

	<p><b>XX Congreso Internacional Ciencia y Vida</b> <b>La vida humana y la preservación de la casa común</b></p> <p>Universidad Católica de La Plata/Universidad Libre Internacional De Las Américas</p>	
---	---	---

## **Vientres de alquiler y dignidad humana**

Emilio José Ibeas Cuasante  
Sociedad para el F. de la Docencia de la Bioética  
Burgos. España

	<p><b>XX Congreso Internacional Ciencia y Vida</b>  <b>La vida humana y la preservación de la casa común</b></p> <p>Universidad Católica de La Plata/Universidad Libre  Internacional De Las Américas</p>	
---	---	---

## Resumen

Los avances y descubrimientos científicos han desarrollado técnicas de reproducción asistida como alternativa a la esterilidad. La genética y la técnica ofrecen un nuevo abanico de posibilidades que plantea problemas todavía por resolver. Dichas posibilidades no solo permiten separar la procreación de la unión sexual entre el hombre y la mujer, sino también que la segunda se realice sin la participación biológico-genética y /o sin el conocimiento del otro miembro de la pareja.

Los vientres de alquiler es un tema que presenta, en la actualidad, una gran complejidad. Los sistemas ético-jurídicos occidentales tradicionales entienden que las personas, su cuerpo, órganos y funciones esenciales, no pueden ser objeto de comercio. En consecuencia, la libertad de los individuos para establecer acuerdos en mutuo provecho es limitada. Con respecto al hijo, la permisión de la gestación subrogada supone mercantilizar la filiación, ya que esta dependerá, en última instancia, de una transacción económica. Por otro lado, la experiencia ha demostrado que el niño queda en una posición vulnerable dado que su situación depende de las cláusulas establecidas en dicho acuerdo. Este no asegura la protección de sus intereses y derechos. Por todo ello, cabe concluir que, ciertamente, el deseo de las parejas estériles debe ser escuchado por la sociedad. Sin embargo, no todos los deseos de los adultos deben ser considerados como derechos, máxime si ello implica lesiones a la dignidad y a los derechos de otros sujetos implicados, especialmente de las mujeres más vulnerables y los hijos.

**Palabras clave:** madres sustitutas, técnicas reproductivas, bioética

## Summary

Nowadays the progress and scientific advances have allowed the development of methods of assisted reproduction as an alternative to sterility. The new range of possibilities offered to humanity by genetics and technology raise new problems that will need to be solved progressively. These possibilities allow not only the procreation of the sexual act between man and woman, but also the achievement of reproduction without biologic-genetic participation and/or even without the awareness of the other member of the couple. Surrogacy is an issue which currently gives rise to considerable complexity. Some consider that it is a justifiable practice which should be permitted by law. However, western ethical and legal systems have traditionally understood that whereas objects can be traded freely, persons, including the human body, its organs and most essential functions, cannot be the object of commerce. This means that the freedom of the individual to make contracts for mutual benefit is limited. Regarding the child, legalization of surrogate motherhood means converting the parent-child relationship into a commercial relationship, since, in the last instance, this would depend on a financial transaction. Moreover, experience has shown that the child is left in a



very vulnerable position, since his or her situation depends on the clauses set forth in the contract, which in no sense guarantees that his or her interests and rights will be protected. For all these reasons, we must conclude that the wish on the part of infertile couples should be taken seriously by society. However, not all desires that adults have should be regarded as rights, particularly if this is detrimental to the dignity and rights of other subjects involved, particularly those of vulnerable women and their children

**Key words:** surrogate mothers, reproductive techniques, bioethics.

## Introducción

El progreso experimentado en las ciencias de la vida y la medicina impulsado por los descubrimientos científicos y tecnológicos ha propiciado el desarrollo de las técnicas de reproducción humana asistida como una solución al problema de la infertilidad, sustituyendo a la adopción como alternativa tradicional a la paternidad biológica. Consecuentemente, el desarrollo de la medicina reproductiva está directamente relacionado con el aumento de las tasas de infertilidad en el mundo desarrollado. En general, existe la impresión de que cada vez el número de parejas estériles es mayor, aunque más que ante un aumento de la patología causante de la esterilidad, nos hallamos ante un contexto clínico diferente. En este sentido, el retraso en la edad para tener el primer hijo constituye el factor más importante. A ello debe sumarse la mayor frecuencia de consulta demandando asistencia sanitaria en supuestos que antes permanecían ocultos o la influencia que factores como la contaminación ambiental tienen en el incremento de la infertilidad.

