

FACULTAD DE DERECHO Y CIENCIAS POLÍTICAS

Carrera de **DERECHO Y CIENCIAS POLÍTICAS**

“LA MATERNIDAD SUBROGADA Y SU
REGULACIÓN EN LA REALIDAD PERUANA, 2020”

Tesis para optar el título profesional de:

ABOGADA

Autores:

Mariela Dolores Aguirre Delgado

Ingrid Ivonne Tena Vega

Asesor:

Dr. Elías Gilberto Chávez Rodríguez

<https://orcid.org/0000-0002-2891-3480>

Lima - Perú

JURADO EVALUADOR

Jurado 1 Presidente(a)	Guisseppi Paul Morales Cauti	CAL 44412
	Nombre y Apellidos	Nro. Colegiatura o DNI

Jurado 2	Manuel Herminio Ibarra Trujillo	CAL 32709
	Nombre y Apellidos	Nro. Colegiatura o DNI

Jurado 3	William Homer Fernández Espinoza	CAL 68152
	Nombre y Apellidos	Nro. Colegiatura o DNI

DEDICATORIA

En primer lugar, este trabajo va dedicado a nuestros padres, por su amor, trabajo y sacrificio en todos estos años, gracias a ustedes hemos logrado llegar hasta aquí y convertirnos en lo que somos.

A todas las madres subrogadas, altruistas que con su gesto humanitario permiten lograr alcanzar, a las familias, el anhelado sueño de la maternidad y paternidad

AGRADECIMIENTO

Agradezco a la Universidad Privada del Norte por haberme permitido cursar la carrera universitaria, principalmente a los docentes de la carrera de Derecho y Ciencias Políticas quienes con entrega y dedicación han sabido compartir sus conocimientos.

Al Dr. Elías Gilberto Chávez Rodríguez quien fue nuestro asesor y encaminó de forma acertada para la realización de este proyecto.

A todos ellos un agradecimiento sincero y profundo.

Tabla de contenido

JURADO CALIFICADOR	2
DEDICATORIA	3
AGRADECIMIENTO	4
TABLA DE CONTENIDO	5
ÍNDICE DE TABLAS	6
RESUMEN	7
CAPÍTULO I: INTRODUCCIÓN	9
1.1. Realidad problemática	9
1.2. Formulación del problema	47
1.3. Objetivos	48
CAPÍTULO II: METODOLOGÍA	51
CAPÍTULO III: RESULTADOS	68
CAPÍTULO IV: DISCUSION Y CONCLUSIONES	83
REFERENCIAS	92
ANEXOS	99

ÍNDICE DE TABLAS

Tabla 1 Muestra de Casaciones emitidos por el Poder Judicial entre el año 2006 hasta el año 2017 _____	54
Tabla 2 Muestra de Sentencias emitidas por el Tribunal Constitucional entre el año 2009 hasta el año 2017 _____	56
Tabla 3 Muestra de abogados entrevistados con especialización en derecho civil, constitucional y de familia _____	57
Tabla 5 Resultados de documentos recogidos en sentencias emitidos por el Poder Judicial y casacones emitidos por la Corte Suprema entre el año 2006 hasta el año 2017 (Objetivo general) _____	69
Tabla 6 Resultados de la guía documental sobre el derecho comparado (Objetivo específico 01 _____	72
Tabla 7 Resultados de Sentencias emitidas por el Tribunal Constitucional entre el año 2009 hasta el año 2017. (Objetivo general) _____	74
Tabla 8 Resultados de la guía de entrevistas – pregunta número uno practicado a especialistas en la materia (Objetivo general) _____	76
Tabla 9 Resultados de la guía de entrevistas – pregunta dos practicado a especialistas en la materia (Objetivo general) _____	77
Tabla 10 Resultados de la guía de entrevistas – pregunta número tres practicado a especialistas en la materia (Objetivo específico 02) _____	80
Tabla 11 Resultados de la guía de entrevistas – pregunta cuatro practicado a especialistas en la materia (Objetivo específico 02) _____	80
Tabla 12 Resultados de la guía de entrevistas – pregunta número cinco practicado a especialistas en la materia (Objetivo específico 02) _____	81

RESUMEN

La presente investigación se justifica en la necesidad de cubrir el vacío legal que se tiene en el Perú, dando prioridad a un grupo considerable de mujeres infértiles que buscan ser madres y constituir su propia familia nuclear. En esa línea temática, el objetivo general es determinar qué relación existe entre la maternidad subrogada y su regulación en la realidad peruana, 2020; por lo que según la metodología aplicada es una investigación de tipo básica, con un enfoque cualitativo, diseño de tipo no experimental, y de nivel descriptivo; por otro lado, se seleccionó como muestra; las sentencias del Poder Judicial y del Tribunal Constitucional vinculado a las variables de investigación; así como las entrevistas practicadas a expertos en el área de derecho constitucional, civil y de familia. Obteniéndose como resultado que es urgente la necesidad de incorporar la maternidad subrogada en la legislación peruana a fin de brindar la protección a las partes intervinientes; concluyéndose, que no existe regulación normativa que proteja a las mujeres infértiles, en relación a la maternidad subrogada para constituir una familia nuclear; sin embargo, se evidencia la existencia de derechos fundamentales que protegen a la familia; como el derecho a la salud reproductiva, libre desarrollo de la personalidad y a fundar una familia.

PALABRAS CLAVES: Maternidad subrogada, familia, derechos, mujeres infértiles, técnicas de reproducción humana asistida.

ABSTRACT

The present investigation is justified by the need to cover the legal vacuum that exists in Peru, giving priority to a considerable group of infertile women who seek to be mothers and establish their own nuclear family. In this thematic line, the general objective is to determine what relationship exists between surrogate motherhood and its regulation in the Peruvian reality, 2020; so that according to the applied methodology it is a basic type of research, with a qualitative approach, non-experimental type design, and descriptive level; on the other hand, it was selected as a sample; the judgments of the Judiciary and the Constitutional Court linked to the research variables; as well as the interviews with experts in the area of constitutional, civil and family law. Obtaining as a result that there is an urgent need to incorporate surrogate motherhood in Peruvian legislation in order to provide protection to the parties involved; concluding that there is no normative regulation that protects infertile women, in relation to surrogate motherhood to constitute a nuclear family; however, the existence of fundamental rights that protect the family is evident; such as the right to reproductive health, free development of the personality and to found a family.

KEY WORDS: Surrogate motherhood, family, rights, infertile women, assisted human reproduction techniques.

CAPÍTULO I: INTRODUCCIÓN

1.1. Realidad problemática

La maternidad subrogada hoy en día es un tema de alta controversia, no solo a nivel nacional, sino también a nivel internacional. Es así que, en el ámbito comparado, se visualiza que este tema se regula de manera muy diversas en los distintos ordenamientos jurídicos, tal es así que, algunos países prohíben esta técnica, razón por la cual, las personas buscan soluciones a esta problemática migrando a otros países donde sí les permitan someterse a la técnica de la maternidad subrogada, (Serra, 2015).

En ese contexto internacional, la Corte Interamericana de Derechos Humanos, en el caso de Murillo Vs Costa Rica, donde un grupo de personas demandó al Estado porque se emitió un Decreto Ejecutivo, el 3 de febrero de 1995, en el que las parejas no podían recurrir a las técnicas de reproducción asistida. En el análisis de la sentencia se determinó que las causas por la que demandaron fueron en primer lugar, el problema de la infertilidad de las parejas; la segunda, los tratamientos a los cuales recurrieron para combatir dicha condición; la tercera, fue las razones por las cuales acudieron a las técnicas de reproducción y; finalmente, los casos de parejas que viajaron al exterior para acceder a dichos procedimientos, (Quintana, 2022).

En base a lo expuesto, la presente investigación versará sobre el tratamiento de la maternidad subrogada en mujeres infértiles y su falta de regulación normativa en el Perú; al respecto, se entienden que la maternidad subrogada es una técnica de reproducción asistida por la cual una mujer adquiere el compromiso de llevar en su vientre a un bebé, a fin de permitir que una pareja pueda establecer una relación filial con el concebido, (Serra, 2015).

Como se sabe la constitución peruana contiene normas importantes como son el artículo 3° y las disposiciones finales y transitorias, en ellas se establecen que los derechos deben ser adecuadamente interpretados a la luz de los tratados internacionales y a la luz de los pronunciamientos de Organismos Internacionales sobre los cuales nuestra sociedad es parte (Enfoque Derecho, 2018).

En esa línea, actualmente en el Perú no existe norma de acceso integral a técnicas de reproducción asistida, dicho de otro modo, los procedimientos de fertilización asistida no están normados por ninguna institución de Salud, tales como el Ministerio de Salud o el Instituto Nacional de Salud; además, no existe a su vez un comité de ética que atienda estos procedimientos, para velar por temas delicados como la dignidad y el derecho a la vida del embrión.

En ese contexto, las madres subrogadas podrían convertirse en mujeres agraviadas, a quienes en primer término se les cedería la maternidad debido a que dan a luz y contienen en su vientre al nuevo producto (Rospigliosi; 2001) "*mater Semper certa est etiam si vulgo conceperit*" esto en concordancia con el principio de la madre es siempre la conocida (gesta), pero posteriormente, perderían todos los derechos sobre el bebé. En su gran mayoría, estas mujeres serían de escasos recursos, por lo que se pueden vulnerar sus derechos y estarían expuestas a que se les realice procedimientos adicionales en contra de la voluntad.

Ahora bien, en la actualidad la maternidad subrogada o comúnmente llamado vientre de alquiler, es un fenómeno social de data real que también se evidencia en nuestro país, en ese sentido es necesario una regulación normativa que se pronuncie sobre este método de concepción. La problemática aborda también la Ley General de Salud en el artículo 7°, cuyo

tenor no refiere que en el país sea ilícito la reproducción asistida, sin embargo, aun así, se puede encontrar una problemática en la legislación peruana (Ministerio de Salud, 1997).

La presente investigación si bien trata sobre la maternidad subrogada, debemos tener en consideración que la misma busca centrarse en las mujeres infértiles, quienes no han podido quedar embarazadas después de haberlo intentado por lo menos un año, inclusive quienes han tenido abortos espontáneos, y las mismas tienen su razón de ser en problemas físicos, hormonales, estilo de vida o factores ambientales.

Es necesario incorporar la maternidad subrogada en el seno de la jurisprudencia y, así cubrir los vacíos que tiene el Código Civil actual, en especial el libro de familia, donde se tendría que plantear y desarrollar el tema abordado, a fin de dar protección a las partes que intervienen en el contrato que se ha planteado en el presente trabajo. Por otro lado, el Estado tiene la facultad de promover a la familia como institución que garantice la supervivencia fortaleciendo el derecho de procrear a los hijos como persona y dotar de todos los derechos que compete de acuerdo a las legislaciones y jurisprudencias vigentes.

La presente investigación planteará dos supuestos para resolver la problemática. En primer lugar, el uso de una norma legal que contemple el contrato del vientre de alquiler y que ampare los derechos, tanto de la mujer que ofrece los servicios, la pareja contratante y el producto de la concepción. Por lo que se evalúa si es viable el supuesto de la implementación de una norma de este tipo. Y, en el segundo lugar, se evaluará como solución la penalización de la maternidad subrogada con fines lucrativos, así como la penalización tanto de quienes ofrecen el servicio, los contratantes y las propias prestadoras de estos tipos de servicios.

Finalmente, es necesario evaluar la trascendencia que traería esta solución, como consecuencia del establecimiento de una legislación fructífera en el tiempo para la realidad peruana, sobre todo porque el artículo 6° de nuestra Carta Magna establece una política nacional que tiene como objetivo difundir y promover la paternidad y maternidad responsable, además reconoce el derecho de las familias y de las personas a la libertad de decisión y elegir libremente sobre la posibilidad de la procreación, ya que las parejas tienen el derecho fundamental de ser padres y formar una familia, (Congreso de la República, 2018).

Antecedentes

Santander (2012), en su tesis titulada “El Contrato de maternidad subrogada o de alquiler: ¿Ejercicio Legítimo del derecho a procrear o atentado a la dignidad?”. Universidad Alberto Hurtado (Chile). Analiza el contrato de gestación subrogada, es decir la mujer fértil acepta embarazarse con la intención de entregárselo a título oneroso o gratuito a la mujer infértil, quien se obliga a la manutención del menor. El análisis de los derechos se sustenta en su estructura, capacidad y limitación para determinar si su aplicación reconoce los contratos de gestación subrogada, así como también si afecta la dignidad y otros derechos.

Álvarez y Hernández (2015), en su tesis “Vientres de alquiler: Propuesta de reforma al artículo 2, inciso c); artículo 6; y artículo 30, inciso 2. del Proyecto de Ley sobre Fecundación In Vitro y transferencia embrionaria y creación del Depósito Nacional de Gametos a la luz de la experiencia internacional”. Universidad de Costa Rica. Propuesta de reforma regulatoria del Proyecto de Ley de fecundación in vitro, concluye que los avances en la tecnología han contribuido a que muchas parejas infértiles utilicen tecnologías de

reproducción asistida, incluida la subrogación; por tanto, el Estado tiene el deber de regular la gestación subrogada y con ello asegurar el valor de la familia en la sociedad.

Olivares y Cárcamo (2015), en su tesis titulada “Situación jurídica de la maternidad subrogada en el Ecuador”. Universidad Laica Vicente Rocafuerte de Guayaquil. El presente trabajo tiene por objeto determinar las razones y condiciones bajo las cuales la mujer acepta celebrar un contrato, y tener un hijo en el vientre materno para el cual no le corresponderá el régimen de maternidad. Tras la investigación, llegó a la siguiente conclusión: la regulación y la asociación son necesarias, por perfiles para los niños por gestación subrogada y, por tanto, en el marco de las TERAS.

Sarango (2015), en su tesis titulada “Necesidad de incrementar al código de la niñez y la adolescencia una disposición que regule la maternidad subrogada”. Universidad Nacional de Loja. El objetivo es analizar el avance de la ciencia y la tecnología, la misma ha logrado que la subrogación se afirme cada vez más en todos los países del mundo, solo con observar que muchos anuncios lo transmiten en Internet, llegando a la conclusión que el sistema judicial no considera esta nueva modalidad de maternidad con un carácter jurídico, menos aún su influencia en el ámbito judicial, o su órgano rector. Esto plantea la necesidad de promulgar una legislación que regule la gestación subrogada.

Asimismo, González (2015), en su investigación “Límites en el derecho al conocer los orígenes biológicos como consecuencia de una inseminación artificial heteróloga en el Perú”. Universidad Andina Néstor Cáceres. El objetivo es conocer los criterios de proporcionalidad del derecho, a prevalecer el conocimiento del origen genético y del interés superior del niño, que se opone a la identidad del donante de gametos. Concluyó que, bajo la ley de comparación, se sugiere que la información genética sobre los donantes de gametos

se haga pública y que las técnicas de reproducción asistida se analicen y ajusten para evitar la arbitrariedad y la corrupción.

Reyna (2015), en su tesis “La filiación del adulto concebido mediante inseminación artificial heteróloga en el derecho familiar peruano”. Universidad Privada Antenor Orrego. El objetivo es determinar la base de hecho y de derecho para prever el derecho de la FIV a conocer su verdadera identidad. Luego de la investigación, llegó a la siguiente conclusión: considera la posibilidad de regular el derecho a tener hijos de adultos con inseminación artificial para evitar problemas legales que afecten derechos básicos. En este sentido, una persona que haya cumplido 18 años tendrá información sobre el derecho al origen genético.

Cabrera (2016), en su tesis titulada “Maternidad subrogada: antecedentes y consecuencias en el ámbito del Derecho Internacional Privado”. Universidad de Laguna. El enfoque principal está en el Derecho Internacional Privado que busca mostrar cómo se ha visto afectado el turismo desde que se prohibió esta técnica. Se enfatiza que las mujeres son vistas como una mercancía y se comercializa a los niños nacidos a través de este tipo de técnica. Su conclusión: que hay razones suficientes para buscar regular las técnicas reproductivas, de manera que no se vulneren los derechos de los involucrados en el procedimiento.

Cué (2016), en su tesis titulada “Maternidad subrogada”. Universidad Panamericana. El propósito principal fue realizar el análisis minucioso de las técnicas de reproducción asistida, con la finalidad de dar el aporte para enriquecer el ordenamiento jurídico en México, y así lograr el avance de la sociedad en general. Su conclusión: la tecnología permitió procrear y contar con descendencia para las personas que no podían procrear hijos y así formar familias felices, por ende, las técnicas de reproducción asistida y la tecnología son

alternativas de solución sobre la infertilidad de las personas. También el autor de la investigación manifestó que la maternidad subrogada no encajaría dentro de los contratos.

Chanduví (2017), en su tesis titulada “el derecho del adoptado a conocer su origen biológico”. Universidad de Piura. La investigación tuvo como finalidad fortalecer el derecho del adoptado a conocer su origen biológico y servir de referencia para optimizar la legislación vigente en el Perú. Luego de investigar arribó a la siguiente conclusión: Conocer el origen biológico, es un derecho inherente a toda persona humana, por el desarrollo de la personalidad, así como el derecho a consolidar su proyecto de vida.

Enríquez (2017), en su tesis titulada “Técnica de maternidad subrogada y la vulneración del derecho a la identidad de los menores en el Perú”. Universidad Cesar Vallejo. Buscó analizar si las TERAS afecta el derecho a la identidad de los menores en el Perú. Después de investigar, llegó a la siguiente conclusión: es improbable un vínculo entre la gestación subrogada y el derecho a la identidad del menor, sólo es probable un vínculo directo entre la identidad del menor frente a las perspectivas doctrinal, social y jurisprudencial.

Labán (2017), en su tesis titulada “La legalización de la maternidad subrogada en el Perú, para garantizar los derechos reproductivos de la mujer Infértil”. Universidad Cesar Vallejo. Su implicancia es conocer la maternidad subrogada en nuestro país, desde la teoría, sistema normativo y legal, asimismo, cómo los derechos reproductivos son reconocidos y protegidos en otros países. Luego de una investigación, llegó a la siguiente conclusión: Los derechos reproductivos tal como ha quedado establecido en los documentos internacionales de Derechos Humanos engloban el derecho a fundar una familia, el derecho a la vida privada, el derecho a la salud reproductiva, y el derecho al libre desarrollo de la personalidad,

existiendo una necesidad urgente de respuesta, en razón de las controversias que se generan al utilizar esta técnica; por lo tanto, estos derechos internacionales formarían una herramienta para ayudar a definir sus lineamientos regulatorios en el Perú.

Notrica, Cotado y Curti (2017) en su revista de investigación “La figura de la gestación por sustitución”. El objetivo fue conocer la maternidad subrogada en el Perú, desde los marcos teóricos, normativos y legales, y cómo los derechos reproductivos son reconocidos y protegidos por el Derecho Internacional. Luego de una investigación, llegó a la siguiente conclusión: que estos Derechos Internacionales formarían una herramienta para ayudar a definir sus lineamientos regulatorios en el Perú.

Ruiz (2017), en su tesis titulada “La problemática constitucional derivada de las técnicas de reproducción humana asistida (TRHA)”: El caso de la gestación subrogada. Universidad de Jaén. En la actualidad, el uso de técnicas de reproducción asistida en humanos plantea interrogantes y cuestiones que no han sido resueltas de manera clara o total debido a las viciadas disposiciones constitucionales. Luego de una investigación, llegó a la siguiente conclusión: hasta el momento, sin reforma legal alguna, es necesario introducir en el ordenamiento nacional la interpretación correcta de los Derechos Fundamentales que intervienen en esta interpretación que se impone desde un vía ordinaria.

Igareda (2018) en su revista de investigación titulado “La gestación por sustitución: una oportunidad para repensar la filiación y la reproducción humana”. pretende discutir los argumentos utilizados para dudar de su alcance altruista en España, así como las persistentes preocupaciones sobre la dignidad de la mujer embarazada y su hijo. Luego de una investigación, llegó a la siguiente conclusión: La gestación subrogada debe regularse como una nueva forma de parto, distinta de la adopción o el parto natural, y la ley debe incluir

también una excepción al supuesto de que la maternidad se determina por el parto en el Código Civil.

Ticse (2018), en su tesis titulada “La regulación de la filiación derivada del uso de técnicas de reproducción asistida con subrogación materna en la legislación peruana. Universidad Nacional de La Amazonía Peruana”. El propósito general fue encontrar la explicación de la posibilidad de la regulación de las Técnicas de reproducción humana asistida que sean beneficiosos para las personas y que sean normados a fin de garantizar los derechos de la familia por este medio de procreación. su conclusión: que es de urgente necesidad regular dentro de la normatividad del Código Civil las técnicas de reproducción asistida con subrogación materna, a fin de proteger la filiación del menor.

Hermosilla y Varela (2019), en su tesis titulada “Una propuesta desde el Derecho Privado para la aplicación de la maternidad subrogada en Chile”. Universidad de Chile. Este estudio propone lineamientos para regular la gestación subrogada en Chile. Luego de la investigación, llega a la siguiente conclusión: a través de un análisis crítico, propone un marco legal e institucional, así como una propuesta contractual para la implementación válida de las tecnologías de reproducción asistida.

Viteri (2019). En su tesis titulada “Problemas jurídicos derivados de la maternidad subrogada en el Ecuador”. Universidad Andina Simón Bolívar. Se busca plantear interrogantes en torno al famoso choque de los fenómenos médicos con el campo jurídico. Su conclusión: Fue que se pudo evidenciar los rezagos que existen en la legislación frente a las nuevas realidades científicas y la necesidad generalizada de todo un marco legal nacional que reconozca estas realidades, y para corregirlas se necesitan cada vez más las prácticas en Medicina

Reproductiva; y en el caso particular de la maternidad subrogada debe tenerse en consideración que esta figura entra en conflicto con los Derechos Fundamentales.

