



TRABAJO FINAL DE GRADUACION

Fecundación Post Mortem

Y

Voluntad Procreacional

Agustina Idiart Troglia

DNI: 39.922.345

Abogacía

2019

RESUMEN

En la República Argentina, persiste un vacío legal y/o también denominado laguna del derecho sobre la materia fecundación *post mortem*; la cual faculta sobre los deseos procreacionales de dos personas, ya sean en unión convivencial o matrimonio, optando en vida por métodos de reproducción medicamente asistida y/o decidieron criopreservar su material genético, posterior a dicha práctica el hombre fallece (en el presente únicamente nos enfocaremos en la figura masculina) y la mujer por voluntad propia continua con el proyecto de reproducción mecánica asistida. De igual modo, existe la posibilidad de que la pareja manifieste su deseo de ser padres, pero el marido o conviviente, fallezca de forma repentina y, por lo tanto, imprevista, y no logre efectuar el correspondiente consentimiento que es requerido en las presentes técnicas.

La fecundación *post mortem* no se encuentra explícitamente legislada en nuestro Código Civil y Comercial de la Nación, y a sabias de nuestra Constitución Nacional quien en su artículo N° 19 establece: “(...) Ningún habitante de la Nación será obligado a hacer lo que no manda la ley, ni privado de lo que ella no prohíbe” (Constitución Nacional, 2014 p. 9), la fecundación *post mortem* no se encuentra prohibida.

El interrogante deriva de que, si la Ley 26.862 la cual legisla la reproducción mecánica asistida, ampara la voluntad procreacional en la fecundación *post mortem*.

Palabras clave: vacío legal, derechos procreacionales, reproducción mecánica asistida y fecundación *post mortem*.

ABSTRACT:

In our country Argentine Republic, a legal void persists and / or also called the law lagoon on the post mortem fertilization; which empowers the procreational desires of two people who in life opted for methods of assisted medical reproduction and / or decided to cryopreserve their genetic material, after this practice the man dies (in the present we will only focus on the male figure) and the woman of her own will continues with the assisted mechanical reproduction project.

Post-mortem fertilization is not explicitly legislated in our Civil and Commercial Code of the Nation, you already know our National Constitution who in article N ° 19 states: "(...) No inhabitant of the Nation will be forced to do what does not law or deprived of what it does not prohibit "(National Constitution, 2014 page 9), the post mortem fertilization is not prohibited.

The question derives from the fact that Law 26,862, which legislates assisted mechanical reproduction, protects the procreational will in post mortem fertilization.

Key words: *legal vacuum, procreational rights, assisted mechanical reproduction and post mortem fertilization.*

Índice

Introducción general:.....	5
CAPITULO 1: NOCIONES GENERALES.	8
1 Introducción.....	9
1.2 Bioética. Conceptualización.....	9
1.3 Técnicas de Reproducción Humana Asistida. Conceptualización.	11
1.3.1 Criopreservación de embriones.....	13
1.3.2 Ley 26.862 Técnicas de reproducción medicamente asistida. Regulación Legal.....	14
1.4 Filiación <i>Post Mortem</i>	15
1.5 Fecundación <i>post mortem</i>	18
1.6 Conclusión parcial.	21
CAPITULO 2: VOLUNTAD PROCREACIONAL.....	23
2.1 Introducción.....	24
2.2 Voluntad procreacional.	24
2.3 Limitaciones derivadas de la autonomía y voluntad.....	26
2.4 Contractualización de la familia.....	28
2.5 Vertientes del consentimiento protocolizado.	29
2. 6 Conclusión parcial.	33
CAPITULO 3: LOS DERECHOS DEL NIÑO POR NACER	35
3.1 Introducción.....	36
3.2 La Convención sobre los Derechos del Niño.....	36
3.3 Protección Integral de los niños.....	38
3.4 Socioafectividad en el Derecho de Familia Argentino.....	40
3.5 Análisis Jurisprudencial.	42
3.6 Conclusión parcial.	51
Conclusión final.....	53
Bibliografía	56
Doctrina.....	56
Legislación	57
Jurisprudencia.....	58

Introducción general:

En el presente trabajo final de graduación, se va a analizar si la normativa vigente quien regula las técnicas de reproducción mecánicamente asistidas a través de la Ley 26.862, salvaguarda la voluntad procreacional durante el procedimiento de fecundación *post mortem*. La ley *ut supra* mencionada, faculta sobre los deseos de dos personas, quienes encontrándose unidos a través del matrimonio o, de igual modo, a raíz de la convivencia, prestan en vida el debido consentimiento libre, informado y expreso, o simplemente manifiestan su amplio deseo de ser padres con el auxilio de las presentes técnicas, debido a que, por razones externas a la pareja, no pueden tener un hijo de forma natural.

Con el fin de lograr su cometido y previendo que la materia fecundación *post mortem* posee dos posibles situaciones, las cuales se analizaran detalladamente en el transcurso del trabajo, se expone la posibilidad de que, la pareja a raíz de una enfermedad con la cual el sujeto deba someterse a tratamientos invasivos, derivando en una infertilidad, opten por la criopreservación del material genético de forma previa y sea la mujer quien, luego del fallecimiento de éste, continúe con el tratamiento de fertilización asistida utilizando el presente material resguardado.

Como así también, puede suceder que, en una pareja donde no se espera ningún acontecimiento externo que impida el nacimiento de su hijo mediante la forma natural de procrear, el marido o conviviente fallezca de forma repentina a raíz de un accidente de tránsito. Es aquí donde se recurre al juzgado correspondiente con el fin de que se le otorgue una autorización a la viuda y con el apoyo de los ascendientes si los tuviera, favoreciendo la extracción del material genético *post* criopreservación del mismo, a efectos de continuar con la voluntad del difunto, quien en vida hubiese manifestado su anhelo de convertirse en padre.

La fecundación *post mortem* no se encuentra legislada en el Código Civil y Comercial de la Nación, previendo en ello, la constitucionalización del derecho privado en lo que se preservan los principios que rezan en la Constitución Nacional y en la que cabe destacar lo previsto del artículo 19 de dicha Carta Magna, que en ella podemos encontrar el principio de reserva, en la cual se apoya la idea de que la fecundación *post mortem* no se encuentra prohibida por la legislación Argentina y es por ello, que se intenta determinar si ¿La Ley

26.862, la cual legisla las técnicas de reproducción mecánicamente asistidas, ampara la voluntad procreacional en la fecundación *post mortem*?

En ella podemos marcar y destacar como objetivo general, analizar si la Ley 26.862 de técnicas de reproducción mecánicamente asistidas ampara la voluntad procreacional en la fecundación *post mortem*.

Como objetivos específicos se pretenden plantear para este trabajo: definir el concepto de bioética, como así también su alcance, conceptualizar las técnicas de reproducción mecánicamente asistidas, analizar la figura de la fecundación *post mortem*, su origen, requisitos formales, características esenciales, evaluar la voluntad procreacional y su régimen jurídico, describir los tipos de familia en la sociedad moderna, analizar las posturas doctrinarias de la fecundación *post mortem*, evaluar las deficiencias y lagunas detectadas por la utilización de dicho método, identificar cuáles son las ventajas y desventajas de la práctica, y por último, detectar la influencia de la fecundación *post mortem* en la filiación.

En la hipótesis del presente trabajo de investigación, la Ley 26.862 ampara la voluntad procreacional siempre y cuando se haya prestado el consentimiento adecuado, ya sean estos cónyuges o convivientes. Este consentimiento de voluntad procreacional tiene como fin salvaguardar el deseo de procreación en el núcleo de familia, mediante la utilización de material genético aun cuando alguna de las partes fallezca antes de la inseminación medicamente artificial, previendo que, en ello, se proteja la familia, su integración y más aún, la identidad y/o filiación de la persona por nacer.

A fin de proseguir con la presente investigación de fecundación *post mortem*, se analizará el tipo de estudio exploratorio-descriptivo.

Atento a la escasa información que posee la cuestión que se va a analizar y sin obtener hasta el momento, regulación alguna en el marco del ordenamiento jurídico, se regirá por la investigación exploratoria. Además, se realizará una descripción exhaustiva de la fecundación *post mortem* buscando especificar las propiedades relevantes de ésta doctrina. En el análisis se efectuará la debida identificación y evaluación de sus diversos aspectos y condiciones, pero también se tendrá en cuenta sus características, requisitos para su aplicación y dificultades de interpretación.

El recorrido a lo largo del presente trabajo, a través de sus diferentes capítulos, puntualizará la descripción conforme los objetivos planteados, buscando entender en todos ellos y explayando en los aspectos que se consideró pertinente abordar.

La investigación estará desarrollada en tres capítulos, contando cada uno con una introducción sobre los puntos a tratar. En el capítulo uno, se expondrán las nociones generales de la bioética, de las técnicas de reproducción humana asistida y el enlace entre la bioética y la fundación *post mortem*; como así también, la regulación de la Ley 26.862, los acontecimientos de la filiación *post mortem* y la intervención médica que procede en estos casos.

A continuación, el capítulo dos hará referencia la voluntad procreacional, su pertinente regulación en la Constitución Nacional Argentina, sus nociones doctrinales; asimismo y a fin de que las prácticas de fecundación *post mortem* se lleven a cabo, es menester que exista un consentimiento previo y/ o de igual modo, manifestación de la voluntad procreacional.

Por su parte, el capítulo tres hará mención a los derechos de los niños nacidos a través de la fecundación *post mortem*, desarrollando la Convención sobre los Derechos del niño, la Protección Integral de ellos, como así también, la socioafectividad en el Derecho de Familia Argentino, finalizando con un análisis jurisprudencial de fallos derivados en la presente materia.

CAPITULO 1: NOCIONES GENERALES.

1 Introducción.

El objetivo principal del presente capítulo, es interiorizar en los conceptos esenciales de la fecundación *post mortem*, su origen y procedimiento. En una primera etapa se analizará la Bioética y sus principios fundamentales, las técnicas de reproducción humana asistidas y la criopreservación de embriones.

Luego, se centrará en el estudio de la Ley 26.862 la cual legisla sobre la reproducción mecánicamente asistida, su marco de ampliación y amparo normativo.

A efectos de finalizar con el presente apartado, se examinará la fecundación *post mortem*, como se realiza y quienes pueden solicitarla, y junto a ella, el explayamiento de la filiación *post mortem* y su alcance normativo. Concluiremos con una breve conclusión parcial.

1.2 Bioética. Conceptualización.

La conducta del ser humano en conexión a la relación de él, para con las diversas ciencias que otorgan un crecimiento científico a la vida en sí misma y el cuidado que se le concede a la salud del ciudadano, se analiza a través de la bioética. Es ella quien acompaña a la legislación vigente y al avance de la medicina, estudiando los valores principales que cada persona posee, como el de tener su propia identidad, a formar una familia a través de las diversas formas que existen sin ser discriminado, obtener el debido resguardo de su derecho a vivir en libertad y seguridad, procurando su objetivo principal, la moralidad que goza cada sujeto en la sociedad.

En el ámbito médico, la bioética es la búsqueda de soluciones concretas a casos clínicos precisos, siempre que se originen conflictos entre valores morales; se debe actuar con libertad y prudencia, debido a que entra en juego la vida del paciente, donde la

responsabilidad aumenta y es aquí que se debe precisar la búsqueda de soluciones, a tal fin se actuará con la debida diligencia cuidando correctamente la vida de las personas diferenciando en el actuar de la medicina, lo correcto de lo incorrecto, logrando así la solución del dilema; se utilizó por primera vez su término, en el año 1971 de la mano del profesor Van Potter, quien destacaba la importante conexión entre la ciencia y la ética debido a que no funciona una sin la otra (Sambrizzi, 2018).

La bioética consta de cuatro principios fundamentales, a saber; por un lado, se encuentra el principio de autonomía que se basa en la capacidad de las personas de deliberar sobre sus finalidades personales y de actuar bajo la dirección de las decisiones que pueda tomar. Todos los individuos deben ser tratados como seres autónomos y las personas que tienen autonomía mermada, tienen derecho a la protección (Sambrizzi, 2018).

Por otra parte, se encuentra también el principio de beneficencia que busca “hacer el bien”, siendo la obligación de actuar en beneficio de los demás, sin perjudicarse así mismo (Sambrizzi, 2018).

Por su parte el principio de no- maleficencia intenta no producir el daño y evitarlo. El principio de justicia; es un principio de equidad en la distribución de cargos y beneficios, a fin de comprender si una actuación es ética o no, se debe valorar si la actuación es equitativa, para ello deberá estar al alcance de todos aquellos que lo necesiten (Sambrizzi, 2018).

Por otro lado, existen principios personalistas, quienes defienden el ser humano desde su concepción hasta su deceso natural; la persona es un fin en sí mismo, siendo desde el primer instante un sujeto y no un objeto (Sambrizzi, 2018).

