Únicamente bastaría que accediese a la adopción la madre legal del niño, que en este caso es la madre gestante por alquiler. En el Código Civil, éste norma en su artículo 177 que la madre podrá consentir en la adopción cuando hubiesen pasado 67 semanas desde el parto.

“Es una solución un poco compleja y no exenta de incertidumbres, ya que como se dijo al principio, al ser el contrato de alquiler de vientre materno un contrato nulo de pleno derecho, en caso de arrepentimiento a última hora de la madre gestante, no habría ningún tipo de acción legal ni para obligarla a cumplir el contrato, ni siquiera para que devolviese las cantidades adelantadas.”²³

²³ Días Solís, Antonio. <https://www.diariodemallorca.es/opinion/2018/02/15/contrato-alquiler-vientre-materno/1287880.html> (Consultado: 07 de septiembre del 2018).



En aras de proteger el interés superior del menor, se debe regular en las leyes, de una manera o de otra, ya que en la actualidad se realiza, al objeto de dar mayor facilidad de acceso al registro civil a aquellos menores nacidos mediante este tipo de técnicas que contribuyen a la finalidad de un matrimonio que es procrear.



CAPÍTULO III

3. Retos y dificultades de la maternidad subrogada en el ordenamiento jurídico

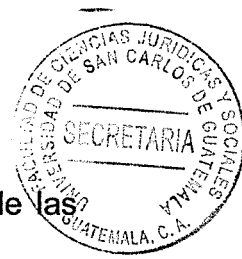
Puedo sintetizar que la maternidad subrogada brinda la oportunidad a una mujer de poder formar una familia, dándole la posibilidad de tener un bebé cuando la naturaleza no le permite por una dolencia física.

Para muchas madres, es un sueño hecho realidad, pero no por eso es un proceso fácil; el intentar con los métodos científicos existentes.

3.1. Los retos de la maternidad subrogada

Según entrevistas extraídas de internet a mujeres que son parte del proceso de gestación de un vientre subrogado dentro del cual dos madres, una gestacional y otra biológica, compartieron su experiencia con el embarazo y parto . Este resumen se refiere a los retos de la maternidad subrogada para ambas:

- **El ser madre biológica y no cargar con mi embarazo:** “No llevar el embarazo hace una gran diferencia, pues no tengo al bebé todo el tiempo. Cuando estás embarazada te puedes quejar, pero no aprecias que tienes nueve meses para establecer una relación con tu bebé, el latido de tu corazón va al ritmo del de tu bebé, esa cercanía. En este caso, no tienes nada de eso. También me cuesta pensar que cuando yo hablo con mi bebé siempre hay otra persona escuchando. En cierta forma, yo me describo como el esposo en esta situación, porque voy a las citas médicas, le hablo al bebé desde afuera. Es un



reto tener un bebé recién nacido sin la preparación del embarazo y la ayuda de las hormonas.”²⁴

El fragmento anterior de una entrevista realizada a una mujer que dono su óvulo para ser fecundado e insertado en el cuerpo de otra mujer llevando a cabo la gestación es debido a las alternativas que en este tiempo se da, viéndose favorecida por la tecnología que se hace presente en este caso.

- La madre portadora al cargar con el embarazo: “La mayor diferencia es que tengo ese conocimiento de que el bebé no es mío. Cuando estás embarazada con tus propios bebés empiezas a planear todo desde el momento en que tienes el resultado de tu prueba de embarazo. Sabes tú fecha probable de parto y planeas todo alrededor del gran día. Piensas en el futuro y todo se basa en este bebé que viene a formar parte de tu familia. En este caso, sabes desde el principio que este bebé está contigo solo por nueve meses y no es la misma mentalidad. No se ha sentido como que es mi bebé, y eso es bueno.”

¿Qué les menciona a otras mujeres que están considerando convertirse en madres gestacionales? “Si te encanta el embarazo y la maternidad y quieres tener esa experiencia, es mejor que tengas tus propios hijos. Si quieres tener una experiencia completamente diferente, que casualmente involucra un embarazo y el parto, vale la pena considerar la maternidad subrogada. Sin embargo, debes saber que cuando cargas un bebé por alguien más, no es solo tu embarazo. Si estás preparada para compartir la

²⁴ http://embarazoyparto.about.com/od/QuedarEnEmbarazo/ss/Que-Es-La-Maternidad-Subrogada_3.htm. (Consultado: 23 de julio de 2014).



experiencia con la madre, puede ser una experiencia única, muy bonita, significativa y completamente diferente desde el punto de vista emocional. Te llena, pero es difícil.”²⁵

Es muy cierto que hay relaciones entre particulares que no pueden cuantificar los problemas futuros siendo un gran ejemplo la maternidad subrogada, de esta manera se expresa la gran importancia que se tiene de manifestarse sobre este tema para darle la oportunidad a parejas, mujeres solteras de realizar su sueño de ser padres biológicos.

3.2. Posturas del ordenamiento jurídico y la maternidad subrogada

Guatemala por el momento no regula esta institución ya que la legislación vigente es muy conservadora. Es de gran necesidad regular dentro del ordenamiento jurídico, ya que si se trata de integrar y de derogar varios preceptos legales se logrará formalizar la maternidad subrogada y crear iniciativas de ley que lo apoye. Esto sin mencionar que es en bien de un nuevo ser humano, evitando las ilicitudes en la obtención de un bebé nato para que sea su hijo.

3.3. La familia y su regulación dentro del ordenamiento jurídico guatemalteco

La Declaración Universal de los Derechos Humanos, regula en su Artículo 16, numeral uno: “... Los hombres y mujeres...a casarse y fundar una familia...” Continúa el mismo precepto en el numeral tres: “La familia es el elemento natural y fundamental de la sociedad y tiene derecho a la protección de la sociedad y del Estado.”

²⁵ **Ibid.** (Consultado: 23 de julio de 2014).



Asimismo, La Convención Americana de Derechos Humanos reconoce esta facultad en su artículo 17 numeral dos estableciendo que: “Se reconoce el derecho del hombre y la mujer a contraer matrimonio y a fundar una familia si tienen la edad y las condiciones requeridas para ello por las leyes internas...”, refiriéndose que posterior al cumplimiento de los requisitos determinados por la legislación civil guatemalteca para contraer matrimonio, se tiene además el derecho de crear una familia, cuyos integrantes inicialmente serán un hombre y una mujer quienes tomarán la decisión de fundar o no descendencia, dependiendo tal disposición de sus posibilidades tanto físicas, psicológicas como económicas.

En lo que se refiere a la titularidad del derecho de procrear, hay diversas posturas en cuanto a la misma, en donde se trata específicamente de determinar quién es la persona o personas que corresponde el ejercicio del mismo, y si este puede ser utilizado de forma individual, conjunta o compartida, además si se puede reconocer o no el acceso de reproducción a las personas solteras, ya sean estos estériles o no, y de las parejas homosexuales a optar por un método de reproducción asistida.

“Para algunos, la procreación como derecho, es además, un derecho de titularidad y de ejercicio individual, limitado por los impedimentos naturales o impuesto por la normativa jurídica, según se trate de un varón o de una mujer, que cualquiera de ellos puede ser estéril y optar por un método de reproducción asistida para cumplir con su deseo de descendencia, sin embargo hay quienes consideran que al utilizar a terceras personas para el cumplimiento de ese derecho que pretenden ejercer, ya se pierde la efectividad del mismo, también consideran que el derecho a procrear no se puede tener de forma



individual, es decir, que una persona soltera pueda optar por una fecundación in vitro o inseminación artificial si pretende manifestar ese derecho como suyo, ya que este se encuentra condicionado a la voluntad de una pareja, quien aporta su material genético para llevarlo a cabo independientemente del método que utilicen para obtener descendencia.”²⁶

“Como limitaciones de este derecho en discusión, están los derechos de los demás, y sus restricciones se determinan por los propios deberes de las personas, que están conformadas por las necesidades de los hijos que han nacido y que nacerán, y las obligaciones derivadas que tienen los padres frente al conglomerado social, pues se debe de procurar una paternidad responsable.”²⁷

Cabe destacar que la Constitución Política de la República de Guatemala, dentro de los considerandos al invocar en nombre de Dios, preceptúa: “...reconociendo a la familia como génesis primario y fundamental de los valores espirituales y morales de la sociedad...” En síntesis, este precepto legal reconoce como origen a la familia, y dentro de este parámetro, por lo que se establece la importancia que tiene la misma dentro de los seres humanos. Razón por lo cual es importante, que dentro del ordenamiento jurídico se regule otras alternativas viables para poder ser parte de esta institución y poder darles la oportunidad a contrayentes o madres solteras, de poder encontrar otras alternativa para poder realizarse a sí mismo, y de tener una descendencia. En efecto, los preceptos

²⁶ **Op. Cit.** Pág. 188

²⁷ **Ibid.** Pág. 190



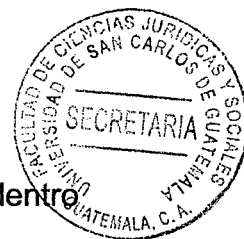
legales expuestos, establecen la importancia y protección que tiene la familia, en la vida del ser humano y su importancia en la sociedad.

Por lo cual, por la libertad que posee la persona, se puede optar por el derecho de procrear como un derecho inherente, sin embargo, se debe de tener presente las implicaciones que conlleva el ejercicio del derecho, si se llegan a utilizar los métodos de reproducción asistida, ya que es un ser humano el que se trata de crear, tal acción debe de ser encuadrada en la legislación de cada país respecto a dicha práctica. Considero además, que cada persona tiene el derecho de fundar una familia tal.