Recientemente las técnicas de reproducción humana asistida han ampliado su ámbito, de modo que en la actualidad, personas que ni padecen ni han padecido ese problema constituyen nuevos clientes de estos instrumentos de procreación, obedeciendo a razones que nada tienen que ver con la originaria. En efecto, las técnicas de reproducción humana asistida constituyen una alternativa de acceso a la paternidad para las parejas del mismo sexo y sujetos únicos mediante el uso de material genético procedente de donante, y, en el caso concreto de los vientres de alquiler o gestación subrogada, se pretende que constituya una vía alternativa con la finalidad de disfrutar de la maternidad evitando los problemas profesionales o estéticos que pueden derivarse de la misma.

El interés por la gestación subrogada ha aumentado conforme han ido creciendo los problemas de infertilidad, se han reconocido derechos a los colectivos de gays, lesbianas, transexuales y bisexuales, y se han normalizado modelos de familia distintos al tradicional. Aparte de los integrantes de estos colectivos, las mujeres sin útero, las parejas que se han sometido sin éxito a técnicas de fecundación y las personas solteras constituyen los



principales perfiles que recurren a los vientres de alquiler. Este creciente interés ha provocado un incremento de las agencias especializadas en la gestación subrogada que actúan en países en los que su práctica está permitida. Este turismo procreativo plantea problemas de carácter internacional que precisan de recursos internos en el ámbito de cada estado y compromisos globales para su solución, siempre con especial atención a la protección del interés superior del niño.

### **Vientres de alquiler o gestación subrogada. Concepto y clases**

El alquiler de vientres o gestación subrogada puede ser definida como la práctica en virtud de la cual, una mujer, a través de un acuerdo, con o sin precio, se compromete a gestar un bebé con el fin de entregarlo después del parto a aquella o aquellas personas que van a ser sus padres, biológicos o no, renunciando ella a su filiación.

Aunque actualmente la práctica de la gestación subrogada a través de la aplicación de las técnicas de reproducción humana asistida está ligada a los avances científicos y tecnológicos, lo cierto es que sus primeras manifestaciones, que puede darse de forma natural, se hallan en la Biblia y el Código de Hammurabi. Sin perjuicio de lo anterior, la historia de la gestación subrogada comienza en 1975 en California, Estados Unidos, cuando un periódico de esa ciudad publica un anuncio en el cual se solicita una mujer para ser inseminada artificialmente, a petición de una pareja estéril, a cambio de una remuneración. Posteriormente, se constituyeron diversas organizaciones profesionales que ponían en contacto a madres portadoras con parejas interesadas. Concretamente, el primer acuerdo de gestación subrogada documentado con empleo de inseminación artificial fue negociado y redactado por el abogado estadounidense Noel Keane en 1976, creando la Surrogate Family Service Inc con la finalidad de ayudar a parejas con dificultades para concebir, facilitándoles el acceso a madres sustitutas y gestionando los trámites jurídicos necesarios para llevar a cabo la subrogación.

Actualmente, y desde el punto de vista de quien aporte el material genético podemos distinguir entre:

- A. *Subrogación tradicional* (o parcial), en la cual la madre de alquiler es inseminada artificialmente con el esperma de la persona acordada, o con el de una de las personas que conforman la pareja que lo solicita, o bien con el esperma de un donante. En todo caso la madre de alquiler, en tanto que aporta su material genético, es además la madre biológica.
- B. *Subrogación gestacional* (o plena) en la cual la madre de alquiler se limita a gestar el embarazo para lo cual le es transferido el embrión concebido mediante Fecundación in Vitro, pudiéndose llevar a cabo dicha técnica tanto con gametos de la pareja con la que hace el acuerdo como con gametos de donante o donantes.



Los avances en las técnicas de reproducción humana asistida a partir de los años 90, fundamentalmente en relación con el desarrollo de la Fecundación in Vitro, motivó un mayor desarrollo de la subrogación gestacional (o plena) respecto de la subrogación tradicional (o parcial) y ello porque, pese a que la Fecundación in Vitro implica mayores cargas físicas, emocionales y económicas que la Inseminación Artificial, permite establecer un vínculo genético entre el nacido y la madre.