El enfoque personalista, abarca la unificación del cuerpo y el espíritu, amparando el derecho sobre la dignidad del ser humano durante toda su vida sin ninguna discriminación o diferencia entre sí; de ello se fundan los principios de la bioética personalista, como lo es el principio de defensa de la vida física, siendo el cuerpo lo más importante de la persona porque sin él no habrá vida ni libertad, el físico es el valor principal del ser humano (Sambrizzi, 2018).

Principio de totalidad y terapéutico; se debe contar con la seguridad de curar todo el cuerpo, incluyendo su organismo, interviniendo quirúrgicamente en una sola parte del mismo, además es necesario el consentimiento del paciente y que no exista otra forma de sanación, limitando así el ejercicio de la medicina.

Principio de libertad y responsabilidad; la libertad se encuentra influenciada por la responsabilidad, se debe actuar haciendo el bien para sí mismo como para terceros.

Principio de sociabilidad y subsidiaridad; la persona es el núcleo de la sociedad y ella, se nutre de todos los seres humanos, con lo cual el presente factor debe ser respetado por la medicina. La subsidiaridad va de la mano de la solidaridad, siendo que, como seres humanos, debemos ayudarnos los unos para con los otros, sin seleccionar o discriminar a los demás (Sambrizzi, 2018).

1.3 Técnicas de Reproducción Humana Asistida. Conceptualización.

Las técnicas de reproducción mecánicamente asistidas son un nuevo mecanismo que ampara la procreación del ser humano y es utilizada en casos esenciales donde su práctica se considera inevitable. De igual modo y partiendo de que en la actualidad existen tipologías diversas de familia, ya sean monoparentales, homosexuales o heterosexuales, pero con problemas de fertilidad o que ocurran situaciones externas a la pareja y no puedan procrear a través de los medios naturales, dichas técnicas son una esperanza de vida contemplando los deseos de ser padre que rigen en la sociedad. Desde el punto de vista médico, consiste en la manipulación de óvulos u espermatozoides con el objetivo de originar el nacimiento de un niño con vida.

Su regulación se encuentra amparada por la Ley 26.862¹ de Técnicas de Reproducción Mecánicamente Asistidas donde en su artículo dos conceptualiza las presentes técnicas y comprenden que pueden ser de baja o alta intensidad; asimismo, el artículo tercero manifiesta la única autoridad para aplicar la presente ley, siendo él, el Ministerio de Salud de la Nación.

La inseminación artificial de baja intensidad se logra a través de la introducción de espermatozoide en el útero de la mujer durante el periodo de ovulación, para que se produzca la fecundación en su medio más natural (Sambrizzi, 2018).

¹ Ley 26.862 Reproducción Medicamente Asistida (sancionada: 05 de junio de 2013).

En cambio, donde el proceso no puede lograrse por medios técnicamente naturales, se obtiene la concepción a través de la fecundación *in vitro* o también conocida como fecundación en laboratorio, siendo considerada de alta complejidad (Sambrizzi, 2018).

En la localidad de Gran Bretaña, ocurrió un gran señalamiento en la historia revolucionando la rama de la medicina reproductiva con el nacimiento de la primer niña probeta., Luise Brown en el año 1978. Gracias al presente hecho histórico, muchas familias han logrado concebir un embarazo a través de las técnicas estudiadas (Willi, 2018).

El nacimiento de la pequeña niña, fue una gran evolución en el ámbito científico y aún más, en los estudios genéticos. Todo ello se basó principalmente, en el deseo procreacional y la imposibilidad de muchas familias de no poder lograrlo por los medios naturales, obteniendo de esa forma, a su hijo (Wille, 2018).

La fecundación asistida se logra de tres formas, a saber:

- 1- Mediante la inseminación artificial con material genético de la pareja, lo que es considerado como técnica de reproducción mecánicamente asistida de baja complejidad, es un procedimiento breve e indoloro;
- 2- A través de la fecundación *in vitro*, donde mediante un procedimiento se pone en contacto el ovulo con el espermatozoide para luego ser implantado en el útero de la gestante, siendo considerado de alta complejidad.
- 3- En último lugar y siendo la más efectiva de todas las anteriores mencionadas, existe la inyección espermática, donde el espermatozoide es inyectado directamente en el ovulo de la gestante, creciendo muchísimo más las probabilidades de procrear.

Tal como señala Sambrizzi, el presente procedimiento de fecundación asistida, se enfoca más en el deseo de los padres de lograr un embarazo, dejando de lado los derechos y el bienestar del propio niño por nacer, tratándolo, así como un objeto y no como un sujeto.

Alsina repudia totalmente la crueldad con la que se produce un embarazo, derivando en segundo plano el niño y sus derechos, siendo menester recalcar que no tiene límites el camino para satisfacer el deseo de tener un hijo, omitiendo que se deben respetar los derechos del niño por nacer y no realizar su nacimiento de esta forma.

El Comité de Expertos del Consejo de Europa, limitaba el uso de las presentes técnicas en el año 1984, prohibiendo la posibilidad de su utilización a quienes quisieran

realizar el procedimiento, pero hubieran fracasado en anteriores intentos, o donde existiera riesgo tanto como para la gestante como para el bebé.

En la sanción de la Ley 26.862 no se estipula dicha limitación, por ende, todas las personas con la mayoría de edad pueden acceder libremente al procedimiento de fertilización asistida. Se encuentra exclusivamente en juego la dignidad del ser humano y del niño (Sambrizzi, 2018).

1.3.1 Criopreservación de embriones.

El procedimiento que se utiliza para la criopreservación de embriones, es un medio necesario donde se congela el material genético, protegiendo la fertilización y contemplando el deseo a futuro de ser madre, que deriva de quien será la gestante del presente embrión. Ley 26.862 Técnicas de Reproducción Mecánicamente Asistidas, ampara y resguarda la criopreservación de embriones, además de ello, manifiesta la total cobertura a través de la obra social contratada.

Se destaca que, el espermatozoide a congelar deber ser sometido a un proceso en el cual deberá ser considerado apto o no, y asegurar que soportará las temperaturas bajas a las que va a ser llevado (Sambrizzi, 2018).

En diversas ocasiones, se debe criopreservar varios embriones a efectos de intentar un embarazo en el futuro, dicho procedimiento es utilizado en la fecundación *post mortem*. Asimismo, suele indicarse el presente proceso cuando la pareja ya hubiese realizado una fertilización asistida de alta complejidad o posean embriones que excedan la cantidad a transferir, ya sea por voluntad propia o recomendación médica (Sambrizzi, 2018).

Una de las principales ventajas del procedimiento, es que permite el descarte de los embriones que no se utilicen, disminuye la posibilidad de un embarazo múltiple, brinda a la futura gestante mayor eficacia en las técnicas asistidas durante la fecundación *post mortem* y evita la pérdida de material genético (Sambrizzi, 2018).

Tal y como lo es normalmente en la gama científica, la iglesia se opone rotundamente a la criopreservación de embriones y técnicas artificiales, argumentando el peligro que corre

la persona quien es sometida a la implantación de los embriones congelados, y aborrece el descarte masivo de los mismos (Sambrizzi, 2018).

Cabe destacar que no siempre sobreviven los embriones al congelamiento y descongelamiento. Se dispone un destino incierto de ellos, debido a la posibilidad de morir a raíz de la selección y descarte que se realiza en las técnicas de reproducción mecánicamente asistidas, esto según lo establece la Academia Nacional de Medicina de Buenos Aires (Sambrizzi, 2018).

1.3.2 Ley 26.862 Técnicas de reproducción medicamente asistida. Regulación Legal.

En la República Argentina se goza de la sanción, entrada en vigor y utilización de la Ley 26.862, siendo ella quien establece la normativa correspondiente a las técnicas de reproducción mecánicamente asistidas o también conocida, como la Ley Nacional de Fertilización Asistida. Del presente dictamen, se derivan las posibilidades de ser madre, padre, como así también, adentrarse en la co-maternidad.

La Ley 26.862, reglamenta el acceso integral e igualitaria de los procedimientos y técnicas médico-asistenciales de reproducción mecánica asistida, la presente ley se sanciono y promulgo en el año 2013. Es reconocida entre todos los derechos otorgados por nuestra Constitución Nacional Argentina, tal como lo redacta el artículo 75 inciso 22² de la Carta Magna:

Aprobar o desechar tratados concluidos con las demás naciones y con las organizaciones internacionales y los concordatos con la Santa Sede. Los tratados y concordatos tienen jerarquía superior a las leyes. La Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre; la Declaración Universal de Derechos Humanos; la Convención Americana sobre Derechos Humanos; el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales; el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos y su Protocolo Facultativo; la Convención Sobre la Prevención y la Sanción del Delito de Genocidio; la Convención Internacional sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación Racial; la Convención Sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación Contra

² Art. 75 inc. 22 de la Constitución Nacional Argentina (sancionada: 22 de agosto de 1994).

la Mujer; la Convención Contra la Tortura y Otros Tratos o Penas Crueles, Inhumanos o Degradantes; la Convención Sobre los Derechos del Niño; en las condiciones de su vigencia, tienen jerarquía constitucional, no derogan artículo alguno de la primera parte de esta Constitución y deben entenderse complementarios de los derechos y garantías por ella reconocidos. Sólo podrán ser denunciados, en su caso, por el Poder Ejecutivo Nacional, previa aprobación de las dos terceras partes de la totalidad de los miembros de cada Cámara. Los demás tratados y convenciones sobre derechos humanos, luego de ser aprobados por el Congreso, requerirán el voto de las dos terceras partes de la totalidad de los miembros de cada Cámara para gozar de la jerarquía constitucional.

Algunos de los aspectos principales son, a saber: la presente ley, cubre las necesidades de aquellas personas que no pueden ser madre y/o padre de forma natural, contempla de manera igualitaria e inclusiva los derechos de toda persona a la maternidad y/o paternidad y/o formar una familia, establece la cobertura integral y total de dicha prestación (Sambrizzi, 2018).

Se denomina al presente procedimiento como, el conjunto de técnicas y procesos que sustituyen al proceso natural de la reproducción. Las técnicas de reproducción humana asistidas surgen con el único fin de dar vida a un recién nacido sano; no existen diferencias en un bebe concebido de forma natural o por medio de la presente técnica, debido a que una vez implantado en el útero materno, se desarrollará de la misma manera en ambos casos (Sambrizzi, 2018).

1.4 Filiación *Post Mortem*.

La unión entre el niño nacido, ya sea de forma natural, por medio de las técnicas de reproducción mecánicamente asistidas o vinculados a través de la adopción, y sus padres, se determina por medio de las categorías filiatorias; en consecuencia, la filiación jurídica no siempre deriva de los lazos biológicos, más aún es considerada a raíz de la afectividad de los unos para con los otros.

El Anteproyecto del Código Civil y Comercial de la Nación (2012) se rige por los principios constitucionales, quienes amparan los derechos del niño por nacer, pretendiendo

subsana las modificaciones otorgadas a las nuevas formas de contraer matrimonio. De igual modo, versa un apartado exclusivo a la materia fecundación o procreación en la etapa *post mortem*, siendo considerada prohibida, concediéndole exclusivamente la autorización a la esposa o conviviente, con el fin de implantar el material genético de su pareja, siempre y cuando la persona fallecida, haya manifestado de forma escrita y expresa su voluntad para dicha acción y la misma sea realizada dentro de los seis meses posteriores al deceso del sujeto.

El Código Civil y Comercial de la Nación ha incorporado en su normativa una nueva fuente de filiación, la que se conoce proveniente de las técnicas de reproducción mecánicamente asistidas, siendo esta por excelencia la voluntad que tiene toda persona de procrear; en ella, se establecen todas las formas de familia sin distinción de origen o sexo. Esa voluntad nace de la manifestación de una o ambas partes, respetando esto como una condición que es esencial para que se pueda efectivizar el acto procreacional.

Ante la temática elegida, se puede apreciar la existencia de países que han llegado a admitir el derecho que tiene toda persona a tener un hijo, argumentando en ello la necesidad que existe de satisfacer el ser humano de su perpetuidad considerándolo como algo innato, trascendiendo la línea cultural en la que nace y se desarrolla durante la vida, las cuales perduran en el tiempo que provienen de la descendencia y de la antigüedad misma; es por ello, que existe una necesidad de proteger y defender la vida que nace del don de la naturaleza y aún en su ciencia, la que tiene a salvaguardar este derecho que no solo protege al padre, sino más aún a la dignidad de los hijos.

Estas técnicas nacen como forma alternativa que sirve a la procreación, ampliando también sus posibilidades de detección de cualquier tipo de enfermedad que pueda surgir de la genética de las partes, procurando en ello su cura en el mismo embrión. No es factible considerar estos tipos de técnicas como una simple alternativa ante la situación de infertilidad o del deseo paternal o maternal de personas del mismo sexo.