Marco Teórico

Doctrina

Maternidad subrogada

La maternidad subrogada tiene como doctrina principal el derecho a la reproducción, en esa línea, el Departamento de Investigación y Documentación parlamentaria sostiene: “denominaciones como maternidad subrogada, maternidad sustituida, vientre de alquiler, gestación por contrato, gestación por sustitución, entre otras nomenclaturas que se refieren a la solicitud que se hace a una mujer para gestar en su vientre a un hijo que será de quien lo haya solicitado” (DIDP, 2018). Aporta argumentos en los cuales la tecnología de reproducción asistida y los principios de igualdad reproductiva defienden el derecho de tener hijos genéticamente distintos, contrastando con los derechos a la identidad, de igualdad, etc.

“Las personas a veces buscan la maternidad o paternidad por distintas razones, esto puede llevarse a cabo por vías naturales o no-naturales” (Instituto Interamericano de Derechos Humanos, 2007). Así, si bien la libertad reproductiva es ciertamente parte del libre desarrollo personal, no debe confundirse con la existencia de la gestación subrogada, como herramienta para ser madre o padre. En otras palabras, la maternidad significa la libertad de reproducir o adoptar hijos.

La maternidad subrogada conocida como «vientre de alquiler», consiste en la implantación por fecundación in vitro o inseminación artificial de un embrión en una madre gestante, con la que los padres de intención han firmado un contrato remunerado o gratuito

(Valero, 2019), en esa misma línea, los derechos reproductivos se aplican a la solicitante cuando lleva sus óvulos y su marido hace lo propio con los gametos. En este caso, la mujer embarazada solo es portador del nuevo ser (Brena, 2012).

En el contrato de maternidad sustituta o suplente o subrogada, la maternidad de alquiler señala «como la práctica por la cual una mujer da a luz a un niño, con la intención de entregárselo después del parto a una madre sustituta, renunciando a su filiación maternal» (Briceño & Jurado, 2018). Se entiende que el contrato de maternidad subrogada por un lado trata de la función de madre reproductiva, y por otro lado la vinculación de una madre solicitante con ese nuevo ser; además, esta analizar la validez del contrato al tratarse de un ser humano y no una cosa.

Así, si bien la libertad reproductiva es parte del libre desarrollo personal, no debe confundirse con la existencia de la gestación subrogada como derecho y herramienta para ser madre o padre. En otras palabras, la maternidad significa la libertad de reproducir o adoptar hijos.

En este escenario y en oposición a las ideas Viteri María, sostiene el tema de la filiación basada en el axioma "*Mater semper certa est*" (madre siempre es madre), La maternidad es cierta y la madre da a luz y su identidad esta con la persona nacida (Viteri, 2019). Sin embargo, la subrogación se practica en Perú, principalmente como lo evidencian fuentes periodísticas de El Comercio en internet señala que peruanas en internet, ofrecen vientre en alquiler a S/.70 mil (Gonzales, 2014). En estos casos nuestra legislación no regula dicha actividad, es decir no la prohíbe, tampoco sanciona, involucrando a clínicas y el tráfico de niños.

Asimismo, un canal de televisión español emitió un reportaje sobre una red de profesionales médicos que contactan vía internet a parejas interesadas en tener hijos a través de internet, esta publicidad en Internet de la organización se conectaba con personas externas y proporcionaba una incubadora animada para mujeres jóvenes peruanas; era una red que operaba en nuestro país y brindaba servicios de gestación subrogada *de As the Womb for Rent* (Diario La República, 2006).

Estos problemas generan la necesidad una regulación de los servicios de gestación subrogada. Por ello, la Asamblea Nacional de la República está obligada a establecer un marco legal para este tipo de asuntos.

Existen tres posiciones en el derecho comparado sobre este tema. (i) Prohibición de la gestación subrogada. (ii) Admisión solo si es altruista y sujeto a ciertas condiciones. Y; (iii) la que está ampliamente aceptada. A decir, esta posición se divide en dos grupos. El primer grupo gestiona el proceso de aprobación previa para acuerdos de subrogación, es decir tiene que ser evaluado y aprobado por un comité especial (jueces, tribunales, comités) creado especialmente para el proceso previo al tratamiento con gestación subrogada de la madre con fines altruistas. Como segundo grupo, está la gestación subrogada a posteriori. El procedimiento se centra en la transmisión de las relaciones padre-hijo posparto (Lamm, 2012).

Reconocimiento

La gestación subrogada es un abuso de derecho. La conciencia permite crear todas las condiciones favorables, proteger los derechos básicos, proteger a las personas y adoptar las mejores opciones para priorizar las espirituales. En primer lugar, es importante tener en cuenta el interés superior del niño. Esto debe considerarse como un mecanismo para

determinar si un niño necesita protección pública y legal. En este escenario, los derechos reconocidos deben ser respetados y protegidos. Cuando se trata del interés superior del niño, debemos referirnos al interés superior absoluto de sus derechos. Por ello, la Convención se propone asegurar la protección de los derechos y establecerlos como garantía necesaria para todos los menores (Aguilar, 2019).

Fortalecimiento de la familia

El artículo 7º, la Convención sobre los Derechos de los Niños indica: "El niño será inscrito inmediatamente después de su nacimiento y tendrá derecho desde que nace a un nombre, a adquirir una nacionalidad y, en la medida de lo posible, a conocer a sus padres y a ser cuidado por ellos (Lepin, 2014). Asimismo, según el Tribunal Europeo de Derechos Humanos consagra el principio del interés superior de los niños, se refiere, al derecho a vivir en un entorno familiar adecuado. Asimismo, la Carta Magna del Perú de 1993 establece que el respeto a los derechos de los niños se fundamenta en los principios de protección de la familia, promoción del matrimonio y protección especial.

En cuanto a los derechos y obligaciones de los padres para con sus hijos, el artículo 235 del Código Civil establece que el derecho de familia tiene por objeto reforzar los principios y disposiciones establecidas por nuestra Carta Magna. Educación y formación de los hijos menores, según la situación y posibilidades. Todos los niños tienen los mismos derechos. " Los menores están bajo la protección de los futuros padres y madres genéticos.

Al regular este vacío legal y obtener su legitimidad, se podrá brindar protección física y emocional a la gestante subrogada; Así, el Estado reconoce el matrimonio y la familia como una organización natural y primitiva de la sociedad. Así, a través de la legislación se

reconocen y buscan derechos para el bienestar social de la familia y de la sociedad en su conjunto.

Maternidad subrogada

El artículo 16 de la Declaración Universal de Derechos Humanos señala: el derecho a la unidad familiar y de la opción reproductiva. En ese sentido (Regalado, 2016) señala que la subrogación se refiere a los casos en que mujeres en edad fértil (mujer embarazada) acepta dinero o no, llevar a cabo un embarazo a término que normalmente sería producido por el esperma del hombre que emergerá como el padre y el óvulo (de la mujer que aparecerá como madre), una vez realizado el parto entregará el niño a quienes hayan realizado el pedido.

En la gestación subrogada se distinguen dos métodos: el método tradicional (la madre subrogada no solo está embarazada, sino que también lleva sus propios gametos; ya sea que el esperma provenga del cliente, esté casada o en pareja, con otra mujer u hombre, o como soltero hombre, o de una donante) y subrogada (la madre subrogada solo está embarazada, no lleva sus óvulos; estos serán realizados por el cliente. entregados si está disponible y lo puede hacer- o por una donante) (Lamm, 2013).

Finalmente, identifica 5 padres diferentes utilizando TERA: madre genética, madre sustituta, madre social, padre genético y padre social, en los siguientes casos: 1. Entre apoderados y la gestante subrogada, el donante de semen es el marido de la gestante subrogada. 2. La madre sustituta toma prestado su útero para quedar embarazada y la madre genética dona sus genes (material genético pertenece al solicitante). 3. La madre portadora presta sólo el útero, y el óvulo fecundado pertenece a la madre infértil y el esperma del marido. 4. Dos madres sustitutas encargadas de la concepción y aporte genético, espermatozoides obtenidos de hombres y candidatos a la maternidad social (Baffone, 2013).

Tipos de maternidad subrogada

En el caso de Aguilar (2017), consideró la gestación subrogada como un concepto de pagos realizados en respuesta a la compensación por el embarazo de un hijo, por lo que es importante distinguir entre los dos tipos de gestación subrogada que existen, los cuales son:

Subrogación Altruista. En este caso, el objetivo altruista es proporcionar el útero a las parejas que no pueden quedar embarazadas. Sólo se cubren aquí los gastos incurridos por el agente durante el embarazo.

Subrogación comercial. Donde las mujeres proporcionan el útero por dinero y también para dar a luz a un niño al nacer.

Jurisprudencia

En este sentido, se ha basado en el revuelo que causó la gestación subrogada en la ciudad de California, EE.UU. desde 1975. Allí, las mujeres buscaban la inseminación artificial a pedido de las parejas que no podían dar a luz y proporcionaban una compensación económica. Desde entonces, algunas organizaciones parecen estar ayudando a parejas con problemas de infertilidad. En 1976, Noel Keene fundó la primera Surrogate Family Services Inc., ayudando a las personas con problemas de infertilidad realizando todos los trámites necesarios para la gestación subrogada. (Martínez & Massigoge, 1994). La creación de estas organizaciones para apoyar a las parejas que no pueden tener hijos, ha llevado a que la corte haya analizado y resuelto algunos de los casos más icónicos de la siguiente manera:

Caso de Cristine y Magali

En la ciudad francesa en 1982 se fundó el Centro de Investigación en Reproducción Asistida, que brinda servicios a parejas infértiles que entran en contacto con madres subrogadas. Por ello, el citado centro ayudó a las gemelas Christine y Magali de Hevart en el trámite de la gestación subrogada, pues Christine fue fecundada con el semen del yerno de Denis, tras lo cual la gestante dio a luz a un niño. Por ternura y amor a su hermana.

Caso Baby M

Según Camacho (2009), uno de los casos más influyentes fue el de Baby M en New Jersey en 1985, cuando la familia Stern acordó con Mary Whitehead que sería padre de un niño, cumpliendo así su sueño de tener un hijo. Un niño, por inseminación artificial, con el esperma del Sr. Stern y el óvulo de la Sra. Whitehead, a través de un contrato que mostraba un compromiso y una suma de US\$10.000. Una vez que nazca el bebé, el agente no se lo dará a los Stern, a pesar de que la pareja identificó al bebé como su hija. Así que el asunto se resolvió en Nueva Jersey y su decisión en la primera etapa fue dar la tutela al Sr. Stern. Asimismo, determino que el acto jurídico es válido.

Este fallo fue apelado por la madre sustituta. El Tribunal Supremo de dicha ciudad declaró nulo el contrato y concedió la tenencia a favor de la pareja infértil, ya que podían proporcionarle al menor un hogar con mejores condiciones socioeconómicas. Después de 10 años, se reconocen los derechos de visita al portador del gameto. A raíz de estos casos, han surgido en el contexto internacional una serie de leyes sobre maternidad subrogada.

Legislación

Legislación en el mundo sobre la maternidad subrogada

Respecto a Emakunde (2018), afirmó que no existe un principio político único promulgado por ley sobre este tema. Los países han tomado decisiones regulatorias basadas en consensos éticos específicos contruidos sobre su realidad social y su propia historia. Incluso en algunos estados federales, el problema solo se resuelve a nivel estatal. Es decir, existen varias soluciones legales en un mismo país. Actualmente no existen tratados internacionales sobre este tema.

Por lo tanto, con base en la investigación realizada y los criterios de si la gestación subrogada es comercial o altruista, se puede distinguir lo siguiente:

En algunos países, la subrogación de cualquier tipo está prohibida por ley. Como en Alemania, España y Francia. Estos países entienden que permitir la subrogación implica un abuso de la función reproductiva y el uso económico del cuerpo, especialmente para las mujeres vulnerables en los países en desarrollo. Allí donde se legalizó esta actividad, se condenó la práctica de la gestación subrogada contra la dignidad de la mujer, lo que llevó a la creación de una verdadera "Industria" en este sentido (Parlamento Europeo, 2016).

Por otra parte, existen países que permiten la gestación por sustitución, pero solo con fines altruistas, siendo ilegal la sustitución comercial. Dentro de estos países que la permiten, los hay con distintos matices, más o menos restrictivos. Así, se encuentran países como Canadá donde se acepta realizar este procedimiento sin exigencias médicas, aceptando incluso que estos procedimientos lo efectúen no solo parejas heterosexuales, sino que también homosexuales, lesbiana y personas solteras.

En el caso de Australia, no existe una ley nacional, cada estado lo trata de forma independiente, Queensland es uno de los estados más liberales, porque no solo las personas heterosexuales pueden optar por este procedimiento, sino que requiere una razón médica de su incapacidad para concebir. En Portugal y Uruguay, se establece que esto debe hacerse en particular, cuando una mujer no puede quedar embarazada por razones médicas justificadas, y además se impone que la mujer gestante sea un familiar. Los Países Bajos, los Estados Unidos, Michigan y Nueva York tienen leyes que prohíben expresamente la subrogación comercial y no dicen nada sobre la subrogación altruista, pero de hecho lo aceptan.

Respecto a Millbank (2013), los países que aceptan la subrogación altruista constituyen prácticas reproductivas para resolver la infertilidad en mujeres y parejas como solución para quienes quieren ser madres, pero tienen condiciones médicas que les impiden quedar embarazadas (falta de útero, tratamiento contra el cáncer, abortos frecuentes, etc.). Este método es requerido no solo heterosexuales sino también por hombres y mujeres solteros, o parejas del mismo sexo que desean tener hijos, pero aún no es generalmente aceptado en Occidente. En algunos estados de los Estados Unidos, y algunos países permiten el embarazo a través de alternativas comerciales.

Cabe señalar que este es un caso especial para los Estados Unidos, ya que no existe una ley federal que permita o prohíba la subrogación, ya sea altruista o comercial. Por lo tanto, debido a que los embarazos subrogados altruistas son aceptados en todos los estados con requisitos específicos, cada estado adopta diferentes soluciones para los embarazos subrogados, principalmente en relación con los comerciales. Algunos estados han prohibido explícitamente el embarazo a través de alternativas comerciales y declarado cero contratos. Estos estados son Nueva York, Michigan, Arizona e Indiana.

Por otra parte, en aquellos estados que permiten la gestación por sustitución comercial puede identificarse una gradiente de restricciones a la gestación por sustitución, a partir de los requisitos que se establecen para llevarla a cabo. En ese contexto, hay estados más amigables con la subrogación que otros, aun cuando ambos la permitan. Estos estados son: California, Connecticut, Delaware, Distrito de Columbia, Maine, Nuevo Hampshire, Nevada, Oregón, Rhode Island y Washington. Mientras que hay otros que también la permiten, pero con más restricciones, tales como Alabama, Alaska, Arkansas, Colorado, Florida, Georgia, Hawai, Idaho, Illinois, Indiana, Iowa, Kansas, Kentucky, etc.

Finalmente, algunos países, como Chile, aún no cuentan con una ley que permita o prohíba estos procedimientos de subrogación. Una de las consecuencias es que los tribunales y autoridades de jurisdicción deben aplicar las reglas generales de filiación y adopción para aclarar estas cuestiones.

Países que prohíben cualquier tipo de gestación por sustitución

Existen países en donde está prohibido la gestación por las TERAS tales como:

Alemania. La Ley de protección del embrión 745 de 1990 (Gesetz zum Schutz von Embryonen), prohíbe expresamente (artículo 1.7) la gestación por sustitución, estableciendo que su incumplimiento es un delito penal, sancionado con una pena de cárcel de hasta 3 años y multa. Se presentaron muchos proyectos a favor de esta forma de reproducción asistida por subrogación, pero fueron denegados ya que su legislación se encuentra muy afín a la moral y la interpretación de la norma (Souto, 2005). Dado esto se considera madre a la misma mujer quien llevó la gestación y que dio a luz, de lo contrario se considerará madre a la mujer gestante y a su vez se presumirá que el padre sea el esposo de esta, considerándolos así los padres legales.

España. El artículo 10 de la TERA Ley 14/2006, de 26 de mayo, sobre gestación subrogada por gestación subrogada, establece la nulidad total de derechos, que establece igualmente que la relación paterno-filial - hijos de un niño nacido por gestación subrogada se determina por nacimiento, desconociendo la posibilidad general de un padre biológico. El artículo 221 del Código Penal (Ley Orgánica de octubre de 1995) establecía que la entrega de su hija, hijo, descendientes o hijo menor a otra persona, a cambio de una compensación económica, es un delito. La violación de esta prohibición se castiga con prisión de uno a cinco años y excluye específicamente de 4 a 10 años de guarda.

Se han presentado muchos proyectos para apoyar esta forma de tecnología de reproducción asistida por subrogación, pero sus leyes han sido rechazadas por ser muy similares a la interpretación de la moral y las normas (Souto, 2005). Con esto en mente, la misma mujer que llevó el embarazo a la madurez y dio a luz a un niño se considera madre, de lo contrario, la mujer embarazada se considera madre y el padre se considera su esposo, por lo tanto, legal. Se considera un padre típico.

Francia. La subrogación (Gestation pour autrui, GPA) ha sido prohibida por la Ley de Respeto del Cuerpo Humano (Loi n° 94653 du 29 juillet 1994 relative au respect du corps humain) desde 1994. La ley introduce el artículo 167 en el Código Civil, que establece que "no es válido el acuerdo sobre el parto o el embarazo por parte de otros". El incumplimiento dará lugar a una pena de prisión de 6 meses y una multa de 7.500 € (Código Penal artículo 22712).

Italia. En este país se determina la filiación de la maternidad, es decir, no puede otorgar sus derechos de madre a una tercera persona y mucho menos permanecer en el

anonimato ya que sería sancionada; por lo tanto, la reproducción asistida subrogada de manera heterónoma se encuentra prohibida.

Países donde se acepta solo la gestación por sustitución altruista

Canadá. A nivel nacional, el embarazo alternativo está regulado por la Ley de tecnología de reproducción asistida de 2004 (Ley de tecnología de reproducción asistida por humanos, AHR 2004). Esto es parte de la hipótesis del tipo de tecnología de reproducción asistida que especifica la ley. La ley proporciona un marco legal integral y establece la salud y el bienestar de los niños nacidos mediante el uso de tecnología reproductiva humana asistida como un principio fundamental.

Al mismo tiempo, se alienta la reproducción asistida a no ser discriminados por su orientación sexual o estado civil. Esto también permitirá que los canadienses homosexuales o solteros accedan a estas tecnologías de reproducción asistida. Por otro lado, las leyes relativas a las actividades relacionadas con la reproducción humana asistida porque pueden presentar riesgos significativos para la salud y seguridad humana, o porque son moralmente inaceptables o incompatibles con los valores canadienses. Especifica que está prohibido, y que es consistente con uno de los principios básicos de esta ley: la “prohibición de la trata de hombres y mujeres” estipulada en el artículo 2(f).

Por lo tanto, la Ley de apoyo a la reproducción humana de 2004 permite la subrogación solo con fines altruistas. A continuación, se presentan algunos de los temas más relevantes.

Concepto de madre sustituta. Como ya se ha señalado, esta ley no define ni hace referencia a los contratos de gestación subrogada que pueden celebrar las mujeres

embarazadas con los futuros padres. Sin embargo, es una mujer quien define lo que significa una gestante subrogada y es derivada de este embrión por una donante (o donante parcial) que porta un embrión o feto creado por tecnología de reproducción asistida y cuyo gen realiza una regresión. con la intención de dar a luz a un niño después del nacimiento (artículo 3).

Requisitos. La madre sustituta tiene 21 años o más (artículo 5). Sin embargo, el material genético fetal o embrionario debe ser proporcionado gratuitamente por el propio solicitante o por un tercero donante que puede ser una mujer embarazada. Los canadienses y los extranjeros pueden hacer esto. Apoyamos la aplicación a todos los modelos de familia, incluidos heterosexuales, homosexuales, parejas de lesbianas (casadas o no) y hombres y mujeres que desean ser padres solteros.

Prohibiciones y sanciones. En Canadá solo está permitida la subrogación por razones altruistas y se prohíbe expresamente la gestación subrogada comercial (artículos 6 y 7). Así entonces, la ley dispone que ninguna persona puede pagar, ofrecer pagar o anunciar pagos a la madre sustituta. Esta prohibición se extiende también a personas que oficien como intermediarios. Del mismo modo, está prohibido comprar espermias u óvulos de donantes.

Australia. Si aceptablemente a cota franquista, en Australia no existe una ley batiente que regule la preñez subrogada y la identificación que se sigue de ella, este aleccionamiento se encuentra regulada por todos los gobiernos estatales, así como por los territoriales, con omisión de Territorio del Norte (The Northern Territory) que no tiene aún regulación sobre el aleccionamiento.

Así, pueden dominar los siguientes cuerpos legales, según territorios o estados: Territorio de la Capital Australiana: Ley de parentesco, de 2004 (Parentage Act 2004); Queensland: Ley de subrogación, de 2010 (Surrogacy Act 2010); Nueva Gales del Sur: Ley de subrogación, de 2010 (Surrogacy Act 2010); Victoria: Ley de terapéutica de gestación asistida, de 2008 (Assisted Reproductive Treatment Act 2008); Tasmania: Ley de subrogación, de 2012 (Surrogacy Act 2012); Australia del Sur: Ley de noviazgo familiares, de 1975 (Family Relationships Act); Australia Occidental: Ley de subrogación, de 2008 (Surrogacy Act 2008).

Cabe señalar, que, en abril de 2016, la Comisión Permanente de Política Social y Asuntos Jurídicos de la Cámara presentó un memorando sobre los aspectos normativos y legislativos de los arreglos. En las recomendaciones del memorándum, se debe enfatizar la disposición de que el avance de la deuda de Australia genera dudas sobre la subrogación comercial. Otro hecho fascinante es que el Gobierno de la Commonwealth, parte del Consejo de Gobiernos de Australia (COAG), está revisando el fuerte desarrollo de la legislación pro-francesa para la filantropía en Australia.

Portugal. La subrogación es legal desde 2016 y tiene ciertas restricciones solo con fines altruistas. Sin embargo, la ley ha sido objeto de cierta controversia desde su promulgación, afectando su aplicación práctica.