La anterior clasificación nos permite distinguir entre posibilidades muy diversas en cuanto a la determinación genética de la paternidad, maternidad y filiación:

- a) Paternidad y maternidad genética de la pareja y biológica de la mujer que presta el útero (óvulo y espermatozoide de la pareja y útero de la mujer gestante).
- b) Paternidad y maternidad “semi-genética” de la pareja y biológica de la mujer que presta el útero (óvulo o espermatozoide de la pareja y útero de la mujer gestante) y, según sea el caso, el óvulo o espermatozoide pertenecerían a un donante anónimo.
- c) No hay paternidad ni maternidad genética ni “semi-genética” de la pareja, pero sí biológica de la mujer gestante (óvulo y espermatozoide donados).
- d) No hay paternidad ni maternidad genética ni “semi-genética” de la pareja, pero la mujer no solo presta su útero sino también aporta su óvulo fecundado con el espermatozoide de un donante anónimo.
- e) Maternidad “semi-genética” y paternidad genética de la pareja (espermatozoide del hombre y la mujer gestante presta su útero y aporta su óvulo).

Desde el punto de vista de quien acuerde la gestación subrogada con una madre de alquiler podemos distinguir según se trate de una pareja heterosexual o no, o bien de una mujer o de un hombre solos. Desde el punto de vista económico podemos distinguir según la madre de alquiler actúe por solidaridad y de forma altruista, o bien medie contraprestación económica.

En general el abordaje de la gestación subrogada se encuentra enmarcada dentro de las técnicas de reproducción humana asistida, en tanto que se apoya en las dos técnicas de reproducción humana asistida más comunes, esto es, en la Inseminación Artificial y en la Fecundación in Vitro, si bien a diferencia del uso aislado de estas técnicas en las que la voluntad de ser madre pertenece siempre a la mujer gestante, en la subrogada la voluntad de ser madre queda dissociada de la gestación. Es por ello que, con carácter previo al análisis de la técnica de gestación subrogada, procede obtener una visión global de la evolución de la reproducción asistida mediante el estudio de las concretas técnicas de reproducción humana asistida reconocidas.

### **Técnicas de reproducción humana asistida**



Las técnicas de reproducción humana asistida tienen como objetivo principal la solución de los problemas de esterilidad humana y facilitar la procreación cuando otras terapéuticas se hayan descartado por inadecuadas o ineficaces. Solo pueden llevarse a cabo cuando haya posibilidades razonables de éxito y no supongan riesgo grave para la salud física o psíquica de la mujer o de la posible descendencia, siempre en mujeres mayores de edad y capaces, con independencia de su estado civil y orientación sexual, que deben haber sido anterior y debidamente informadas de las posibilidades de éxito así como de sus riesgos y de las condiciones de dicha aplicación.

#### *A. Inseminación Artificial*

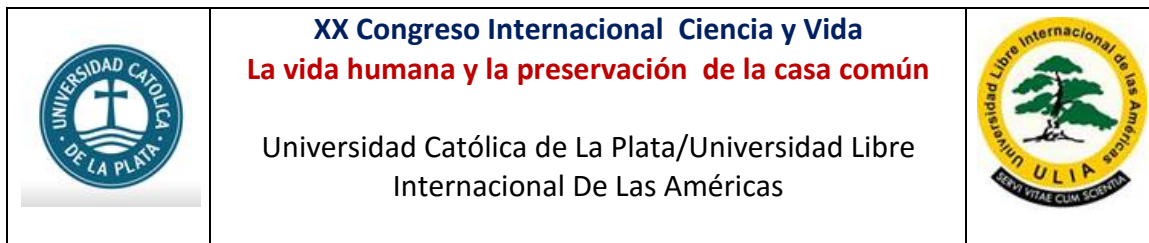
La Inseminación Artificial consiste en la introducción de los espermatozoides, previamente tratados en el laboratorio, en el cérvix o dentro de la cavidad uterina de la mujer, en el periodo próximo a la ovulación. Es una técnica indicada en aquellos supuestos de disminución del número o de la movilidad de los espermatozoides y/o anomalías de los mismos dificultad de penetración de los espermatozoides en la cavidad uterina y causa desconocida de infertilidad o esterilidad y trastornos ovulatorios. Ello sin perjuicio del acceso a la práctica de mujeres solas con material genético de donante.