Esta postura fue aprobada por la Jornada Internacional de Derecho Civil, la cual se celebró en el año 1.992 en la ciudad de Lima, Perú. Por otra parte, La Comisión de la Tercera Jornada de Derecho de Familia y Sucesiones, celebrada en el año 1.993, estableció distintos proyectos de ley, en donde se proponía que se admitieran nuevas técnicas de reproducción humana asistidas.

Haciendo mención al derecho comparado ante las técnicas de reproducción asistida, cuyo fin es dar remedio ante una presunta esterilidad o prevención de enfermedad, Francia fue uno de los países en poner ante su foco de interés tal situación, modificando su Código Civil y su Código Penal, procurando la asistencia médica con el fin de que sirva en la procreación y diagnóstico pre-natal; esta ley fue tratada en marzo de 1.992.

Por su parte, España también planteo el uso de estas técnicas de reproducción y las que, a su vez, se encuentran reguladas en la ley, y en ellas podemos hallar como requisito fundamental, al igual que en la República Argentina, el estricto consentimiento que deben prestar las partes para poder someterse al tratamiento, la cual deberá ser manifestada de viva voz consiente, libre y expreso por la pareja, individualmente y de forma conjunta.

Todo lo *ut supra* mencionado, se mantiene bajo la independencia del estado civil y la orientación sexual de cada pareja.

Por su parte, Suiza dispuso en su Constitución Federal de la Confederación, la cual fue modificada en el año 1.999, que las técnicas de reproducción mecánicamente asistida, debían ser utilizadas de manera subsidiaria cuando no exista otra forma de alcanzar la paternidad o maternidad, pero lo que no se podrá realizar son tratamientos con fines de investigación, todo ello en su artículo 119³ inciso 3 de la mencionada Constitución. Por otro lado, permite a las parejas casadas o convivientes de diferente o igual sexo, someterse a técnicas de inseminación artificial priorizando no solo el interés de los padres sino también, los derechos del niño por nacer.

El hecho de ser madre se comprueba a través del nacimiento del hijo, donde ella deberá concurrir al Registro de las Personas junto con el certificado de parto, con el fin de concederle la identidad correspondiente al niño; es así que es considerada la maternidad (Belluccio, 2016).

Por su parte, argumenta el Código Civil y Comercial de la Nación en su artículo 566⁴ que son hijos de la pareja aquellos que nacen durante el matrimonio y hasta trescientos días siguientes a la separación (Belluccio, 2016).

Es mediante la ley que existen dos presupuestos Filiatorios, a saber:

³ Art. 119 inc. 3 de la Constitución Federal de la Confederación Suiza (sancionada: 18 de abril de 1999).

⁴ Art. 566 del Código Civil y Comercial de la Nación (sancionada: 01 de agosto de 2015).

- 1- Por voluntad propia;
- 2- A través de una sentencia judicial.

La filiación enlaza a una persona con sus padres, ya sea por medios naturales o adoptivos, destacando que las técnicas de reproducción humana asistidas quedan comprendidas en los nacimientos naturales, sería un error decir que son una fuente de filiación diferente (Belluccio, 2016).

Lo ideal es decir que existen fuentes de filiación por naturaleza, otras por adopción y a través de la voluntad procreacional; el Registro de las Personas tiene la obligación de emitir constancias de nacimiento donde no se demuestre la forma de cómo ha sido procreado y establecer únicamente hasta dos vínculos filiales (Belluccio, 2016).

Queda más que entendido en los casos de hijos concebidos a través de técnicas médicas el reconocimiento del niño en cuestión, de igual modo, ocurriera que una de las partes fallezca antes de su nacimiento, el cual es comprendido en el consentimiento que fue expresado exclusivamente por la voluntad de parte (Belluccio, 2016).

1.5 Fecundación *post mortem*.

En esta oportunidad, se expone sobre la fecundación *post mortem*, la cual es un procedimiento donde a raíz de él, se extrae el material espermático con el único fin de que, en un futuro, sean insertados en el seno materno de su compañera de vida. Es menester que el centro de salud donde se practiquen las técnicas asistenciales de reproducción artificial, obtenga el consentimiento de la parte, el cual debe ser personal, informado y libre; en circunstancias donde se genera más de un embrión, es necesario volver a otorgar dicho consentimiento.

Si bien es cierto que el Código Civil y Comercial de la Nación manifiesta la obligación de prestar el consentimiento libre e informado antes de someterse a tratamientos de fertilización, previendo que no se aclara la forma de protocolización y presuponiendo que existen situaciones en las que se puede disolver la unión conyugal o convivencial, o también puede fallecer una de las partes, que es justamente lo que se viene a plantear en el presente

trabajo final de graduación, es por ello que se acepta el revocamiento del consentimiento otorgado, siempre y cuando, no se haya implantado el embrión en la gestante, tal como lo previene el artículo 561 del Código Civil y Comercial de la Nación (Azpiri, 2016).

De este modo, se puede apreciar que no existe limitación en la cual se deba mantener el consentimiento para poder continuar con la practica en curso (Azpiri, 2016).

Del artículo 562⁵ del Código Civil y Comercial de la Nación se desprende que los padres del niño nacido a través de las técnicas de reproducción medicamenten asistenciales, es además de la gestante, quien haya prestado el debido consentimiento para efectuar la presente práctica, ya sea hombre o mujer, y juntos deberán concurrir a inscribir al menor ante el Registro del Estado Civil y Capacidad de las Personas a fin de otorgarle su identidad.

Una de las ventajas que tiene el consentimiento en cuestión, es que no solo representa el acto médico sino también la voluntad procreacional de los progenitores; es necesario que el consentimiento sea escrito, firmado individualmente y protocolizado ante escribano público o en el centro sanitario.

Existen circunstancias donde la persona, en este caso el masculino, fallece por situaciones adversas, ya sea porque transitaba una enfermedad compleja o por sufrir un accidente. En estos casos es donde influye notoriamente el consentimiento otorgado, pero, en los sucesos accidentales, es relevante la manifestación de la voluntad procreacional.

Se desprenden dos situaciones de la materia fecundación *post mortem*, en primer lugar y siendo que la persona que fallece por una enfermedad compleja, ya había dado inicio junto con su pareja al tratamiento de fertilización artificial, se utiliza el consentimiento otorgado en vida a fin de continuar y lograr un embarazo.

En segundo lugar, se acude a la fecundación *post mortem* a través de la manifestación del deseo de ser padres, esto surge en casos donde la persona masculina fallece de forma repentina; es menester que el material genético sea extraído de forma veloz de dicho individuo, para ello, se necesita una autorización del juez competente y testigos que amparen el deseo del difunto. Una vez que es otorgada la autorización, se debe concurrir al centro médico donde extraen el material y es criopreservado a fin de realizar todos los estudios respectivos e implantarlo en el útero de la gestante; siendo esa misma autorización del juez,

⁵ Art. 562 del Código Civil y Comercial de la Nación (sancionada: 01 de agosto de 2015).

la que va a servir como consentimiento para que la madre inscriba a su hijo en el Registro de las Personas y pueda ser otorgada su identidad.

1.6 Conclusión parcial.

Luego de haber analizado el primer capítulo y exployado su contenido, se podrá comprender el gran avance científico que se ha contemplado en el correr de los años y con ello, manifestar que la bioética es uno de los núcleos fundamentales y esenciales que se encuentra en el ambito meramente social. De igual modo, destacar sus principios fundamentales y aquellos valores prioritarios que de ella derivan, resultando en materia de interés, junto a la postura doctrinaria del régimen personalista, siendo ellos quienes exployan su pensamiento crítico.

De igual modo, en el segundo punto, se efectua la concepción que posee la normativa sobre las técnicas de reproducción mecánicamente asistidas, como así también, sus metodos intensivos de aplicación y se manifiesta la autoridad competente para legislar en dicha practica. Por otro lado, se desarrollo el origen histórico de la primer niña probeta, nacida a través de la voluntad procreacional y las técnicas artificiales, a su vez, se destacan las tres formas que conforman dicho metodo de fecundación.

Derivado de lo expuesto *ut supra*, se adentra en la temática sobre la criopreservación de embriones, manifestando las características que debe poseer el material genético con el fin de congelar, obteniendo un resultado positivo para su desarrollo, como así también, con el fin de ser aprobado y posterior su implantación en el útero materno, o efectuar el descarte del mismo.

Subsiguiendo el eje temático planteado, se efectua la redacción del artículo 75 inciso 22 de la Constitución Nacional Argentina, como así también, se exploya la normativa de la Ley 26.862, donde se otorga la legislación sobre las técnicas de reproducción mecánicamente asistidas, su alcance, principios y características que se deben tener en cuenta al momento de solicitar fertilización a través de dicha practica.

Con el fin de manifestar los vínculos jurídicos que posee el niño por nacer a través de las técnicas *ut supra* mencionadas, se exploya sobre el texto del anteproyecto en materia filiatoria *post mortem*, y luego, se adentra en la conceptualización actual, subrayando su implementación y postura doctrinaria, y de igual modo, se conceptualiza el carácter de madre y padre, contemplando el derecho comparado.

A efectos de finalizar el primer capítulo, se acude a la recepción de la fecundación *post mortem* y, las obligaciones, derechos y deberes que conlleva el centro de salud; destacando la importancia del consentimiento y la manifestación de la voluntad procreacional, quien genera los deseos de tener un hijo dentro de la pareja; contemplando en el trabajo final de graduación, las dos circunstancias en las que puede ocurrir que la pareja acuda al presente medio reproductivo.

La utilización de la investigación será factible en casos donde persista un vacío legal; en consecuencia, el trabajo influye en la inexistencia de normativa puntual sobre las presentes técnicas de reproducción mecánicamente asistidas en la etapa *post mortem*.

Destacando en primer lugar, la obligatoriedad del consentimiento personal; a raíz de él, sería más que suficiente su autorización explícita y abarcativa para continuar o adentrarse en las técnicas de reproducción asistencial en la etapa *post mortem*.

La conclusión se emplea en sumar puntos concretos, en ocasiones donde surja esta categoría de situaciones, anexados al artículo 560 del Código Civil y Comercial de la Nación. En él se debe manifestar la amplitud que aporta el consentimiento otorgado en vida por el difunto, determinando la existencia de las situaciones adversas que puedan surgir.

Señalando como objetivo principal en el presente trabajo, como así también, en todos los casos existentes y que se produzcan en el futuro, la total protección del niño por nacer y sus derechos; asimismo, proteger a la gestante, contemplando y resguardándola de los riesgos que conlleva dicha práctica, y de igual modo, durante el nacimiento de su hijo, partiendo ambos del deseo procreacional.

CAPITULO 2: VOLUNTAD PROCREACIONAL.

2.1 Introducción

El enfoque del capítulo número dos, tiene como objetivo principal destacar el valor y la importancia que se deriva de la voluntad procreacional, razonando sobre sus dos posibles formas de manifestación y argumentando la limitación que posee.

Se argumentarán las limitaciones de la voluntad que posee cada sujeto, y posterior a ello, se encuadrarán las distintas tipologías que goza la contractualización de la familia.

Derivando de la presente forma, las últimas páginas del capítulo versarán sobre el explayamiento de las vertientes que dispone y refieren al consentimiento protocolizado.

2.2 Voluntad procreacional.

La voluntad de procrear y generar una vida, es uno de los principios más importantes de la filiación, destacándola como un acto propio y puro de las personas que desean formar una familia junto a su pareja, ya sea que se encuentren casados o en unión convivencial. Es un medio por el cual se explayan las intenciones de procreación a través de las técnicas de reproducción mecánicamente asistida, contemplando como objetivo, la conformación de la familia y el bienestar de él niño por nacer.

El avance científico en materia de las diversas formas de gestación y nacimiento de los niños, han generado modificaciones en el ámbito global, logrando de esta manera, que las personas con deseos de tener un hijo, puedan ser padres. De igual modo, dichas situaciones, generan una nueva definición acompañada de las normativas vigentes, tal como lo es, propiamente dicha, la voluntad procreacional. Dicho termino, es objetivamente la voluntad manifestada por la pareja y expresada libremente (Dr. Abel Cornejo, 2012)

Atento a lo expuesto *ut supra*, en el artículo 562 del Código Civil y Comercial de la Nacional, se afirma que aquellos niños nacidos mediante asistencia médica artificial, se declaran hijos de la gestante y del conviviente o cónyuge que en vida ha prestado el consentimiento debido para el proceso. Asimismo, Medina y Roveda (2016) argumentan que

no es necesario un vínculo biológico para consagrarse padre o madre del niño, como así tampoco lo es a través del coito.

El amor, la protección, el cuidado, la búsqueda del bienestar para con los hijos, no se desprenden de la rama biológica, sino del corazón y sentimientos que provienen de sus padres, ya sean por medios biológicamente dichos, artificiales o adoptivos.