En síntesis, la Constitución Política de la República de Guatemala, sustentado por cuerpos legales de carácter internacional ratificados por Guatemala, y el derecho a procrear se encuentra incorporado al mismo, el cual no es un derecho autónomo sino que ambos son dependientes uno del otro, pero el derecho a procrear se encuentra inactivo hasta que las personas toman la decisión de ejercerlo es cuando éste, cobra vida, es decir, que su existencia y exigencia depende del ejercicio de las personas del derecho a la familia.

3.4. La adopción dentro del contexto legal guatemalteco

La legislación en Guatemala ampara la adopción en el Artículo 54 del precepto legal con antelación expuesto, en el cual regula: “El Estado reconoce y protege la adopción...” Asimismo, el Código Civil, Decreto-Ley 106 establece en su Artículo 228 que: “Todos los aspectos relativos a la adopción se regirán por la Ley de Adopciones”.



El único precepto vigente que permite y desarrolla los procedimientos y requisitos dentro del cual una persona puede tomar como propio a un hijo, de otra persona que son los padres biológicos, lo regula el Decreto Número 77-2007 del Congreso de la República de Guatemala, Ley de Adopciones. Por lo tanto, es una decisión que permite poder formar parte de una familia, como propia, en el desarrollo integral y de toda índole de un menor de edad, o mayor si así se deseara.

El Artículo ocho del Decreto 77-2007 establece: “Reserva. Todas las actuaciones dentro del procedimiento de adopción gozarán de la garantía de discreción y reserva. Esta garantía se extiende al adoptado, adoptante, padres biológicos en la parte que a cada uno involucre.” La importancia de este radica en la confidencialidad que se avoca, si fuese el caso, de que los padres biológicos no quieren que el niño sepa su origen, o situaciones que los llevaron a realizar este proceso, para darle una vida más digna, uno de los preceptos que debería acoplarse en el momento de crearse una legislación o contrato de la maternidad subrogada.

Esta normativa esta encasillada como discriminatoria, trayendo consigo el rechazo a las personas infértiles, principalmente sobre las mujeres por tratarse de relaciones patriarcales. Por otro lado, la misma está dirigida sólo aquellas parejas que tienen dificultades para reproducirse estableciendo que aquellas con capacidades de hacerlo pues no tengan la necesidad de optar por ésta.

La adopción limita a una situación en particular en las parejas como lo es la infertilidad, como única opción y la decisión de tomar como hijo propio al hijo biológico de otra persona siempre y cuando se llene con los requisitos legales del proceso de adopción.



Asimismo, dentro de este riguroso procedimiento se deben considerar los padres adoptantes como idóneos; sin embargo, es una alternativa que se evade por las innumerables complicaciones legales y fácticas del proceso de adopción en el país.

Por lo tanto, es importante resaltar la importancia que tiene la implementación de otros métodos alternativos, dentro del ordenamiento jurídico, en las cuales permitan a las parejas de poder tener la posibilidad de conformar una nueva familia a sus vidas y la importancia del derecho a la vida, dignidad y respeto que se debe a la misma por el mero hecho de tomar la decisión y responsabilidad que trae consigo este compromiso.

3.5. Derechos de procreación, reproducción, maternidad y paternidad

El derecho, es una facultad que se tiene sobre algo en concreto el cual tiene carácter de producir un beneficio para una persona. La procreación está contemplada como una de las capacidades inherentes del ser humano, de contribución a la existencia del mismo a través de generaciones por medio de su descendencia, lo que marca la existencia de dos cuestiones que han sido objeto de debate tanto en el ámbito doctrinal como en el jurisprudencial, entendiéndolo a este derecho como:

- Un derecho individual, en especial de la mujer; y
- La maternidad subrogada como una forma admitida de participar en la procreación.

El procrear se entiende: “como un hecho natural y humano que permite la preservación de la especie, la cual fracasa cuando surge un impedimento físico para llevarla a cabo en alguno de los miembros de la pareja que conforma una familia, situación que provoca el



surgimiento de problemáticas psicológicas o desavenencias en las relaciones de la misma pareja.”²⁸ El avance de la ciencia y el surgimiento de las técnicas de reproducción asistida como métodos para combatir los problemas de infertilidad y esterilidad han permitido que las personas que la padecen, puedan llegar a reproducirse con la utilización de su material genético o ya sea empleando el de donadores.

La aspiración y la voluntad manifiesta de ser padres de quienes en su momento no pueden serlo de forma natural, es la naturaleza de la invención de los métodos de reproducción asistida, haciendo valer por medio de exigencias ese derecho que se les ha otorgado, que es el de procrear, de las formas posibles y elegibles de conseguirlo.

Una primera actitud mantiene que la libertad personal, la autonomía y la intimidad en las decisiones familiares, que han sido consideradas como valores de superioridad, afirman ese derecho de ser padres, de reproducirse, de tener hijos, ya sea que esto se efectúe de una forma natural o artificial, su libertad de concurrir a esta, no solo está expuesto a decidir cuándo y con quién, sino también como se va a lograr, se mantiene la postura ante la defensa tanto del método natural de reproducción como de los métodos artificiales pues el objetivo es en efecto, la procreación, el medio para lograrlo no tiene mayor relevancia, sustentada esta facultad además por el derecho de familia, regulado tanto de forma nacional como internacional. Siendo los derechos que le asisten además del mencionado los siguientes:

- El derecho de decidir libremente el número y espaciamiento de los hijos.

²⁸ Morán de Vicenzi, Claudia. **El concepto de filiación en la fecundación artificial.** Pág. 161.

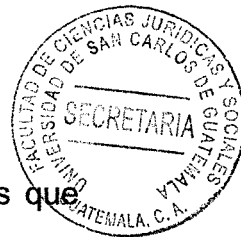


- El derecho de acceso a la información y educación sobre la planificación familiar.
- El derecho de acceder a los métodos de reproducción asistida y sus tratamientos.

Como oposición al respectivo argumento existen diferencias sustanciales entre la procreación natural y la artificial, pues se evidencia la manipulación de material genético, que rompe con la naturalidad del proceso de reproducción humana, y que el mismo no es motivo de exigencia como un derecho, en donde se pueden afectar los derechos de los nacidos.

Claudia Morán de Vicenzi opina, que el derecho a procrear: “es una expresión de la libertad de la persona no se puede equipar con el mismo derecho de tener relaciones sexuales o el de recurrir a las técnicas de reproducción asistida”. Como sustento de la misma postura se encuentra el argumento que pretende establecer que la tutela del derecho a la reproducción se debe restringir especialmente en la capacidad natural del sujeto, es decir, que se determinará su derecho hasta en la medida que el mismo pueda procrear por sus propios medios de forma física, y que este ser, logre concebir a otro ser, por medio de una relación sexual como instrumento natural para obtenerlo, definiendo a este derecho como la facultad de procrear propiamente un hijo y no utilizando un método artificial.

“La fundamentación del derecho a la reproducción se puede considerar mediante dos puntos de vista, la primera como un derecho autónomo que proviene de la dignidad de la persona, con un contenido específico y sujeto a sus propios límites y la segunda, como el entendimiento de que se encuentra establecido de forma específica en otras normas



jurídicas y el cual se encuentra sujeto a las limitaciones de los derechos de los que deriva.”²⁹ Es entendido entonces, que como derecho autónomo, es que subsiste por sí solo y que influye los caracteres de la persona la cual mediante los mismos establece los términos de su derecho y el empleo de este, y que si en caso de que la normativa lo regule, pues la misma establece esos términos a cumplir, es decir, que otorga la facultad siempre y cuando se procure cumplir con lo establecido como requisitos para la otorgación de ese derecho.

“En los países en donde prevalece el derecho consuetudinario, la jurisprudencia y la doctrina, principalmente Estados Unidos de Norteamérica, han dotado de importancia lo relacionado al derecho de reproducción ante un imperante auge que el derecho de procrear ha manifestado últimamente, puntualmente en la jurisprudencia norteamericana se ha reconocido como un derecho fundamental, la reproducción vinculada a la libertad personal, a pesar de que la corte suprema del país, no se haya pronunciado al respecto, no obstante, la doctrina determina como positivo el reconocimiento del mismo si se trata de un derecho que corresponde y beneficia a las parejas o personas que tengan incapacidad para procrear naturalmente y les proporciona la alternativa de poder acceder a la procreación artificial, defensa que permite el ideal de aceptar la existencia de una nueva concepción de los vínculos paternales que se basan en el afecto y en el deseo de descendencia, lo que da paso a poder explicar a quien se le atribuye ya sea la paternidad o la maternidad en virtud de quienes han recurrido a los métodos de reproducción asistida.”³⁰

²⁹ Morán de Vicenzi. **Op. Cit.** Pág. 169.

³⁰ **Ibid.** Pág. 171.



Marcando diferencia a lo manifestando, se encuentra el país de España, ya que **no** reconoce la existencia de un derecho de procrear y quienes la aceptan carecen de fundamento unificado para sostenerlo, debido a una falta legal que regule tal derecho de forma específica.

Como una manifestación del derecho a la salud ha encuadrado la reproducción la autora Roca I. Trías, deduce que tanto la esterilidad, la ausencia de hijos y el riesgo de transmisión de enfermedades de carácter genético constituyen estudios de carácter físico y psicológico que pueden ser tratados mediante las técnicas de reproducción asistida, por otra parte si se considera este derecho aunado al derecho a la salud da la posibilidad del reclamo estatal de los recursos necesarios para practicar esta técnica regulando las responsabilidades en las que incurrieren los intervinientes y en la misma así como del equipo o instrumentos médicos necesarios.