La Inseminación Artificial se puede llevar a cabo durante el ciclo natural o después de un proceso de estimulación ovárica mediante el uso de fármacos. Estos actúan de manera similar a ciertas hormonas producidas por la mujer, resultando que la tasa de embarazo es significativamente mayor en los ciclos estimulados que en los espontáneos.

La finalidad de este tratamiento es obtener el desarrollo de uno o varios folículos en cuyo interior se encuentran los óvulos. Una vez obtenido el desarrollo adecuado, se administran otros medicamentos para lograr la maduración final de los óvulos y programar el momento más adecuado para realizar la inseminación. El día indicado para la inseminación, el varón acude a dejar la muestra de semen que se procesa a fin de seleccionar los espermatozoides de mejor calidad. Posteriormente, se realiza la introducción de dichos espermatozoides en el interior del útero mediante catéter.

Los principales riesgos de este procedimiento terapéutico son: embarazo múltiple, síndrome de hiperestimulación ovárica y embarazo ectópico. Otros riesgos que excepcionalmente se pueden producir son la infección del aparato genital de la mujer, causada por gérmenes presentes en este o procedentes del semen, la torsión ovárica que se manifiesta por un cuadro agudo de dolor pélvico y cuyo tratamiento puede ser quirúrgico, riesgos específicos producidos en el caso de una mujer de edad avanzada, riesgos de transmisión de enfermedades a la descendencia, riesgos psicológicos (ansiedad, depresión, etc...)

La Inseminación Artificial puede ser de dos tipos:



a) Homóloga o con semen de la pareja (IAH) cuando este es válido para la procreación pero existe algún impedimento fisiológico, sea en el hombre o en la mujer, para que esta se produzca como resultado normal del coito.

b) Heteróloga o con semen de donante (IAD). Los principales receptores de la donación de esperma son los matrimonios infértiles, parejas del mismo sexo y mujeres sin pareja.

La problemática que presenta la Inseminación Artificial difiere según que el semen del varón corresponda a la pareja de la mujer o que el semen proceda de tercero y se encuentre depositado en cualquier banco ad hoc.

### *B. Fecundación in Vitro*

La Fecundación in Vitro es un tratamiento que consta de procedimientos médicos y biológicos destinados a facilitar la unión de óvulos (ovocitos) y espermatozoides en el laboratorio, y obtener embriones que serán introducidos en el útero para lograr la gestación. Esta puede realizarse mediante dos procedimientos diferentes: Fecundación in Vitro convencional o FIV, en la que el óvulo y espermatozoide se unen de forma espontánea en el laboratorio y la Microinyección Espermática o ICSI, en la que la fecundación se realiza inyectando un espermatozoide en cada óvulo. Las indicaciones más frecuentes para el uso de la FIV son: trastornos de la fertilidad; ausencia, obstrucción o lesión de las trompas, disminución del número y/o movilidad de los espermatozoides o aumento de las alteraciones morfológicas de los mismos, endometriosis moderada o severa, alteraciones de la ovulación, fracaso de otros tratamientos, edad avanzada y diagnóstico genético preimplantacional.

La Fecundación in Vitro (FIV) y la Microinyección Espermática (ICSI) comienzan habitualmente con la estimulación de los ovarios. Obtenido el desarrollo y la maduración final de los óvulos, se extraen mediante punción de los ovarios y aspiración de los folículos, bajo visión ecográfica y por vía vaginal. Obtenidos los óvulos, el laboratorio deberá disponer de los espermatozoides procedentes de la pareja o en su caso de donante anónimo. El semen se prepara con el fin de seleccionar los espermatozoides más adecuados para la fecundación. Al día siguiente de la FIV o ICSI se determina el número de óvulos fecundados y en los días sucesivos de cultivo se valora el número y calidad de los embriones que continúan su desarrollo. El tercer día después de la punción se procede a la extracción del corpúsculo polar o de una o dos células del embrión, con el fin de analizarlas según el procedimiento genético apropiado para cada caso. La transferencia embrionaria se hace mediante el depósito de los embriones libres de la patología analizada en la cavidad uterina a través de la vagina. Los principales riesgos de este procedimiento terapéutico son: embarazo múltiple, síndrome de hiperestimulación ovárica, embarazo ectópico, aborto, defectos congénitos y alteraciones cromosómicas de los hijos, riesgos psicológicos (síntomas de ansiedad y síntomas depresivos, tanto en el hombre como en la mujer), riesgos de la anestesia, reacciones adversa o intolerancia a la medicación, infección peritoneal, complicaciones de la punción folicular, torsión ovárica o cancelación de la estimulación ovárica por ausencia o inadecuado desarrollo