Para contextualizar este tema, Portugal ha aprobado la Ley 32/2006 sobre el uso de tecnología de reproducción asistida. Declaró nulo el contrato de gestación subrogada, como en otros países europeos. Diez años después, los legisladores regularán el acceso a la gestación subrogada n. 25/2016 (Lein. 25/2016 Regula o acesso à gestação de substituição) ha sido aprobada. Validez del contrato de gestación subrogada. En particular, en virtud del

artículo 8 de la ley original, el legislador establece que una mujer está dispuesta a quedar embarazada de otro hijo y un hijo después del parto y renuncia a su autoridad y obligaciones. Llevar la maternidad al mundo.

Uruguay. La Ley N° 19.167, Ley que regula las Técnicas de reproducción asistida. La misma ley enumera estas técnicas señalando una moldura taxativa sobre qué técnicas hace crónica la ley, esto es: el magnetismo de la ovulación, la inseminación artificial, la micro lavativa espermática (ICSI), la diagnosis hereditario pre implantacional, la fecundación in vitro, la transferencia de embriones, la transferencia intratubárica de gametos, de cigotos, de embriones, la criopreservación de gametos y embriones y la presencia de gametos y embriones.

La última de las técnicas a que hace crónica la ley, es la gravidez subrogada, la que procede ariá excepcionalmente, como se verá más adelante. Cabe hipotecar antaño que la ley precisa que cualquier otra técnica que no esté incluida en naciente listado, requiere una habilitación del Ministerio de Salud Pública, preconcebido información lisonjera de la Comisión Honoraria de Reproducción Humana Asistida.

Países bajos. Esto solo está regulado por la ley penal holandesa, que prohíbe explícitamente la subrogación con fines comerciales. Por lo tanto, a diferencia de sensu, la subrogación está permitida con fines altruistas de acuerdo con los estándares establecidos por la Asociación Holandesa de Obstetricia y Ginecología.

El Código Penal (Artículos 151b y 151c) define lo que se entiende por mujer embarazada. Por lo tanto, las instituciones de embarazo son ilegales. Tenga en cuenta que los médicos están involucrados en la tecnología de reproducción asistida en los Países Bajos.

En 2018, la Asociación Holandesa de Obstetricia y Ginecología (Nederlandse Vereniging voor Obstetrie & Gynaecologie) publicó un nuevo Modelreglement Embryowet on Embryowet, que también trata el tema de la subrogación.

Países donde se permite la gestación por sustitución con fines comerciales

Estados Unidos: California y Nueva Jersey. El caso más icónico y conocido de gestación subrogada con fines comerciales es el de Estados Unidos. Sin embargo, como se mencionó anteriormente, no existen leyes a nivel federal que permitan o prohíban la subrogación, ya sea altruista o comercial, por lo que cada estado ha adoptado diferentes soluciones para la subrogación, con diferencias regionales significativas. Incluso los estados que permiten explícitamente la subrogación prohíben la subrogación comercial, como vimos en el caso de Nueva York y Michigan.

California. Se considera uno de los estados "amigos" alternativos. La subrogación ha sido legal desde 2013 bajo las disposiciones de la Sección 7960-7962 de la Ley de Familia de California. California permite que los futuros padres establezcan los derechos de crianza establecidos por ley antes de que nazca su hijo, sin pasar por el proceso de adopción como en otros estados. Además, puedes firmar este contrato sin importar si tus padres están casados, parejas del mismo sexo o personas LGBT.

La ley establece que es un contrato escrito firmado por una persona que dice ser el padre legítimo de los niños nacidos por tecnología de reproducción asistida y establece los términos de la relación entre las partes del contrato. Luego, la ley establece que el "padre potencial" tiene la intención de ser legalmente reconocido como el padre de un niño por embarazo con la técnica de reproducción asistida. La ley hace una distinción clara de que puede haber dos tipos de agentes:

- a) Madre subrogada tradicional (“madre subrogada tradicional”). Además de estar embarazada, la mujer también es donante del embrión resultante, ya que se utilizaron sus propios óvulos y semen del donante seleccionado por el padre potencial o los padres potenciales.
- b) Portadora de embarazo. Una mujer que accede a dar a luz a un embrión genéticamente no relacionado a través de tecnología de reproducción asistida.

Nueva Jersey. La Ley de del Acuerdo de Portador Gestacional de Nueva Jersey se promulgó recientemente el 30 de mayo de 2018 y entrará en vigencia de inmediato. La ley permite la subrogación por motivos comerciales y altruistas, pero establece otras restricciones, además, excluye explícitamente la subrogación tradicional que esté genéticamente relacionada con el niño.

Esta ley establece que la mujer embarazada debe renunciar a todos los derechos sobre su hijo y, siempre y cuando cumpla con los requisitos de exigibilidad exigidos por la ley, a toda responsabilidad frente al hijo y al padre al nacer, y establece claramente que es el futuro padre quien emprenderá. Conviértete en una mujer embarazada y en un potencial padre. Para las mujeres embarazadas, la ley estipula que debe tener 21 años de edad o más. Haber dado a luz al menos a un hijo antes. Asimismo, ambas partes debe someterse a exámenes médicos y psicológicos antes de firmar el contrato y necesita la asistencia jurídica de un abogado que la asesore sobre los términos del contrato y las posibles consecuencias jurídicas.

Países de América donde no se encuentra regulada la maternidad subrogada

Argentina. La gestación subrogada no está regulada en este país, pero solo la Ley 25673, que regula en general la reproducción, deja abierta la interpretación de las normas que habilitan las técnicas de apoyo a la reproducción humana (Mir. 2010). En el caso de la

(Canessa, 2008), la ley civil de este país la madre subrogada es lo mismo que la madre biológica en esta ley, por lo que el nacimiento y parto del niño no son inciertos o inconsistentes. Si dona óvulos, la tecnología de reproducción asistida está disponible, pero debe adjuntar evidencia de que se ha violado la ley.

El ordenamiento jurídico argentino establece que esto debe verificarse con base en los hechos y pruebas que ella misma alegó. Por lo tanto, debido a que las madres subrogadas buscan respetar el embarazo solo con el propósito de poner a sus hijos a disposición de los padres genéticos, las disputas legales deben ser resueltas por el Poder Judicial y debe aplicarse el principio de equilibrio de racionalidad y derechos por uno o dos miembros del contratista.

Colombia. Según el artículo 42 de la Constitución Política, no existe una ley sobre gestación subrogada, a pesar del creciente número de establecimientos que ofrecen estos servicios y la necesidad de legalizarlos y regular los distintos mecanismos asociados a esta práctica.

En Colombia no existen restricciones en el ordenamiento jurídico que limiten o permitan esta práctica de técnicas de reproducción asistida, pero es muy fácil encontrar un referente en la red de oferta y demanda de servicios de gestación subrogada. Su precio puede fluctuar entre 5 y 15 millones de pesos (Rincón, 2012).

Estas prácticas corren el riesgo de comercializarse hacia los menores. Como su objetivo es encontrar una familia y entender sus caminos, ha atentado contra la dignidad de una persona, en este caso una mujer que alquilaba su vientre. Las madres sustitutas pueden

abogar por aquellos que son vistos como objetivos reproductivos, causando discriminación y algunas similitudes con los niños legítimos. (Ruiz et al., 2017).

Estados Unidos. Debido a los controvertidos casos de gestación subrogada, Estados Unidos es uno de los países que ha realizado grandes avances científicos en ingeniería genética, comenzando con reclamos de facturas en todo el país y relacionados con la legislación estatal. (Massigoge & Martínez Pereda Rodríguez, 1994).

Según (Massigoge & Martínez, 1994), No existe un mandato legislativo uniforme en los Estados Unidos. Los contratos de gestación subrogada están regulados en algunos estados. Se busca derogar las normas que dan acceso a las mujeres a una compensación por llevar niños extranjeros en el útero. En Estados Unidos existen muchas instalaciones de fertilidad o centros de gestación subrogada que actúan como mediadores entre la pareja y la mujer embarazada. (Farnós, 2010).

México. En el caso de (Canessa, 2008), la atribución extramatrimonial y marital es el resultado de la unión de la pareja (masculino y femenino) sin la intervención de un tercero, sin asumir que la madre biológica del recién nacido no es la misma. Visto como un gesto, la celebración de la gestación subrogada está prohibida y, por lo tanto, se presume que no tiene efectos jurídicos.

Canadá. La Ley de Apoyo a la Reproducción Humana del 2004 tiene jurisdicción sobre la condición de cada pareja y regula las condiciones de la subrogación altruista, pero mediante pago y compensación monetaria para madres sustitutas.

Países donde se admite la maternidad subrogada

India. Debido a la difusión de esta práctica y su impacto social, en 2010 el Ministerio de Salud de India elaboró un documento con el siguiente título: La orientación ética para la investigación biomédica sustituta y la participación humana permite que el país tenga una estructura política y horizontes éticos que regulan las prácticas de bioingeniería de la India (...) (Amador, 2011)

Ucrania. La gestación subrogada es legal, por lo que si un cigoto (unión de cónyuge hombre-mujer) pertenece a una pareja y el óvulo fecundado se trasplanta espontáneamente a una mujer que lo consiente con la ayuda de la medicina y la genética, tenemos que el padre biológico se puede registrar después e ingresar como padre en el acta de nacimiento (Lamm, 2012).

Legislación Peruana sobre la maternidad subrogada

En el país no se encuentra regulado la maternidad subrogada, además de limitaciones a las TERAS, siendo que la madre biológica como la madre genética deben de ser la misma persona, porque a ello advierte que atenta con el orden público; ya que es a la concepción natural que tiene la sociedad de procreación, además que le quita la posibilidad a muchos niños que puedan ser adoptados; asimismo se puede producir debido a su práctica la comisión de delitos penales.

En el Perú no existe una estandarización típica, por lo que no está ni prohibido ni permitido. En este sentido, la Ley N° 26842, Salud pública. Art 7. Esta práctica está estrictamente prohibida. Para quienes se someten a un tratamiento de fertilidad e infertilidad

TERAS, el requisito más importante es el consentimiento previo por escrito entre la portadora del feto y el padre biológico.

En cuanto al vacío legal, según Aguilar (2017), la subrogación no es universalmente aceptada y, naturalmente, provoca críticas y conflictos en varias áreas. Desde un punto de vista legal, conviene remitirse a la resolución de 16 de marzo de 1989 (A-2-372/88). En esta resolución, el Parlamento Europeo prohíbe y tipifica como delito todas las formas de parto o parto comercial en el artículo 11 de esta resolución.

El uso altruista de la gestación subrogada en este caso plantea serios problemas legales que es necesario resolver. La cuestión es cómo responde la ley a los casos no previstos expresamente. Como se mencionó, según el art. 7 de la Ley de Salud Pública, esta prohíbe específicamente otros usos de la tecnología.

En la subrogación altruista, surgen problemas legales cuando los requisitos de una madre subrogada y una madre genética no se aplican a la misma mujer. A esto hay que sumar la mayoría de las interpretaciones que se dan en este artículo. Esto se debe a que se entendía que se imponía una prohibición explícita al hecho de que dos mujeres diferentes tuvieran cualidades maternas.

Esta norma prohíbe este tipo de maternidad, ya que la interpretación literal señala que la aplicación de estas técnicas debe integrar las necesidades de las madres genéticas y gestantes de una sola persona. Sin embargo, si bien este artículo se limita a identificar un caso de parto, no prohíbe explícitamente otros casos, por lo que no puede interpretarse como una prohibición explícita de la subrogación general.

También violará las ventajas constitucionales que existen en nuestro ordenamiento jurídico. La mala interpretación de la normativa existente niega el acceso a los métodos de apoyo a la fecundación porque vulnera los derechos constitucionales de las parejas que quieren ser padres (libre formación de la personalidad, autonomía reproductiva, derecho a la protección familiar). Por otro lado, hacer algo que no está prohibido por la ley es inicialmente una violación, pero como es necesario establecer claramente la prohibición, primero seguimos el artículo 2, párrafo 24 de la Carta Magna.

La falta de una adecuada regulación de las técnicas de reproducción asistida, cada vez más importantes en nuestra sociedad, tiene diversas consecuencias jurídicas. Lo más habitual es cómo funciona cuando el parto se produce como consecuencia de un embarazo provocado por este método reproductivo.

La familia es reconocida como grupo integral del país y como medio para el crecimiento y bienestar de todos sus integrantes, en especial de los niños. La ley organiza y construye los grupos familiares a través de normas obligatorias e inviolables, protegiendo así los intereses de los miembros del grupo. Sin una familia, la supervivencia y el desarrollo humano desde el nacimiento hasta la madurez, que permite la integración humana en la sociedad, es impensable. Por tanto, la familia es la unidad más importante del Estado y merece la debida protección para posibilitar su desarrollo.

Para (Zaldivar, 2016), Debido a la falta de regulación, se puede suponer que lo que está permitido es lo que no está prohibido por la ley y que nadie está obligado a hacer lo que no exige la ley. La idea de la gestación subrogada puede ser muy criticada ante una crisis en el matrimonio y ante el nacimiento de un hijo, siendo una experiencia extraña el caso del bebé Gammy, el niño fue dejado a la madre biológica por la pareja contratante por el hecho

de haber nacido con síndrome de Down y otros problemas fisiológicos. La pareja decidió quedarse con la sana hermana gemela de Gammy; argumentos a valorar si la legalización de la gestación subrogada en nuestro país vulnera o no el orden público.

El derecho a ser madre subrogada se basa en la autonomía de la voluntad, por lo que todas las mujeres aceptan el tipo de contrato. Esto debe estar establecido en nuestro ordenamiento jurídico ya que el derecho a la vida es más importante. La vida humana comienza en el momento de la concepción (Cárdenas, 2014).

En este contexto, la ciencia genética ha facilitado cambios importantes en la realidad social. Para ello, es necesario que la legislación vigente sea innovadora para dar respuesta a la realidad jurídica que se presenta a la sociedad en el marco de la Ley de Descendencia. Una nueva tecnología que apoya la reproducción humana.

En el conocido caso italiano ("Paradiso, Campanelli" y el Tratado Internacional de Subrogación en el Tribunal Europeo de Derechos Humanos, 2017), una pareja italiana acudió a una clínica de Moscú tras varios fracasos en el tratamiento de la infertilidad. En mayo de 2010, tras un exitoso tratamiento de fecundación in vitro (presuntamente realizado con el espermatozoides de la denunciante), los embriones se implantaron en el útero de una mujer embarazada. El bebé nació en febrero de 2011.

La madre sustituta acepta por escrito registrar al niño como varón, de acuerdo con la ley rusa, el solicitante está registrado como el padre del niño. El certificado de nacimiento ruso no menciona la subrogación que se aplicó bajo la Convención de La Haya. En mayo de 2011, cuando los solicitantes pidieron a las autoridades italianas que registraran un certificado de nacimiento, fueron acusados de alterar el estado civil del niño y de violar la

ley de adopción. El mismo día, el fiscal abrió un proceso de adopción por abandono del niño. En agosto del mismo año, un tribunal italiano ordenó una prueba de ADN, los resultados no mostraron vínculo biológico entre el niño y los demandantes, en contra de lo que afirmaban.

El tribunal italiano decidió separar al niño y prohibir el contacto entre ellos. En abril de 2013, un tribunal italiano se negó a registrar un certificado de nacimiento ruso, ordenó la emisión de un nuevo certificado de nacimiento, declaró que el niño era hijo de un padre desconocido y le dio un nuevo nombre.

El caso fue presentado ante el Tribunal Europeo de Derechos Humanos. La Corte Suprema dictaminó que el vínculo ya se había creado y era lo mejor para el niño. Asimismo, de conformidad con el artículo 8 de la CEDH, el Poder Judicial italiano ha establecido que el niño fue creado con un gameto diferente de un donante desconocido.

Ahora bien, el deseo de ser madres es un instinto de la pareja que quiere formar una familia. Los comentarios feministas alzan su voz de protesta ante esta problemática señalando que una mujer no puede ser objeto sexual o una máquina para procrear hijos a catálogo y si lo hace se debe respetar su libertad (Fanlo, 2017).

En Perú, la implementación de la Técnica de reproducción asistida es ilegal porque no existe una ley especial adecuada. El uso de las mafias para beneficiarse de las parejas se puede encontrar en una variedad de medios escritos en Internet.

Por lo tanto, la práctica de la gestación subrogada necesita ser legislada, dado que la mujer es la madre del niño que está dando a luz, una nueva teoría basada en la ciencia de las relaciones genéticas ha superado el sistema clásico de afiliación romántica que debe tenerse en cuenta para el cambio social. El derecho está sujeto a ciertas restricciones inherentes a la

naturaleza de las cosas, restricciones que se derivan directamente del llamado derecho natural. También excluye el ámbito humano, ya que en última instancia proviene de Dios, o de los requisitos de Dios.

Según Valdiviezo (2018), La gestación subrogada no tiene sentido en ninguna ley, ya que no existe una regulación explícita, y mucho menos tácita, que regule las tecnologías de reproducción asistida, pero tiene cierto atractivo, pero no está del todo claro. Toda persona tiene derecho a beneficiarse de las tecnologías de reproducción asistida, siempre que la madre hereditaria (la donante y/o propietaria del óvulo) y la gestante sean la misma persona, con sujeción a las siguientes condiciones: previstas en el artículo 7 de la Ley General de Salud. Acto.

En el ámbito internacional se cuenta con las siguientes normatividades:

a) Corte Internacional de Derechos Humanos

En la CIDH se han tratado temas acerca de las técnicas de reproducción asistida en general como ha sido el caso de Artavia Murillo VS Costa Rica donde hablaron sobre los derechos reproductivos y la reproducción asistida.

b) Tribunal Europeo de Derechos Humanos

El Tribunal ha guiado sus pronunciamientos acerca de la maternidad subrogada por las sentencias del 26 de junio del 2014 en el caso de Mennesson y Labassee por la vulneración que se hacía al artículo 8 del Convenio Europeo (CEDH) relativo al derecho que toda persona tiene de tener una vida familiar y privada, bajo el cual se acepta la posibilidad de formar una familia a través de un vientre subrogado.

De acuerdo con la Carta Magna de Perú, el artículo 2 incluye los derechos individuales y respeta los derechos de todos los individuos a la vida, al desarrollo integral y al bienestar. Asimismo, el artículo 2 establece que, ante la ley, todos son iguales y nadie debe ser discriminado por su condición económica u otras características.

El inciso 14 del artículo anterior establece que el objeto es lícito y que puede celebrarse un contrato siempre que no atente contra el orden público y la moral. Asimismo, el artículo 2-24 incluye el derecho a la libertad, a la seguridad personal, y a que no se le impida hacer lo que no esté previsto en la ley o prohibido. El artículo 4 de la Constitución establece que los estados y las comunidades protegen a las familias, especialmente a los niños, niñas, adolescentes y madres.

El artículo 6 establece que la política nacional reconoce la maternidad y paternidad responsable y fomenta los programas y conversaciones educativas encaminadas a proteger al país para que no perjudique la salud. El artículo 11 establece que el Estado nos permite el libre acceso al sistema de salud. El artículo 44, como parte del mismo señala que la misión principal del Estado es proteger a la patria, proteger al pueblo, garantizar sus derechos, enfocarse en la justicia y ser íntegro y equilibrado en el país en que se encuentra, es promover su bienestar en el desarrollo.

Según la Carta Magna peruana (2006), en el ordenamiento jurídico peruano los artículos 2 y 1 se refieren a los seres humanos que también son considerados sujetos de derechos. Es decir, tiene los siguientes derechos: Disfrute de la vida, goce de su identidad física y psíquica y de su integridad moral.

El Código Penal (2008) así lo dispone al respecto en el artículo 1 de la Ley 27716 de mayo de 2012, adicionado el artículo 124A. Esto indica que los que sean perjudiciales para la salud o el cuerpo de la persona nacida serán sancionados con prisión, y esta sentencia es de 1 año a 3 años. Así, en este párrafo sobre el aborto, el Código Penal busca proteger al feto y lo tipifica a través de las sanciones previstas en los artículos 114 y 120. Asimismo, el artículo 120 del Código Penal establece que, si el resultado del embarazo es la inseminación artificial, que no es convenida y también se realiza fuera del matrimonio, ese hecho requiere investigación y denuncia.

Por otro lado, el artículo 324 del Código Penal señala que quienes utilicen alguna de las técnicas reproductivas para clonar humanos serán sancionados con prisión de 6 meses a 8 años, además de la inhabilitación. En este contexto, la vida comienza con la concepción, que también debe considerarse viva.

Según el Código Civil (2006), en el Artículo 1, se refiere al hecho de que una persona está sujeta a todos los derechos desde que nace.

Asimismo, en el Artículo 409. en donde el principio “mater semper certa est”, reconoce de oficio al hijo extramatrimonial. Así también, se encuentra de forma implícita dentro de la filiación matrimonial, El Artículo 362. señala que “El hijo se presume matrimonial, aunque la madre declare que no es de su marido o sea condenada como adúltera”.

Debido a ello, se puede indicar que; “el principio que reina la materia es aquel que dispone que es madre del niño aquella que lo alumbró. La filiación materna supone entonces la reunión de dos hechos complementarios: el alumbramiento y la identidad del hijo cuya

mujer ha traído al mundo” (Monge, 2003), observándose que el ordenamiento jurídico otorga al marido el poder reconocer o no a su hijo, no dándole dicha potestad a la madre genética (esto es, el reconocer a su hijo o negarlo).

Asimismo, el Código de Niños y Adolescentes Ley N° 27337, en el título preliminar art. 1° trata de la vida y seguridad del niño, afirmando que los niños y adolescentes son criaturas con derecho a la vida desde el momento de la concepción. En esta regla se protege la vida de la persona concebible, así como de las experiencias a las que pueda estar expuesta o cualquier tipo de manipulación genética que interfiera con la seguridad y el bienestar de su desarrollo mental o físico. La Ley de la Niñez y la Adolescencia también se manifiesta en relación al concebido (entendida como posterior a la fecundación) y la constituye como entidad.

La Ley General de la Propiedad Industrial (D. Leg. No.823) también estipula en su artículo 28 que no hay injerencia en la composición del cuerpo humano, además de la identidad e introgresión del cuerpo humano.