Sin embargo, según Morán de Vicenzi, no se puede encuadrar el derecho de procrear en el derecho a la salud ya que ni la esterilidad ni la ausencia de hijos en el núcleo familiar afecta la integridad psicosomática o la salud de la persona, ni los métodos de reproducción asistida pueden ser considerados como una terapia.³¹ Aquí radica la importancia de dos vías que posee llevar a cabo estos métodos, por un lado, el derecho de salud, tanto a los métodos a utilizar como a todos los aspectos que de la misma intervengan, sino se tienen los insumos médicos necesarios para llevar a cabo este óptimo procedimiento en personas solicitantes a querer llevar a cabo esta alternativa.

³¹ **Ibid.** Pág. 178.



Por otro lado, el Estado y la falta de respaldo que ejerce sobre este tipo de procedimiento médico, por no tener fundamento para poder procederlo.

“Como un derecho de libertad y autodeterminación personal, el derecho de procreación se puede traducir como: un derecho de elección reproductiva, que sirve como garantía en la libertad de decisión del sujeto de establecer procrear o no, en donde influyen aspectos relacionados como los tratamientos de infertilidad, el control de la calidad de descendencia, planificación familiar, entre otros. Existe un derecho de procrear, pero como una libertad para cuya efectividad es más que suficiente una conducta de abstención y de la no intervención en las elecciones o decisiones que se tomen de forma individual, su respeto presume que el individuo pueda tomar decisiones de tipo familiar sin que el estado o los terceros se entrometan, pero en esta postura no reconoce ese derecho subjetivo a tener descendencia.”³²

La libertad es la acción de voluntad de los sujetos de realizar un acto, es pues, el parámetro de decisión que radica en las parejas, como madres solteras si así fuese, de poder conformar una nueva familia, y por lo tanto, el compromiso de realizarse como persona pero unido a ello, de proporcionarle mejor calidad de vida a su nueva familia.

Si se encuadra la reproducción al derecho de fundar una familia, esta permite proteger los intereses que tienen las personas en la vida familiar, lo cual incluye su derecho a tener hijos y educarlos de la manera que mejor consideren, si uno de sus miembros no tiene la capacidad de procrear porque es estéril o infértil, este derecho le otorga la facultad de

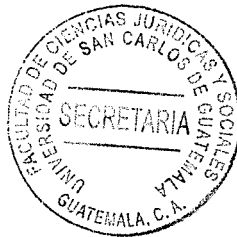
³² Op. Cit. Pág. 181



invocar el derecho de reproducción por poseer el derecho de constituir una familia. Otro sector, afirma que el este derecho incluye implícitamente, pero no de manera imprescindible, la función procreativa. Este es uno de los derechos inherentes de la personalidad, que participa como tal, en la dignidad de la persona siempre que esta ejerza responsable y respetuosamente los demás derechos establecidos dentro del marco del matrimonio o dentro de una relación de pareja.

“La constitución de la familia supone la realización de un proyecto que apunta hacia la continuación de ese grupo familiar por medio de la descendencia.”³³ Esta postura establece el amparo al derecho de fundar una familia siempre que se tenga un vínculo como el matrimonio entre los miembros solicitantes, pero ese interés manifestado por procrear y tener una familia, es solo el exigir la protección de la misma, mas no, el reconocimiento de la reproducción por métodos diferentes a los naturales.

³³ **Ibid.** Pág. 182.



CAPÍTULO IV

4. Contrato de gestación

Etimológicamente la palabra contrato, viene del latín “contractus” que significa reunido, junto, conformada por el prefijo con que significa convergencia o unión y “tractus” que significa arrastrado.

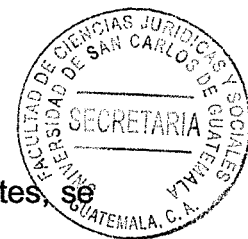
La Real Academia Española establece que el término contrato es: “1. M. Pacto o convenio, oral o escrito, entre partes que se obligan sobre la materia o cosa determinada, y a cuyo cumplimiento pueden ser compelidas.”³⁴ Esto quiere decir, que es un pacto dentro del cual las partes están exigidas a cumplir sobre determinado asunto.

Para Guillermo de Cabanellas el contrato es “el acuerdo de dos o más personas sobre un objeto de interés jurídico.”³⁵ Según este jurista, establece que el contrato es una concertación de voluntades entre distintas persona, cuyo objeto es que ese acuerdo adquiera vida en el ordenamiento jurídico y que produzca sus efectos jurídicos.

El Código Civil, Decreto-Ley 106, estipula en el Artículo 1517: “hay contrato cuando dos o más personas convienen en crear, modificar o extinguir una obligación.” Esto se refiere a que existe un acuerdo entre personas cuyo objetivo del consentimiento de ambas partes es dar paso a las obligaciones que genera ese acuerdo.

³⁴ Real Academia Española. **Contrato**. <http://lema.rae.es/drae/?val=contrato> (Consultado: 04 de abril de 2015)

³⁵ **Contrato**. Pág. 434.



Otras definiciones de contrato que aclaran el acto jurídico al que se ligan las partes, se deduce entonces que: “Es aquella convención jurídica manifestada en forma legal, por virtud de la cual una persona se obliga a favor de otra o varias entre sí, al cumplimiento de una prestación de dar, hacer o no hacer.”³⁶

Asimismo Federico Puig Peña, establece que esta institución: “es un acuerdo de voluntades, anteriormente divergentes, por virtud del cual las partes dan vida, modifican o extinguen una relación jurídica de carácter patrimonial”.³⁷ En síntesis, el contrato es un instrumento creador de relaciones entre personas. Concebido como instrumento de realización social de intereses particulares de índole contractual, el tema que centra la importancia del contrato es el de su fuerza vinculante que obliga a las partes a hacer, dar, y no hacer.

4.1. Definición de contrato de gestación

Para dar paso a la maternidad subrogada, debe de existir un acuerdo entre la madre sustituta y los padres solicitantes, dentro del cual se determinan las condiciones sobre las cuales se va a llevar a cabo este procedimiento, estableciendo tanto los derechos como las obligaciones para ambas partes y cuya finalidad es evitar conflictos posteriores que pudieren surgir en determinado momento. El tratadista Ernesto Gutiérrez y González estipula que un contrato de gestación: “es un acuerdo de voluntades, en virtud del cual una pareja en matrimonio o en concubinato, o una mujer o un hombre soltero, en forma gratuita u onerosa, encomienda a una mujer, la cual se obliga a recibir en su matriz, el

³⁶ Sánchez Román. **Compendio de derecho civil español**. Pág. 672.

³⁷ **Ibid.**



producto de una inseminación por todo el tiempo que dure la gestación y hasta que nazca el producto de la concepción, con el deber de entregar ese fruto, de inmediato o cuando se le pida, estableciendo un término o plazo para hacerlo.”³⁸ La definición expresa las características de un contrato de gestación.

Sin embargo, la importancia de la posibilidad de hacer un contrato en el que se presente la voluntad de las partes con variantes según la ciencia lo haga posible, cabe agregar que la subrogación gestacional no solo se puede generar por el método de inseminación artificial sino también se puede recurrir a la fecundación in vitro, que es una técnica más aceptada para llevarla a cabo.

Además Esther Farnos Amóros, considera que este contrato: “es un acuerdo por el que una mujer, la madre gestante, acepta someterse a las técnicas de reproducción asistida para llevar a cabo la gestación a favor de un individuo o pareja comitente, también llamados “padres intencionales”, a quienes se compromete entregar el niño o niños que puedan nacer.”³⁹ Por lo tanto, dentro de esta enunciación, el contrato de gestación se va complementando otros posibles nombres a los elementos personales que intervienen en el contrato.

4.2. Elementos del contrato gestacional

El contrato es la forma típica y la fuente principal de las obligaciones, por lo que hago referencia a los elementos que le dan validez jurídica al contrato gestacional, conforme

³⁸ Gutiérrez y González, Ernesto. **El patrimonio**. Pág. 732.

³⁹ Farnos Amóros, Esther. **Inscripción en España de la filiación derivada del acceso a la maternidad subrogada en California**. Págs.04.



el artículo 1251 del Código Civil Decreto Ley 106, el que preceptúa: “El negocio jurídico requiere para su validez: capacidad legal del sujeto que declara su voluntad, consentimiento que no adolezca de vicio y objeto lícito”.

En cuanto a la **capacidad legal del sujeto que declara su voluntad**, el Artículo ocho del Código Civil Decreto-Ley 106, regula que: “La capacidad para el ejercicio de los derechos se adquiere por la mayoría de edad. Son mayores de edad los que han cumplido dieciocho años. Los menores que han cumplido catorce años son capaces para algunos actos determinados por la ley”. Este es el primer elemento indispensable para la validez del contrato gestacional. El concepto de capacidad es básico en las diferentes ramas del derecho, ya que mediante él se hace referencia a la aptitud que tiene una persona para ser titular de derechos y obligaciones y más en el caso de la subrogación de vientres ya que determinado por el contrato de gestación se dará la filiación del menor que está por nacer.

Según la doctrina la capacidad se clasifica: de goce, relativa y de ejercicio. La primera es la aptitud que poseen las personas para ser titulares de derechos y de obligaciones. La capacidad relativa, lo regula el precepto legal con antelación, en cuanto describe que surge cumplido los catorce años para algunos actos que determinan la ley, ejemplo de esto, es el matrimonio, el trabajo y para el reconocimiento de hijos.