Se muestran diferencias lógicas entre el hijo nacido de forma natural con el que fue concebido a través de las técnicas de reproducción mecánicamente asistidas; a saber:

- 1- En el primer caso, se argumenta que la gestante y el progenitor se vinculan con el sistema genético del niño por nacer (Roveda y Medina, 2016).
- 2- Sin embargo, en segundo lugar, se establece que, en algunos casos, puede existir una separación entre los progenitores biológicos con los padres voluntarios, debido a que existe la posibilidad de lograr un nacimiento a través de aportes genéticos de terceros desconocidos a la pareja; es menester destacar que también se logran embarazos en las presentes técnicas con material genético de los padres biológicos, pero sin la necesidad de que exista el coito de por medio (Roveda y Medina, 2016).

De igual modo, el artículo 575⁶ del Código Civil y Comercial de la Nación manifiesta que, no existe vínculo jurídico alguno cuando se utilicen material genético de otras personas extrañas a los padres voluntarios con los niños nacidos, exceptuando las nulidades matrimoniales establecidas en el presente Código.

Muy rara vez se discute la maternidad o paternidad del niño nacido a través de las presentes técnicas, debido a que previo a la implantación de embriones o genética de determinada persona, se realiza un proceso de consentimientos explícitos.

Sin embargo y a raíz de situaciones de maldad, tanto como la manía por tener un hijo, o cuestiones adversas, podemos distinguir dos formas de anular la descendencia jurídica del niño; a saber:

- 1- A través de la falta de otorgamiento del consentimiento, o
- 2- Cuando éste sea prestado de mala fe (Roveda y Medina, 2016).

⁶ Art. 575 del Código Civil y Comercial de la Nación (sancionada: 01 de agosto de 2015).

Existen disimilitudes notables entre los hijos nacidos a través de deseos procreacionales, con aquellos niños que son adoptados, y es que justamente estos últimos, llegan a la vida de sus padres de corazón a través de procesos administrativos y judiciales, los cuales suelen ser tediosos y causar gran sufrimiento a ambas partes. En cambio, los primeros contemplan su origen en el amor, planeación y deseos familiares que proyectan sus padres, y que a pesar de cuestiones de la vida por las cuales no logran realizarlo de forma biológicamente dicho, no pierden la esperanza tener a su hijo (Roveda y Medina, 2016).

Es así que, los padres adoptivos reemplazan a los biológicos en todas sus ramas, ya sean derechos u obligaciones, y aquellos casos donde los hijos provengan de la voluntad procreacional, no existe tal sustitución debido a que únicamente rigen los padres voluntarios; sin contar a los donantes del material genético, debido a que estos no poseen derecho alguno sobre el niño (Roveda y Medina, 2016).

En el mundo encontramos diversas parejas, matrimonios, convivientes ya sean del mismo sexo o diferente; como así también, receptamos que existen casos donde esas personas no pueden formar su familia acompañados del sistema biológico y recurren a medios artificiales, en el cual siempre se contempla su voluntad procreacional.

2.3 Limitaciones derivadas de la autonomía y voluntad.

En esta oportunidad, se expone sobre la autonomía de la voluntad, la cual corresponde a cada individuo de la sociedad y es el carácter para optar por sus propias decisiones sin generar daños a terceros ni que sean ilícitas, es la oportunidad de cada persona para elegir lo que desee hacer a raíz de sus medios, y de igual modo, como todo acto personal, es la capacidad de responder a las consecuencias que sus hechos generen.

Asimismo, rige la dignidad humana, quien es un apartado muy importante en las Declaración de los Derechos Humanos, en consecuencia, de ella derivan los límites explícitos para la autonomía de la voluntad (Aparisi, 2004).

El principio de dignidad es un recurso decisivo en el núcleo del Bioderecho; de acuerdo con ello, en el año 1996 el Consejo de Europa le dio el visto bueno, aprobando el convenio donde se reglamentaba el respeto total y cuidado expreso de los Derechos

Humanos, y su dignidad, haciendo hincapié en la utilización de la biología y aportes médicos (Aparisi, 2004).

El principio de dignidad del ser humano se fundamenta como el último apartado, prestando un equilibrio entre el orden moral y lo legal, siendo así el último eslabón el sistema jurídico. Debido a ello, al transcurrir los siglos, se ha ido moldeando como una forma de pensar general en el ámbito jurídico y en efecto, ha sido quien reemplazo al Derecho Natural propiamente dicho (Aparisi, 2004).

De este modo se entiende que, la dignidad no se puede comparar con la autonomía de la voluntad procreacional, por ser el conjunto de todos los derechos humanos consagrados en la normativa.

El Preámbulo de la Convención sobre los Derechos Humanos y la Biomedicina del Consejo de Europa cuenta que se debe respetar a las personas en sí mismas, como así también, concierne a la civilización humana; explayándose en lo importante que son los valores morales y amparar su dignidad (Aparisi, 2004).

En consecuencia, a los embriones crioconservados también se le atribuye su dignidad, a partir de que son considerados parte de la especie humana y se encuentran con vida. Siendo así, una verdad indiscutida argumentar que el ser humano tiene su origen en la fecundación, la cual es un procedimiento concatenado, uniforme y sin grietas (Aparisi, 2004).

La falta de reconocimiento de la vida autónoma e individual del embrión, establece el uso indebido del recurso inviolable de dignidad; es ella quien contempla la igualdad entre todas las personas (Aparisi, 2004).

Existen limitaciones que van más allá de la autonomía de la voluntad procreacional, tal es así la sentencia en el caso Y. M.V y otro, c/ IOSE s/ amparo de salud en el año 2018, de la Sala 1 de la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil y Comercial Federal⁷, quien apoyo la resolución de primera instancia, estipulando la limitación de únicamente tres intentos y un plazo de año y medio para el resguardo de los embriones criopreservados.

También rigen limitaciones en cuanto a la edad de la gestante; a saber:

- 1- Los tratamientos con óvulos de ella misma, pueden realizarse hasta los 44 años;

⁷ Sala 1 de la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil y Comercial Federal: Y.M.V y otros, c/IOSE s/amparo de salud /2018.

- 2- Con óvulos de otra mujer, implantados en su cuerpo, el límite son los 51 años de la gestante; y
- 3- En caso de la portante hubiera congelado su material genético antes de cumplir sus 44 años, se los podrá implantar hasta el cumplimiento de sus 51 años (Resolución 1044, 2018).

2.4 Contractualización de la familia.

La familia es el estatus social más importante que poseen las personas pertenecientes a la sociedad, ella se encuentra integrada por seres humanos, unidos entre ellos de forma biológica o a raíz de la socioafectividad. Debido a ello, la familia se puede encontrar en dos categorías visibles.

Por una parte, se encuentra la típica familia, en donde la unión se debe a vínculos jurídicos propiamente dichos, representándose a través de los padres, hijos y hermanos, y aquellos parientes afines que devengan de la parte conyugal; siendo esta la tipología de familia vigente en la normativa.

Y, en segundo lugar, existe otro tipo de unión familiar, la cual es exclusivamente influyente entre mamá, papá e hijos, siendo notable en el ámbito moral y social, sobre lo legal. Siendo el gobierno de turno, quien ampare su cuidado con el fin de resguardar su bienestar en el ámbito de la salud, económico y moral.

En la actualidad, se prevén nuevas tipologías de familias y una de ellas es la monoparental, la cual se consagra con el padre o madre con su hijo, ya sea porque fallece la otra parte, ocurre la separación de ellos o también en casos donde la gestación es inesperada y no se mantiene una pareja estable. Cabe destacar que para utilizar la categoría de familia, se necesitan más de dos personas (Belluscio, 2016).

La rama del derecho familiar se integra por leyes que ordenan las interacciones en ella y las que incluyan bienes o sumas dinerarias; el derecho en cuestión, abarca a partir de la unión de dos personas a través del matrimonio o uniones convivenciales, tanto sus ventajas

como de igual modo, sus restricciones, los enlaces entre padres e hijos convivan o no entre sí y los deberes que conllevan en medio los parientes (Belluscio, 2016).

Una de las cualidades del ser humano, es el estado dentro de la unión familiar, a partir de ahí, provienen las obligaciones y derechos que tienen uno para con los otros; protegiendo sus aptitudes y las de los demás (Belluscio, 2016).

2.5 Vertientes del consentimiento protocolizado.

Se entiende como consentimiento protocolizado, al hecho de actuar y amparar un suceso proveniente de la manifestación de su voluntad, en este caso particular, la de procrear. Distinguiéndose del simple consentimiento, porque el que requieren las técnicas de reproducción mecánicamente asistidas, se debe protocolizar; esto se logra, otorgando de puño y letra de cada persona, en pura libertad y de forma expresa, ante la autoridad competente o escribano público, su deseo de ser padre a raíz de dichas prácticas.

La doctora Marisa Herrera (2017) distingue, en particular, la gran disyuntiva existente en la fecundación *post mortem* y el gran interés científico que atrae a la normativa. Es así que, el enfoque principal debe versar sobre el consentimiento informado.

Se destaca en el Código Civil y Comercial de la Nación, como es el procedimiento del acto declarativo propio de cada persona o de sus tutores legales, otorgado una vez, que el médico le facilite toda la información detallada, entendible y escrita del proceso al cual los pacientes se van a someter (Marisa Herrera, 2017).

Por su parte, la fecundación *post mortem* representa una mayor importancia ante situaciones en las que comprende también, provenientes de las técnicas de reproducción mecánicamente asistida, gestaciones y nacimientos de niños, aun cuando se haya producido el fallecimiento de uno de los progenitores, en este caso particular, la figura paterna. Siendo el mismo causante, quien en vida ha manifestado de forma expresa su voluntad procreacional, representando en ello un punto central a la hora de los reconocimientos filiatorios de su descendiente, quien habría nacido con posterioridad a su muerte (Marisa Herrera, 2017).

En el año 2016 se contempló un hecho llamativo en donde se involucraba específicamente el consentimiento, citando en ello el fallo N. O. C. P s/ Autorización expediente

n° 61873/2013 en trámite por ante el Juzgado Nacional en lo Civil n° 87⁸, quien se llevo la atención del país argentino (Marisa Herrera, 2017).

El caso versa sobre el fallecimiento de un individuo de sexo masculino en un siniestro de trenes, en el año 2011. Inmediatamente transcurrida y notificada la tragedia, la conyuge y sus ascendientes, requieren de forma urgente ante el juzgado *ut supra* mencionado, la extracción legalizada de material genético de el cuerpo del fallecido. Obteniendo así, como resultado favorable, el permiso para realizar dicha sustracción genética (Marisa Herrera, 2017).

Transcurren los años desde el fallecimiento del marido, el deseo gestivo de la mujer crece aun más y es donde ella requiere la utilización del material criopreservado. De acuerdo a ello, vuelve a presentarse ante el Juez designado en el caso *ut supra* mencionado, requiriendo la autorización necesaria para realizar la inseminación *post mortem*; es en el año 2016 donde se otorga la presente autorización y son insertados los genes del marido en la gestante, quien hubiere fallecido 5 años antes (Marisa Herrera, 2017).

Tal como lo dispone el artículo 2279⁹ del Código Civil y Comercial de la Nación, en la que se reconoce que las únicas personas capaces de heredar en relación al difunto son aquellas que se encuentren con vida al momento del fallecimiento, las que esten atravesando el proceso gestivo en el seno materno y luego de ello haya nacido con vida, las que nazcan después del deceso a través de técnicas de reproducción mecánicamente asistidas contemplando el consentimiento otorgado en vida por el portador del material genético, las que se consideren que son del ámbito jurídico y las fundaciones creadas a través de su testamento.

Es correcto decir que en caso de no existir el consentimiento previo al fallecimiento de la persona, tal como sucede en el fallo *ut supra* mencionado, el niño nacido a través de técnicas asistenciales medicamente realizadas, no tendrá legitimidad de heredar el acervo hereditario de su progenitor.

Esto se origina a partir de no contar expresamente y de forma escrita, con el consentimiento anterior a la extracción del material procreativo; siendo que el mismo debe

⁸ Juzgado Nacional de la Instancia en lo Civil Nro. 87; 05/05/2016; N.O.C.P. s/Autorización.

⁹ Art. 2279 del Código Civil y Comercial de la Nación (sancionada: 01 de agosto de 2015)

ser redactado en forma detallista e individual por cada sujeto al momento de realizar dicho tratamiento.

El deseo de tener un hijo, en Argentina, se vincula con el consentimiento informado, el cual regula el actuar medico, como así también, otorga el estado filiatorio entre las partes sometidas a las técnicas reproductivas y el niño nacido a través de ellas. Se trata de un actuar normativo, que en estas cuestiones debe realizarse de forma expresa y escrita (Geri, 2019).

En este sentido, tanto la Sociedad Europea de Reproducción y Embriología Humana como los países que apoyan la reproducción asistida, contemplan el uso *post mortem* del material genético siempre y cuando, la persona fallecida hubiese otorgado el consentimiento en vida (Geri, 2019).