Por otro lado, la Carta Magna deja la posibilidad de ver estos derechos vinculados con la dignidad humana. Cuando hablamos de tecnología de reproducción asistida, se trata de principios basados en la no discriminación, la autonomía de la voluntad y la igualdad. Cuando se habla de gestación subrogada, se relaciona con el principio de indiscriminación, por lo que incluso las mujeres infértiles deben tener derecho. Retirándolos de la misma forma agredimos y violamos sus derechos indiscriminadamente. La inseminación artificial no solo afecta a la pareja, sino que permite que un tercero totalmente independiente de la pareja actúe o se involucre.

Ley General de Salud

En el artículo III, señala que la concepción es considerada como persona con derechos en el campo de la salud. Además, el artículo 7 del Código Sanitario señala que toda persona tiene legítimo derecho a asignar un tratamiento para solucionar el problema de la infertilidad. Las personas pudieron reproducirse gracias al uso de TERA y cumplieron con el requisito de que la madre genética y la madre sustituta fueran las mismas. (Ley General de Salud). En ese sentido las TERAS en el artículo 7 de la Ley 26842 regula el uso de estos métodos, pero a su vez esta ley es deficiente además de incompleta.

La realidad de la aplicación de TERAS requiere de la autorización por escrito de ambos padres biológicos, mientras que, en la técnica de Maternidad Subrogada, no existe coincidencia entre madre genética y mujer gestante. Ante esto el ordenamiento jurídico no señala diferenciación alguna entre madre genética y mujer gestante debido a que es inconcebible para el derecho disociar estas figuras, por cuanto nuestro Código Civil vigente parte de la realidad que ambos supuestos siempre coinciden en una sola mujer.

En la actualidad, las TERAS, es la más empleada, por los conyugues que tienen dificultades fisiológicas que le imposibilitan ser padres, es por ello que cada vez familias en Iberoamérica optan por este método de reproducción asistida, gracias a las diferentes variables que encuentran en su práctica, que a la fecha no se encuentra regulada en su totalidad en países de América Latina, en el cual nuestro país no está excepto, y como hemos visto en el art. 7 de la Ley General de Salud, no establece que en el país sea ilícito este tipo de reproducción, pero aun así se puede encontrar un vacío legal que ha originado grandes debates y controversias entre los sanitarios, jurídicos, empresariales o religiosos.

Limitaciones del Art 7 de la Ley General de Salud. El ordenamiento jurídico peruano describe la tecnología de reproducción asistida en el artículo 7 de la Ley General de Salud N° 26842, que establece que se puede solicitar tratamiento para la infertilidad y que la tecnología de reproducción asistida se puede brindar a través de TERA Asimismo, indica que la madre subrogada y la madre genética son la misma persona y deben obtenerse con el consentimiento previo del padre biológico para la tecnología de reproducción asistida. Los legisladores han demostrado que esta tecnología de reproducción asistida solo puede ocurrir si el óvulo es de la misma persona que está embarazada. En base al tema abordado tenemos la formulación del problema, los objetivos e hipótesis de investigación:

1.2. Formulación del problema

Pregunta General

¿Qué relación existe entre la maternidad subrogada y su regulación en la realidad peruana 2020?

Preguntas Específicas:

Pregunta específica 1

¿En el derecho comparado existe normativa relacionada a la maternidad subrogada?

Pregunta específica 2

¿Cuál es la necesidad de reconocer y regular la figura de la maternidad subrogada en la realidad peruana?

1.3.Objetivos

Objetivo general

Determinar qué relación existe entre la maternidad subrogada y su regulación en la realidad peruana, 2020.

Objetivos Específicos:

Objetivo específico 1

Determinar si en el derecho comparado existe normativa relacionada a la maternidad subrogada.

Objetivo específico 2

Analizar la necesidad de reconocer y regular la figura de la maternidad subrogada en la realidad peruana.

1.4.Hipótesis

Hipótesis general

La relación que existe entre la maternidad subrogada y su regulación en la realidad peruana, es que dicha figura jurídica no se encuentra regulada en la legislación peruana; sin embargo, se evidencia la existencia de derechos fundamentales que protegen a la familia como el derecho a la salud reproductiva, libre desarrollo de la personalidad y a fundar una familia.

Hipótesis Especificas:

Hipótesis específica 1

En el derecho comparado existe normativa relacionada a la maternidad subrogada como en los países de Canadá, Australia, Países Bajos, India, Portugal, Uruguay, Estados Unidos, pero con ciertos matices diferenciándose en fines altruistas o por razones médicas; y solo en el país de Ucrania la gestación subrogada es legal en cualquiera de sus modalidades.

Hipótesis específica 2

La necesidad de reconocer y regular la figura de la maternidad subrogada en la realidad peruana se fundamenta en el principio de protección de la familia, el derecho a la igualdad y no discriminación, el derecho a la integridad moral, el principio de autonomía de la voluntad y el principio de intervención mínima del Estado.

Justificación

Justificación Teórica

La presente investigación tiene fines teóricos ya que la información recibida es muy relevante e importante al haber sido obtenida de fuentes de primera mano y de bases de datos confiables como Redalyc, Scielo y Google Académico y de igual forma busca profundizar el concepto y reconocimiento de la maternidad subrogada, unificación Familiar, formas de Subrogación, lineamientos de Subrogación, Actores, Teorías sobre Subrogación y Jurisprudencia.

Justificación metodológica

En esta investigación, el tema tiene gran importancia metodológica porque las herramientas del trabajo de investigación son las adecuadas, y brindaran resultados relevantes, que servirán de aporte a la comunidad jurídica, en especial a los abogados, fiscales y jueces de derecho de familia comprometidos con el tema de la maternidad subrogada; por lo que también pretende contribuir con los estudiantes de derecho,

motivándolos a continuar con sus investigaciones y ampliar sus conocimientos, a través de nuevas propuestas que contribuyan a una buena gestión judicial.

Justificación práctica

Esta investigación tiene como finalidad el aporte a la comunidad jurídica para futuras investigaciones, buscando implementar soluciones a la problemática planteada, en razón de que se debería implementar una legislación para regular la maternidad subrogada, por ende su efectividad y aplicación sería más uniforme y no se incurriría en error, buscando de esa forma contribuir a la Tutela Judicial Efectiva y protección de los derechos de las mujeres que no pueden tener hijos.

CAPÍTULO II: METODOLOGÍA

Tipo de investigación

En cuanto al tipo de investigación según Hernández, Fernández y Baptista (2014) en el tipo básico, el investigador solo busca acrecentar el conocimiento del objeto estudiado. La presente investigación es básica, pues su finalidad es desarrollar nuevos conocimientos de la maternidad subrogada ante una ausencia de ley que la regule.

Enfoque

La presente investigación, esta direccionada en una visión de tipo cualitativo, al respecto el investigador percibe la realidad y la construye cognitivamente (Hernández et al., 2014). La presente investigación tiene un enfoque cualitativo, con importancia en la realidad peruana y a su naturaleza dinámica, donde se recopilieron datos no numéricos.

Método

La presente investigación utilizó el método comparativo ya que se hizo una comparación entre la normativa internacional de diversos países que regulan y permiten la maternidad subrogada. Asimismo, la investigación se centró en el análisis de criterios de la Corte Suprema de Justicia del Perú, así como las sentencias emitidas por el Tribunal Constitucional; por ende, también se utilizó el método comparativo, debido a que todas las sentencias que se analizaron fueron expedidas por la instancia máxima del Poder Judicial, y el sumo intérprete de la Constitución Política. Con respecto a los entrevistados, estos fueron especialistas en la materia de derecho constitucional, derecho civil y derecho de familia, donde se realizó la comparación de criterios personales y de conocimientos respecto a la maternidad subrogada el ámbito legal.

Diseño

En cuanto a su diseño, la investigación es no experimental, porque el investigador no manipula las categorías de estudio (Hernández et al., 2014). La presente investigación es de tipo no experimental, ya que predomina el registro documental, de los cuales se extraen conceptos, definiciones, criterios y juicios para la validación correspondiente.

Nivel

La investigación de nivel descriptiva tiene su razón de ser en el registro, análisis e interpretación de la naturaleza actual y la composición o procesos de los fenómenos. Por lo tanto, la presente investigación es de nivel descriptiva, porque se buscó y recolectó información de forma directa, mediante la observación de los diversos puntos de vista de los juristas operadores del derecho, así como de los casos plasmados en las sentencias del Tribunal Constitucional y el Poder Judicial (Hernández et al., 2014).

Población y muestra

Población

Según ciertos teóricos, una vez que se ha definido cuál será la unidad de análisis, se procede a delimitar la población que va a ser estudiada y sobre la cual se pretende generalizar los resultados; siendo definida como el conjunto de todos los casos que concuerdan con una serie de especificaciones (Hernández et al., 2014).

Para la investigación, se tiene que la población se encuentra constituida por sentencias del Poder Judicial, del Tribunal Constitucional y abogados.

Población de sentencias del Poder Judicial. La primera población se encuentra compuesta por sentencias del Poder Judicial, extraídas de las fuentes <https://www.pj.gob.pe>, <https://vlex.com.pe/>, <https://laley.pe/>, <http://www.articulacionfeminista.org/a/APP003/10/2> y LP <https://lpderecho.pe/lp-pasion-por-el-derecho/> que vendría a ser el portal jurídico donde se realizan publicaciones de jurisprudencias de la Corte Suprema, teniendo en consideración las sentencias que fueron expedidas a nivel nacional, entre el año 2006 hasta el 2017 las mismas que guardaban relación con la variable de investigación “maternidad subrogada” y “mujeres infértiles”; arrojando un total de 20 sentencias judiciales.

Población de sentencias del Tribunal Constitucional. En segundo lugar, la población se encuentra compuesta por sentencias del Tribunal Constitucional, extraídas de la fuente <https://jurisprudencia.sedetc.gob.pe/sistematizacion-jurisprudencial/busqueda>, que fueron expedidas a nivel nacional, entre el año 2009 hasta el 2017 las mismas que guardaban relación a las variables de investigación, vinculados a la maternidad subrogada y mujeres infértiles; arrojando un total de 12 sentencias judiciales.

Población de operadores del derecho. En cuarto lugar, nuestra población también está conformada por abogados especialistas en la materia, inscritos en el Colegio de abogados de Lima (<https://www.cal.org.pe/v1/>); por lo que habiendo consultado el padrón de agremiados del Colegio de Abogados de Lima, actualizado al año 2019, se tiene la cantidad de 67877 abogados adscritos y con relación al Reporte de Abogados Activos del Ilustre Colegio de Abogados del Cusco actualizado hasta el 05 de febrero del 2021 (<https://1library.co/document/qyrv030y-ilustre-colegio-de-abogados-del-cusco.html>), se tiene la cantidad de 8312 abogados adscritos y habilitados.

Muestra

La muestra es un subgrupo de la población o universo, la misma que se utiliza por economía de tiempo y recursos, implica definir la unidad de muestreo y de análisis y requiere delimitar la población para generalizar resultados y establecer parámetros (Hernández et al., 2014).

Muestra documental de Sentencias del Poder Judicial. La presente investigación tiene como primera muestra, registros documentales compuestos por: 06 sentencias del Poder Judicial, obtenidas de la fuente digital <https://www.pj.gob.pe>, <https://vlex.com.pe/>, <https://laley.pe/>, <http://www.articulacionfeminista.org/a/APP003/10/2> y LP <https://lpderecho.pe/lp-pasion-por-el-derecho/> que vendría a ser el portal jurídico donde se realizan publicaciones de jurisprudencias de la Corte Suprema; las cuales fueron seleccionadas teniendo en cuenta ciertas características como: ser emitidas por el Poder Judicial; que tenga fundamentación jurídica en maternidad subrogada, mujeres infértiles; y que sean expedidos entre el año 2006 hasta el año 2017; se justifica la presente muestra en la medida de que se analizó las demandas interpuestas por madres de familia quienes vieron afectados sus derechos al ser arrebatados sus proyectos de vida familiar.

Tabla 1

Muestra de Casaciones emitidos por el Poder Judicial entre el año 2006 hasta el año 2017

N° de expediente	Año	Tema	Fuente
Expediente N.º	2006	Maternidad Subrogada	http://www.articulacionfeminista.org/c/APP003/4/3/3/267

183515		a	
Expediente N.º 06374	2016	Maternidad Subrogada	https://img.lpderecho.pe/wp-content/uploads/2017/04/Descargue-aqu%C3%AD-en-PDF-la-sentencia-que-ordena-a-Reciec-a-reconocer-como-padres-a-pareja-que-alquil%C3%B3-vientre-Legis.pe_.pdf
Casación N.º 4323	2010	Maternidad Subrogada	http://www.articulacionfeminista.org/a2/index.cfm?muestra&aplicacion=APP003&cnl=3&opc=8&codcontenido=4166&plcontempl=3
Casación N.º 563	2011	Maternidad Subrogada	https://iuslatin.pe/vientre-de-alquiler-y-adopcion-de-menor-casacion-563-2011-lima/
Casación N.º 5003	2007	Maternidad Subrogada	http://webcache.googleusercontent.com/search?q=cache:wzbbdgKeG5EJ:www.articulacionfeminista.org/a2/objetos/adjunto.cfm%3Fcodcontenido%3D266%26codcampo%3D21%26aplicacion%3Dapp003%26cnl%3D3%26opc%3D4+&cd=1&hl=es&ct=clnk&gl=pe
Casación N.º 01286	2017	Maternidad Subrogada	https://repositorio.usmp.edu.pe/bitstream/handle/20.500.12727/6444/valdivia_ff.pdf?sequence=1&isAllowed=y

Nota. La tabla está conformada por el análisis de las 06 sentencias emitidas por el Poder Judicial, que fueron seleccionadas por la vinculación a las variables de investigación sobre maternidad subrogada y mujeres infértiles. Tomado de las Sentencias nacionales de la Corte Suprema.

Muestra documental de sentencias del Tribunal Constitucional. La presente investigación tiene como segunda muestra, registros documentales compuestos por: 02 Sentencias del Tribunal Constitucional, extraída de la fuente digital, <https://jurisprudencia.sedetc.gob.pe/sistematizacion-jurisprudencial/busqueda>, las cuales

fueron expedidas entre el año 2009 hasta el 2017, siendo la primera una acción de amparo y la segunda un habeas corpus; se justifica la presente muestra en la medida de analizar los criterios que emplea el Tribunal Constitucional al momento de resolver los casos relacionados a la maternidad subrogada en casos de mujeres infértiles.

Tabla 2

Muestra de Sentencias emitidas por el Tribunal Constitucional entre el año 2009 hasta el año 2017.

N° de expediente	Año	Tema	Fuente
Sentencia N° 00175 PA/TC	2017	Maternidad Subrogada	https://www.tc.gob.pe/institucional/notas-de-prensa/tc-dejo-al-voto-caso-de-maternidad-subrogada-en-decima-audiencia-publica/
Sentencia 02079 PHC/TC	2009	Maternidad Subrogada	https://www.tc.gob.pe/jurisprudencia/2010/02079-2009-HC.html

Nota. La tabla 02 está conformada por el análisis de las 02 sentencias del Tribunal Constitucional las cuales que fueron seleccionadas por la vinculación a las dos variables de investigación, como maternidad subrogada y mujeres infértiles. Tomado de Jurisprudencias Nacionales.

Muestra de operadores del derecho. La presente investigación tiene como muestra número tres, la cantidad de 05 operadores jurídicos, los cuales fueron seleccionadas teniendo en cuenta las siguientes características: abogados colegiados con registro del Colegio de Abogados de Lima, Colegio de Abogados de Lima Norte y del Colegio de Abogados de

Cusco, que ejerzan cualquier cargo público o privado vinculado al dominio y el ejercicio en el ámbito del Derecho Civil, Derecho Constitucional y Derecho de Familia; que cuenten con más de 01 año de experiencia, además que tengan amplio conocimiento sobre las variables que conforman la problemática planteada. Se justifica en la medida de poder recolectar datos relacionados a la maternidad subrogada en casos de mujeres infértiles.

Tabla 3

Muestra de abogados entrevistados con especialización en Derecho Civil, Constitucional y de Familia

Nombres y apellidos	Colegiatura	Profesión	Cargo actual	Especialidad
Antoli Amado Casamayor Méndez	C.A.L.N 1489	Abogado	Gerente Legal del Estudio Jurídico Legis Juris SAC	Derecho Civil
Kharla Francheska Valdivieso Arteaga	C.A.A. 7016	Abogado	Abogada programa nacional AURORA - MIMP	Derecho Civil y de Familia
Jeymy Asmat Mayaute	C.A.L 54046	Abogada	Abogada en el MINAGRI	Derecho Civil
José Walter Gutiérrez Enciso	C.A.L.N 1425	Abogado	Abogado en el MINAGRI	Derecho Civil
Steven Rodríguez Bendezú	C.A.L. 37070	Abogado	Abogado en el MINAGRI	Derecho Civil

Nota. En la tabla 3, se aprecia la muestra de cinco abogados especialistas en la materia de derecho civil, familiar y constitucional, quienes fueron elegidos con la finalidad de obtener información y opiniones en relación a la problemática planteada.

Técnicas e instrumentos de recolección y análisis de datos

Técnicas

El investigador cualitativo utiliza técnicas para recolectar datos, como la observación no estructurada, entrevistas abiertas y revisión de documentos (Hernández et al., 2014).

Ciertos teóricos consideran a la técnica de investigación documental como aquella que relaciona al objeto de investigación con el sujeto investigador de manera directa y sin intermediarios (Hernández et al., 2014). Al respecto en la presente investigación se ha utilizado la técnica documental, en razón a que he recogido sentencias del Poder Judicial y del Tribunal Constitucional que fueron las siguientes:

Técnica documental. La Técnica documental, permitió organizar y analizar las fuentes de información documentales, vinculado a las sentencias del Poder Judicial y del Máximo Intérprete de la Constitución Política del Perú, por lo que una vez definidas las características de la muestra de estudio, esta permitió obtener conocimientos y de esa manera dar respuesta a los tres objetivos de investigación tanto general como sus dos específicas.

Técnica de entrevista. Se obtuvo información de la muestra seleccionada usando la técnica de entrevista, que permitió hacer preguntas de forma directa al objeto de estudio, la misma que fue procesada y tabulada; donde las respuestas que brindaron los entrevistados fueron precisas y respondieron a los objetivos de investigación. Nos ayuda a recabar datos, en la medida de que se obtiene información más completa y profunda, despejas dudas y asegura respuestas útiles (Díaz et al., 2013). En ese sentido, la técnica de entrevista permitió obtener información completa y profunda mediante la elaboración de 05 preguntas abiertas y directas a los entrevistados operadores del derecho, por lo que las respuestas fueron precisas y coherentes, respondiendo de esa manera a los objetivos de investigación, la

mismas que posteriormente fue procesadas y tabuladas. Este tipo de técnica fue empleada por ser más accesible para los encuestados, ya que por un tema de coyuntura y en plena pandemia de la COVID-19, se optó por evitar contacto directo con los encuestados y priorizar la salud.

Instrumentos

Ciertos teóricos consideran a los materiales como los medios del registro en la ejecución de la investigación (Hernández et al., 2014). Entre los instrumentos de recolección utilizados en la presente investigación se ha utilizado los siguientes instrumentos:

Guía de análisis documental. La investigación utilizó como instrumento la guía de análisis documental, siendo este el medio por el cual se hizo más fácil la recolección de sentencias del Poder Judicial y del Tribunal Constitucional, los mismos que pasaron por criterios de validez y confiabilidad, ya que fueron expedidas dentro de un proceso regular, cumpliendo con los requisitos de admisibilidad y procedencia, así como el saneamiento procesal y la admisión y actuación de medios probatorios para finalmente expedirse la sentencia judicial.

Guía de entrevista. Las entrevistas implican que una persona calificada (entrevistador) aplica el cuestionario a los participantes; el primero hace las preguntas a cada entrevistado y anota las respuestas. Su papel es crucial, resulta una especie de filtro. (Hernández et al., 2014). La guía de entrevista al ser una herramienta, contiene una estructura de preguntas con la única finalidad de obtener información por parte del entrevistado. La presente investigación utilizó como instrumento la guía de entrevista, que contiene el título del trabajo de investigación, los datos personales, como nombres y apellidos, profesión,

colegiatura, lugar de trabajo y años de experiencia; posteriormente, el instrumento contenía 05 preguntas abiertas y directas las mismas que permitió a los entrevistados operadores del derecho poder responder ampliamente; y finalmente un espacio para colocar la fecha, hora y la firma digital; las mismas que pasaron por control de validez y confiabilidad, es decir por juicio de expertos, quienes aprobaron el instrumento Guía de entrevista así como la formulación de las 05 preguntas, que fueron las correctas, exactas y consistentes de conformidad con los objetivos de investigación.

Procedimiento

Procedimiento de recolección de datos

La recolección de datos es fundamental en cualquier trabajo de investigación, incluso en la cualitativa, solamente que su propósito no es medir variables para llevar a cabo inferencias y análisis estadístico; sino todo lo contrario, lo que se busca es obtener datos que se convertirán en información, sean de personas, comunidades, situaciones o procesos en profundidad (Hernández et al., 2014).

Para la elaboración de la presente investigación, se utilizaron tres procedimientos de recolección de datos que se obtuvieron empleando los instrumentos guía de análisis documental, guía de entrevista y cuestionario, los mismos que se detallan a continuación:

Recolección de datos del instrumento guía de análisis documental. En la primera muestra documental, el procedimiento para la recolección de documentos, se inició ingresando a las fuentes digitales de <https://www.pj.gob.pe>, <https://vlex.com.pe/>, <https://laley.pe/>, <http://www.articulacionfeminista.org/a/APP003/10/2> y LP <https://lpderecho.pe/lp-pasion-por-el-derecho/>, buscando las sentencias expedidas por el Poder Judicial, que tengan como periodo entre el año 2006 hasta el año 2017 y que se encuentren relacionados con la variable

maternidad subrogada, mujeres infértiles e Interés Superior del Niño, las mismas que pasaron por criterios de inclusión y exclusión, obteniendo el total de 06 sentencias expedidas por el Poder Judicial y la Corte Suprema, las cuales posteriormente fueron plasmados en una tabla de resultados, para facilitar el procedimiento de análisis de datos.