Asimismo, la capacidad de ejercicio es la aptitud que tienen las personas para hacer valer sus derechos y obligaciones, ya sea por sí mismas, o bien, por conducto de sus representantes. En este caso si se debe tomar en cuenta que no debe de existir



representantes ya que se perdería el sentido del contrato dejándole la responsabilidad moral a otra persona para que se haga cargo del nacido.

Para poder celebrar un contrato con plena validez, se deben reunir algunos requisitos, como se estableció con antelación, el primero de ellos es que exista capacidad legal en los contratantes. Para ello, se parte del concepto genérico, sin embargo, como precisa el profesor Miguel Ángel Zamora y Valencia, en materia contractual se distingue entre dos tipos de capacidades, la general y la especial por lo que menciona: “Es pues según este autor que la capacidad general, es la aptitud para poder intervenir por sí en un contrato y para poder adquirir la titularidad de los derechos que se originen como consecuencia de su otorgamiento, sin requerir que el sujeto tenga una calidad específica de tipo personal o en relación al bien que eventualmente puede constituir el contenido de su prestación de dar. Siendo este inútil para la creación del contrato gestacional siendo necesaria la capacidad especial. La capacidad especial es por tanto, la aptitud para poder intervenir por sí en un contrato y para poder adquirir la titularidad de los derechos que se originen como consecuencia de su otorgamiento, la calidad o una calidad específica de tipo personal o una calidad específica relacionada con el bien como contenido de su prestación de dar.”⁴⁰

En la mayoría de los contratos sólo se requiere la capacidad general para contratar, por ejemplo, en el contrato de compraventa, mutuo o donación, sin embargo, existe excepciones en algunos contratos ya que es necesario además de la capacidad general, una capacidad especial, siendo un gran ejemplo el contrato gestacional.

⁴⁰ Zamora y Valencia, Miguel Ángel. **Contratos civiles**. Pág. 38.



En cuanto al **consentimiento que no adolezca de vicio**, para que exista un contrato lo primero que se solicita es el consentimiento por parte de las personas que intervienen en él, ya que precisamente dicho consentimiento es el acuerdo de voluntades de donde surgen los derechos y obligaciones que contraen cada una de las personas que expresan de manera clara su voluntad, para quedar vinculados jurídicamente a través del contrato que están celebrando.

“Es necesario, que el consentimiento se emita de una manera racional y consiente, no estando afectado por ningún vicio que destruya esa cualidad. Estos vicios pueden quedar referidos o a la falta de conciencia –error-, o a la falta de libertad – violencia-.”⁴¹ Cuando adolece de algún vicio del consentimiento e incapacidad relativa de las partes o de una de ellas, puede ser anulado como establece en el Código Civil Decreto Ley 106 “Artículo 1303, el cual establece: “El negocio jurídico es anulable: 1º. Por incapacidad relativa de las partes o de una de ellas; y 2º. Por vicios del consentimiento”. A ello se agrega lo indispensable que sea regido por el principio de libertad de contratación y autonomía de voluntad de los interesados”.

El Artículo 1252 del Código Civil que regula: “La manifestación de voluntad puede ser expresa o tácita y resultar también de la presunción de la ley...” Es decir que la manifestación de voluntad puede ser expreso o tácito, como lo establece el precepto legal, además no debe estar viciado o que se perciban anomalías que puedan producir una nulidad relativa o absoluta de ese negocio jurídico, siendo estos:

⁴¹ Puig, Federico. **Op. Cit.** Pág. 432.



- a) Error, se puede definir como el inexacto conocimiento que se tiene sobre la realidad es decir, que es la confusión, desacierto o equivocación que realiza una persona en otra, en un objeto o en una cuenta.

- b) Dolo, es una clase de engaño o dolo que utiliza una persona sobre otra para que la segunda incurra en error o para que este se mantenga en él.

- c) Violencia, es una forma de coacción que utiliza una persona sobre otra, ya sea de forma física o psicológica, para que esta haga o deje de hacer algo, en donde la voluntad del mismo no es manifiesta.

- d) Simulación, es darle a un negocio jurídico la apariencia de otro, cuyo fin es ocultar el primero, dar declaraciones falsas sobre lo que no se han convenido o que las mismas no tengan nada de real.

Se reitera, que esta autorización debe de ser el presupuesto imprescindible en la práctica de cualquiera de los métodos de reproducción asistida, siempre que esta se encuentre regulada por preceptos legales y cuya práctica no esté prohibida. Cualquier clase de intervención genética en el ser humano, que se encuentren dentro de los límites objetivos de la actividad terapéutica, es lícita, si se realiza con la aprobación de las personas que lo reciben obtenido posteriormente a ser informados sobre los procesos, beneficios y riesgos de los mismos.

Es evidente que se va a tratar de un consentimiento eficiente, cuando se ha otorgado por una persona capaz, en pleno uso de sus facultades mentales, que tenga ausencia de



cualquiera de los vicios de la declaración de voluntad expresados, y que se otorgue de manera libre, consciente, expresa y por escrito, la cual debe de estar integrada además de una información detallada y adecuada del método a utilizar.

La declaración de voluntad que se requiere en esta materia, tiene dos sentidos: la de capacidad y la siguiente de consentimiento, y la tercera el objeto lícito.

- **Que una persona capaz**, actúe sobre el cuerpo de otra como una manifestación de la disposición de su propio cuerpo; es decir, que una persona permita la manipulación de su cuerpo por otra con las facultades médicas especializadas. **Elemento volitivo** el cual se concreta como la aceptación de las consecuencias de la manipulación médica, y el denominador común que es la concepción de un ser humano, en este sentido, se refiere que al momento de la autorización de la práctica de la técnica asistida elegida. Se interfiere asimismo la aceptación de las consecuencias tanto físicas como psicológicas que pudieren generarse de la manipulación de gametos además de la concepción y creación de un nuevo ser y las responsabilidades, derechos y obligaciones que este proceso conlleve.
- **El objeto del contrato**, funciona como elemento esencial, ya que no es posible concebir un contrato sin una referencia material sobre la que coinciden las declaraciones de voluntad emitidas por las partes. Este objeto en última instancia, es una cosa del mundo exterior o la actividad de una persona, y ha de reunir siempre como condiciones indispensables, las de ser determinado, posible y lícito.



- **Que la persona consienta que el contrato es a título gratuito**, por último, uno de los requisitos para contratar es que la gestación de un nuevo ser no se entregue dinero en pago de un servicio o de daños o perjuicios, ya que la mujer que subroga su vientre debe conocer los efectos en su vida cotidiana, así como los que se darán en su cuerpo.

4.2.1. Consentimiento

La subrogación gestacional, es una práctica que como conclusión puede tener responsabilidades de tipo civil y penal, soslayado a otros aspectos jurídicos que se ven de alguna forma afectados por esta. Del derecho de familia se desprende el derecho hereditario, por lo que la subrogación de vientres limita o expande el derecho al hijo deseado.

Se ha propuesto la aceptación de los padres solicitantes del reconocimiento como hijo, al producto de una maternidad subrogada desde su estado embrionario, con la finalidad de evitar problemas de filiación en el futuro y derechos sucesorios en caso de que sobrevenga la muerte de alguno de los padres solicitantes, voluntad que se asiente al momento de la transferencia de los gametos o donación de los óvulo y/o el espermatozoide cuyo producto fecundado será gestado y dado a luz por otra mujer y la afirmación de esta última como madre gestante únicamente, estableciendo que no tendrá vínculos de tipo filial con el producto de la subrogación gestacional, y no se utilizara donantes tanto de óvulos como de espermatozoides, lo que permite lograr la evicción de litis futuras y la determinación de los roles que cada persona o parte interviniente en este proceso tomará.



4.2.2. Responsabilidad jurídica

“Este valor es una cualidad que se encuentra en la conciencia de una persona, lo que le permite reflexionar, administrar, orientar y valorar las consecuencias de sus actos, dentro del campo de la moralidad y que una vez que sobrepase al mundo del empirismo es en donde se establece la magnitud de dichas acciones, es el momento de afrontarlas de la manera más positiva e integral.”⁴² De lo expuesto anteriormente, la responsabilidad es la característica especial en las personas que permite tener un conocimiento exacto de una acción que origina efectos en el mundo exterior y le da la capacidad de razonar y reflexionar sobre esta acción, y de responder por ese efecto creado.

“...Si se trata de definir a la responsabilidad jurídica que es lo que atañe se puede hacer referencia a la atribución de un sujeto del compromiso por un daño que ha padecido una persona sea esta física (individual) o jurídica (colectiva) o un bien jurídico (interés que protege el estado por su importancia, que va desde la vida, la propiedad entre otros).”⁴³

De acuerdo a la revisión de varios autores, se puede definir la responsabilidad jurídica como la atribución que adquiere una persona cuando ha actuado, hecho o dejado de hacer algo, que la norma jurídica le mandaba abstenerse de hacer o de actuar de determinada forma y se actúa de forma contraria a la misma, produciendo efectos jurídicos en el mundo exterior, y en donde automáticamente se contraen obligaciones de reparación por el estropicio o mal causado.