Al transcurrir los años, se presentan cuestiones sobre el tema que se intentan resolver priorizando el niño. En estos casos, lo ideal sería lograr establecer el razonamiento más adecuado para la utilización del proceso asistencial, acompañado en todo sus aspectos del consentimiento, en lo que respecta a los embarazos *post mortem*. Asimismo y contemplando la Constitución Nacional, mientras que no sea considerado ilegal la solicitud de extracción del material reproductivo, se podrá objetar a su favor y proteger los deseos de familia.

El segundo antecedente jurisprudencial que se trae como relevancia al tema planteado, se tramita ante el Tribunal de Familia n°3 del Departamento Judicial de Moron, Provincia de Buenos Aires, en los autos caratulados G, A, P s/ Autorizacion N° 21-XI-2011¹⁰.

Originándose luego de que la pareja en cuestión, contrajera matrimonio civil; una de las partes es diagnosticada con una enfermedad denominada poliquistosis ovarica o más bien conocida como, trastorno hormonal. Es allí, donde el matrimonio decide crioconservar su material genético a fin de que, una vez concluido el tratamiento para regular el sistema hormonal de la gestante, pudiesen realizar una inseminación artificial. En el transcurso de ese mismo año, el esposo es diagnosticado con cáncer y poco tiempo después, fallece; es la esposa quien manifiesta su voluntad de continuar con el procedimiento, obteniendo la negativa del centro médico interviniente, solicitándole la debida autorización legal, otorgada por el juez competente (Geri, 2019).

¹⁰ Tribunal de Familia n°3 del Departamento Judicial de Moron, Provincia de Buenos Aires, autos caratulados: G, A, P s/ Autorizacion N° 21-XI-2011

Cabe destacar el amor de la pareja y apoyo a pesar de situaciones externas, tal como lo son las enfermedades y, en especial, el enfoque familiar y procreacional de ambos. Dicha autorización judicial no es necesaria en este tipo de situaciones, debido a que la persona fallecida, otorgo el debido consentimiento al momento de criopreservación su material genético.

En el presente caso, el juez de turno falla a favor de la esposa, argumentando que el marido hizo conocer en vida su voluntad de traer un hijo al mundo, a través de las técnicas de reproducción mecánicamente asistidas. Se expresa que la mujer asiste ante el Tribunal a fin de efectuar el plan familiar que formaron con su pareja; asimismo, manifiesta que el fallecido tenía todas las posibilidades de revocar el consentimiento otorgado y no lo hizo (Geri, 2019).

La voluntad procreacional es un acto revelador, siendo que el señor otorga el consentimiento de forma personal, posponiendo el comienzo de los tratamientos contra su enfermedad, para lograr que le extraigan su material y que lo preserven. Los ascendientes y la hermana del individuo, apoyaron los deseos de ser papá, siendo una parte clave en la intervención judicial (Geri, 2019).

Resultando del fallo *ut supra* mencionado, el respeto de la orientación que decline cada pareja, junto a sus deseos de tener un hijo. Siendo una figura clave para el suceso, los ascendientes y la hermana del sujeto fallecido, quienes exclusivamente versaron la voluntad de él.

En consecuencia y a fin de efectuar el cierre del capítulo, se concluirá diciendo que el consentimiento otorgado por otra persona debido a motivos externos, es y será únicamente, un testimonio de la voluntad del sujeto.

2. 6 Conclusión parcial.

De acuerdo al análisis efectuado del segundo capítulo, se podrá realizar el enfoque pertinente sobre la voluntad procreacional y la manifestación de los deseos de tener un hijo efectuados por dos personas, unidas a través del matrimonio o de la convivencia; utilizando como eje central la contemplación de quienes son los padres de los niños concebidos a través de técnicas medicinalmente asistenciales.

Se destacan las diferencias existentes entre los hijos nacidos de forma natural con aquellos que lo hicieron a través de las técnicas de reproducción mecánicamente asistidas, y de igual modo, aquellos conflictos que se crean a partir de la asignación de la maternidad o paternidad, previendo de esta manera y en caso de actuar ilícitamente, dos formas de anular la vinculación filial.

Luego, se adentra en el dialogo de las incomprensiones notables que tienen entre medio los hijos derivados de los deseos procreacionales, de aquellos niños que son hijos a partir de las adopciones. Una vez distinguidas las disyunturas prevalecientes en las diferentes formas que poseen los nacimientos y distinciones jurídicas en materia filiatoria, se continúa con las limitaciones de la voluntad,

En este punto, se prioriza la dignidad humana, siendo ella, quien aplica los límites de la voluntad procreacional, como así también, sobre los deseos de ser padres, en la normativa vigente; del mismo modo, se destaca a la dignidad humana, como un medio totalmente necesario en el Bioderecho y la sociedad.

Se argumenta, en el siguiente punto, la importancia que representa el respeto que se debe tener para con todo ser humano y la atribución que se le otorga a los embriones crioconservados. De igual modo, se conceptualiza las visiones de familia que posee su contractualización, subrayando la necesidad de dos personas para entrar en las categorías familiares.

A fin de cerrar el presente capítulo, el trabajo finaliza con el desarrollo del consentimiento en vida de ambas partes con el fin de adentrarse en las practicas *ut supra* mencionadas, como así también, la simple manifestación de los deseos de tener un hijo.

En consecuencia, la reforma debería efectuarse en el artículo 558 del Código Civil y Comercial de la Nación, anexando la vinculación filial de los niños nacidos mediante la comunicación de los deseos procreacionales de su padre fallecido y su voluntad.

Señalando como objetivo principal, la consagración de la identidad del menor, destacando la importancia que tiene el consentimiento expreso y agregando al sistema normativo, un nuevo mecanismo filiatorio, priorizando los derechos de los niños por nacer.

CAPITULO 3: LOS DERECHOS DEL NIÑO POR NACER

3.1 Introducción.

El desarrollo del último capítulo, comienza argumentando la influencia positiva que origina la Convención sobre los Derechos del Niño ante aquellos que nazcan por medio de la voluntad procreacional y la fecundación *post mortem*; manifestando los derechos y principios que le son concedidos a partir de la gestación, siendo ellos quienes respaldan su vida. De igual modo, se incorpora al presente trabajo final de graduación, cinco fallos jurisprudenciales en materia de los deseos procreacionales de dos personas unidas en matrimonio o a través de la convivencia, como así también, en técnicas de reproducción mecánicamente asistida, en su etapa *post mortem*.

Luego, se continúa con la protección integral de todos y cada uno de los niños, quienes se encuentra protegidos bajo la Ley 26.061, cual expulsa la crisis en Argentina sobre la falta de regulación, como así también, destaca la figura del Defensor de los Derechos de las Niñas, Niños y Adolescentes. Asimismo, hace mención a la sociafectividad en el Derecho de Familia Argentino.

Finalizando el capítulo, se encuadra el análisis jurisprudencial, destacando los fallos “N.O.C.P s/ Autorización” expediente N° 61878/2013, “A.C.V c/ Instituto de Seguridad Social – SEMPRES s/ Amparo” expediente N° 109760/2015”, “S.M.C s/ Medida autosatisfactiva” expediente N° MJ-JU-M-87708-AR y, por último, la causa “K.J.V c/ Instituto de Ginecología y Fertilidad y otro s/ Amparo” expediente N° MJ-JU-M-99646-AR.

3.2 La Convención sobre los Derechos del Niño.

El inicio de este último capítulo, se origina a partir del Plan de Acción de la Cumbre Mundial a Favor de la Infancia (1990), en el cual el objetivo principal fue el cuidado de los niños y su plan de desarrollo, son ellos quienes poseen la más alta prioridad de todas las naciones, siendo la continuidad de la especie humana, otorgando equilibrio y evolución, sin

discrepar la forma de su nacimiento, ya sea que lo pueden hacer a través de medios artificiales, de forma natural u obtener un estado jurídico a través de la adopción.

La Convención sobre los Derechos del Niño contempla todos y cada una de las normativas que se les atribuyen a las personas durante su infancia. Con el paso de los años, se ha aportado diversas cuestiones de indole social, cultural y/o religiosas, reconocida en el año 1.989 como un Tratado Internacional (UNICEF, 2006).

Por su parte, los niños y más aun, aquellos que nacen a partir de técnicas *post mortem* siendo objeto de discriminación su origen, son los seres mas vulnerables e inocentes que habitan en el mundo, por tal motivo, tienen el derecho de ser protegidos, cuidados y acompañados en su vida con amor. No siempre cuentan con el privilegio de que estas condiciones se las provean su entorno familiar de origen y es allí, donde juega un papel fundamental el Estado, siendo este quien debe amparar a todo sector vulnerable que se encuentre en estado de necesidad, partiendo del principio de igualdad rigiente en la suprema carta.

El artículo 7 de la Convención sobre los Derechos del Niño (1989), asegura el derecho de reconocimiento de todos los niños sin hacer de ello ninguna distinción alguna, ya sea por su origen, previendo su identidad y valorando en ello, la posibilidad de conocer sus lazos biológicos. En la presente Convención, se reconoce como niña, niño y/o adolescente, a toda persona que no haya cumplido la edad de 18 años, considerando a un niño en su pleno desarrollo personal, corporal y psicológico, manteniendo su libertad y respetando la diversidad cultural y de pensamiento (UNICEF, 2006).

Es la primer ley mundial, de carácter obligatorio para aquellos países quienes presten el debido consentimiento en ella, aceptando el regulamiento y establecimiento de todos los derechos que poseen los niños y el respeto que se les debe otorgar, sin excluir a ninguno de ellos por su forma de nacer; independientemente de la posición económica en que se encuentren los países. Esta Convención resulta necesaria para proteger y amparar los derechos de las personas durante sus primeros años de vida (UNICEF, 2006).

UNICEF (2006) es una organización que sirve de guía a partir de las normativas impuestas por esta Convención, manteniendo el deber de resguardar a todos los niños nacidos por medios naturales, adoptados, o aquellos que son concebidos a través de los deseos de procreación de sus padres, asegurando que tengan una vida acorde a su edad, sin

discriminación por sus orígenes, amparando su identidad y buscando ampliar su ámbito de oportunidades.

3.3 Protección Integral de los niños.

La protección integral de todos los niños, resulta ser una normativa necesaria para que cada uno de ellos, pueda implementar sus derechos, y de igual modo, sus obligaciones; previniendo cualquier tipo de violencia, maltrato, desfortunio que se intente efectuar contra su persona y otorgando penas judiciales a quien lo realice. Ningún niño se encuentra exento de atravesar este tipo de situaciones, ya sea que nacieran por medios naturales, o a través de la voluntad procreacional amparados por las técnicas de fertilización asistida durante la vida de sus padres o en la etapa *post mortem* de uno de ellos, o adoptados.

La entrada en vigor de la Ley 26.061¹¹, que protege la integración de las normativas correspondientes a las niñas, niños y adolescentes, incorpora todos aquellos derechos y garantías procesales que influyen en la vida y desarrollo de ellos sin distinguir su medio reproductivo, conformando un nuevo proceso en el ámbito civil y constitucional (Kielmanovich, 2005).

Se establece en la presente ley, que cada individuo durante su infancia, omitiendo distinción alguna por sus orígenes, deberá en caso de que lo necesite, ser escuchado por la autoridad competente, teniendo en cuenta su opinión al momento de llegar a una resolución que le concierna. Asimismo, tiene el derecho a ser asistido por un licenciado en la materia de familia, desde el comienzo hasta la conclusión del fallo que lo implique y presentarse ante el juez de la causa, en caso de ser afectado por la sentencia (Kielmanovich, 2005).

La infancia en situación de crisis en Argentina, es una de las causas principales por las que se gestiona la ley en cuestión, reclamando su cumplimiento ante las autoridades de alto rango. El gobierno de turno, tiene la obligación de hacer valer cada artículo de la ley, protegiendo el interés superior del niño y destinando los recursos necesarios para que ello

¹¹ Ley 26061 de Protección de los Derechos de los Niños, Niñas y Adolescentes (sancionada: 28 de agosto de 2005).

ocurra; destacando que ninguna persona durante su infancia, se encuentra exenta de tal situación de crisis, objetando que a pesar de que los hijos nacidos a través de la voluntad procreacional, son niños derivados de la vida en común de sus progenitores y un plan económico acorde a su bienestar, ello no quita que en algún momento de su infancia, sean alcanzados por tal deficiencia.

La figura del Defensor de los Derechos de las Niñas, Niños y Adolescentes, se crea a partir de la ley *ut supra* mencionada, omitiendo su nombramiento hasta la actualidad; es él quien debería encargarse de que tanto la protección como los derechos instaurados en la Constitución Nacional y las normativas nacionales durante el periodo infantil, sean respetadas por el Estado.