En la segunda muestra documental, el procedimiento utilizado para la recolección de datos fue ingresando al buscador <https://jurisprudencia.sedetc.gob.pe/sistematizacion-jurisprudencial/busqueda>, donde se encontraron varias sentencias del Tribunal constitucional, a las cuales se le aplicaron criterios de inclusión y exclusión, haciendo hincapié en que sean expedidos dentro del periodo de tiempo entre el año 2009 hasta el 2017, asimismo, se tuvo en consideración las sentencias que hayan tratado el principio del interés superior del niño y maternidad subrogada, donde se obtuvo como resultado 02 sentencias del Tribunal Constitucional, sobre una acción de amparo y la segunda fue un habeas corpus; los cuales posteriormente fueron plasmados en una tabla de resultados, para facilitar el procedimiento de análisis de datos.

Recolección de datos del instrumento guía de entrevista. El tercer procedimiento de recolección de datos fue la entrevista, habiendo utilizado como instrumento la guía de entrevista, donde se recolectaron opiniones y criterios mediante la realización de 5 preguntas abiertas a cinco abogados especialistas a quienes se les otorgo el plazo de tres días para que puedan resolver las preguntas que fueron enviadas por conducto electrónico. Las preguntas se realizaron a 5 especialistas en la materia de derecho de familia, civil y derecho constitucional, teniendo como criterios que sean jueces, fiscales, docentes de derecho y abogados independientes pertenecientes al Colegio de abogados de Lima, y del Colegio de Abogados de Lima Norte; finalmente llenaron sus respuestas en la guía, procediendo a llenar

sus datos personales y su firma digital. Finalmente, cabe resaltar que los entrevistados fueron seleccionados en el año 2020, sin embargo, por factores de evidencia probatoria es que se ha cumplido con realizar la formalización del envío mediante conducto electrónico recién en el presente año 2022, con la finalidad de adjuntar como medio de prueba la Guía de entrevista debidamente firmada y sellada por los abogados especialistas en la materia.

Procedimiento de tratamiento de análisis de los datos

En el proceso cuantitativo primero se recolectan todos los datos y luego se analizan, mientras que en la investigación cualitativa no es así, es todo lo contrario tanto la recolección y el análisis se dan en paralelo; asimismo, el análisis no es uniforme, ya que cada estudio requiere un esquema peculiar; puesto que se reciben los datos no estructurados, teniendo que proporcionarse una estructura; su esencia está en la observación del investigador y narraciones de los participantes como: entrevistas, encuestas, documentos escritos, entre otros (Hernández et al., 2014).

Análisis de datos documental.

Con respecto al análisis documental, se debe precisar que la investigación tuvo un análisis comparativo. En vista de que se analizaron las sentencias recolectadas del Poder Judicial (primera y segunda instancia), comparando los criterios entre dichas instancias judiciales; y posteriormente también se utilizó el mismo método comparativo para las sentencias expedidas por la Corte Suprema. Con respecto al análisis documental tenemos las siguientes sentencias que fueron seleccionadas por cada objetivo de investigación, las cuales se pasan a detallar:

Con relación al objetivo general. Se encontró el Expediente N.º 183515 – 2006 donde se interpone demanda de impugnación de maternidad a efectos de que se declare que la menor concebida por la accionante y su cónyuge, pero gestada bajo el procedimiento de maternidad subrogada, es suya por ser la madre biológica; asimismo, el Expediente N.º 06374 - 2016, donde una sociedad conyugal, solicitan que se les otorgue protección a los derechos a la identidad y al principio superior del niño de sus dos menores hijos, además solicitan que el padre pueda reconocerlos y se rectifique la partida de los menores consignando como madre a la accionante. De la misma forma Casación N.º 4323-2010, donde el Instituto de Ginecología y Reproducción - Clínica de Fertilidad Asistida y Ginecología Concebir, por una parte, y la señora María Alicia Alfaro Dávila, por otra, interponen recurso de casación contra la sentencia de vista expedida por la Sexta Sala Civil de la Corte Superior de Justicia de Lima, la cual declaró fundada la demanda de nulidad de acto jurídico. A su vez en la Casación N.º 563 – 2011, que trata acerca de un recurso de Casación interpuesto por la demandada Isabel Zenaida Castro Muñoz, contra la sentencia de vista que confirmó la sentencia apelada declarando, fundada la demanda de adopción por excepción; en ese sentido la Suprema resuelve señalando que los demandados han demostrado el poco valor que le dan a la vida de una menor. Para terminar, la Casación N.º 5003 – 2007, donde la Sra. M.C.O., actuando en representación de su hijo O.F.Q.O, e invocando los artículos 45 y 399 del Código Civil, impugna el reconocimiento de maternidad efectuado por la Sra. M.A.A.D. respecto de la menor A.B.A.D. argumentando que la demandada no es la madre biológica de dicha menor, pues ella fue inseminada artificialmente con el óvulo de una mujer distinta, para lo cual se utilizó el esperma del esposo de la recurrente; y finalmente, la Casación N.º 01286 – 2017, donde el matrimonio conformado por el señor N.D.Z.V y la señora C.R.L.R, quienes en 20 años no pudieron tener

hijos debido a que a la señora se le practicó una histerectomía completa a los 18 años y a cuyo cónyuge se le diagnosticó también baja fertilidad presentan una acción de amparo contra el Reniec, solicitando se deje sin efecto la resolución que declara improcedente la rectificación del apellido materno de la menor L.V.Z.P, quien fue producto de un proceso de Gestación Subrogada heteróloga.

Con relación al objetivo específico 1. Se encontró que en Canadá la maternidad subrogada está regulado por Ley (Ley de tecnología de reproducción asistida por humanos, AHR 2004), también en el estado de Queensland perteneciente a Australia está regulado mediante la Ley de subrogación, de 2010 (Surrogacy Act 2010). Asimismo; en Portugal la subrogación es legal desde 2016 (Lein. 25/2016 Regula o acesso à gestação de substituição). Incluso; también Uruguay desde el 2013 mediante la Ley N° 19167, regula las técnicas de reproducción humana asistida (IMPO Centro de informacion oficial del Uruguay, 2013). Finalmente, en los Países bajos existe un Código Penal donde se regula la maternidad subrogada en los artículos 151b y 151c (Nederlandse Vereniging voor Obstetrie & Gynaecologie).

En California la subrogación ha sido legal desde 2013 bajo las disposiciones de la Sección 7960-7962 de la Ley de Familia. Y en Nueva Jersey desde el 2018 existe la Ley de del Acuerdo de Portador Gestacional (Massigoge & Martínez Pereda Rodríguez, 1994). Asimismo, la India que regula las prácticas de bioingeniería (Amador, 2011), y finalmente en Ucrania la gestación subrogada es legal (Lamm, 2012).

Con relación al objetivo específico 2. Se encontró la Sentencia N° 00175 -2017 PA/TC, consistente en una demanda interpuesta por el matrimonio NDZV y CRLR, luego que el Reniec declarara improcedente la solicitud de rectificación administrativa del acta de

nacimiento correspondiente a la menor LVZP, cuyo nombre debería registrarse como LVZL; puesto que la pareja que demanda había sido sometida a una técnica de reproducción asistida, suscribiendo un convenio con una tercera persona, donde se consignó los derechos y deberes que corresponden como padres estarían a cargo de los recurrentes; y finalmente, la Sentencia 02079 PHC/TC, donde se indican y desarrollan conceptos importantes acerca de la identidad consagrado en el inciso 1) del artículo 2º de la Carta Magna, entendido como el derecho que tiene todo individuo a ser reconocido estrictamente por lo que es y por el modo cómo es, y el derecho a la dignidad del ser humano que no sólo representa el valor supremo que justifica la existencia del Estado, sino que se constituye como el fundamento esencial de todos los derechos.

Análisis de datos en relación a las entrevistas.

Según Díaz, Torruco, Martínez y Varela (2013), sostiene que una vez que las entrevistas han sido efectuadas, se graban y transcriben para realizar su correspondiente análisis e interpretación; por último, se redacta el informe de investigación (p.165).

Con respecto al análisis de las entrevistas practicadas a cinco especialistas en la materia de Derecho Civil, de Familia y Constitucional, se aplicó el método comparativo, en vista de que los cinco entrevistados eran abogados profesionales en el derecho, en ese sentido, ostentaban una profesión igualitaria; y por ende era factible poder comparar sus criterios, conocimientos y/o posiciones personales respecto a la problemática planteada.

Con relación al objetivo general. Para el análisis de las entrevistas recolectadas se inició dando lectura a las 02 primeras respuestas de la pregunta número uno y dos de la guía de entrevista, las mismas que buscaron responder al objetivo general; posteriormente, luego

de analizarlas utilizando el método comparativo, se procedió a tabularlas en formato de tablas en el subcapítulo de resultados.

Con relación al objetivo específico 2. Para el análisis de las entrevistas recolectadas se inició dando lectura a las 03 respuestas de la pregunta número tres, cuatro y cinco de la guía de entrevista, las mismas que buscaron responder al objetivo específico 2; posteriormente, luego de analizarlas utilizando el método comparativo, se procedió a tabularlas en formato de tablas en el subcapítulo de resultados.

Aspectos éticos

Primeramente, la presente investigación tuvo como destino fines académicos, en vista de que los 05 entrevistados que vendrían a ser especialistas en la materia de Derecho Civil, de Familia y Constitucional, fueron informados y consintieron en practicarles una guía de entrevista, inclusive, se les envió por conducto electrónico la guía de entrevista, brindándoles el plazo de 3 días para que puedan responder las preguntas formuladas. Se respetó la intimidad de los entrevistados al no considerar cierta información relevante, solo se consideraron aspectos públicos como su nombre, especialidad y su función laboral.

En segundo lugar, con relación a las sentencias del Tribunal Constitucional, las jurisprudencias de la Corte Suprema del Perú y las sentencias del Poder Judicial, tenemos que estos documentos están subidos en el sistema de manera pública y general, tanto en la plataforma del Poder Judicial como del Tribunal Constitucional, habiendo cumplido con señalar la fuente digital de su obtención detallado en el subcapítulo de muestras, las que fueron recogidas, analizadas y posteriormente discutidas.

En tercer lugar, respecto a la doctrina, y los antecedentes de investigación, estas fueron revistas, tesis académicas y artículos referidos a las variables de investigación, las cuales fueron extraídos de bases confiables como Google Académico, Scielo, Redalyc y Tesis de repositorios de las universidades del Perú. Asimismo, se dio cumplimiento al citado de cada autor, mediante el uso del parafraseo en formato APA de la séptima edición.

Se tuvo en consideración el sistema anti plagio, en la medida de que el trabajo de investigación paso por el sistema turnitin donde según los resultados enviados, se tiene que no se superó el 20% de similitud permitida, concluyendo que el trabajo es original y ha cumplido con las normas del formato APA respecto a las citas y fuentes bibliográficas, buscando no perjudicar derechos de autor. Finalmente, se cumplieron con las normas emitidas por la Universidad Privada del Norte y en los plazos establecidos.

CAPÍTULO III: RESULTADOS

En el presente capítulo se procedió a recolectar y describir la información con aplicación de instrumentos (guía de entrevistas; y guía de análisis documental); como la investigación es cualitativa, los resultados servirán para sustentar, explicar, argumentar e interpretar las respuestas de los objetivos generales y específicos. Realizado la recopilación y registro de datos, como fue la recolección de información del conocimiento y forma de resolver por parte de los magistrados; y la recolección de información de especialistas en Derecho Civil, Constitucional y de Familia, es que se facilitó la conceptualización de maternidad subrogada, en casos de mujeres infértiles respecto a su regulación en el Perú.

Del análisis documental

Objetivo General: Determinar qué relación existe entre la maternidad subrogada y su regulación en la realidad peruana, 2020.

En el Expediente N.º 183515 – 2006 – 15º Juzgado Especializado de Familia señala el matrimonio Nieves-Ballesteros, ante la imposibilidad de quedar embarazada, recurren a las TERAs, de técnica del útero subrogado. Ante ello se declara fundada la demanda, y declara que la menor es hija de la accionante. Asimismo; en un proceso de amparo llevado a cabo en el Expediente N.º 06374 - 2016, Del Santa – 5º Juzgado Especializado en lo Constitucional CSJL, señala la protección del derecho a la salud reproductiva, y a fundar una familia; finalmente, otorga tutela al derecho del nombre de los hijos de la accionantes de iniciales L.N.R. y C. D. N. R., y ordena a RENIEC se anule y emitir nuevas partidas de nacimiento.

Así en la Casación N° 4323-2010 - 2017 Sala Civil Permanente de la CSJR; se señala que la Autorización de Fertilización In Vitro y Transferencia embrionaria, en la cláusula octava suscrita (acto jurídico), configura una manifestación de voluntad válida; del proceso de fecundación nació de una niña, que debe ser protegida. En la misma línea la Casación N° 563 – 2011 La Sala Civil Permanente de la CSJR, señala que la menor vive con los demandantes (padres adoptivos) desde los nueve días de vida, por lo que debe primar que los identifica como sus padres y arrancarla de su seno familiar resultaría perjudicial para su vida, siendo además la adopción una medida de protección.

En la Casación N.º 5003 – 2007 - La Sala Civil Permanente de la CSJR, señala que la demandada no es la madre biológica de la menor (inseminada artificialmente con el óvulo de una mujer distinta, y esperma del esposo de la recurrente). Por ende, el menor O.F.O.Q. sería medio hermano por vía paterna de la menor A.B.A.D. El vínculo filiatorio es elemento suficiente “así como la obligación que existe de hermanos en la protección recíproca sus intereses”. En ese mismo sentido la Casación N.º 01286 - 2017 Décimo Primer Juzgado Constitucional, señala que el matrimonio en 20 años no pudo tener hijos, presentando una acción de amparo contra Reniec, solicitando deje sin efecto la resolución que declara improcedente la rectificación del apellido materno de la menor L.V.Z.P (producto de Gestación Subrogada heteróloga). Actualmente, los demandantes interponen recurso de agravio constitucional ante el Tribunal Constitucional, a la fecha no se ha resuelto.

Tabla 4

Resultados de documentos recogidos en sentencias emitidos por el Poder Judicial y casaciones emitidos por la Corte Suprema entre el año 2006 hasta el año 2017 (Objetivo general)

Nº	Expediente	Instancia	Materia	Hallazgo
----	------------	-----------	---------	----------

1	Expediente N.º 183515 - 2006	Décimo Quinto Juzgado Especializado de Familia	Maternidad Subrogada	Señala el matrimonio Nieves-Ballesteros, ante la imposibilidad de quedar embarazada, recurren a las TERAs, de técnica del útero subrogado. Ante ello se declara fundada la demanda, y declara que la menor es hija de la accionante
2	Expediente N.º 06374 - 2016	Corte Superior de Justicia de Lima Quinto Juzgado Especializado Constitucional	Maternidad Subrogada	Señala, el derecho a la salud reproductiva, y a fundar una familia se otorga tutela al derecho al nombre de sus hijos de iniciales L.N.R. y C. D. N. R., y ordena a RENIEC se anule y emitir nuevas partidas de nacimiento
3	Casación N.º 4323-2010	Corte Suprema del Perú Sala Civil Permanente	Maternidad Subrogada	la Autorización de Fertilización In Vitro y Transferencia embrionaria, en la cláusula octava suscrita (acto jurídico), configura una manifestación de voluntad válida; del proceso de fecundación nació de una niña, que debe ser protegida.
4	Casación N.º 563 – 2011	La Sala Civil Permanente de la Corte Suprema de Justicia de la República	Maternidad Subrogada	señala que la menor vive con los demandantes (padres adoptivos) desde los nueve días de vida, debe primar que los identifica como sus padres y arrancarla de su seno familiar resultaría perjudicial para su vida, siendo además la adopción una medida de protección.
5	Casación N.º 5003 – 2007	La Sala Civil Permanente de la Corte Suprema de Justicia de la República	Maternidad Subrogada	señala que la demandada no es la madre biológica de la menor (inseminada artificialmente con el óvulo de una mujer distinta, y esperma del esposo de la recurrente). Por ende, el menor O.F.O.Q. sería medio hermano por vía paterna de la menor A.B.A.D. El vínculo filiatorio es elemento suficiente “así como la obligación que existe de hermanos en la protección recíproca sus intereses”

6	Casación N.º 01286 - 2017	Décimo Primer Juzgado Constitucional	Maternidad Subrogada	El matrimonio en 20 años no pudo tener hijos, presenta amparo contra Reniec solicitando deje sin efecto resolución que declara improcedente la rectificación del apellido materno de la menor L.V.Z.P (producto de Gestación Subrogada heteróloga). Los demandantes interponen recurso de agravio constitucional ante el Tribunal Constitucional, a la fecha no se ha resuelto.
---	------------------------------	---	-------------------------	---

Nota. La tabla está conformada por 06 sentencias recogidas del Poder Judicial y de la Corte Suprema que hayan tratado sobre la maternidad subrogada tanto en sentencias de primera, segunda instancia; así como sentencias de la Corte Suprema del Perú. Tomado de las Sentencias del Poder Judicial.

Objetivo Especifico 01: Determinar si en el derecho comparado existe normativa relacionada a la maternidad subrogada.

En Canadá se permite la gestación por sustitución, pero solo con fines altruistas, se acepta realizar este procedimiento sin exigencias médicas, aceptando incluso que estos procedimientos lo efectúen parejas heterosexuales, homosexuales, lesbianas y solteras (Ley de tecnología de reproducción asistida por humanos, AHR 2004). Asimismo, en países bajos solo está regulado por la ley penal holandesa, que prohíbe explícitamente la subrogación con fines comerciales. Por lo tanto, a diferencia de sensu, la subrogación está permitida con fines altruistas de acuerdo con los estándares establecidos por la Asociación Holandesa de Obstetricia y Ginecología (Cifuentes y Guerra, 2019). Por otro lado; en Australia no hay una Ley Nacional, cada estado lo resuelve en forma independiente, siendo Queensland uno de los estados más liberales, ya que no solo personas heterosexuales pueden optar a este procedimiento, sin embargo, exige que existan razones médicas de no poder concebir para recién poder realizarla (Ley de subrogación, de 2010).

En la India se encontraba permitido la maternidad subrogada en líneas generales, sin embargo, a raíz de los problemas que surgieron respecto a la comercialización, es que se promulgo una nueva Ley sobre la maternidad subrogada donde se prohibió la subrogación comercial, pasando a ser totalmente altruista (Rollano, 2017). En Ucrania, por otro lado, la gestación subrogada es legal, por lo que si un cigoto pertenece a una pareja y el óvulo fecundado se trasplanta espontáneamente a una mujer que lo consiente con la ayuda de la medicina y la genética, tenemos que es permitido (Lamm, 2012).

Así, en Portugal se debe llevar a cabo en forma excepcional, cuando la mujer no puede embarazarse por razones médicas que deben justificarse, y además se impone que la mujer gestante sea un familiar (Lein. 25/2016 Regula o acesso à gestação de substituição). Finalmente, EEUU tiene una legislación que prohíbe explícitamente la subrogación comercial y no dice nada sobre la subrogación altruista, pero en realidad la acepta, debido a que los embarazos subrogados altruistas son aceptados en todos los estados con requisitos específicos, cada estado adopta diferentes soluciones para los embarazos subrogados comerciales. Por otra parte, hay aquellos estados que permiten la gestación por sustitución comercial, pero puede identificarse una gradiente de restricciones a partir de los requisitos que se exigen (Massigoge & Martínez, 1994).

Tabla 5

Resultados de la guía documental sobre el derecho comparado (Objetivo específico 01)

N.º	País	Autor/Ley	Hallazgo
1	Canadá	Ley de tecnología de reproducción asistida de 2004 (Ley de tecnología de reproducción asistida por humanos, AHR 2004)	Permite la gestación por sustitución, pero solo con fines altruistas, se acepta realizar este procedimiento sin exigencias médicas, aceptando incluso que estos procedimientos lo efectúen no solo parejas heterosexuales, sino que también homosexuales, lesbiana y personas solteras (Ley de tecnología de reproducción asistida por humanos, AHR 2004).
2	Australia	Ley de subrogación, de 2010 (Surrogacy Act)	No hay una ley nacional, cada estado lo resuelve en forma independiente, siendo Quesland uno de los estados más liberales, ya que no solo personas heterosexuales pueden optar a este procedimiento, sin embargo, exige que

		2010)	existan razones médicas de no poder concebir para poder realizarla (Ley de subrogación, 2010).
3	Países bajos	Cifuentes y Guerra (2019)	Esto solo está regulado por la ley penal holandesa, que prohíbe explícitamente la subrogación con fines comerciales. Por lo tanto, a diferencia de sensu, la subrogación está permitida con fines altruistas de acuerdo con los estándares establecidos por la Asociación Holandesa de Obstetricia y Ginecología (Cifuentes y Guerra, 2019).
4	India	Rollano (2017)	En la India se encontraba permitido la maternidad subrogada en líneas generales, sin embargo, a raíz de los problemas que surgieron respecto a la comercialización, es que se promulgo una nueva Ley sobre la maternidad subrogada donde se prohibió la subrogación comercial, pasando a ser totalmente altruista (Rollano, 2017).
5	Ucrania	(Lamm, 2012)	La gestación subrogada es legal, por lo que si un cigoto (unión de cónyuge hombre y mujer) pertenece a una pareja y el óvulo fecundado se trasplanta espontáneamente a una mujer que lo consiente con la ayuda de la medicina y la genética (Lamm, 2012).
6	Portugal	Ley 32/2006 sobre el uso de tecnología de reproducción asistida (Lein. 25/2016 Regula oacesso à gestaço de substituiço)	Se señala que se debe llevar a cabo en forma excepcional, cuando la mujer no puede embarazarse por razones médicas que deben justificarse, y además se impone que la mujer gestante sea un familiar (Lein. 25/2016 Regula oacesso à gestaço de substituiço).
7	Uruguay	La Ley N° 19.167, Ley que regula las Técnicas de reproducción asistida	Se señala que se debe llevar a cabo en forma excepcional, cuando la mujer no puede embarazarse por razones médicas que deben justificarse, y además se impone que la mujer gestante sea un familiar (Ley N.º 19.167).
8	EEUU	Massigoge y Martínez (1994)	Tienen una legislación que prohíbe explícitamente la subrogación comercial y no dice nada sobre la subrogación altruista, pero en realidad se acepta. Por lo tanto, debido a que los embarazos subrogados altruistas son aceptados en todos los estados con requisitos específicos, cada estado adopta diferentes soluciones para los embarazos subrogados, principalmente en relación con los comerciales. Por otra parte, respecto de aquellos estados que permiten la gestación por sustitución comercial puede identificarse una gradiente de restricciones a la gestación por sustitución, a partir de los requisitos que se establecen para llevarla a cabo (Massigoge y Martínez, 1994).