⁴² Lauravaraspineda.blospot.com (Consultado: 15 de enero de 2015)

⁴³ Garciamado.blospot.com/2010/04/responsabilidad-juridica-voz-para-una.html (Consultado: 15 de enero de 2015)



Según Rolando Tamayo y Salmorán indican que: “la responsabilidad, es una obligación con un carácter de segundo grado, y que aparece cuando la primera no se ha cumplido.”⁴⁴ en referencia, que si una persona tiene una obligación de no causar algún daño y esta actúa de forma contraria, causándolo, es el momento que da paso al nacimiento de la responsabilidad, y en donde se tiene que responder por este daño, sufriendo entonces las consecuencias de su acción o inacción contraria a derecho.

La responsabilidad como género se divide en distintos tipos, los cuales son:

a) Responsabilidad subjetiva, amparada en la teoría de la culpa, es originada por un hecho ilícito, teniendo como clasificación:

b) Responsabilidad civil, se conceptúa como la necesidad que tiene una persona de reparar los daños y perjuicios causados por un hecho ilícito, contrario a derecho o un riesgo producido, ésta a la vez se subdivide en:

b.1) Responsabilidad contractual, que se deriva del incumplimiento de un contrato.

b.2) Responsabilidad extracontractual, se deriva de la violación o incumplimiento de una norma jurídica de carácter general.

c) Responsabilidad penal, este es el deber jurídico que trae consigo una consecuencia de cumplir con una sanción previamente establecida en la ley correspondiente a la comisión de un hecho ilícito denominado ya sea delito o falta, ya sea que este concierne

⁴⁴ Diccionario jurídico mexicano. Pág. 2825.



a una acción o una omisión que es típica (el hecho ilícito se encuentra previamente establecido en la ley penal), antijurídica (porque es contraria a la normatividad jurídica) y culpable (que el actor tiene la capacidad de conocer, entender o comprender la norma jurídica y sin embargo actúa contrario a ella).

d) Responsabilidad objetiva, se fundamenta en que toda aquella persona que haga uso de un objeto peligroso que aumente los riesgos de provocar un daño a la colectividad, debe de responder en proporción de los daños producidos con dicho objeto, aunque no se incurra en culpa, falta o delito o recaiga en un hecho ilícito, simplemente por el aprovechamiento de ese objeto.

Entonces la diferencia entre una responsabilidad moralista con una responsabilidad jurídica es que en la primera se actúa de forma opuesta a una norma perteneciente a un sistema moral y en la segunda existe una actuación en contraposición a una norma jurídica, sin embargo, las dos descansan en una acción contraria a una disposición o estatuto que establece de qué forma se debe de actuar o no.

Esta forma de responder por las acciones contrarias a derecho efectuadas se presenta en la práctica de los métodos de reproducción asistida ya que también los sujetos o partes que intervienen en ella pueden violar el orden jurídico establecido ya sea que se dé de forma contractual o extracontractual, aún si han actuado con culpa o no pero que igual causan un daño o perjuicio en la otra parte que participa en estos procesos, estableciendo a continuación la clasificación de la responsabilidad en los sujetos:



e) Responsabilidad en los usuarios que intervienen, entendido como usuario a toda aquella persona que requiere, utiliza y es parte del proceso de algún método de reproducción asistida con la finalidad de asumir en el futuro la maternidad o paternidad que de ellos satisfactoriamente resulte. Existen algunas legislaciones que establecen las disposiciones específicas de estas técnicas asistidas de reproducción en donde por lo regular se les permite a las pareja unidas en matrimonio o en unión de hecho, sin embargo, también existen argumentos en favor de que personas solteras también participen en estos proceso, siempre que cumplan con los requisitos solicitados. Por tanto, antes de iniciar alguno de los procesos médicos de reproducción asistida se debe de tener el consentimiento expreso de las partes intervinientes, la inexistencia de la misma, imposibilita su práctica.

Para algunos especialistas como Vicente Montes Penades “la fecundación homóloga requiere de menos delicadeza que la fecundación heteróloga, ya que en la primera los donadores del material genético es el matrimonio o la pareja solicitante y es en donde se trata de ser concebido un hijo en el cual congeniará genéticamente con estos padres y en la segunda se desvirtúa el objetivo de una reproducción pues se utilizan los gametos de terceras personas, los cuales consienten la donación de su material genético pero no aceptan las responsabilidades de una paternidad o maternidad si se llegare a procrear utilizando su aportación.

La aceptación debe constar en escritura pública, según ideales de algunos puristas, pues se trata de un instrumento que posteriormente servirá como un título que ampare legalmente la filiación, ante todo por su carácter de plena prueba (se refiere cuando la ley



le exige al juez el pleno convencimiento de la veracidad de los hechos establecidos en el instrumento público), estableciendo en el mismo un reconocimiento previo al nacimiento del hijo por parte del padre en su caso".⁴⁵

En lo relativo a la validez temporal del consentimiento, es sujeto a discusiones, pues algunos autores consideran que es recomendable que la vigencia del consentimiento debe de ser de tiempo indefinido, lo que quiere decir, que tendrá validez hasta que la mujer logre un embarazo, sin embargo, este podría ser revocado antes de que se haga efectivo pero nunca después de que ya se haya realizado. Existe una corriente dirigida al caso en el que el marido muera antes de la realización de la reproducción asistida, en donde el consentimiento otorgado por el occiso caduca, pero se mantiene vigente si este se ha determinado en un documento público que tendrá efectos post mortem. y si la pareja se ha separado esta aceptación caducará de forma tácita si mientras no se ha logrado la fecundación.

i) Responsabilidad en los donadores de gametos, es aquella persona que cede voluntariamente y algunas veces gratuita su material genético para que sea utilizado y dispuesto en las técnicas de reproducción asistida, su consentimiento y responsabilidad abarca en eso mismo, la aceptación de la extracción de sus gametos para luego disponer de los mismos. Su responsabilidad depende de la vinculación y participación que se tenga posterior a la extracción en el proceso de fecundación y reproducción, ya que si se trata de una pareja donante para una subrogación gestacional contraerán las obligaciones pre

⁴⁵ Montes Penades, Vicente. **El consentimiento en las nuevas técnicas de reproducción humana**. Pág. 187.



y postnatales, en cambio si se trata de donadores de tipo anónimos, pues no generarían responsabilidad alguna posterior a la extracción o donación. Este tipo de responsabilidad no surgiría del contrato de subrogación de vientres para la presente propuesta.

j) Responsabilidad del personal médico, los métodos de reproducción asistida como técnicas médicas utilizadas con mayor frecuencia en la actualidad, reconociendo la ayuda que confieren en combatir los problemas de fertilidad de forma eficaz, motivo por el cual se importante el investigar y examinar cómo se manejan los elementos de consentimiento y responsabilidad tanto el médico especialista como las instituciones que prestan sus servicios en los procesos de reproducción asistida.

La aceptación se manifiesta en el médico o la institución cuando acierten llevar a cabo la práctica de la reproducción asistida la cual se manifiesta ya sea por medio de un contrato de servicios profesionales o en su caso un contrato de gestación si se trata de una subrogación gestacional.

A través de este acuerdo de voluntades el médico o institución queda autorizado para realizar todas las actividades necesarias para lograr el objetivo de la solicitud, que es la fecundación y el logro de un embarazo viable. Generando como responsabilidad situaciones diversas que van desde el secreto o sigilo profesional el cual está sujeto al principio de discreción en un sentido irrestricto de su ética profesional, en caso contrario su acción encuadraría en el delito de revelación de secreto profesional, cuya consecuencia jurídica es una pena mixta de prisión y multa, hasta la responsabilidad profesional, estando esta última relacionada a una competencia física, técnica, intelectual y social.



En el momento de la iniciación de un proceso de los relacionados, este solo debe de ser conocido por el médico y las partes que intervienen cuidando con recelo en archivo el expediente cuyo contenido es el referido proceso y el cual tendrá el carácter de confidencial para las personas ajenas al mismo, cuya violación es causa de responsabilidad aunado a la reparación del daño que tal indiscreción hubiere causado, esto también tendrá como objetivo el controlar el número de intentos posibles con los gametos de una misma persona.

Asociado a la responsabilidad del médico especialista se encuentra la del personal médico abarcando la pericia profesional, en el ámbito civil, específicamente en el contractual y en el ámbito penal, si se llegare a incurrir en algún hecho delictivo.

El equipo médico debe de realizar sus intervenciones con la diligencia requerida para evitar el surgimiento de complicaciones en la salud del niño a concebir. En los debates que se realizan en este tema se pueden enfocar en dos corrientes, la primera es la especificación que el daño injusto que el ser humano concebido puede resentir por la inexacta realización de su concepción y el nexo de causalidad (ligue o vínculo de un hecho a una persona) entre la acción del personal médico y la consecuencia que causa daño, en principio, al fruto de la concepción. Los seres humanos que han sido concebidos por un método de reproducción artificial no presentan cambios estructurales y funcionales diversos respecto a aquellos que han sido concebidos de forma natural.

La responsabilidad contractual del médico especialista acontece del compromiso de la técnica a utilizar y su procedimiento, dirigida hacia los donantes de los gametos, y su responsabilidad extracontractual, hacia el nacido por daños provocados de naturaleza



diversa. Respondiendo por las lesiones en la integridad física del paciente al momento de la intervención o las consecuencias de ella.

Por eso, es que al momento de efectuar la concepción debe de adoptar las precauciones necesarias para lograr el nacimiento de un individuo sano, teniendo como obligación la no utilización de gametos que puedan transmitir, malformaciones o patologías al ser humano concebido, pues previamente a la realización de cualquier técnica de reproducción asistida se debe hacer la selección de los gametos, eligiendo a los mejores.