Es notorio la falta de preocupación que se efectúa sobre el resguardo de los derechos durante la infancia de cada persona, siendo menester remarcar que a pesar de la existencia del cargo de un protector legislativo, en la actualidad no se ha fijado una persona que hable por aquellos niños que no tienen la fuerza suficiente para objetar opiniones sobre sus prioridades.

Se contemplan en la actualidad, derechos fundamentales de los niños, tal como, el derecho a la identidad, quien posee suma importancia en aquellos niños que nacen a partir de las técnicas de reproducción mecánicamente asistidas, el derecho a la dignidad y a la integridad personal, donde se encuentra totalmente penado cualquier tipo de acto violento y humillante para con cada uno de los niños; el derecho a la salud, con él se debe disponer todos los medios necesarios para que cada niño tenga acceso a las instituciones de salud.

Por otro lado, se contempla el derecho a la educación sin objetar distinción alguna de sus orígenes, quien resguarda el libre camino hacia la enseñanza pública y gratuita, la cual capacita a los niños con el fin de progresar y ser buenos ciudadanos. El derecho al deporte y al juego, siendo el deber del gobierno establecer lugares públicos priorizando la recreación y la importancia del movimiento durante la infancia.

Asimismo, el derecho a un medio ambiente sano y equilibrado para que cada niño pueda desarrollarse en un ámbito limpio y sin riesgos, y el derecho a opinar y ser oídos, donde cada individuo durante su niñez, tiene la posibilidad de transmitir sus opiniones, en las situaciones donde sean participes, ellos deben ser oídos y respetar sus objeciones, teniendo en cuenta la capacidad de cada niño.

Las medidas de protección de los derechos *ut supra* mencionados, se originaron en el ámbito administrativo de cada localidad, partiendo de amenazas o hechos violativos de las normativas que posee cada niño; su misión es proteger a cada uno de ellos, sin discriminación o distinción alguna. Los actos de violencia pueden derivar del Estado, de la sociedad, y de igual modo, del ámbito familiar, sin influir su forma de nacer, ya sea que lo hicieran de forma natural, a través de medios artificiales o adoptivos, es por ello que se crearon las presentes medidas protectorias.

Es obligación de la Secretaria de la Nación y el Consejo, en el ámbito de la Niñez, Adolescencia y Familia, atribuir los medios económicamente necesarios, de forma igualatoria y equitativa, en todas las localidades pertenecientes a su mandato, con el fin de la implementación adecuada de la protección en la niñez.

3.4 Socioafectividad en el Derecho de Familia Argentino.

La socioafectividad cumple un rol importante, tanto en la vida de los adultos, como de los niños; es un medio por el cual, se transita una vida digna, amparando el bienestar de las personas, reguardando los principios y derechos de identidad, igualdad e inclusión, siendo un medio indispensable para la cotidianidad del día a día. Se destaca la socioafectividad en la voluntad procreacional, siendo un medio donde rigen los sentimientos de dos personas, quienes desean transitar su vida en conjunto, pero que, por cuestiones externas a la pareja, deben expresar sus deseos a través de las técnicas de procreación asistidas y en muchos casos, se continúa la manifestación de tener un hijo, partiendo del fallecimiento de uno de ellos, en la etapa *post mortem*

En la actualidad, el derecho en el ámbito de familia, es conocido como una unión de normativas judiciales que se canalizan en los derechos y obligaciones originarias a partir de las relaciones de familia (Krasnow, 2019).

Nace una nueva terminología, que contempla componentes sociales y afectivos, los cuales no derivan del vínculo de parentesco, sino más bien, de la voluntad de las partes. Su concepto alega la recepción de declaraciones, argumentando la vida en familia que

comienzan desde el cariño y objetivos sentimentales de los sujetos que conviven, tal es así como, los progenitores afines (Krasnow, 2019).

Se destaca como antecedente primordial, el artículo 1.584¹² del Código Brasileiro, donde en uno de sus párrafos reza que, si la máxima autoridad explaya la imposibilidad de que el niño permanezca bajo el cuidado de sus progenitores biológicos, se podrá fijar en su lugar, a personas que tengan compatibilidad afectiva, resguardando el interés superior del niño que se encuentra afectado (Krasnow, 2019).

Formar, comprender y destinar el derecho familiar contemplando el valor que posee cada individuo de la sociedad, requiere el estudio objetivo de cada familia en su núcleo interno, más aún cuando los hijos se insertan en la vida en común, a través de medios artificiales o adoptivos. En consecuencia, cuando dos sujetos optan por continuar sus vidas en matrimonio o a través de la convivencia de hecho, ese deseo deriva del lazo afectivo existente entre ellos y con sus hijos.

A raíz de lo *ut supra* mencionado, es válido argumentar que, ese mismo conjunto de sentimientos, es el que da origen al deseo procreacional, ya sea a través de medios biológicos y/o técnicas de reproducción mecánicamente asistidas y/o por medios adoptivos, debido que son válidos, no solamente para el sistema jurídico, sino también, es aceptado, reconocido e incorporado dentro de la sociedad (Krasnow, 2019).

En algunos casos, la característica socioafectiva, se centra en el núcleo interno de la familia, siendo ellos quienes recurren a las técnicas de reproducción mecánicamente asistidas derivadas de situaciones externas y, puede ocurrir que, la implantación del material reproductivo como así también, el desarrollo del embarazo, es producido a través de la gestación *post mortem*.

Es el legislador quien opta por normativas que se explayan a partir de la realidad social, moral y los avances científicos, con vista hacia el futuro; como así también, se adecua a la importancia de los principios constitucionales en conjunto con la índole moral (Vittola, 2018).

Aida Kemelmajer de Carlucci (2014), señala que el cariño, discrepando de los datos biológicos, en pocas ocasiones es nombrado en las leyes influyentes en el derecho de familia.

¹² Art. 1584 del Código Civil de la República de Brasil Ley 10.406 (sancionada: 10 de enero de 2002).

En consecuencia, los comunicadores del derecho, comenzaron a basarse en las relaciones afectivas con el fin de arribar a una sentencia más favorable para el niño en cuestión, omitiendo el vínculo biológico que, en muchos casos, es perjudicial para el menor.

3.5 Análisis Jurisprudencial.

En el primer antecedente jurisprudencial, que se trae en relevancia al presente trabajo final de graduación, se contempla el expediente n°61878/2013 “N.O.C.P s/ Autorización” en trámite por ante el Juzgado Nacional de Primer Instancia en lo Civil n°87, obteniendo sentencia firme el día 05 de Mayo de 2016.

El fallo *ut supra* mencionado, se origina a raíz del fallecimiento repentino de su marido, donde la peticionante recurre ante el Juzgado Nacional Civil n°87, solicitando la autorización correspondiente para la extracción de material genético de su pareja con el fin de acudir a las técnicas de fertilización asistida en la etapa *post mortem*. Previo ante lo sucedido, la pareja transitaba un tratamiento de fertilización mecánicamente asistida, en el cual se demostraba la voluntad procreacional de ambas partes.

El intercambio de cartas del Dr. B. O, el historial clínico de la actora en el cual se demuestra el proceso que se ha visto intempestivo, resaltando aquí la importancia de la presencia de la misma ante la necesidad de la autorización expedida por el juez, para poder culminar efectivamente el tratamiento de fertilización que ya se encontraba iniciado y que se habría frustrado por el deceso del marido.

Logrando de esta forma, acceder a los mecanismos que proceden durante la fertilización mecánicamente asistida, en la etapa *post mortem*. Para ello, se remitieron al juzgado obrante en estas actuaciones, todos los elementos probatorios quienes acreditan el tratamiento iniciado, incorporando en ello, antecedentes familiares de como se encontraban conformados, como así también, una copia del acta de convivencia que demuestra el real deseo de tener un hijo.

En la presente oportunidad, los Magistrados se han basado en el artículo 19¹³ de la Constitución Nacional, manifestando que ninguna persona puede ser privada de lo que la ley no prohíbe, por consiguiente, la práctica de fecundación *post mortem* y la utilización del material genético del otro conviviente o conyuge fallecido, no se considera ilícita a los ojos de la normativa jurídica.

De igual modo, se ha tomado como fundamento a la misma Constitución Nacional en los apartados de los Tratados Internacionales, en donde en su artículo 75 protege a la mujer, la familia y los niños en general, eliminando toda forma de discriminación hacia ellos y dejando la fiscalización en manos de los magistrados que conforman la Carta Suprema y las Convenciones Internacionales.

Todo lo expuesto tiene como objetivo principal el interés de las vidas privadas de las familias, el deseo procreacional, buscando favorecer el desarrollo y establecimiento del núcleo interno, brindando la posibilidad de gestar amparando el derecho de formar una familia, respetando la autonomía reproductiva y otorgando el servicio de salud necesario para ejercer este derecho.

Es por ello, que resulta válido el pedido iniciado por la actora, manteniendo el proyecto de conformar una familia, y ante todo lo expuesto, el Tribunal hizo lugar a la petición, permitiéndole continuar con el procedimiento de fertilización mecánicamente asistida y como así también, el uso de los gametos crioconservados de quien en vida fuera su pareja.

Ante todo lo planteado, siendo este un caso particular que se da con poca frecuencia en la sociedad pero que si existe, se crea con ello la necesidad de la regulación en materia de fecundación *post mortem*, previendo la seguridad de la continuación de la familia al momento de hacer uso del material genético congelado. En sus inicios se regían a través de la autorización y por tal con el aporte del material, respetando así el derecho de familia, el de la mujer y de los niños que llegaban en un futuro cierto, como así también, el derecho de quien en vida fuese el progenitor.

El segundo fallo a analizar que se trae como relevante, es el denominado A.C.V c/ Instituto de Seguridad Social – SEMPRES/ Amparo, expediente N° 109760/2015 en trámite

¹³ Art. 19 de la Constitución Nacional Argentina (sancionada: 22 de agosto de 1994).

por ante el Juzgado de Primera Instancia en lo Civil, Comercial, Laboral y de Minería N° 4, de la localidad de Santa Rosa, Provincia La Pampa¹⁴.

La actora acude a través de la vía legal, solicitando la cobertura total de la obra social SEMPRES para poder realizar la práctica de fertilización asistida en la etapa *post mortem*, a la cual pretendía somerter luego del fallecimiento de su pareja.

El tratamiento en cuestión en sus inicios derivaba de una ovodonación, debido al historial clínico de la actora quien fuera diagnosticada durante cuatro años con infertilidad; debido a ello, en mayo del año 2014, el Director del Instituto de Seguridad Social aprueba el pase de la pareja al programa de fertilización asistida y en junio del mismo año, ambos otorgan el debido consentimiento informado para somerterse a dicha práctica. Luego de presentado el consentimiento de ambos integrantes de la pareja y con el ingreso efectivo al programa de fertilización asistida, el marido fallece de forma repentina, continuando la esposa con el procedimiento, siendo allí donde a raíz de la presente pretensión, interviene la Gerencia de Prestaciones manifestando la viabilidad de la pretensión y amparando los actos de la actora.

La demandante declara que la falta del otorgamiento de cobertura integral por la obra social, no respeta el apartado en materia de salud amparados por los Derechos Humanos con rango constitucional, y de igual modo, sostiene el principio de legalidad del artículo 19 de la Suprema Carta.

La parte demandada argumenta que la obra social otorga el permiso para iniciar el tratamiento de fertilización, cubriendo la totalidad de sus gastos asimismo resultase negativo el procedimiento. Luego, la actora solicita que la obra social otorgue la asistencia y provea los gastos de la inseminación asistida en la etapa *post mortem* por medio de la ovodonación; manifiesta la contraria que si la ley no regula la práctica *post mortem*, la persona no obtendrá la cobertura social.

El letrado subraya que no existe ilegalidad en la denegatoria pretendida, debido a que, el resguardo exigido por A. C. V, no posee regulación normativa vigente, siendo una situación careciente de tutela jurídica. De igual modo, manifiesta que SEMPRES no se ha

¹⁴ Juzgado de Primera Instancia en lo Civil, Comercial, Laboral y de Minería N° 4; A.C.V c/ Instituto de Seguridad Social – SEMPRES s/ Amparo, expediente N° 109760/2015. -

negado a prestar sus servicios, sino que por el contrario, la demandada objeta que dicha pretensión resulta inadecuada.

Se categoriza la causa como de puro derecho, siendo allí donde la compañera de vida del fallecido, ratifica las características de su pretensión y acentúa el atropello que sería acudir a gametos de terceros anónimos, cuando ya existen embriones criopreservados con material genético facilitado por su pareja en vida y con su propia voluntad.

En consecuencia, se considera que la denegatoria de la obra social SEMPRE, se debió a que posterior al deceso del conviviente de la parte actora, ella misma solicita la cobertura médica integral, como así también total, del proceso de fertilización medicamente asistida en la *post mortem*.