Nota. Se evidencia una tabla que contiene 08 países donde se encuentra regulado la maternidad subrogada, con fines altruistas, y por razones médicas.

Objetivo Especifico 02: Analizar la necesidad de reconocer y regular la figura de la maternidad subrogada en la realidad peruana.

En la Sentencia N° 00175 -2017 PA/TC, sobre maternidad subrogada interpuesta por un matrimonio, contra Reniec se declaró improcedente su solicitud de rectificación del acta de nacimiento de la menor LVZP (fertilizada in vitro heteróloga). Asimismo, la sentencia 02079 PHC/TC, señaló que los atributos de la persona, ocupa un lugar primordial el derecho a la identidad consagrado en el inciso 1 del artículo 2° de la Carta magna, derecho de toda

persona a ser reconocido estrictamente por lo que es y por el modo cómo es; fundamento esencial de todos los derechos.

Tabla 6

Resultados de Sentencias emitidas por el Tribunal Constitucional entre el año 2009 hasta el año 2017. (Objetivo general)

N°	Expediente	Instancia	Materia	Hallazgo
1	Sentencia N° 00175 -2017 PA/TC	El Pleno del Tribunal Constitucional Proceso de Amparo	Maternidad Subrogada	La demanda consistente en el Expediente 01367-2019-PA/TC, fue interpuesta por el matrimonio NDZV y CRLR, luego que el Reniec declarara improcedente la solicitud de rectificación administrativa del acta de nacimiento correspondiente a la menor LVZP, cuyo nombre debería registrarse como LVZL.
2	Sentencia 02079 PHC/TC	Sala Primera del Tribunal Constitucional	Maternidad Subrogada	Señala este Tribunal que, entre los atributos esenciales de la persona, ocupa un lugar primordial el derecho a la identidad consagrado en el inciso 1) del artículo 2° de la Carta Magna, entendido como el derecho que tiene todo individuo a ser reconocido estrictamente por lo que es y por el modo cómo es.

Nota. Esta tabla está conformada por la recolección de dos sentencias emitidos por el Tribunal Constitucional, vinculado al interés superior del niño y a la aplicación del test de proporcionalidad.

Del análisis de entrevistas

Objetivo General: Determinar qué relación existe entre la maternidad subrogada y su regulación en la realidad peruana, 2020.

1. ¿Qué opina usted sobre la regulación de la figura de la maternidad subrogada en la realidad peruana?

Según Casamayor (2022) nos indica que “Como se sabe el tema de la maternidad subrogada no está regulada en nuestro país, y ello, básicamente, porque vivimos en una sociedad bastante conservadora; además de existir desconocimiento con respecto a temas como la maternidad asistida. Considero que esta realidad debería cambiar, más aún teniendo a países como Brasil, Canadá, Israel o Grecia, que lo han regulado y les está funcionando bien”.

Por otro lado, Valdivieso (2022) indica que “Se entiende que el derecho no es estático, sino por el contrario es altamente dinámico, es decir que el derecho debe ir acorde a los cambios de la realidad misma; en esa línea el tema de la maternidad subrogada ha sido ampliamente trabajada en diversos países, para poner un ejemplo, en Canadá esta figura esta adecuadamente regulada, donde madres, que por su propia naturaleza biológica, no han tenido la fortuna de concebir, ellas pueden acceder a la figura de la maternidad subrogada para convertirse en madres y formar una familia. Esta es una de las razones del porque consideraría que en el Perú se debería regular dicha figura a fin de que nuestros compatriotas no tengan que emigrar a otro país para llegar a ser padres”.

Asimismo, Rodríguez (2022) señala que “Que, pese ser prohibida mas no, penada; se debería regular mediante la ley, la prohibición de esto. Definitivamente, debería ser atendida para su aprobación”.

Gutiérrez (2022) indica “Considero que es importante incorporar la figura de la maternidad subrogada por cuanto va a apoyar para consolidar mejor a la familia como institución fundamental del Estado”.

Finalmente, Asmat (2022), nos indica que “No estoy de acuerdo con la maternidad subrogada pues considero que es una forma de esclavitud del poderoso contra la mujer. En un país como el nuestro dónde las mujeres somos pobres y llenas de necesidades debemos tolerar el sistema patriarcal que nos oprime y el machismo. Encima de todos nuestros cuerpos serán sometidos a mercadería. No estoy de acuerdo”.

2. ¿Usted considera que el reconocimiento de la figura de la maternidad subrogada contribuiría a fortalecer a la familia como institución en la sociedad peruana?

Según Casamayor (2022) nos indica que “Todas las personas tenemos el derecho a ser padres y formar una familia; elegir la mejor alternativa para lograrlo es decisión personal. Soy de la idea que la figura de maternidad subrogada debería ser reconocida, ya es tiempo que nuestro derecho evolucione a la par y en la misma línea de cada una de las exigencias de sus ciudadanos. Sabemos que existen diferentes tipos de familia, cada una con sus características particulares. La maternidad subrogada sería una forma de constituir una familia, si es importante que se reconozca y que se consideren los derechos de los intervinientes y de la futura persona que va a ser engendrada”.

Por otro lado, Valdivieso (2022) indica que “Considero que toda persona tiene derecho de convertirse en padres, a pesar que por sí mismos, manera natural no puedan engendrar. En ese sentido, considero que la maternidad subrogada es una alternativa, para que aquellas personas que quieran convertirse en padres; teniendo presente que su regulación tiene que estar adecuadamente elaborada, cumpliendo principios solidos de respecto a la persona humana y su dignidad, y solo efectuarse con fines altruistas”.

Asimismo, Rodríguez (2022) señala que “Efectivamente, ya que de por sí, podría generar la constitución de una familia, e incluso, dar el chance a los padres de tener un hijo suyo, sin necesidad de adopción, sería una solución alterna para aquellos que, por múltiples motivos, no tienen la oportunidad de procrear, más aún, si la flaqueza es materna”. Por otro lado, Gutiérrez (2022) refiere que “Claro, va a contribuir a consolidar a la familia que es una institución tutelar del Estado y que está amparado por la Constitución Política”.

Finalmente, Asmat (2022), nos indica que “Considero que el concepto de familia ha evolucionado, así como nuestra sociedad. Y el fortalecimiento solo se encontrará cuando se eduque y regule a la sociedad con todos los tipos de familia”.

Tabla 7

Resultados de la guía de entrevistas – pregunta número uno practicado a especialistas en la materia (Objetivo general)

Pregunta 1	Entrevistado	Resultado
	Antoli Amado Casamayor Méndez	Como se sabe el tema de la maternidad subrogada no está regulada en nuestro país, y ello, básicamente, porque vivimos en una sociedad bastante conservadora. Considero que esta realidad debería cambiar.
¿Qué opina usted sobre la regulación de la figura de la maternidad subrogada en la realidad peruana?	Kharla Francheska Valdiviezo Arteaga	El tema de la maternidad subrogada ha sido ampliamente trabajado en diversos países, para poner un ejemplo, en Canadá esta figura esta adecuadamente regulada, donde madres, que, por su propia naturaleza biológica, no han tenido la fortuna de concebir, ellas pueden acceder a la figura de la maternidad subrogada para convertirse en madres y formar una familia, en ese sentido debería regularse en el Perú.
	Steven Rodríguez Bendezú	Debería regularse para consolidar a la familia

José Walter Gutiérrez Enciso	Muy importante porque contribuirá a consolidar a la familia como institución
Jeymy Asmat Mayaute	No estoy de acuerdo, es una forma de esclavitud contra la mujer. Cuerpos serán sometidos a mercancía.

Nota. En la presente tabla se puede apreciar la respuesta a la pregunta número uno del instrumento guía de entrevista que fueron practicados a 05 abogados especializados en materia de derecho civil, constitucional y derecho de familia; habiéndose dividido por filas de preguntas, nombres de los entrevistados y resultados.

Tabla 8

Resultados de la guía de entrevistas – pregunta dos practicado a especialistas en la materia (Objetivo general)

Pregunta 2	Entrevistado	Resultado
¿Usted considera que el reconocimiento de la figura de la maternidad subrogada contribuiría a fortalecer a la familia como institución en la sociedad peruana?	Antoli Amado Casamayor Méndez	La maternidad subrogada sería una forma de constituir una familia, si es importante que se reconozca y que se consideren los derechos de los intervinientes y de la futura persona que va a ser engendrada.
	Kharla Francheska Valdiviezo Arteaga	La maternidad subrogada es una alternativa, para que aquellas personas que quieran convertirse en padres; teniendo presente que su regulación tiene que estar adecuadamente elaborada, cumpliendo principios solidos de respecto a la persona humana y su dignidad, y solo efectuarse con fines altruistas.
	Steven Rodríguez Bendezú	El reconocimiento ayudaría a consolidar a la familia. Sería una solución.
	José Walter Gutiérrez Enciso	Contribuirá a reconocer y consolidar a la familia. La familia es una institución tutelar del Estado amparada por la constitución política.
	Jeymy Asmat Mayaute	Fortalecimiento de la familia se encontrará en la educación.

Robles La sociedad que regule con todos los tipos de familia.

Nota. En la presente tabla se puede apreciar la respuesta a la pregunta número dos del instrumento guía de entrevista que fueron practicados a 05 abogados especializados en materia de derecho civil, constitucional y derecho de familia; habiéndose dividido por filas de preguntas, nombres de los entrevistados y resultados.

Objetivo Específico 02: Analizar la necesidad de reconocer y regular la figura de la maternidad subrogada en la realidad peruana.

3. ¿Qué opina usted sobre el vacío legal que existe en el ordenamiento jurídico con respecto a la maternidad subrogada?

Según Casamayor (2022) nos indica que “Considero que debemos ir avanzando en cuanto a la evolución de la sociedad y con ello el derecho. Ya es hora que se regule la figura de la maternidad subrogada, con ello protegeríamos y garantizaríamos derechos e integridad de las personas intervinientes y; a la vez erradicaríamos el mercado negro que existe en torno a este tema”.

Por otro lado, Valdivieso (2022) indica que “Hay que tomar en consideración que en el mismo marco internacional existe poca homogeneidad en este tipo de tratamientos, sin embargo, existen países como Canadá que están bastante adelantados en este tipo de temas. Sería de suma importancia que nuestro ordenamiento tome esta figura, a fin de dar oportunidad a padres que desean formar una familia y que por sus condiciones biológicas están impedidos. Es por ello, que sería importante que nuestro país tome como referente a países que han desarrollado con éxito esta figura de la maternidad subrogada y se implemente en nuestro ordenamiento jurídico a fin de poder satisfacer las necesidades de aquellos menos privilegiados que piden una oportunidad para desarrollarse como padres y constituir una familia”.

Asimismo, Rodríguez (2022) señala que “Que, al igual que cualquier vacío legal, debería ser atendido para satisfacer su ambigüedad o falla, y la mejor manera es, teniendo en la mesa de debate la propuesta para su aprobación”. Por otro lado, Gutiérrez (2022) refiere que “la maternidad subrogada es un tema actual y en el Perú existe un vacío legal, la tarea es que los legisladores deben integrar ese vacío convocando a todas las partes involucradas en el tema que aporten para plantear normas que amparen este derecho de la maternidad subrogada”.

Finalmente, Asmat (2022), nos indica que “La falta de regulación de esa situación implica que quienes utilicen esta figura se vean en un riesgo inminente a perder a sus hijos o sus genes. Así también podrían obligar a la subrogante a tener a un niño no deseado y hacerse cargo de él”.

4. ¿Usted considera la necesidad de una regulación normativa con respecto a la maternidad subrogada para garantizar la protección de las partes intervinientes? (madre gestadora, padres y niño).

Según Casamayor (2022) nos indica que “Considero de suma importancia que se legisle sobre el tema abordado en el presente trabajo de investigación. Se debe salvaguardar y proteger la vida e integridad de las personas que intervienen en el tema de una maternidad subrogada. También es importante erradicar los posibles delitos que se puedan cometer dentro del mercado negro que actualmente existe en torno a este tema, así como también salvaguarda la integridad de las personas que se someten a este tipo de tratamientos”.

Por otro lado, Valdivieso (2022) indica que “Sería sumamente necesario que se regule la figura de la maternidad subrogada, ya que con ello mujeres y hombres no se expondrían a recurrir a un mercado negro para poder ser padres. Ello sin duda, traería orden, garantía y seguridad a todos intervinientes en este tema de debate”.

Asimismo, Rodríguez (2022) señala que “Sí, bastaría una ley en la cual se apruebe y también se regule las características para no recaer en algún tipo de modo empresarial, ya que, de ser el caso, el bebé por nacer, tendría un trato de objeto de derecho, más no sujeto”. Por otro lado, Gutiérrez (2022) refiere que “Si, por su puesto es necesario. Es un tema de actualidad que necesita regularse normativamente en beneficio de las personas, de las familias, siendo estas la cédula medular de la sociedad”.

Finalmente, Asmat (2022), nos indica que “No estoy de acuerdo con la opresión. Sin embargo, siendo una realidad es necesario regularla para proteger a los contratantes y sobre todo al menor”.

5. ¿Usted considera que sería necesario incluir la normativa de la maternidad subrogada para asegurar el mejor derecho de filiación con respecto a los derechos del niño?

Según Casamayor (2022) nos indica que “El Estado peruano tiene la obligatoriedad constitucional de salvaguardar el derecho y la integridad de todos sus ciudadanos. En ese sentido si sería de suma importancia que se implemente normativa sobre la figura de la maternidad subrogada, a fin asegurar el mejor derecho de filiación con respeto a los derechos del niño”.

Por otro lado, Valdivieso (2022) indica que “Como ya se mencionó es importante que se regule esta figura de la maternidad subrogada, con la particularidad que sea solo con fines altruistas y bajo ciertos requisitos y condiciones. Además, en atención al interés superior del niño, todo niño merece ser tratado en igual de condiciones sin importar la forma en que fue concebido. Es por ello que en base a este principio si sería necesario incluir este tipo de normativa a fin de asegurar el derecho de filiación y demás derechos del menor”.

Asimismo, Rodríguez (2022) señala que “Definitivamente, no me opongo a cualquier método o forma reguladora que apoye la aprobación de esto, más aún, considerando que, según nuestro C.C. En su primer artículo, deja en claro cómo debemos corresponder a esta pregunta. Pero, creo yo, que requerimos una normativa específica para su mejor entendimiento y aval”. Por otro lado, Gutiérrez (2022) refiere que “Si, es necesario para que la nueva persona que este por nacer bajo esta figura tenga todos los derechos que reconoce la ley a favor de las personas. Este es un principio fundamental que debe estar regulado en el ordenamiento jurídico”.

Finalmente, Asmat (2022), nos indica que “No, pues la filia depende de que el feto nazca no de su concepción. Y no puede regularse una situación y no otra. Es decir, los derechos inherentes a la filia no son aplicables a un embrión sea cual sea su procedencia”.

Tabla 9

Resultados de la guía de entrevistas – pregunta número tres practicado a especialistas en la materia (Objetivo específico 02)

Pregunta 3	Entrevistado	Resultado
¿Qué opina usted sobre el vacío legal que existe en el ordenamiento jurídico con respecto a la maternidad subrogada?	Antoli Amado Casamayor Méndez	Considero que debemos ir avanzando en cuanto a la evolución de la sociedad y con ello el derecho.
	Kharla Francheska Valdiviezo Arteaga	Seria de suma importancia que nuestro ordenamiento tome esta figura, a fin de dar oportunidad a padres que desean formar una familia y que por sus condiciones biológicas están impedidos.
	Steven Rodríguez Bendezú	Atender los vacíos legales sobre el tema de la maternidad subrogada. Los legisladores deben tener mesa de debate la propuesta para la aprobación.
	José Walter Gutiérrez Enciso	Existen vacíos legales sobre el tema de la maternidad subrogada. Los legisladores deben integrar ese vacío con protección a las personas participantes.
	Jeymy Asmat Mayaute	La falta de regulación afecta a las familias.

Fuente: Elaboración propia

Nota. En la presente tabla se puede apreciar la respuesta a la pregunta número tres del instrumento guía de entrevista que fueron practicados a 05 abogados especializados en materia de derecho civil, constitucional y derecho de familia; habiéndose dividido por filas de preguntas, nombres de los entrevistados y resultados.

Tabla 10

Resultados de la guía de entrevistas – pregunta cuatro practicado a especialistas en la

materia (Objetivo específico 02)

Pregunta 4	Entrevistado	Resultado
¿Usted considera la necesidad de una regulación normativa con respecto a la maternidad subrogada para garantizar la protección de las partes intervinientes? (madre gestadora, padres y niño).	Antoli Amado Casamayor Méndez	Es importante erradicar los posibles delitos que se puedan cometer dentro del mercado negro que actualmente existe en torno a este tema, así como también salvaguarda la integridad de las personas que se someten a este tipo de tratamientos.
	Kharla Francheska Valdiviezo Arteaga	Sería sumamente necesario que se regule la figura de la maternidad subrogada, ya que con ello mujeres y hombres no se expondrían a recurrir a un mercado negro para poder ser padres. Ello sin duda, traería orden, garantía y seguridad a todos intervinientes en este tema de debate.
	Steven Rodríguez Bendezú	Se necesita aprobar normativamente en beneficio de las familias; así como regular las características.
	José Walter Gutiérrez Enciso	La familia es la cédula fundamental de la sociedad peruana debería regularse.
	Jeymy Asmat Mayaute	Debe regularse para proteger a los contratantes y al bebé.

Fuente: Elaboración propia

Nota. En la presente tabla se puede apreciar la respuesta a la pregunta número cuatro del instrumento guía de entrevista que fueron practicados a 05 abogados especializados en materia de derecho civil, constitucional y derecho de familia; habiéndose dividido por filas de preguntas, nombres de los entrevistados y resultados.

Tabla 11

Resultados de la guía de entrevistas – pregunta número cinco practicado a especialistas en la materia (Objetivo específico 02)

Pregunta 5	Entrevistado	Resultado
¿Usted considera que sería necesario incluir la	Antoli Amado Casamayor Méndez	Si sería de suma importancia que se implemente normativa sobre la figura de la maternidad subrogada, a fin asegurar el mejor derecho de filiación con respecto a los derechos del niño.
	Kharla Francheska Valdiviezo Arteaga	En atención al interés superior del niño, todo niño merece ser tratado en igual de condiciones sin importar la forma en que fue concebido. Es por ello

normativa de la maternidad subrogada para asegurar el mejor derecho de filiación con respecto a los derechos del niño?	Steven Bendezú	Rodríguez	que en base a este principio si sería necesario incluir este tipo de normativa a fin de asegurar el derecho de filiación y demás derechos del menor. Aprobación del método o forma reguladora. Dar una normativa específica para entender mejor.
	José Walter Enciso	Gutiérrez	Necesario para el reconocimiento de los derechos. Dar regulación en atención al principio del interés superior del niño.
	Jeymy Asmat Mayaute		El derecho de filiación depende cuando el feto nace y no de concepción.

Nota. En la presente tabla se puede apreciar la respuesta a la pregunta número cinco del instrumento guía de entrevista que fueron practicados a 05 abogados especializados en materia de derecho civil, constitucional y derecho de familia; habiéndose dividido por filas de preguntas, nombres de los entrevistados y resultados.

CAPÍTULO IV: DISCUSION Y CONCLUSIONES

En el presente capítulo se realiza un análisis comparativo de los resultados encontrados en diversos documentos para establecer relaciones y diferencias entre los mismos, y a la vez contrastarlas con argumentos precisos.

Limitaciones

Referente a la presente investigación, debemos señalar que existieron limitaciones debido a la imposibilidad de recabar mayor información con relación a los hallazgos en el capítulo de resultados, debido al Covid-19, y la declaración en el Perú del Estado de Emergencia Sanitaria Nacional mediante Decreto Supremo N.º 044 – 2020, generando ciertas limitaciones de desplazamiento, y cierre temporal de instituciones como el Poder Judicial, bibliotecas y de manera muy restringida el acceso a clínicas y hospitales mediante el distanciamiento social.

En ese sentido hubo limitación en cuanto al acceso al público para solicitar copias simples de expedientes judiciales relacionados a la maternidad subrogada; asimismo, fue muy difícil conseguir a los entrevistados como abogados que limitadamente nos ayudaron, pues dichas entrevistas se desarrollaron en forma virtual; a quienes se les enviaron las invitaciones, el acta de autorización y la guía de entrevista a desarrollar por el correo electrónico, otorgándole el plazo de 03 días para que por el mismo medio puedan responder a las preguntas planteadas, quienes procedieron a aceptar a las invitaciones.

Asimismo, la limitación a las fuentes de información como libros y/o artículos de investigación, por la imposibilidad de acceder a la biblioteca física y archivos de prensa, es

que no se pudo profundizar en la descripción, jurisprudencia y doctrina de las figuras jurídicas que intervienen en esta tesis.

Al no tener acceso a estas instituciones, ergo, se buscaron soluciones, donde se utilizaron artículos de revistas jurídicas, artículos, libros y jurisprudencias de casos virtuales como sentencias del poder judicial y casaciones de la Corte Suprema, de los cuales pudimos acceder a través del internet, mediante la base de datos Scielo, Redalyc, Google Académico, página del Poder Judicial y del Tribunal Constitucional.

Interpretación Comparativa

Con relación al objetivo general de investigación: Determinar qué relación existe entre la maternidad subrogada y su regulación en la realidad peruana, 2020.