El error dado en el procediendo, es también una de las causas de responsabilidad, es decir, que si en la práctica relacionada se desvía de la forma específica y adecuada de llevarla a cabo tanto el médico especialista como el personal médico pueden incurrir en consecuencias jurídicas provocando su reparación.

Su compromiso de responder de tipo administrativo se basa en el incumplimiento de las exigencias de las normas jurídicas estatales sobre la práctica de determinados métodos, o sobre la utilización de los materiales genéticos, o el lucro negado de la donación pues debe de ser gratuito, que es por ello que se le denomina donación en el sentido estricto de la palabra, la no vigilancia de las condiciones sanitarias mínimas exigidas de los centros médicos.

En cuanto a la responsabilidad penal, se regula en el Código Penal, Decreto Número 17-73, Congreso de la República de Guatemala, Artículo 225 A, surge si el método de reproducción asistida es realizada mediante violencia o intimidación (acción que encuadra en el delito de inseminación forzada), lesiones causadas en la mujer aún con



su consentimiento (dependiendo de la clase de lesión, encuadra en los delitos de lesiones específicas y el de lesiones gravísimas) y el aborto (delito de aborto con consentimiento con agravación específica).

k) Responsabilidad del Estado, este no es un sujeto que directamente participe o intervenga en un proceso de procreación asistida, pero tiene una participación por medio de la política demográfica, sanitaria, administrativa, de control y legislativa que a tal efecto éste imponga.

En referencia al control estatal de estos procesos, es importante dilucidar que el procrear es una decisión autónoma, de derecho privado, que da protección a la familia, y a la persona individual; siendo el estado una parte pasiva que debe de reconocer al máximo esa autonomía, el cual solo debe de actuar regulando los intereses de las partes intervinientes así como del ser humano que será concebido, es quien además diseña los límites de la actividad médica y de la investigación científica que desarrollan estas técnicas.

En virtud de lo manifestado, es necesario ese control inexcusable del Estado, por la trascendencia social que tienen los métodos mencionados, un control que debe de establecer las condiciones técnicas para aplicarlas, las exigencias de idoneidad y capacidad de los médicos, así como, de los centros médicos o de salud como lugar en donde se prestan los servicios, en donde se permita la práctica solo en los centros autorizados para hacerlo, en donde se establezca además el permiso de la utilización de técnicas de reproducción así como la prohibición de las mismas en casos excepcionales.



4.3. Interpretación de contratos civiles

Los contratos deben ser interpretados para conocer su alcance, precisar si se celebraron conforme lo dispone la ley y determinar sus efectos, asimismo, para saber cuáles son las obligaciones y los derechos de las partes y en su caso, si puede darse por terminado de manera anticipada y de ser así, cómo se haría.

En términos generales se entiende que interpretar es explicar el significado, sea de un texto, una norma, o en este caso de un contrato. Esta implica también desentrañar el sentido, intención, contenido y alcance de una declaración de voluntad.

El profesor Miguel Ángel Zamora y Valencia considera que, interpretar un contrato significa:

“a. La comprensión del medio (tiempo y lugar de su celebración) en que se celebró; de las palabras empleadas usadas en su momento y de los bienes que hayan sido su objeto. Este estudio hace referencia a las circunstancias en que se originó el contrato.

b. Desentrañar la voluntad de las partes en la celebración del contrato.

c. Precisar el alcance y límites de las cláusulas contractuales. Esto es, determinar cuáles son los derechos y obligaciones emanados del contrato o transmitidos por él.

d. Indagar si el contrato se ajusta a la ley y a los principios generales del derecho.” En consecuencia, son varios los aspectos que deben tomarse en cuenta al interpretar un contrato, ya que se busca conocer la voluntad de las partes en la celebración del contrato,



es decir, no basta con precisar su contenido y alcance, sino también la intención de los contratantes.”⁴⁶

En efecto, para lograr una interpretación exhaustiva del contrato es necesario tomar en cuenta todas sus cláusulas, además, deben suplirse las omisiones con aquellas normas que se refieran a la naturaleza del contrato, su objeto principal y sus requisitos esenciales. Igualmente, debe procurarse que se beneficie a todas las partes involucradas y no sólo a una de ellas al preceptuar las honorables intenciones y deseos de los contratantes presume que la relación contractual está basada en que se desea obligarse a cambio de un bien o servicio, con la seguridad de no actuar contrario a lo pactado.

Por otra parte, el Artículo 1593 del Código Civil Decreto-Ley 106 establece que: “Cuando los términos o conceptos del contrato son claros y no dejan lugar a duda sobre la intención de los contratantes, se estará al sentido literal de sus cláusulas. Si las palabras fueren diferentes o contrarias a la intención evidente de los contratantes prevalecerá esta sobre aquellas”. Aún al ser explícito puede surgir dudas sobre la interpretación favorable o desfavorable a los contratantes, a lo que refiere el artículo anterior el de apegarse a su sentido literal o las evidentes intenciones de los contratantes.

Respecto a la interpretación de los contratos, menciona Joaquín Garrigues: “Los contratos se interpretarán según los términos en que fueron hechos y redactados. Luego para poder ejecutar un contrato hay que interpretarlo.”⁴⁷ Según el citado autor la aplicación del principio de buena fe como norma de interpretación y ejecución del

⁴⁶ Op. Cit. Pág. 340.

⁴⁷ Op. Cit.



contrato, supone la siguiente: a) hay que atender en primer lugar a los términos en que el contrato fue hecho y redactado; b) la prohibición de tergiversar el sentido recto, propio y usual de las palabras; y c) restringir los efectos naturalmente se deriven del modo con que los contratantes hubiesen explicado su voluntad. Cuando se concluye un contrato, que ata y liga a las partes presupone la existencia de una propuesta u oferta y una aceptación, que culmina en el acuerdo o perfección del pacto. Es decir, que las partes tienen certeza de lo pactado y que ello debe cumplirse.

4.4. Principios contractuales en los contratos

Constituyen el complemento del intérprete y sirven para dar una orientación del ordenamiento jurídico, desarrollando un criterio para la aplicabilidad concreta del mismo. Dentro de la presente investigación, es importante distinguir los principios contractuales, dentro de los cuales los individuos buscan a través de esas declaraciones de voluntad, la satisfacción de sus propios intereses jurídicos. La voluntad privada crea derecho entre las partes, es fuente de derecho por sí

misma. El contrato es una ley para las partes o "*pacta sunt servanda*" (lo pactado obliga). Si bien la autonomía de la voluntad privada faculta a las partes para que decidan si contratan o no, dicha declaración tiene límites que deben seguir los lineamientos de las buenas costumbres y del orden público. En primera instancia, cuando se habla de buenas costumbres se hace referencia a modelos de conducta que dependerán de lo que signifique dicho término en la sociedad. Siendo necesario que esta decisión de contratar no contrarié el ordenamiento jurídico.



4.5. Características del contrato de gestación

Este contrato se particulariza y se diferencia según mi criterio, de los demás, por poseer las siguientes características:

- **“Es principal:** ya que no necesita de otro contrato para nacer a la vida jurídica, se crea independientemente de otro, pues posee sus propios fines. La propuesta de la licenciada María del Rosario Cordero Ramírez es que uno de los contratos accesorios de este, podría ser el contrato de lactancia.”⁴⁸
- **Es bilateral:** porque confiere derechos y obligaciones de forma recíproca entre las partes; como por ejemplo, para la madre gestante podrían ser los derechos de retribución por el los gastos médicos que surjan de la gestación y el parto.
- **Consensual:** ya que se necesita para celebrar el contrato el consentimiento de las partes, pues es un acuerdo de voluntades.
- **Es gratuito:** La subrogación de carácter altruista en donde el contrato es gratuito que es cuando una mujer otorga su vientre para poderle dar un hijo a una pareja que tiene impedimento físico para hacerlo y en donde se satisface la madre gestante con el hecho de haber ayudado a esa pareja.
- **De tracto sucesivo:** esto quiere decir que el contrato de gestación se cumple de forma continua y ordenada, no de forma inmediata, iniciando por el sometimiento

⁴⁸ Cordero Ramírez, María del Rosario. **Contrato de gestación.** Pág. 7.



de la madre gestante a los procedimientos psicológicos y médicos acordados, la evolución del embarazo por el período necesario, el dar a luz al hijo y concluyendo con la entrega del mismo.

- **Atípico:** se refiere a que este contrato no está contemplado dentro en el Código Civil Decreto Ley 106, ni nombrado como tal en él.

- **Intuito personae:** esta característica se refiere a que el contrato de gestación se basa en la calidad de las partes, es decir, que ninguna de ellas se puede sustituir por otra.

4.6. Requisitos del contrato de gestación

Los requerimientos para proceder a la celebración de un contrato de esta naturaleza según el derecho comparado son:

- Ser celebrado en escritura pública.

- Comparecer en él, los padres solicitantes y la mujer gestante, sin embargo, la licenciada María Cordero considera la participación del médico tratante en el contrato como parte del mismo.

- Capacidad de goce, de ejercicio y consentimiento de las partes.

- Debe de exigirse el certificado médico acreditando la incapacidad para llevar a cabo la gestación por parte de la mujer o la imposibilidad de llevar a término el embarazo.



- Debe de existir el consentimiento expreso de la madre gestante para realizar la inseminación artificial y/o la fecundación in vitro, la obligación de procurar el bienestar y el desarrollo del bebé, así como el de no realizar maniobras abortivas. Asimismo, el de dar a luz al hijo y el de entregarlo a los padres solicitantes, y para los padres lo referente al seguro de vida y médico a favor de la madre gestante, así como la clase de remuneración que se le otorgará a la madre gestante, en su caso la especificación que se trata de una subrogación gestacional gratuita o altruista.