Se genera la presente situación a raíz de que en las técnicas de reproducción mecánicamente asistidas, empleándose dos tiempos distintos, por un lado el inicio del tratamiento y, por otro, la fecundación del embrión, existiendo en ese lapso la posibilidad de que sucedan eventualidades. En el fallo, ocurre el fallecimiento de la parte masculina, luego del primer intento de concebir, resultando en un fracaso y existiendo seis embriones más congelados para nuevos intentos en un futuro cercano.

A fin de continuar con el análisis jurisprudencial, es menester destacar que, no se discute la utilización de material genético extraído de la persona fallecida, sino que de lo contrario, el litigio versa en la cobertura que debe otorgar la obra social para la transferencia de embriones, que se encontraban conservados previo al deceso del sujeto.

De esta manera, se hace alusión al informe facilitado por el establecimiento de salud, en donde se especifica que de los ocho conjuntos de gametos, dos fueron implantados previo al fallecimiento del conviviente y seis permanecieron crioconservados como se menciona *ut supra*.

El juez a cargo de la causa, amparándose por el Código Civil y Comercial de la Nación, reflexiona que la voluntad procreacional pretendida en vida por el conyuge de la actora, es efectivamente notable y por tal motivo, se debe respetar. Asimismo, destaca el respeto que se debe verter sobre los Derechos Humanos, la Convención de los Derechos Humanos y la Ley N° 26.862, en donde se resguardan los derechos de las gestantes, del deseo procreacional de la pareja quien lo ha manifestado en vida y el cuidado del niño por nacer.

En consecuencia, resuelve fallar a favor de la actora, sancionando a la obra social SEMPRESA, a cubrir en un periodo de diez días, la totalidad de los gastos derivados de la implantación de los embriones crioconservados en el centro medico PROCREARTE y logrando de esta manera, concluir favorablemente con el plan familiar que fuese generado en vida ambas partes.

En esta tercer ocasión se opta por el desarrollo del fallo S.M.C s/ medida autosatisfactiva, expediente N° MJ-JU-M-87708-AR¹⁵, en trámite por ante la Tercer Cámara de Apelaciones en lo Civil, Comercial, Minas, de Paz y Tributario del departamento judicial de Mendoza, adquiriendo sentencia firme el día 7 de Agosto del año 2014.

Derivando de la sentencia negativa que se genero en el juzgado de primer instancia, la actora acude ante el tribunal superior solicitando la anulación de la misma; en consecuencia, requiere que se le otorgue el permiso para lograr inseminarse con el material genético que ya fuese extraído del cuerpo de su difunto esposo.

La normativa jurídica vigente carece de características concretas que se reflejen en la conformación de la familia del hijo nacido a través de las técnicas de reproducción mecánicamente asistida en la etapa *post mortem*, ya que no se encuentra escrito en ninguna parte de la legislación, que ese mismo niño deba nacer en un ambito conformado por un padre y una madre, vivos y presentes, objetando a partir de las diversas tipologías familiares existentes.

La Convención Internacional de los Derechos del Niño únicamente legislan cuando se ha logrado la concepción, es decir que, el embrión se encuentra implantado en el útero de la gestante; siendo por el contrario el fallo en cuestión, puesto que la implantación del embrión, no asegura que se desarrolle adecuadamente y se contemple un embarazo.

En efecto, es ilógico negar a la esposa el derecho a utilizar el material genético de su pareja fallecida, debido a que la normativa vigente le otorga permiso para emplear reproductivamente el componente biológico de un donante anónimo, a pesar de existir la posibilidad de que fallezca previo a la implantación del mismo.

Es menester resaltar que el litigio se genera al momento de solicitar la implantación, omitiendo que a raíz de una orden judicial se logro obtener una muestra fértil del sujeto luego

¹⁵ Cámara de Apelaciones en lo Civil, Comercial, Minas, de Paz, y Tributario de la Ciudad de Mendoza; autos caratulados S.M.C s/ medida autosatisfactiva, expediente N° MJ-JU-M-87708-AR. -

de que falleciera y, siendo la misma científicamente intervenida para la creación del embrión y su posterior crioconservación.

Resultando irrazonable negar la petición, cuando en su momento se aprobo la extracción, siendo derivante de pensamiento morales más que jurídicos y haciendo caso omiso, a los derechos que posee el mismo embrión y su gestante. Es claro que el consentimiento del esposo y progenitor fallecido, resulte complejo de obtener, debido a que su muerte fue imprevista durante la jornada laboral, siendo un individuo joven con deseos notorios de formar una familia junto a su esposa.

La señora jueza de primer instancia rechaza la solicitud de inseminación, objetando el articulado del ante proyecto, donde se explayaba una variante de ideales conflictivos sobre la practica *post mortem*; remarcando la falta de consentimiento a fin de efectuar dicha extracción del material, como así también, su utilización, argumentando que la voluntad procreacional es escasa en comparación con los derechos del niño por nacer.

Sin desmerecer los fundamentos de la jueza y respetando sus valores morales, el tribunal no comparte la misma resolución, haciendo alusión al artículo 19 de la Constitución Nacional, objetando que como principio general, la practica esta permitida y coronando con el artículo primero de la Ley 26.862, donde se regla el acceso integral al procedimiento médico.

La característica integral que poseen las técnicas de reproducción mecánicamente asistidas, resulta erga omnes de la normativa consagrada por la Corte Interamericana de los Derechos Humanos, siendo ella quien suscribe la opción de ser o no ser progenitor, clasificandolo en un ambito privado y abarcando el hecho de serlo genéticamente. Es la Ley 26.862 la que reza el poder otorgado a cada individuo de pretender tener un hijo a través de las diferentes formas que promueve la ciencia.

La causa debe analizarse partiendo de los derechos procreativos que se le consagran a cada mujer. Derivando de la falta de normativa, el tribunal remitió al inicio del expediente en donde la esposa y la madre del difunto se presentaron ante el juzgado, requiriendo la extracción del material reproductivo, objetando ser las únicas herederas y siendo la propia ascendiente quien firma el escrito, haciendo uso de su derecho de expresar la voluntad de su difunto hijo, quedando firme la resolución y obteniendo su debida ejecución.

En consecuencia, el derecho no puede pretender lo que la naturaleza no asegura, existen diversos supuestos donde el padre puede fallecer antes del nacimiento de su hijo o ser un padre ausente o abandonar a su niño, como así también, se presentan situaciones donde se otorga el debido consentimiento y el material, pero fallece antes de que sea implantado en el seno materno.

Siendo que todo lo dicho, se encuentra protegido por la normativa jurídica vigente, se considera irrisorio la negativa efectuada por la señora jueza de primer instancia para con la petición de la actora, clasificandose para el tribunal decisivo como un hecho discriminatorio ante los derechos consagrados hacia la mujer.

Careciendo de elementos que consideren abusivos el deseo de la peticionante y habiendo interferido el tribunal en la sucesión del difunto, cotejando que las únicas sucesoras son la esposa y su madre, siendo evidente la existencia de los derechos que poseen las personas de hacer uso de la evolución científica y subrayando la autorización que desencadenó el presente fallo, es que el magistrado rechaza en todas sus partes la resolución emitida por la jueza de primer instancia, y hace lugar a la pretensión efectuada por la actora, amparando el respeto por la voluntad procreacional, como así también, los derechos de la mujer, del embrión y del niño por nacer.

Es dable destacar que la disyuntiva se genera a raíz de la falta de normativa jurídica existente sobre la práctica de fecundación *post mortem*. En consecuencia, se obtienen dos resoluciones distintas, a saber: en primer lugar, la iniciativa resulta favorable obteniendo el permiso a fin de efectuar la extracción; en la segunda ocasión, la jueza se opone a la implantación y, en la tercer chance, el tribunal a raíz de la apelación efectuada por la actora, actúa favorablemente permitiendo concebir con la materia del difunto.

La situación descripta y desarrollada en los últimos párrafos, se podría haber evitado, si existiera una base jurisprudencial, en la cual cada uno de los jueces pudiese efectuar incapie y resolver acorde a ella, sin generar tanto dilema.

El último fallo considerado relevante para el presente trabajo, se denomina K.J.V c/ Instituto de Ginecología y Fertilidad y otros s/ amparo, expediente N° MJ-JU-M-99646-AR, en trámite por ante la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil y Comercial Federal¹⁶.

¹⁶ Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil y Comercial Federal; K.J.V c/ Instituto de Ginecología y Fertilidad y otros s/ amparo, expediente N° MJ-JU-M-99646-AR

La peticionante promueve la presente causa de amparo y medida autosatisfactoria contra tres entidades distintas. En primer lugar, demanda al Instituto de Ginecología y Fertilidad, con el fin de que se le otorgue el debido permiso, para llevarse consigo los embriones, cuales fueron depositados en el centro médico referido por ambas partes de la pareja, logicamente previo al fallecimiento del marido de la actora; siendo menester resaltar que, al momento de instaurar la presente demanda, los embriones se encontraban criopreservados, todo ello derivado del deseo procreacional y procurando lograr una inseminación efectiva *post mortem*, y consagrar, de esta forma, la llegada de su hijo.

Por otra parte, la actora incoa acciones legales contra CRYOBANK, con el objetivo de obtener el permiso para retirar dos ejemplares científicamente intervenidos y conservados en el banco de criopreservación mencionado *ut supra*.

En última instancia, impulsa la acción demandando a la obra social Accor Salud, con el fin de que y tal como legisla la normativa de la Ley 26.862 sobre técnicas de reproducción mecánicamente asistidas, otorgue la total cobertura de los gastos médicos derivados del procedimiento medicamentoso asistencial en la etapa *post mortem*.

El litigio se genera a partir de la falta de competencia que cree poseer cada juzgado interviniente, derivados de la carencia normativa jurídica que atrae la fecundación *post mortem* y la deficiencia doctrinaria para arribar a una resolución firme, concreta y equitativa.

En consecuencia, el juez a cargo del Juzgado de Primer Instancia en lo Civil y Comercial Federal N° 2, manifiesta su incompetencia en la materia para arribar a una conclusión lógica, al reflexionar que los hechos traídos a despacho, deben ser decretados prevaleciendo la normativa jurídica de derecho común, por consiguiente, solicita la remisión de las presentes actuaciones a la justicia exclusiva en el ámbito civil.

Una vez recurrido el juez *ut supra* mencionado, el expediente es trasladado al Juzgado Nacional en lo Civil N° 3, siendo el Magistrado quien imita objetivamente la resolución efectuada por el juez declinado, refutando su falta de competencia en el tema.

A partir de lo expuesto, disponiendo que el dilema principal es la falta de competencia del Juzgado N° 2 e imitando el Juzgado N° 3, es que interviene el Fiscal General de la presente Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil y Comercial Federal, siendo él quien objeta que a primera vista, la pretensión de la actora se considera dentro de los derechos que posee cada individuo en el ámbito general y a la normativa referente a las interacciones

familiares, resuelve definitivamente que, se le consagra la competencia exclusiva para sentenciar sobre la cuestión versante, la Justicia en lo Civil local.

Resultando de todo lo expuesto y contemplando las intenciones legislativas, como así también, los objetivos institucionales y aquellos que derivan de la Constitución Nacional, es correcto que el fuero civil resuelva la cuestión litigante. Es por ello que, la presente Cámara de Apelaciones falla y remite el expediente al Juzgado Nacional de Primera Instancia en lo Civil N° 3.

La falta de competencia que se presenta en el fallo y por la cual, dos jueces se recursan a través de su propia voluntad sobre la materia, deriva de la insuficiente normativa jurídica consagrada en el país; por consiguiente, resulta reflejado en la figura del juez, el aprieto legislativo en la actualidad.

Siendo un objetivo principal y obligatorio, además de necesario, crear leyes específicas que amparen la práctica *post mortem* en el territorio Argentino, como así también, evitar llegar a tediosos juicios partiendo de una normativa concreta, equitativa y sin discriminación alguna.

3.6 Conclusión parcial.

A raíz de las observaciones realizadas en este último capítulo del trabajo final de grado, se distinguen exclusivamente los derechos que se le consagran a cada niño, niña y/o adolescente en el ámbito global del derecho de familia sin distinguir si su origen se efectuó a través de medios naturales, artificiales o adoptivos, partiendo desde el nacimiento con vida de cada uno de ellos.

Se inicia el análisis del capítulo, desarrollando la normativa que posee la Convención sobre los Derechos del Niño, haciendo mención al Plan de Acción de la Cumbre Mundial a Favor de la Infancia. Asimismo, el trabajo se enfoca en las actividades y el resguardo que brinda el Fondo de las Naciones Unidas con los infantes o también conocido a través de sus siglas UNICEF.

Luego, se adentra en la Ley 26.061 quien regula la protección integral de todos y cada uno, de los niños, niñas y/o adolescente, que se encuentran bajo su alcance normativo; de igual modo, se otorga un apartado describiendo el desvalor que se efectúa a la niñez en la República Argentina.