folicular o por excesiva respuesta a los tratamientos. En cualquier caso, la edad avanzada, el consumo de tabaco y las alteraciones importantes del peso corporal aumentan el riesgo de complicaciones durante el tratamiento, embarazo y para la descendencia, requieren adaptaciones en el tratamiento necesario para la estimulación ovárica y reducen las tasas de éxito

### *C. Transferencia Intratubárica de Gametos*

La Transferencia de Gametos es un tratamiento que consta de procedimientos médicos y biológicos destinados a facilitar la unión de óvulos (ovocitos) y espermatozoides en el útero (T.U.G) o en la trompa de Falopio (G.I.F.T.) para lograr la gestación. Sus indicaciones más frecuentes son: trastornos de la fertilidad, ausencia, obstrucción o lesión de las trompas, disminución del número y/o movilidad de los espermatozoides o aumento de las alteraciones morfológicas de los mismos, endometriosis moderada o severa consistente en la aparición y crecimiento en lugares anormales de la mucosa que reviste el interior del útero, alteraciones de la ovulación, fracaso de otros tratamientos, edad avanzada o problemas bioéticos con la FIV. Esta técnica comienza habitualmente con la estimulación de los ovarios mediante el uso de fármacos. Obtenido el desarrollo adecuado de los folículos, se administran otros medicamentos para lograr la maduración final de los óvulos. Estos se extraen mediante punción de los ovarios y aspiración de los folículos, bajo visión ecográfica y por vía vaginal. Los óvulos (ovocitos) obtenidos se preparan y clasifican en el laboratorio. Una vez obtenidos los óvulos, el laboratorio deberá disponer de los espermatozoides procedentes de la pareja, o de un donante anónimo, en los casos que así proceda. El semen se prepara en el laboratorio con el fin de seleccionar los espermatozoides más adecuados para la fecundación. Los óvulos y los espermatozoides se cultivan en el laboratorio conjuntamente en condiciones favorables durante unas horas. La transferencia consiste en el depósito de los óvulos y los espermatozoides en la cavidad uterina, a través de la vagina, o en la trompa de Falopio, por vía transabdominal. Los principales riesgos de este procedimiento terapéutico son similares a los de la FIV.

## **Reflexión bioética sobre los vientres de alquiler o gestación subrogada**

### *A. Problemática relativa a la madre portadora*

#### a) Solidaridad gestacional o acuerdo de subrogación

La posibilidad de recurrir a la gestación subrogada surgió en el marco abierto por las nuevas tecnologías reproductivas. La posibilidad de poder recurrir al útero de otra mujer se suscitó en el caso concreto de mujeres que padecían una patología uterina. Su finalidad fue ayudar a parejas con dificultades para concebir, facilitándoles el acceso a madres sustitutas y gestionando los trámites necesarios para llevar a cabo la subrogación. Esta iniciativa contribuyó a divulgar una imagen solidaria de la gestación subrogada: determinadas mujeres



	<p><b>XX Congreso Internacional Ciencia y Vida</b>  <b>La vida humana y la preservación de la casa común</b></p> <p>Universidad Católica de La Plata/Universidad Libre  Internacional De Las Américas</p>	
---	---	---