4.7. Elementos personales del contrato de gestación

Cuando se establece, elemento personal en un contrato, se trata de determinar que personas o partes deben de comparecer en él, al momento de la celebración de un contrato, es decir, en este caso, entre quienes se puede celebrar un contrato de gestación, siendo estos a consideración:

- **Madre, padre o pareja subrogada o solicitante:** cualquiera de estas variantes se puede presentar al momento de realizar un contrato, pues los solicitantes de una maternidad subrogada, según la investigación, pueden ser personas solteras, sea este hombre o mujer, con la capacidad socioeconómica y psicológica para poder ser aptos a este método, aunque con más regularidad, se presentan casos en donde son parejas las cuales lo solicitan. La calidad con la que se debe de contar para ser la persona o pareja idónea a iniciar este proceso, es que debe de existir un impedimento físico que les entorpezca un embarazo propio, lo cual



impulsa a la búsqueda de una mujer para que sustituya y concluya ese periodo de forma condicional.

- **Mujer o madre gestante:** es una parte importante de este contrato, ya que sin ella no existiría, esta es la mujer con capacidades físicas y psicológicas para poder llevar a término un embarazo, producido por un método de reproducción asistida y el de dar a luz, características que le otorgan la aptitud para poder alquilar su vientre de forma gratuita.
- **Ginecólogo:** es el médico tratante y especialista, es el profesional de la medicina quien tendrá a bien, llevar a cabo los exámenes necesarios para proceder a realizar la inseminación artificial o la fecundación in vitro, el mismo controlará las etapas del embarazo, y quien recibirá al bebé al momento de nacer, debe de comparecer en el contrato pues en el mismo contraerá las obligaciones establecidas y acordadas por todas las partes.

4.8. Obligaciones previas y posteriores a la celebración de un contrato de gestación

Los pasos necesarios que permiten la celebración de éste contrato en particular, está revestido de obligaciones previas y posteriores, en base a consideraciones de países que apoyan el alquiler de vientres, regulan y se practica de forma natural, común y legal:

Obligaciones previas



- Encontrar a una mujer dispuesta a llevar un embarazo a través del alquiler de su útero, y que este se realice de forma altruista.

Actualmente existen un sin número de agencias especializadas y creadas específicamente para reclutar mujeres con aptitudes y características necesarias para iniciar este programa de subrogación gestacional.

- Evaluación médica y psicológica de la madre gestante, para determinar y confirmar su capacidad para poder llevar a término el embarazo.
- Evaluación médica y psicológica de los padres solicitantes.
- Atención médica a la madre gestante.

Obligaciones posteriores

- Iniciar el tratamiento médico para provocar un embarazo, ya sea que se recurra a una inseminación artificial o a una fecundación in vitro.
- Entrega del hijo por parte de la madre gestante a los padres solicitantes.
- Realizar el registro del hijo en el registro civil correspondiente en el cual se establecerá como padres del bebé a los padres solicitantes.

4.9. El contrato de gestación en Guatemala



En Guatemala no existe alguna disposición legal que regule lo relacionado a la maternidad subrogada como tal, lo que trae consigo la inexistencia del contrato de gestación como instrumento en donde se manifiestan las condiciones de la misma, cuyo fin es regular el proceso de inicio a fin de una subrogación gestacional así como determinar las acciones o situaciones que pudieren ser motivo de conflictos entre las partes que lo suscriben.

Sin embargo, considero significativo, el dar a conocer y proponer según la presente investigación, ¿cuál sería la estructura o forma de un contrato de gestación?, el cual puede ser modificado según el método de reproducción asistida a utilizar, en donde el ejemplo a dar a conocer, se hará en base a una fecundación in vitro, en donde la pareja solicitante proporciona su material genético, es decir, el óvulo de la madre subrogada y el espermatozoides del padre subrogado. Dentro del cual se establecen parámetros de su amparo conforme al derecho de la vida y la dignidad de cada uno de los solicitantes y asimismo se establecen las obligaciones previas y posteriores a la celebración del mismo.

4.9.1. Potenciales obligaciones previas y posteriores de su celebración

Obligaciones previas

- Encontrar a una mujer dispuesta a llevar un embarazo a través del alquiler de su útero, y que se realice de forma altruista.
- Evaluación médica y psicológica de la madre gestante, para determinar y confirmar su capacidad para poder llevar a término el embarazo.



- Evaluación médica y psicológica de los padres solicitantes.

- Atención médica a la madre gestante.

Obligaciones posteriores

- Iniciar el tratamiento médico para provocar un embarazo por fecundación in vitro.

- Extender primer testimonio para entregar al Registro Nacional de las Personas para inscribirlo en el libro de maternidad subrogado.

- Entrega del hijo por parte de la madre gestante a los padres solicitantes.

- Realizar el registro del hijo en el Registro Civil del Registro Nacional de las Personas en el cual se establecerá como padres del bebé a los padres solicitantes.

4.9.2. Estructura de un contrato de gestación adaptada a la legislación guatemalteca

UNO (01). En la Ciudad de Guatemala, el día trece de enero del año dos mil dieciocho, ANTE MÍ: Juan Luis Montenegro, notario, comparecen: Clara Inés Solano, de treinta años de edad, casada, ingeniera eléctrica, guatemalteca, de este domicilio, quien se identifica con Documento Personal de Identificación, con Código Único de Identificación trescientos dos espacio cuarenta y dos mil ciento sesenta espacio uno cero ciento uno extendido por el Registrador Nacional de las Personas de la República de Guatemala, Centroamérica, a quien podrá denominarse “la madre subrogada”; el señor Francisco



Darío Marroquín Boror, de cuarenta y dos años de edad, casado, ingeniero industrial guatemalteco, de este domicilio, quien es de mi anterior conocimiento, quien en lo sucesivo se le denominará “el padre subrogado”; la señora María Esperanza Méndez Juan, de veinticinco años de edad, soltera, ama de casa, de este domicilio, quien se identifica con Documento Personal de Identificación, con Código Único de Identificación cuatro mil quinientos espacio cero dos millones espacio cero ciento uno extendido por el Registrador Nacional de la República de Guatemala, Centroamérica, quien en el transcurso del presente se le denominará “la madre gestante”; y el señor Juan Pablo Escobar Morán, de cuarenta y tres años de edad, casado, médico especialista en ginecología, obstetricia y fertilidad, guatemalteco, de este domicilio y quien es de mi anterior conocimiento, a quien podrá denominársele “el médico especialista.” Me aseguran los comparecientes, ser de los datos de identificación relacionados, hallarse en el libre ejercicio de sus derechos civiles y que por el presente instrumento celebran **CONTRATO DE GESTACIÓN**, de conformidad con las siguientes cláusulas escriturarias: **PRIMERA:** Me manifiestan la madre subrogada y el padre subrogado que contrajeron matrimonio el dos de enero del año dos mil tres ante los oficios del notario Carlos Alfredo Galindo Méndez, según consta en la Certificación de Matrimonio, número uno, folio uno, del libro cinco de matrimonios del Registro Nacional de las Personas; de igual forma expresan que es su voluntad el procrear un hijo, el cual esté genéticamente relacionado con ambos, a pesar del impedimento de la madre subrogada de llevar a término su embarazo por haber sufrido anteriormente de recurrentes abortos espontáneos; y me manifiestan que han cumplido con los requisitos necesarios para poder optar a una maternidad subrogada. **SEGUNDA:** Me manifiesta la madre gestante que ha cumplido con los procedimientos tanto médicos como psicológicos necesarios que



le conceden la aptitud para ser una madre gestante. **TERCERA:** La madre gestante manifiesta que se somete al procedimiento médico de reproducción asistida denominada fertilización in vitro, con la utilización de su útero, procedimiento en el cual el material genético es aportado por la madre subrogada y el padre subrogado; me continúa manifestando que por el presente se compromete a realizar los cuidados recomendados por el especialista durante y después del embarazo, además que renuncia a cualquier derecho legal que se genere sobre el producto, durante el tiempo de gestación, así como después del parto, en el conocimiento que solamente el producto se desarrolló en su útero y de ejercitar alguna acción civil o penal, en contra de la madre subrogada y el padre subrogado, en relación al producto. Se compromete además a entregar el producto a la madre subrogada y el padre subrogado, autorizando que, al producto humano, le sea expedido el Certificado de Nacimiento, por parte de la institución médica que atienda el alumbramiento, bajo los apellidos que indiquen la madre subrogada y el padre subrogado, en el entendido de que dichos apellidos serán enunciativamente los de MARROQUIN SOLANO que declara, que el producto es resultado de la concepción de los padres biológicos, y que ella solo proporciona su cuerpo y el componente para la gestación. **CUARTA:** Renunciando en este contrato la madre gestante a reclamar cualquier cantidad en cualquier vía procesal; me continúan manifestando que ambos, pagarán un seguro de gastos médicos mayores con la compañía de seguros de su preferencia, por cualquier complicación en la salud que este procedimiento pudiera ocasionar a la madre gestante y en favor de la misma, durante la duración del embarazo, estableciendo que una vez nacido el producto o los productos se extenderá el seguro solo por dos meses más a partir de la fecha del alumbramiento; así como se comprometen a realizar los pagos de todos y cada uno de los gastos que se generen durante la práctica de la fertilización in



vitro, la atención prenatal y postnatal, hasta que sea dada de alta después del parto la madre gestante, realizando igualmente los pagos que se generen de las mismas.