En las sentencias de los expedientes N.º 183515 – 2006, y N.º 06374 – 2016 así como la Casación N.º 4323-2010, son concordantes al reconocer la maternidad subrogada, inclusive dentro de los fundamentos del magistrado indica y desarrolla el derecho a la salud reproductiva, libre desarrollo de la personalidad y a fundar una familia; similar a la casación N.º 563 – 2011, donde se protege al menor producto de TERAS mediante la adopción y en primacía del interés superior del niño; concordante con la Casación N.º 5003 – 2007 que protege la filiación del menor producto de reproducción asistida a otro hermano del mismo padre. Asmat (2022) señala que no está de acuerdo con que se regule la figura de la maternidad subrogada, puesto que sería una forma de esclavitud contra la mujer. Opuesto a lo señalado anteriormente, los entrevistados Casamayor (2022), Valdiviezo (2022), Gutiérrez (2022) y Rodríguez (2022), consideran que el tema de la maternidad subrogada no está regulado en nuestro país, y sería una forma de constituir una familia, es por ello que es

de suma importancia que se reconozca y que se consideren los derechos de los intervinientes y de la futura persona producto de los TERAS. Este pensamiento ya lo sostenía en sus tesis Laban (2017), al indicar que los derechos reproductivos están reconocidos y amparados en el Derecho Internacional como aquellos Derechos Humanos donde se engloba el derecho a fundar una familia, el derecho a la vida privada, el derecho a la salud reproductiva y el derecho al libre desarrollo de la personalidad. En similar sentido, Ticse (2018), sostenía que es de urgente necesidad regular dentro de la normatividad del Código Civil las técnicas de reproducción asistida con subrogación materna, de esa manera se protegería la filiación del menor. Concordante con González (2015) y Chanduvi (2017), quienes en su investigación sostenían que las técnicas de reproducción asistida deben ser analizadas y reguladas en nuestra realidad social, para así evitar arbitrariedades y corrupción; asimismo, sostenían que el origen biológico es un derecho inherente a toda persona humana, en su desarrollo de la personalidad, como también el hecho de consolidar su proyecto de vida.

En base a ello se puede postular que, la relación que existe entre la maternidad subrogada y su regulación en la realidad peruana, es que dicha figura jurídica no se encuentra regulada en la legislación peruana; sin embargo, se evidencia la existencia de derechos fundamentales que protegen a la familia como el derecho a la salud reproductiva, libre desarrollo de la personalidad y a fundar una familia; derechos que evidentemente tienen todas las personas de convertirse en padres, a pesar que por sí mismos, de manera natural no puedan engendrar.

Objetivo específico 1: Determinar si en el derecho comparado existe normativa relacionada a la maternidad subrogada.

Ley de tecnología de reproducción asistida por humanos, AHR (2004), Cifuentes y Gerra (2019); Rollano (2017) y Massigoge y Martínez (1994), sostienen que Canadá, Países bajos, La India y parte de EEUU tienen un sistema normativo donde se permite la maternidad subrogada pero solo con fines altruistas. Opuesto a esta regulación según la Ley de subrogación (2010); la Ley 32 sobre el uso de tecnología de reproducción asistida (2006) y la Ley N° 19.167, Ley que regula las Técnicas de reproducción asistida; establecen que parte de Australia, Portugal y Uruguay aceptan la maternidad subrogada, pero solo por razones médicas. Opuesto a lo que sostiene Lamm (2012) donde la legislación en el país de Ucrania lo permite expresamente; este tipo de regulación a favor de la maternidad subrogada ya lo sostenía en su tesis Álvarez y Hernández (2015), quienes señalan de que debería llevarse a cabo un proyecto de Ley sobre Fecundación In Vitro y transferencia embrionaria en Costa Rica; coincidiendo con Hermosilla y Varela (2019), quienes hacen una propuesta de un marco regulatorio para la aplicación de la maternidad subrogada en Chile.

En base a ello, se puede postular que, tenemos que en el derecho comparado existe normativa relacionada a la maternidad subrogada como en los países de Canadá, Australia, Países Bajos, India, Portugal, Uruguay, Estados Unidos; pero con ciertos matices diferenciándose en fines altruistas o por razones médicas; y solo en el país de Ucrania la gestación subrogada es legal en cualquiera de sus modalidades.

Objetivo específico 2: Analizar la necesidad de reconocer y regular la figura de la maternidad subrogada en la realidad peruana.

Al respecto se trabajó la sentencia N° 00175 -2017 PA/TC, en la cual se visualizó un proceso donde una de las partes era el matrimonio NDZV y CRLR, luego que el Reniec declarara improcedente la solicitud de rectificación del acta de nacimiento correspondiente

a la menor LVZP; puesto que la pareja que demanda había sido sometida a una técnica de reproducción asistida. Por otro lado, la Sentencia 02079 PHC/TC, donde se señala el derecho que tiene todo individuo a ser reconocido estrictamente por lo que es, por el modo de cómo es, y el derecho a la dignidad del ser humano. Asmat (2022), señala que no está de acuerdo con la opresión, sin embargo, es una necesidad regular la figura abordada, a fin de proteger a los contratantes y sobre todo al menor. Opuesto a este planteamiento, Casamayor (2022), Valdiviezo (2022), Gutiérrez (2022) y Rodríguez (2022), coinciden al indicarnos que es de suma importancia que se legisle la figura de la maternidad subrogada, no obstante, se debe de salvaguardar y proteger la vida e integridad de las personas que intervienen en este tema, además con ello se erradicaría el mercado negro que existe actualmente; este tipo de pensamientos ya lo sostenían en sus tesis Álvarez y Hernández (2015) y Olivares y Cárcamo (2015) al considerar que es necesario crear y regular un marco normativo sobre la maternidad subrogada para garantizar la vigencia de la familia en la sociedad. En similar sentido, Sarango (2015) y Muñoz (2021), sostenían que su sistema jurídico no lo contempla, y planteaban la necesidad de expedir una Ley que Regule la Maternidad Subrogada, puesto que hacer una familia es uno de los mayores anhelos y proyectos de casi toda mujer, el mismo que debería ser protegido a través de las técnicas de reproducción asistida. Concordante con lo dispuesto por Magan (2021), quien señala que desarrollar legislativamente el principio de la autonomía reproductiva relacionado a la maternidad subrogada permite el ejercicio cabal del derecho fundamental que lo sustenta; complementado con lo sostenido por Notrica, Cotado y Curti (2017), quienes señalan que es de urgente necesidad reconocer la diversidad que existe en nuestra sociedad, para asegurar el Derecho Humano de toda persona a fundar y vivir en familia.

En base a ellos, se puede postular que en nuestro país existe la necesidad de reconocer y regular la figura de la maternidad subrogada en la realidad peruana, fundamentada en el principio de protección de la familia, el derecho a la igualdad y no discriminación, el derecho a la integridad moral, el principio de autonomía de la voluntad y el principio de intervención mínima del Estado; por lo que, si no se empieza a regular, generaría una grave confusión con relación a quien se le debería atribuir la paternidad biológica y/o legal respecto del niño y/o adolescente.

Implicancias

Implicancia Teórica

La presente investigación tiene fines teóricos ya que la información recibida es muy relevante e importante al haber sido obtenida de fuentes de primera mano y de bases de datos confiables como Redalyc, Scielo y Google Académico. Además de conocer los sistemas normativos de los diferentes países que permiten la gestación subrogada, también se analizan los criterios judiciales que utilizan los jueces a la hora de definir y resolver casos relacionados la gestación subrogada para contribuir a la sociedad, mediante la adopción de una normativa específica.

Implicancia metodológica

Esta investigación, tiene gran importancia metodológica porque las herramientas de investigación son las adecuadas, brindan resultados relevantes, y sirven de aporte a la comunidad jurídica, en especial a los abogados, fiscales y jueces de derecho de familia comprometidos con el tema de la maternidad subrogada; por lo que también pretende contribuir con los estudiantes de derecho, motivándolos a continuar con sus investigaciones.

Además, tener presente la garantía efectiva de la tutela judicial permite que toda persona tenga acceso al Poder Judicial cuando se vulneran sus derechos, y aunque no exista una norma al respecto, los jueces no pueden dejar de administrar justicia.

Implicancia práctica

Esta investigación tuvo como finalidad el aporte a la comunidad jurídica para futuras investigaciones, buscando implementar soluciones a la problemática planteada, en razón de que se debería implementar una legislación y regular la maternidad subrogada, su efectividad y aplicación sería más uniforme y no se incurra en error, buscando de esa forma contribuir a la tutela judicial efectiva y protección de los derechos de las personas que no pueden tener hijos.

Conclusiones

Primera

En la presente investigación se ha podido determinar que la relación que existe entre la maternidad subrogada y su regulación en la realidad peruana, es que dicha figura jurídica no se encuentra regulada en la legislación peruana; sin embargo, se evidencia la existencia de derechos fundamentales que protegen a la familia como el derecho a la salud reproductiva, libre desarrollo de la personalidad y a fundar una familia.

Segunda

En el derecho comparado existe normativa relacionada a la maternidad subrogada como en los países de Canadá, Australia, Países Bajos, India, Ucrania, Portugal, Uruguay, Estados Unidos, pero con ciertos matices diferenciándose en fines altruistas o por razones

médicas; y solo en el país de Ucrania la gestación subrogada es legal en cualquiera de sus modalidades.

Tercera

La necesidad de reconocer y regular la figura de la maternidad subrogada en la realidad peruana se fundamenta en el principio de protección de la familia, el derecho a la igualdad y no discriminación, el derecho a la integridad moral, el principio de autonomía de la voluntad y el principio de intervención mínima del Estado; por lo que, si no se empieza a regular, generaría una grave confusión con relación a quien se le debería atribuir la paternidad biológica y/o legal respecto del niño y/o adolescente.

Recomendaciones

Como primera recomendación; el Estado Peruano mediante el congreso debería crear un sistema legal sobre la maternidad subrogada, teniendo en consideración las entrevistas y sentencias analizadas en la presente investigación, a fin de rescatar los derechos de las personas que no pueden tener hijos como vendrían a ser las mujeres infértiles quienes ansían con convertirse en madres de familia; y sobre todo para poder determinar el mejor derecho de filiación con relación al menor y los padres, para que de esa manera quede establecido de manera expresa el derecho de identidad que se le otorgará al niño que nazca producto de este tipo de las TERAS, así se evitaría las confusiones que guarden relación con el derecho de identidad que se le pueda atribuir al niño y con la filiación paterno filial legal que se le va a otorgar dentro de la sociedad a los padres.

Como segunda recomendación; de regularse el sistema normativo de maternidad subrogada, se recomienda establecerse condiciones mínimas en el reglamento emitido por el

Ejecutivo, donde se señale de manera expresa que se debe aplicar única y exclusivamente en forma altruista en beneficio de las mujeres infértiles, o por condiciones de salud, como por ejemplo las mujeres que padecen de cáncer u otras enfermedades degenerativas que el hecho de querer y/o ansiar concebir un hijo haga que su salud desvanezca.

Como tercera recomendación; tenemos que si bien es cierto el avance tecnológico de los TERAS requiere una urgente regulación, puesto que su práctica es cada vez más común, y sus resultados son más diversos, generándose problemas de diversa índole, es que se debería exhortar al Estado Peruano, a incluir de manera expresa en la Constitución Política del Perú, el derecho a una familia mediante la maternidad subrogada, de las personas que no puedan tener hijos, de esa manera se contribuirá a consolidar a la familia dentro de la sociedad.

REFERENCIAS

- Amador, C. (2011). Sobre biopolíticas y biotecnologías: maternidad subrogada en India. *Revista Nomadias* (14), 35-38. <https://nomadias.uchile.cl/index.php/NO/article/download/17395/19233/>
- América televisión. (22 de enero de 2012). *Cuarto poder*. <https://www.youtube.com/watch?v=hudinbzctso>
- Aparisi, A. (2019). Maternidad subrogada y dignidad de la mujer, *Cuadernos de bioética*, 28(93), 163-175. <https://www.theguardian.com/lifeandstyle/2015/mar/14/childless-britons-increasingly-surrogate-babies>.
- Arteta, C. (28 de Febrero de 2011). Maternidad Subrogada. *Revista Ciencias biomédicas*(1), 91-97. <https://revistas.unicartagena.edu.co/index.php/cbiomedicas/article/view/3397>
- Baffone, C. (2004). La Maternidad Subrogada: Una Confrontación Entre Italia Y México. *Instituto de Investigaciones Jurídicas*, (137), 441-470. <http://www.scielo.org.mx/pdf/bmdc/v46n137/v46n137a1.pdf>
- California Family Law, Sections 7960–7962. Recuperado de: <http://bcn.cl/2b93u>
- Canessa, R. (2008). *Problemas jurídicos que plantean las técnicas de reproducción humana asistida en la legislación civil peruana*. (Tesis de maestría, Universidad Nacional Mayor de San Marcos). http://cybertesis.unmsm.edu.pe/bitstream/handle/cybertesis/192/Canessa_vr.pdf?sequence=1&isAllowed=y
- Canessa, R. (2008). Problemas jurídicos que plantean las técnicas de reproducción humana asistida en la legislación civil peruana. Lima, Perú.
- Canessa, R. (2011), *la Filiación en la reproducción humana asistida* (Tesis de doctorado, Universidad Nacional Mayor de San Marcos). [hp://cybertesis.unmsm.edu.pe/bitstream/cybertesis/1487/1/canessa_vr.pdf](http://cybertesis.unmsm.edu.pe/bitstream/cybertesis/1487/1/canessa_vr.pdf)

- Cárdenas, R. (2014). AUTONOMÍA DE LA VOLUNTAD Y REPRODUCCIÓN ASISTIDA. *CONSENSUS*, 2(19), 73-90. http://www.unife.edu.pe/centro-investigacion/revista/N19_Vol2/Artu00EDculo%206.pdf
- Carrasco, S. (2014). *Metodología de la investigación científica*. Lima: San Marcos
- Castellanos, X. R. (2012). <http://revistas.pucp.edu.pe>.
<http://revistas.pucp.edu.pe/index.php/derechopucp/article/view/4268>.
- CIDH (2017). *Condición Jurídica y Derechos Humanos del niño*.
<https://www.acnur.org/fileadmin/Documentos/BDL/2002/1687.pdf>.
- Cifuentes, P. y Guerra, P. (2019). Gestación por sustitución o maternidad subrogada Chile y la legislación comparada. *Asesoría Técnica Parlamentaria*, 01-36.
https://obtienearchivo.bcn.cl/obtienearchivo?id=repositorio/10221/27928/1/BCN_gestacion_por_sustitucion_o_maternidad_subrogada_DEFINIT.pdf
- Civil code of Québec. <http://bcn.cl/2b8mx>
- Código Civil Alemán (*Bürgerliches Gesetzbuch, BGB*). <http://bcn.cl/2ba69>
- Código Civil para el Estado Libre y Soberano de Tabasco (2015).
<http://www.consejeriajuridica.tabasco.gob.mx>
- Código Civil: <http://bcn.cl/2bae2>
- Código Penal Wetboek van Strafrecht. <http://bcn.cl/2baou>
- Código Penal. Recuperado de: <http://bcn.cl/2bado>
- Constitución Política del Perú. (2006). Lima: juristas editores.
- Cué, B. (2016). *Maternidad Subrogada* (Tesis de grado, Universidad Panamericana).
<http://biblio.upmx.mx/tesis/157765.pdf>
- Díaz, L., Torruco, U., Martínez, M. y Varela, M. (2013). La entrevista, recurso flexible y dinámico. *Investigación en Educación Médica*, 2(7),162-167.

<https://www.redalyc.org/articulo.oa?id=349733228009> Domestic Relations Act New York State. <http://bcn.cl/2b911>

Enríquez, N. (2017). *Técnica de Maternidad Subrogada y la Vulneración del Derecho a la Identidad De Los Menores en el Perú* (Tesis de grado, Universidad Cesar Vallejo). <https://hdl.handle.net/20.500.12692/11700>

Family Law Act British Columbia.: <http://bcn.cl/2b8oe>

Fanlo, I. (2017). Derechos reproductivos y libertad de las mujeres. Observaciones sobre el debate feminista. *Revista de Derecho Privado*(32), 29-52. doi:10.18601/01234366.n32.02

Farnós, E. (2010). Inscripción en España de la filiación derivada del acceso a la maternidad subrogada en California. *Revista para el análisis del Derecho*, 26(1), 1-25. http://www.indret.com/pdf/711_es.pdf

Farnós, E. (2016). El derecho a procrear debe vincularse al derecho a una salud reproductiva. De Evans c. Reino Unido a Parrillo c. Italia», *Revista Bioética y Derecho*, N.º 36: <https://ayudalegalpr.org/resource/qu-son-los-derechos-reproductivos>.

Gamboa, M. (2010). Maternidad subrogada, estudio teórico conceptual y derecho comparado, primera parte. <http://www.diputados.gob.mx/sedia/sia/spe/SPE-ISS-14-08.pdf>

García, A. (2012). Problemas constitucionales de la dignidad humana, *Persona y Derecho*, 67, 449-514: <https://revistas.unav.edu/index.php/persona-y-derecho/article/view/3132>

González, M. (2015). *“Limites en el derecho al conocer los orígenes biológicos como consecuencia de una inseminación artificial heteróloga en el Perú*. Juliana: oficina central de investigación.

Hernández, M., Fernández, C., y Baptista, M. (2014). Metodología de la investigación Quinta edición.

https://www.academia.edu/25455344/Metodolog%C3%ADa_de_la_investigaci%C3%B3n_Hernandez_Fernandez_y_Baptista_2010

Igareda, N. (2018). La gestación por sustitución: una oportunidad para repensar la filiación y la reproducción humana. *Revista de Bioética y Derecho*, (44), 57-72. http://scielo.isciii.es/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S1886-58872018000300005&lng=es&tlng=es.

Jiménez, D. (2010). *Legalización de la contratación de alquiler de vientre con subrogación materna en el Perú*. IN CRESCENDO *Revista Científica de la Universidad Católica de los Ángeles de Chimbote*, 1 (2), p. 347-358. HTTP://REVI STAS. CONC YT EC.GO B. PE/PDF/INCR ES/V1N2/ A13V1N2. PD F

Lamm, E. (2012). Gestación por sustitución. *Revista para el análisis del Derecho* (3), 10-49. http://www.indret.com/pdf/909_es.pdf

Lamm, E. (2013). *UNESCO, colección de Bioética Universidad de Barcelona*. "Gestación por sustitución Ni maternidad subrogada ni alquiler de vientres". <http://bcn.cl/2b63z>

Lei N ° 25/2016 de 22 de agosto Regula o acesso à gestação de substituição, procedendo à terceira alteração à

Lei N. ° 32/2006, de 26 de julho (procriação medicamente assistida). <http://bcn.cl/2bao8>

Ley 14/2006, de 26 de mayo, *sobre técnicas de reproducción humana asistida*. <https://www.boe.es/buscar/pdf/2006/BOE-A-2006-9292-consolidado.pdf>

Ley de protección del embrión 745 de 1990 (*Gesetz zum Schutz von Embryonen*). <http://bcn.cl/2ba69>.

Ley N° 19.167 *técnicas de reproducción humana asistida*. <http://bcn.cl/2bae4>

Massigoge, J., & Martínez-Pereda Rodríguez, J. (1994). *MATERNIDAD PORTADORA, SUBROGADA O DE ENCARGO EN EL DERECHO ESPAÑOL*. Editorial Dykinson.

- Millbank, J. (2013) "*Resolving the Dilemma of Legal Parentage for Australians Engaged in International Surrogacy*. <http://bcn.cl/2b5wn>
- Mir, L. (Julio de 2010). La maternidad intervenida. Reflexiones en torno a la maternidad subrogada. *Revista bioética/UNESCO*, 1(1), 174-188. <https://unesdoc.unesco.org/ark:/48223/pf0000193204>
- Monge, L. (2003). *Presunción de Filiación Matrimonial*. Lima: Editorial Gaceta Jurídica.
- Notrica, F., Cotado, F., y Curti, P. (2017). La figura de la gestación por sustitución. *Revista IUS*, 11(39) http://www.scielo.org.mx/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S1870-21472017000100008&lng=es&tlng=es.
- Ñaupas, H; Mejía, E; Novoa, E y Villagómez, A. (2014). *Metodología de la investigación*. Ediciones de la U.
- Otiniano, n. &. (2014). *Instrucciones para la elaboración de proyectos e informes de tesis*. Perú: dirección de investigación de la Universidad Cesar Vallejo
- Parlamento europeo (2012) *El régimen de subrogación en los Estados miembros de la UE*. <http://bcn.cl/2b9z3>
- Parlamento europeo (2016). *Resolución del Parlamento Europeo, de 5 de julio de 2016, sobre la lucha contra la trata de seres humanos en las relaciones exteriores de la Unión (2015/2340(INI))*.: <http://bcn.cl/2b5wl>
- PERÚ 21. (27 de enero de 2012). Se incrementan las mafias que ofrecen vientres de alquiler. *PERÚ21*.
- Pita, D. C. (2015). *Presupuestos éticos y jurídicos mínimos para que se debe tener en cuenta ante una inminente regulación de técnicas de reproducción asistida en el Perú* (Tesis de maestría, Universidad Católica Santo Toribio de Mogrovejo). <http://tesis.usat.edu.pe/xmlui/handle/20.500.12423/560>
- Presno, M. A. y Jiménez, P. (2014). Libertad, igualdad, ¿maternidad? La gestación por sustitución y su tratamiento en la jurisprudencia española y europea. *Revista*

Española de Derecho Europeo (51), 1-39

<https://presnolinera.files.wordpress.com/2014/12/libertad-igualdad-maternidad-gestacion-por-sustitucion-revista-espanola-de-derecho-europeo-nc2ba-51.pdf>

Publimetro. (lunes de enero de 2014). *La infertilidad afecta a 50 millones de parejas.*

Recuperado de Publimetro: <http://publimetro.pe/actualidad/noticia-infertilidad-afecta50-millones-parejas-10805>

Ramírez, P. (2010). *Proyecto de investigación*. Lima: amadp.