Se resalta la figura del protector y curador de los derechos que, a través de las leyes vigentes tanto en Argentina, como así también, en el ámbito mundial, son consagrados a las personas durante su infancia.

Utilizando como base el Código Brasileiro y las relaciones afectivas familiares, se explaya refiriendo a la socioafectividad en el derecho de familia, abarcando la normativa jurídica dentro del país.

A efectos de finalizar el presente capítulo, se destacan cuatro fallos jurisprudenciales, en donde cada uno de ellos posee una particularidad por la cual resaltar, haciendo alusión a la falta de normativa jurídica y vacío legal preexistente sobre la temática planteada en la práctica de la fecundación *post mortem*.

El primer caso planteado, en el cual se solicita el permiso para el uso del material genético del fallecido marido, el juzgado actuante ha fallado a favor de la peticionante presentando en ello la conservación de la familia y contemplando también que esta práctica

no está prohibida por la ley, de igual modo, no se la puede considerar como un acto ilícito, lo que se ha intentado es proteger la figura del niño y de la mujer.

Haciendo una comparación con el segundo fallo, en el que se exige que la obra social cubra los gastos ocasionados por la práctica de fertilización asistida *post mortem*, buscando en ello, no ser privado de un beneficio social y obligatorio a favor de las partes, independientemente de la práctica o su metodología, reconociendo en ello también, tal como se hacía en el primer fallo, que no existe ninguna ilegalidad en la práctica, y siendo esa carente de una tutela jurídica específica en todo sus aspecto. Ambas causas tramitan ante la visión de los jueces de primera instancia.

Por otra parte, y abarcando el ámbito de la Cámara Nacional de Apelaciones, se expone sobre una medida autosatisfactiva derivada de la negativa efectuada ante los magistrados de primera instancia. De igual modo y siendo relativo a la escasa ley que posee la materia fecundación *post mortem*, se trae como relevante, un fallo en materia de amparo, donde el principal litigio es la competencia de los jueces para entender en la causa. Existe una comparación visible entre ambos fallos, siendo que en ellos y derivado de la falta de normativa jurídica que posee la materia, recurren los actores junto a sus letrados a un ente superior como lo es la Cámara de Apelaciones, siendo ella quien emita una resolución factible.

En consecuencia, a todo lo expuesto y con el fin de concluir, se considera que lo ideal es otorgar un apartado en el Código Civil y Comercial de la Nación, exclusivo a la fecundación *post mortem*, con el objetivo de realizar hincapié en las cuestiones que se encuentran aisladas de normativa jurídica, tales como las solicitudes de extracción de semen, la obligación que se encuentra a cargo de la obra social prestataria y a lo que refiere sobre la competencia de los jueces en el ámbito de primera instancia.

Conclusión final.

Una vez habiendo efectuado el análisis completo y minucioso del trabajo, articulando los detalles y objetivos principales, y con el fin de arribar a una solución sobre el interrogante principal de este trabajo, teniendo como interrogante, si la Ley 26.862 quien regula las técnicas de reproducción mecánicamente asistida, ampara la voluntad procreacional en la fecundación *post mortem*, se podrá dar origen a una nueva normativa jurídica.

Surgen dos cuestiones similares, una de ellas, se origina a partir del deceso de quien en vida fuese el marido de la actuante, donde la pareja inicio el procedimiento de criopreservacion de embriones por cuestiones adversas, para que en un futuro cercano se continuase con las técnicas de fertilización asistida, siendo de esta forma otorgado el consentimiento informado, libre y expreso.

Por otra parte, se provee de una pareja, donde el sujeto fallece de forma repentina y no es posible obtener su consentimiento de forma escrita, es allí donde juega un papel fundamental su esposa o conviviente y los ascendientes de él, con el único fin de manifestar la voluntad del causante y adentrarse en la fecundación *post mortem*.

El tema elegido con el fin de efectuar el análisis desarrollado y obtener aportes favorables para la legislación actual, deriva del vacío legal y escaso material normativo existente, como así también, el avance científico, siendo la ciencia quien deslumbra a la sociedad con las diferentes formas de procrear que crecen día a día.

Con el fin de normativizar la práctica de fecundación *post mortem*, se deberá ampliar el articulado del Código Civil y Comercial de la Nación.

Uno de los apartados que se deberá reformar, es el artículo 558 del presente Código, siendo el, quien regula las diversas fuentes filiatorias existentes en la República Argentina. En él se explayan tres formas de contemplar la rama filiatorias, siendo menester incluir en ella, la filiación por técnicas de reproducción mecánicamente asistida en la figura *post mortem*, destacando que únicamente se regula la identidad proveniente de los dos padres con vida.

El siguiente artículo, considerado que se debe reformar, es el 566 de la misma norma, quien regula sobre el consentimiento previo, libre e informado; siendo en este artículo en

donde se deberá agregar que, en caso de producirse el deceso del progenitor masculino, previo a la inseminación del embrión que fuese criopreservado durante la vida en común y de mutuo acuerdo, será este mismo consentimiento un hecho obligatorio a tener en cuenta al momento de producirse la fecundación *post mortem*. De igual modo, se deberá transcribir en el artículo que, su esposa o conviviente junto a sus ascendientes podrán manifestar la voluntad del sujeto pre-fallecido como un sinónimo del consentimiento otorgado por él mismo que era de conocimiento público.

De igual modo, se considera que, para facilitar el estudio sistemático, de los jueces con el fin de otorgar una sentencia justa y equitativa, durante el proceso de primera instancia, lo ideal es que a la materia conocida como fecundación *post mortem*, se le otorgue un apartado exclusivo para ella, donde se manifieste el alcance que posee la Ley 26.862 quien regula las técnicas de reproducción mecánicamente asistidas, el marco abarcativo de las obras sociales para cubrir dichos tratamientos en su totalidad y con la rapidez que requiera, denominar en qué tipo de situaciones es pertinente otorgar el permiso para que se realice la extracción de semen del fallecido con el fin de concebir, analizar y determinar los derechos que le son concedidos a los niños nacidos a través de estas prácticas, y de igual modo, precisar el fuero abarcativo de la cuestión.

Atento a todo lo expuesto, es menester precisar que la Ley 26.862 es un sustento primordial para que se ampare la voluntad procreacional de la pareja, ya sea que una de las partes fallezca previamente. Asimismo, con fin de lograr efectuar el procedimiento sin los vacíos legales actuales y las impericias que se presentan, se deberá realizar las modificaciones *ut supra* mencionadas.

La propuesta que se manifiesta a través del desarrollo efectuado, es la modificación de los artículos 558, siendo él quien regula las fuentes filiatorias, donde deberá agregar una nueva, derivada de las técnicas de reproducción mecánicamente asistidas en la etapa *post mortem* y, como así también, el artículo 566 quien reza sobre el consentimiento libre, expreso e informado, con el fin de que se regule la simple manifestación de los deseos procreacionales de la pareja, haciendo alusión en el fallecimiento del referente masculino.

De igual modo y partiendo de que si la Ley 26.862, quien regula sobre las técnicas de reproducción mecánicamente asistida ampara la voluntad procreación, concierne argumentar que dicha ley es una de las herramientas fundamentales, por la cual se deriva a la autorización

necesaria para que, se continúe con el tratamiento de fertilización iniciado en vida por ambas parte, como así también, se extraiga el material genético de la persona fallecida imprevistamente, continuando con su crioconservación y luego, ser inseminada la pareja femenina a través de la fecundación *post mortem*; destacando que, las modificaciones pretendidas en el presente trabajo final de graduación, poseen la visión de facilitar la función de los Magistrados en la parte resolutive y evitar el tedioso proceso que se genera a raíz de la falta de legislación sobre la materia en cuestión.

Bibliografía

Doctrina

Azpiri O. (2016) *Incidencias del Código Civil y Comercial – Derecho de Familia* Editorial Hamurabi, Buenos Aires Argentina.

Aparisi (2014) El torno al Principio de la Dignidad Humana, Editorial: *Departamento de Filosofía del Derecho Universidad de Navarra*

<http://aebioetica.org/revistas/2004/15/2/54/257.pdf>

Belluscio A. (2016) *Derecho de Familia* Editorial Abeldó Perro, Buenos Aires Argentina.

Veri (2019) “Consentimiento presunto a las técnicas de reproducción humana asistida *post mortem*”, Editorial: Universidad de Barcelona Facultad de Derecho, España.

http://diposit.ub.edu/dspace/bitstream/2445/124986/1/TFM_MEJA_Leonardo_Geri.pdf

Herrera (2017), “técnicas de reproducción humana asistida” *Ministerio de Salud Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires Argentina.*

<http://www.salud.gob.ar/dels/entradas/tecnicas-de-reproduccion-humana-asistida-conceptualizacion-general>

Kielmanovich J. (2005), “reflexiones procesales sobre la ley 26061 de protección integral de los derechos de las niñas, niños y adolescentes”, Editorial *La Ley*, Buenos Aires Argentina.

<http://www.afamse.org.ar/reflexiones-procesales-sobre-la-ley-26061-de-proteccion-integral-de-los-derechos-de-las-ninias-ninos-y-adolescentes-kielmanovich.pdf>

Krasnow, A. (2019). La socioafectividad en el Derecho de las familias argentino. Su despliegue en la filiación por técnicas de reproducción humana asistida. *Revista de Derecho*, 32(1), 71-94.

<http://revistas.uach.cl/index.php/revider/article/view/5564>

Kemelmajer de Carlucci A. (2014), “Derecho de las Familias, Infancia y Adolescencia Una mirada crítica y contemporánea”, *Infijos*, 1º edición pág. 3, Buenos Aires Argentina

<http://www.saij.gob.ar/aida-kemelmajer-carlucci-autonomia-voluntad-derecho-familia-argentino-dacf140453-2014-07/123456789-0abc-defg3540-41fcanirtcod>

Lloverás N. (2018), *Practica y Estrategia Derecho de Familia*, editorial La Ley Thomson Reuter, Buenos Aires Argentina.

Medina y Roveda (2016), “Derecho de Familia” *Editorial Abeledo Perrot* Buenos Aires Argentina.

Sambrizzi E. (2018) “*Tratado de Derecho de Familia*”, Editorial La Ley Thomson Reuter, Buenos Aires Argentina.

<https://drive.google.com/file/d/1Sqj15nwpo4zgAmAreSTSAce11MtQgLx/view>

UNICEF COMITE ESPAÑOL, imprenta Nuevo Siglo, Madrid, año 2006.

<https://www.un.org/es/events/childrenday/pdf/derechos.pdf>

Vittola L. (2018), “La noción de la socioafectividad en el Código Civil y Comercial de la Nación” *Diario DPI Suplemento Civil, Bioética y Derechos Humanos* revista Nro. 42

<https://dpicuantico.com/sitio/wp-content/uploads/2018/10/V%C3%ADttola-Suplemento-Civil-Bio%C3%A9tica-y-Derechos-Humanos-16.10-1.pdf>

Wille G. (30 de agosto de 2018), “La Primera Bebe Probeta cumplió 40 años: como cambió el mundo de la reproducción asistida” *Diario La Nación*, Buenos Aires Argentina.

<https://www.lanacion.com.ar/sociedad/la-primera-bebe-probeta-cumplio-40-anos-nid2166570>

Legislación

- Constitución Nacional Argentina (sancionada: 22 de agosto de 1994)
- Constitución Federal de la Confederación Suiza (sancionada: 18 de abril de 1999).

- Código Civil y Comercial de la Nación (sancionado: 01 de agosto de 2015).
- Código Civil de la República de Brasil Ley 10.406 (sancionado: 10 de enero de 2002).
- Ley 26.862 Reproducción Medicamento Asistida (sancionada: 05 de junio de 2013).
- Ley 26061 de Protección de los Derechos de los Niños, Niñas y Adolescentes (sancionada: 28 de agosto de 2005).

Jurisprudencia

- Juzgado Nacional de la Instancia en lo Civil Nro. 87; 05/05/2016; N.O.C.P. s/Autorización.
- Tribunal de Familia n°3 del Departamento Judicial de Moron, Provincia de Buenos Aires, autos caratulados: G, A, P s/ Autorizacion N° 21-XI-2011
- Juzgado de Primera Instancia en lo Civil, Comercial, Laboral y de Minería N° 4; A.C.V c/ Instituto de Seguridad Social – SEMPRE s/ Amparo, expediente N° 109760/2015. –
- Sala 1 de la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil y Comercial Federal: Y.M.V y otros, c/IOSE s/amparo de salud /2018.
- Cámara de Apelaciones en lo Civil, Comercial, Minas, de Paz, y Tributario de la Ciudad de Mendoza; autos caratulados S.M.C s/ medida autosatisfactiva, expediente N° MJ-JU-M-87708-AR. -
- Camara Nacional de Apelaciones en lo Civil y Comercial Federal; K.J.V c/ Instituto de Ginecologia y Fertilidad y otros s/ amparo, expediente N° MJ-JU-M-99646-AR