QUINTA: La fertilización in vitro, será practicada por el médico especialista, en la clínica de Centro de Cirugía Reproductiva y Ginecología, ubicada en la quinta calle ocho guion cuatro de la zona trece de la ciudad Guatemala, lo cual se compromete a efectuar con ética y discreción, por un precio total de veinte mil quetzales exactos; los que serán cancelados por los padres solicitantes. **SEXTA:** En el caso específico de que la madre gestante, no se apegara a todas y cada una de las cláusulas que rigen en este contrato se sujetara a los efectos legales de este instrumento, respondiendo por los gastos, costas, daños y perjuicios, que genere a la madre subrogada y el padre subrogado.

SÉPTIMA: Me manifiestan los contratantes que por el presente aceptan todas y cada una de las cláusulas determinadas. DOY FE: a) Que todo lo escrito me fue expuesto y de su contenido; b) Que tuve a la vista los documentos de identificación personal de los comparecientes; c) Que advertí a los comparecientes de los efectos legales y registrales del presente contrato. Leo lo escrito a los interesados, quienes enterados de su contenido, objeto, validez y demás efectos legales, aceptan, ratifican y firman, firmando a continuación del suscrito notario que de todo lo relacionado doy fe.

F. (La madre subrogada)

F. (El padre subrogado)

F. (La madre gestante)

F. (El médico especialista)

ANTE MI: Firma de la suscrita notaria





CONCLUSIÓN DISCURSIVA

Actualmente en Guatemala no existe una ley que regule lo relativo a la subrogación de vientres, existiendo la nueva teoría del parentesco genético que determina con mayor certeza el parentesco entre las personas por los genes idénticos que se adquieren por transmisibilidad de la decencia, por lo cual no existe una normativa que se ajuste a la actualidad.

Los juzgados civiles y de familia ejercen las funciones que la ley establece, cumpliendo con los fines para los que fueron creados, pero al no existir una norma que regule la reproducción asistida y la subrogación de vientres al momento de surgir conflictos derivados de esta práctica, dificultará el administrar una justicia pronta y cumplida, puesto que existirá duda al establecer la competencia jurisdiccional a la cual deberá someterse el conocimiento de los casos derivados de dicha práctica, en virtud que ya como se logró establecer a lo largo de la investigación, existen diversos elementos, responsabilidades previas, durante y posteriormente al nacimiento del (a) niño (a), así como el nacimiento de derechos y obligaciones para los sujetos que intervienen.

Por tales razones, el Congreso de la República de Guatemala, debe decretar una ley que regule la subrogación de vientres que contenga el marco legal mediante el cual se establezca la forma en que debe llevarse a cabo esta práctica, los procedimientos a través de los cuales deberán solucionarse los conflictos que se definen de la misma, así como garantizar los derechos constitucionales especialmente del niño (a).





BIBLIOGRAFÍA

- AZPIROZ VILLAR, José Eugenio. **El contrato de alquiler de vientres: la ley, la posición del Tribunal Supremo y de la UE, las posiciones parlamentarias.** 2017. https://www.bioeticaweb.com/wp-content/uploads/2017/09/vientres_igualdad.pdf.
- AMADOR JIMÉNEZ, Mónica. **Sobre biopolíticas y biotecnologías: maternidad subrogada en India.** Nueva Delhi, India: Centro de estudios de política científica, Universidad Jawaharlal Nehru, 2011.
- DÍAS SOLIS, Antonio. <https://www.diariodemallorca.es/opinion/2018/02/15/contrato-alquiler-ventre-materno/1287880.html> (Consultado: 07 de septiembre del 2018).
- CABANELLAS TORRES, Guillermo. **Diccionario jurídico elemental.** 16ª ed. Buenos Aires, Argentina. Ed. Heliasta, 2003.
- CORDERO RAMÍREZ, María del Rosario. **Contrato de gestación.** Guatemala, Guatemala: Tesis Universidad Francisco Marroquín, 1996.
- ARAYA, Hildara. **¿Qué es el control prenatal y por qué es importante?**. embarazoyparto.about.com/001/quedarenembarazo/ss/que-es-la-maternidad-subrogada_2.htm. (Consultado: 06 de octubre de 2013).
- FARNÓS AMORÓS, Esther. **Inscripción en España de la filiación derivada del acceso a la maternidad subrogada en california.** Indret, revista para el análisis del derecho, enero 2010.
- GARCÍA, Amado. **Responsabilidad jurídica.** garciamado.blospot.com/2010/04/responsabilidad-juridica-voz-para-una.html. (Consultado: 15 de febrero de 2014).
- GUTIÉRREZ Y GONZÁLEZ, Ernesto. **El patrimonio.** México D. F., México: Ed. Porrúa, S.A, 1993.
- GUZMÁN ÁVALOS, Aníbal. **Inseminación artificial y fecundación in vitro humanas, un nuevo modelo de filiación.** México D. F., México: Universidad Veracruzana, Xalapa Veracruz, 2001.
- HEAPE, W. **Preliminary note on the transplantation and growth of mamatian ova within a uterine foster mother.** Proc. r. soc, 1891.
- <http://lema.rae.es/drae/?val=contrato> (Consultado:, 04 de abril de 2015). Real Academia Española. Contrato.



<http://sobreconceptos.com/madre#ixzz2mderjgv6>. Concepto de Madre. (Consultado 16 de octubre de 2013).

<http://www.reproduccionasistida.org/reproduccion-asistida>. Mestre Ferre, Cristina. Reproducción Asistida. (Consultado: 14 de diciembre de 2014).

JAUSORO, A. **Reproducción asistida: descripción de las opciones terapéuticas disponibles**. Gobierno vasco, Madrid, España: Vitoria Gasteiz, departamento de sanidad, informe no. osteba e-00-05, 2000.

LÓPEZ FAUGIER, Irene. **La prueba científica de la filiación**. México D. F., México, Ed. Porrúa, 2005.

MESINA DE ESTRELLA GUTIÉRREZ, Graciela. **Bioderecho**. Buenos Aires, Argentina: facultad de derecho, universidad nacional del mar de la plata y abeledo-perrot, 1998.

MONTES PENADES, Vicente. **El consentimiento en las nuevas técnicas de reproducción humana**. (s.l.i.), (s.e.), 2013.

MORÁN DE VICENZI, Claudia. **El concepto de filiación en la fecundación artificial**. Lima, Perú: Universidad de Piura y Arra, ed. colección jurídica, 2005.

MORO ALMARÁZ, María de Jesús. **Aspectos civiles de la inseminación artificial y la fecundación in vitro**. Madrid, España: colección, librería Bosch. 1988.

OSSORIO, Manuel. **Diccionario de ciencias jurídicas, políticas y sociales**. Buenos Aires, Argentina. 2006.

PAGÉS, Gustavo. **Infertilidad**. Caracas, Venezuela. Dr. Juan Aller ed. 2012.

PLANIOL, Macel y Jorge Ripert. **Tratado práctico de derecho civil francés**. La Habana, Cuba. Ed. cultural, S. A. 1946.

PUIG PEÑA, Federico. **Compendio de derecho civil español**. Madrid, España.

RODRÍGUEZ LÓPEZ, Dina. **Nuevas técnicas de reproducción humana: el útero como objeto de contrato**. México D. F., México: revista de derecho privado, nueva época, año IV, número 11, mayo-agosto, 2005.

www.lainseminacionartificial.com. **¿Qué es la inseminación artificial?**. (Consultado, 14 de diciembre de 2014).



www.fecundacioninvitro.com. **Fecundación in vitro.** (Consultado: 04 de diciembre de 2014).

www.institutovida.com/articulos/gift.asp?ID=39. **Transferencia intratubaria de gametos o gift.** (Consultado: 03 de diciembre de 2014).

TAMAYO Y SALMORÁN, Rolando. **Diccionario jurídico mexicano.** 5ª. Ed. México D. F., México. Universidad de investigaciones jurídicas de la UNAM. 1992.

ZAMORA Y VALENCIA, Miguel Ángel. **Contratos civiles.** México D. F., México, Ed. Porrúa. 1985.

Legislación:

Constitución Política de la República de Guatemala. Asamblea Nacional Constituyente, 1986.

Declaración Universal de Derechos Humanos. Asamblea General de Organización de Naciones Unidas, 1948.

Convención Americana sobre Derechos Humanos (Pacto de San José). Conferencia Especializada Interamericana sobre Derechos Humanos, 1969.

Convención Sobre los Derechos Del Niño. Asamblea General de las Naciones Unidas, 1989.

Código Civil. Decreto-Ley 106, Enrique Peralta Azurdia, Jefe del Gobierno de la República de Guatemala, 1964.

Código Procesal Civil y Mercantil. Decreto-Ley 107, Enrique Peralta Azurdia, Jefe del Gobierno de la República de Guatemala, 1964.

Código Penal. Decreto Número 17-73, Congreso de la República de Guatemala, 1973.

Ley del Organismo Judicial. Decreto Número 2-89 del Congreso de la República de Guatemala, 1989.

Ley de Protección Integral de la Niñez y Adolescencia. Decreto Número 27-2003 del Congreso de la República de Guatemala, 2003.

Ley de Tribunales de Familia. Decreto-Ley 206, del Congreso de la República de Guatemala.



Ley de Adopciones. Decreto Número 77-2007 del Congreso de la República de Guatemala, 2007.

Ley para la Disposición de Órganos y Tejidos Humanos. Decreto Número 91-96 del Congreso de la República de Guatemala. 1996.