Reyna, M. (2015). *La Filiación del Adulto Concebido Mediante Inseminación Artificial Heteróloga en el Derecho Familiar Peruano* (Tesis de grado, Universidad Privada Antenor Orrego). <https://hdl.handle.net/20.500.12759/1829>

Rincón, X. (2012). ¿Bioética y derecho para qué y para quiénes? Discusiones en torno a la regulación de las técnicas de reproducción humana asistida en Colombia. *Derecho PUCP*, 69, 99-112.

<http://revistas.pucp.edu.pe/index.php/derechopucp/article/view/4268>

Rollano, L. (27 de setiembre del 2017). India pretende cerrar la puerta a la maternidad subrogada a gays y extranjeros. *El País*.

https://elpais.com/internacional/2017/09/27/actualidad/1506529140_757638.html

Ruiz-Rico Ruiz, G. (2017). La problemática constitucional derivada de las técnicas de reproducción humana asistida (TRHA): El caso de la maternidad subrogada. *Revista de Derecho Político* (99), 49-78.

<http://revistas.uned.es/index.php/derechopolitico/article/download/19306/16191>

Salud, L. N.-L. (15 de Julio de 1997). Ley N° 26842 - Ley General de Salud. *El Peruano*.

Plataforma digital única del Estado Peruano: <https://www.gob.pe>

Santana P. F. (2015). La infertilidad, una agenda prioritaria de investigación. *Revista Cubana de Endocrinología*, 26(2), 105-107.

http://scielo.sld.cu/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S1561-29532015000200001

- Sarango, Z. (2015). *Necesidad de incrementar al Código de la Niñez y la Adolescencia una disposición que regule la maternidad subrogada*. (Tesis de grado, Universidad Nacional de Loja). [http://dspace.unl.edu.ec/jspui/bitstream/123456789/12567/1/ZOILA%20SARANGO%20\(B IBLIOTECA\).pdf](http://dspace.unl.edu.ec/jspui/bitstream/123456789/12567/1/ZOILA%20SARANGO%20(B%20IBLIOTECA).pdf)
- SENTENCIA , CAS. N° 563-2011 (CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPUBLICA 06 de Diciembre de 2011).
- Souto, B. (2005). Aproximación al estudio de la gestación de sustitución desde la perspectiva del bioderecho. (U. C. Madrid, Ed.) *Foro Revista de Ciencias Jurídicas y Sociales*(1), 275-292. https://rua.ua.es/dspace/bitstream/10045/55038/1/2005_Souto_Foro.PDF
- Ticse, M. C. (2018). *La Regulación De La Filiación Derivada Del Uso De Técnicas De Reproducción Asistida Con Subrogación Materna En La Legislación Peruana* (Tesis de Grado, Universidad Nacional de la Amazonía Peruana). <https://repositorio.unapiquitos.edu.pe/handle/20.500.12737/5571>
- Valdiviezo, E. (7 De Septiembre De 2018). *Legis.Pe. Obtenido De Vientre De Alquiler: Presupuestos De Su Antijuricidad*: <https://Legis.Pe/Ventre-AlquilerPresupuestos-Antijuricidad/>
- Valero, A. (2019). La maternidad subrogada: un asunto de derechos fundamentales. Universidad de Castilla la Mancha: <https://doi.org/10.5944/trc.43.2019.24433>
- Varsi, E. (2003). *Declaración Judicial de Maternidad Extramatrimonial*. Editorial Gaceta Jurídica.
- Varsi, E. (Abril de 2017). Determinación de la maternidad por técnicas de reproducción asistida. *Actualidad Civil* (34), 164.
- Zaldivar, J. (2016). *Necesidad de regulación jurídica de la maternidad subrogada*. (Tesis de maestría, Universidad Católica de Santa María). <http://tesis.ucsm.edu.pe/repositorio/handle/UCSM/5210>

ANEXOS

Anexo N.º 1. Matriz de Consistencia

LA MATERNIDAD SUBROGADA Y SU REGULACIÓN EN LA REALIDAD PERUANA, 2020			
Problema General	Objetivo general	Hipótesis General	Variable Independientes
¿Qué relación existe entre la maternidad subrogada y su regulación en la realidad peruana 2020?	Determinar qué relación existe entre la maternidad subrogada y su regulación en la realidad peruana, 2020.	La relación que existe entre la maternidad subrogada y su regulación en la realidad peruana, es que dicha figura jurídica no se encuentra regulada en la legislación peruana; sin embargo, se evidencia la existencia de derechos fundamentales que protegen a la familia como el derecho a la salud reproductiva, libre desarrollo de la personalidad y a fundar una familia.	<ul style="list-style-type: none"> • Maternidad subrogada
Problemas específicos	Problemas específicos	Hipótesis específica	Variabes Dependientes
¿En el derecho comparado existe normativa relacionada a la maternidad subrogada?	Determinar si en el derecho comparado existe normativa relacionada a la maternidad subrogada.	En el derecho comparado existe normativa relacionada a la maternidad subrogada como en los países de Canadá, Australia, Países Bajos, India, Portugal, Uruguay, Estados Unidos, pero con ciertos matices diferenciándose en fines altruistas o por razones médicas; y solo en el país de Ucrania la gestación subrogada es legal en cualquiera de sus modalidades.	<ul style="list-style-type: none"> • Regulación en la realidad peruana
¿Cuál es la necesidad de reconocer y regular la figura de la maternidad subrogada en la realidad peruana?	Analizar la necesidad de reconocer y regular la figura de la maternidad subrogada en la realidad peruana.	La necesidad de reconocer y regular la figura de la maternidad subrogada en la realidad peruana se fundamenta en el principio de protección de la familia, el derecho a la igualdad y no discriminación, el derecho a la integridad moral, el principio de autonomía de la voluntad y el principio de intervención mínima del Estado.	

Anexo N.º 2. Guía de entrevista para los especialistas en Derecho civil, familiar y constitucional

GUÍA DE ENTREVISTA

“LA MATERNIDAD SUBROGADA Y SU REGULACIÓN EN LA REALIDAD PERUANA, 2020”

ENTREVISTADO (A): _____

PROFESIÓN: _____

COLEGIATURA: _____

CARGO ACTUAL: _____

LUGAR DE TRABAJO: _____

EXPERIENCIA:

HORA: _____ FECHA: _____

INDICADORES:

- Tiempo para desarrollar la guía de entrevista desde su envío (3 días)
- Los entrevistados deberán responder de manera concisa y puntual.

PREGUNTAS:

1. ¿Qué opina usted sobre la regulación de la figura de la maternidad subrogada en la realidad peruana?
2. ¿Usted considera que el reconocimiento de la figura de la maternidad subrogada contribuiría a fortalecer a la familia como institución en la sociedad peruana?
3. ¿Qué opina usted sobre el vacío legal que existe en el ordenamiento jurídico con respecto a la maternidad subrogada?
4. ¿Usted considera la necesidad de una regulación normativa con respecto a la maternidad subrogada para garantizar la protección de las partes intervinientes? (madre gestadora, padres y niño).
5. ¿Usted considera que sería necesario incluir la normativa de la maternidad subrogada para asegurar el mejor derecho de filiación con respecto a los derechos del niño?

FIRMA DIGITAL

Anexo N.º 3. Guía de entrevista practicada a la Abogada Kharla Fransheska Valdivieso

Arteaga

GUÍA DE ENTREVISTA**“LA MATERNIDAD SUBROGADA Y SU REGULACIÓN EN LA REALIDAD PERUANA, 2020”****ENTREVISTADO (A): KHARLA FRANSHESKA VALDIVIESO ARTEAGA****PROFESIÓN: ABOGADA****COLEGIATURA: COLEGIO DE ABOGADOS DE AREQUIPA, C.A.A. N°7016****CARGO ACTUAL: ABOGADA****LUGAR DE TRABAJO: PROGRAMA AURORA DEL MIMP****EXPERIENCIA: DERECHO CIVIL, FAMILIA, PENAL, Y CONSTITUCIONAL****HORA: 17: 00, FECHA: 07/06/2022****INDICADORES:**

- Tiempo para desarrollar la guía de entrevista desde su envío (3 días)
- Los entrevistados deberán responder de manera concisa y puntual.

PREGUNTAS:

1. ¿Qué opina usted sobre la regulación de la figura de la maternidad subrogada en la realidad peruana?

Como se sabe el tema de la maternidad subrogada no está regulada en nuestro país, y ello, básicamente, porque vivimos en una sociedad bastante conservadora; además de existir desconocimiento con respecto a temas como la maternidad asistida. Considero que esta realidad debería cambiar, más aún teniendo a países como Brasil, Canadá, Israel o Grecia, que lo han regulado y les está funcionando bien.

2. ¿Usted considera que el reconocimiento de la figura de la maternidad subrogada contribuiría a fortalecer a la familia como institución en la sociedad peruana?

Todas las personas tenemos el derecho a ser padres y formar una familia; elegir la mejor alternativa para lograrlo es decisión personal. Soy de la idea que la figura de maternidad subrogada debería ser reconocida, ya es tiempo que nuestro derecho evolucione a la par y en la misma línea de cada una de las exigencias de sus ciudadanos. Sabemos que existen diferentes tipos de familia, cada una con sus características particulares. La maternidad subrogada sería una forma de constituir una familia, si es importante que se reconozca y que se consideren los derechos de los intervinientes y de la futura persona que va a ser engendrada.

3. ¿Qué opina usted sobre el vacío legal que existe en el ordenamiento jurídico con respecto a la maternidad subrogada?

Considero que debemos ir avanzando en cuanto a la evolución de la sociedad y con ello el derecho. Ya es hora que se regule la figura de la maternidad subrogada, con ello protegeríamos y garantizaríamos derechos e integridad de las personas intervinientes y; a la vez erradicaríamos el mercado negro que existe en torno a este tema.

4. ¿Usted considera la necesidad de una regulación normativa con respecto a la maternidad subrogada para garantizar la protección de las partes intervinientes? (madre gestadora, padres y niño).

Considero de suma importancia que se legisle sobre el tema abordado en el presente trabajo de investigación. Se debe salvaguardar y proteger la vida e integridad de las personas que intervienen en el tema de una maternidad subrogada. También es importante erradicar los posibles delitos que se puedan cometer dentro del mercado negro que actualmente existe en torno a este tema, así como también salvaguarda la integridad de las personas que se someten a este tipo de tratamientos.

5. ¿Usted considera que sería necesario incluir la normativa de la maternidad subrogada para asegurar el mejor derecho de filiación con respecto a los derechos del niño?

El Estado peruano tiene la obligatoriedad constitucional de salvaguardar el derecho y la integridad de todos sus ciudadanos. En ese sentido si sería de suma importancia que se implemente normativa sobre la figura de la maternidad subrogada, a fin asegurar el mejor derecho de filiación con respecto a los derechos del niño.



Kharla F. Valdivieso Arteaga
ABOGADA
C.A.A. N°7016
FIRMA DIGITAL

Anexo N.º 4. Guía de entrevista practicado al Abogado Antoli Amado Casamayor**Mendez****"LA MATERNIDAD SUBROGADA Y SU REGULACIÓN EN LA REALIDAD PERUANA, 2020"**

ENTREVISTADO (A): ANTOLI CASAMAYOR MENDEZ

PROFESIÓN: ABOGADO

COLEGIATURA: CALN N° 1489

CARGO ACTUAL: GERENTE LEGAL DE LEGIS JURIS SAC.

LUGAR DE TRABAJO: LEGIS JURIS SAC.

EXPERIENCIA: DERECHO CIVIL, DERECHO DE FAMILIA

HORA: 18:00 FECHA: 08 DE JUNIO DEL 2022

INDICADORES:

- Tiempo para desarrollar la guía de entrevista desde su envió (3 días)
- Los entrevistados deberán responder de manera concisa y puntual.

PREGUNTAS:

1. ¿Qué opina usted sobre la regulación de la figura de la maternidad subrogada en la realidad peruana?

Como se sabe el tema de la maternidad subrogada no esta regulada en nuestro país, y ello, básicamente, porque vivimos en una sociedad bastante conservadora; además de existir desconocimiento con respecto a temas como la maternidad asistida. Considero que esta realidad debería cambiar, más aun teniendo a países como Brasil, Canadá, Israel o Grecia, que lo han regulado y les esta funcionando bien.

2. ¿Usted considera que el reconocimiento de la figura de la maternidad subrogada contribuiría a fortalecer a la familia como institución en la sociedad peruana?

Todas las personas tenemos el derecho a ser padres y formar una familia; elegir la mejor alternativa para lograrlo es decisión personal. Soy de la idea que la figura de maternidad subrogada debería ser reconocida, ya es tiempo que nuestro derecho evolucione a la par y en la misma línea de cada una de las exigencias de sus ciudadanos. Sabemos que existen diferentes tipos de familia, cada una con sus características particulares. La maternidad subrogada sería una forma de constituir una familia, si es importante que se reconozca y que se consideren los derechos de los intervinientes y de la futura persona que va a ser engendrada.

3. ¿Qué opina usted sobre el vacío legal que existe en el ordenamiento jurídico con respecto a la maternidad subrogada?

Considero que debemos ir avanzando en cuanto a la evolución de la sociedad y con ello el derecho. Ya es hora que se regule la figura de la maternidad subrogada, con ello protegeríamos y garantizaríamos derechos e integridad de las personas intervinientes y; a la vez erradicaríamos el mercado negro que existe en torno a este tema.

4. ¿Usted considera la necesidad de una regulación normativa con respecto a la maternidad subrogada para garantizar la protección de las partes intervinientes? (madre gestadora, padres y niño).

Considero de suma importancia que se legisle sobre el tema abordado en el presente trabajo de investigación. Se debe salvaguardar y proteger la vida e integridad de las personas que intervienen en el tema de una maternidad subrogada. También es importante erradicar los posibles delitos que se puedan cometer dentro del mercado negro que actualmente existe en torno a este tema, así como también salvaguarda la integridad de las personas que se someten a este tipo de tratamientos.

5. ¿Usted considera que sería necesario incluir la normativa de la maternidad subrogada para asegurar el mejor derecho de filiación con respeto a los derechos del niño?

El Estado peruano tiene la obligatoriedad constitucional de salvaguardar el derecho y la integridad de todos sus ciudadanos. En ese sentido si sería de suma importancia que se implemente normativa sobre la figura de la maternidad subrogada, a fin asegurar el mejor derecho de filiación con respeto a los derechos del niño.

FIRMA DIGITAL



Anneli Cevallos Méndez
ABOGADO
CALM Nº 1489

Anexo N.º 5. Guía de entrevista practicado al Abogado Steven Rodríguez Bendezú**GUÍA DE ENTREVISTA A ABOGADOS****"LA MATERNIDAD SUBROGADA Y SU REGULACIÓN EN LA REALIDAD PERUANA, 2020"**

ENTREVISTADO (A): Steven E. Rodríguez Bendezú
PROFESIÓN: Abogado
COLEGIATURA: CAL N° 37070
CARGO ACTUAL: Abogado CAS
LUGAR DE TRABAJO: MINAGRI
EXPERIENCIA: 12 años
HORA: 13/06/20 FECHA: 11 a.m

INDICADORES:

- Tiempo para desarrollar la guía de entrevista desde su envió (3 días)
- Los entrevistados deberán responder de manera concisa y puntual.

PREGUNTAS:

1. ¿Qué opina usted sobre la regulación de la figura de la maternidad subrogada en la realidad peruana?

Que, pese ser prohibida mas no, penada; se debería regular mediante ley, la prohibición de esto. Definitivamente, debería ser atendida para su aprobación.

2. ¿Usted considera que el reconocimiento de la figura de la maternidad subrogada contribuiría a fortalecer a la familia como institución en la sociedad peruana?

Efectivamente, ya que de por sí, podría generar la constitución de una familia, e incluso, dar el chance a los padres de tener un hijo suyo, sin necesidad de adopción, sería una solución alterna para aquellos que, por múltiples motivos, no tienen la oportunidad de procrear, más aún, si la flaqueza es materna.

3. ¿Qué opina usted sobre el vacío legal que existe en el ordenamiento jurídico con respecto a la maternidad subrogada?

Que, al igual que cualquier vacío legal, debería ser atendido para satisfacer su ambigüedad o falla, y la mejor manera es, teniendo en la mesa de debate la propuesta para su aprobación.

4. ¿Usted considera la necesidad de una regulación normativa con respecto a la maternidad subrogada para garantizar la protección de las partes intervinientes? (madre gestadora, padres y niño).

Sí, bastaría una ley en la cual se apruebe y también se regule las características para no recaer en algún tipo de modo empresarial, ya que, de ser el caso, el bebé por nacer, tendría un trato de objeto de derecho, más no sujeto.

5. ¿Usted considera que sería necesario incluir la normativa de la maternidad subrogada para asegurar el mejor derecho de filiación con respecto a los derechos del niño?

Definitivamente, no me opongo a cualquier método o forma reguladora que apoye la aprobación de esto, más aún, considerando que, según nuestro C.C. En su primer artículo, deja en claro cómo debemos corresponder a esta pregunta. Pero, creo yo, que requerimos una normativa específica para su mejor entendimiento y aval”.

Steven E. Rodríguez Bendezi
ABOGADO
G.A.L. 37070

FIRMA

Anexo N.º 6. Guía de entrevista practicado al Abogado José Walter Gutiérrez Enciso

GUÍA DE ENTREVISTA A ABOGADOS

"LA MATERNIDAD SUBROGADA Y SU REGULACIÓN EN LA REALIDAD PERUANA, 2020"

ENTREVISTADO (A): Jose Walter Gutierrez Enciso
PROFESIÓN: Abogado
COLEGIATURA: CALN N°1425
CARGO ACTUAL: Abogado
LUGAR DE TRABAJO: MINAGEL
EXPERIENCIA: 7 años
HORA: 5 pm FECHA: 18/06/20

INDICADORES:

- Tiempo para desarrollar la guía de entrevista desde su envió (3 días)
- Los entrevistados deberán responder de manera concisa y puntual.

PREGUNTAS:

1. ¿Qué opina usted sobre la regulación de la figura de la maternidad subrogada en la realidad peruana?

Considero que es importante incorporar la figura de la maternidad subrogada por cuanto va a apoyar para consolidar mejor a la familia como institución fundamental del Estado.

2. ¿Usted considera que el reconocimiento de la figura de la maternidad subrogada contribuiría a fortalecer a la familia como institución en la sociedad peruana?

Claro, va a contribuir a consolidar a la familia que es una institución tutelar del Estado y que está amparado por la Constitución Política.

3. ¿Qué opina usted sobre el vacío legal que existe en el ordenamiento jurídico con respecto a la maternidad subrogada?

La maternidad subrogada es un tema actual y en el Perú existe un vacío legal, la tarea es que los legisladores deben integrar ese vacío convocando a todas las partes involucradas en el tema que aporten para plantear normas que amparen este derecho de la maternidad subrogada.

4. ¿Usted considera la necesidad de una regulación normativa con respecto a la maternidad subrogada para garantizar la protección de las partes intervinientes? (madre gestadora, padres y niño).

Sí, por su puesto es necesario. Es un tema de actualidad que necesita regularse normativamente en beneficio de las personas, de las familias, siendo estas la cédula medular de la sociedad.

5. ¿Usted considera que sería necesario incluir la normativa de la maternidad subrogada para asegurar el mejor derecho de filiación con respecto a los derechos del niño?

Si, es necesario para que la nueva persona que este por nacer bajo esta figura tenga todos los derechos que reconoce la ley a favor de las personas. Este es un principio fundamental que debe estar regulado en el ordenamiento jurídico.



CARN 1425

FIRMA
JOSE WALTER GUTIERREZ ENRIQUETA
ABOGADO.

Anexo N.º 7. Guía de entrevista practicada a la Abogada Jeymy Asmat Mayaute**GUÍA DE ENTREVISTA A ABOGADOS****"LA MATERNIDAD SUBROGADA Y SU REGULACIÓN EN LA REALIDAD PERUANA, 2020"**

ENTREVISTADO (A): Jeymy Asmat Mayaute
PROFESIÓN: Abogada
COLEGIATURA: CAL N° 54046
CARGO ACTUAL: Abogada CAS.
LUGAR DE TRABAJO: MINAGRI
EXPERIENCIA: 12 años
HORA: 2 pm. FECHA: 17 de Junio 2020

INDICADORES:

- Tiempo para desarrollar la guía de entrevista desde su envió (3 días)
- Los entrevistados deberán responder de manera concisa y puntual.

PREGUNTAS:

1. **¿Qué opina usted sobre la regulación de la figura de la maternidad subrogada en la realidad peruana?**

No estoy de acuerdo con la maternidad subrogada pues considero que es una forma de esclavitud del poderoso contra la mujer. En un país como el nuestro donde las mujeres somos pobres y llenas de necesidades debemos tolerar el sistema patriarcal que nos oprime y el machismo. Encima de todos nuestros cuerpos serán sometidos a mercadería. No estoy de acuerdo.

2. **¿Usted considera que el reconocimiento de la figura de la maternidad subrogada contribuiría a fortalecer a la familia como institución en la sociedad peruana?**

Considero que el concepto de familia ha evolucionado, así como nuestra sociedad. Y el fortalecimiento solo se encontrará cuando se eduque y regule a la sociedad con todos los tipos de familia.

3. **¿Qué opina usted sobre el vacío legal que existe en el ordenamiento jurídico con respecto a la maternidad subrogada?**

La falta de regulación de esa situación implica que quienes utilicen esta figura se vean en un riesgo inminente a perder a sus hijos o sus genes. Así también podrían obligar a la subrogante a tener a un niño no deseado y hacerse cargo de él.

4. **¿Usted considera la necesidad de una regulación normativa con respecto a la maternidad subrogada para garantizar la protección de las partes intervinientes? (madre gestadora, padres y niño).**

No estoy de acuerdo con la opresión. Sin embargo, siendo una realidad es necesario regularla para proteger a los contratantes y sobre todo al menor.

5. ¿Usted considera que sería necesario incluir la normativa de la maternidad subrogada para asegurar el mejor derecho de filiación con respecto a los derechos del niño?

No, pues la filia depende de que el feto nazca no de su concepción. Y no puede regularse una situación y no otra. Es decir, los derechos inherentes a la filia no son aplicables a un embrión sea cual sea su procedencia.



Jeymy Asmat Mayautu
ABOGADA
CAL N° 64946

FIRMA