ofrecían sus úteros para permitir que mujeres incapaces de gestar pudieran tener hijos biológicos. Sin embargo, esta visión inicial se ha ido difuminando, siendo sustituida por otra perspectiva, en la que concurren otro tipo de finalidades menos altruistas. Progresivamente se pasó a una segunda etapa en la que admitió, e incluso justificó, que la gestación subrogada conllevara asociada una transacción económica. De forma coloquial, se empezó a hacer referencia a los vientres de alquiler. En la actualidad grupos feministas manifiestan que lo que ahora sucede con la subrogación nada tiene que ver con la inicial visión del regalo que se hacía a una pareja infértil. La gestación subrogada sería un proceso con gran potencial dañino, una «granja de la fertilidad» en la que se utilizan máquinas humanas a cambio de una compensación económica. Hoy este tipo de maternidad ha dejado de ser una opción excepcional a la que recurrían parejas con imposibilidad de llevar a cabo una gestación. Se trata de una posibilidad que se ofrece a cualquier persona que desee un hijo y no pueda gestarlo. A pesar de tratarse de una técnica sumamente costosa, ha adquirido un especial protagonismo por ser una opción adoptada por numerosos personajes famosos. La publicidad generada por estos procesos ha dotado a la gestación subrogada de un aura de normalidad que tiende a privar al hecho en sí de su relevancia antropológica y bioética.

#### *B) Instrumentalización de la madre uterina*

En aquellos países en los que la maternidad por subrogación es permitida, se considera como un acuerdo entre las partes, cuyo contenido suele ser denominado «servicio gestacional». En realidad, se asume que el cuerpo humano, con todas sus implicaciones físicas y psíquicas, racionales y emocionales, puede ser objeto de una transacción económica. Dicha transacción suele estar muy bien retribuida debido a las consecuencias físicas y psicológicas que la situación puede acarrear a la portadora. Desde ciertos sectores se sostiene que, a pesar de los problemas que se suscitan, es preferible regular la subrogación que prohibirla, ya que siempre existirán marcos legislativos que la permitan y, de esta forma, se evitaría la especulación y el turismo procreativo. Tampoco faltan los que consideran que la subrogación no plantea ningún problema bioético para ellos la gestación subrogada es una práctica basada en la decisión libre de adultos que ejercen sus derechos y prerrogativas, sin perjudicarse ni perjudicar a terceros, razón por la cual no puede señalarse ni objetarse a las personas que la ejercen ni a la práctica en sí misma. Todos los participantes se suelen beneficiar de la misma: el niño que nace de dicho acuerdo no hubiera nacido si la práctica no se hubiera realizado y encuentra una familia que lo recibe con mucho amor y que lo deseó profundamente, los padres logran acceder a la paternidad y tienen la posibilidad de dar amor y brindarle los cuidados necesarios a su hijo y, por último, la mujer portadora puede satisfacer sus deseos de ayudar a otras personas y obtener un beneficio, en general económico a cambio de esa ayuda. Esta postura representa, por un lado, una visión teórica e idílica de la gestación subrogada, ya que no da cuenta de la compleja problemática que se plantea en la realidad. Por otro lado, presupone una concepción dualista de la persona, que la disgrega en dos: su razón y su autonomía y su dimensión



corporal. Es más, según este planteamiento la persona en realidad es pura autonomía: el sujeto humano se reduce a un ser pensante y autónomo, mientras que puede disponer a discreción su cuerpo y no le constituye esencialmente como persona. En consecuencia, el dualismo considera que la dimensión corporal, al igual que el resto de la naturaleza, puede ser tratada como un objeto disponible y susceptible de cualquier transacción. Todo puede ser objeto de un acuerdo, también el cuerpo humano y sus funciones más esenciales. En esta línea, la concepción dualista de la persona legitima el acuerdo de alquiler de vientres. El cuerpo de la mujer portadora queda reducido a desempeñar un papel instrumental. Según esto la mujer estaría condenada a considerar su embarazo desde una perspectiva funcional y no como un acontecimiento que concierne todo su ser. Tendría proscrita la formación de todo vínculo sentimental con el niño que porta en ella. Dicho de otra forma, la madre portadora pone a disposición de la pareja interesada sus funciones reproductivas, pero esta fuerte implicación corporal no se traduce en un empeño de todo su ser: la madre uterina debe vivir su embarazo en la indiferencia, en la perspectiva del abandono, con el pensamiento de que no es su hijo. De ahí la ruptura de la unidad substancial de la persona. En muchos casos las madres portadoras sufren al entregar obligatoriamente a los niños que han llevado en su seno. En un porcentaje elevado de casos necesitan psicoterapia intensa para poder superarlo.

Por otro lado, la realidad demuestra que las mujeres más pobres o vulnerables son las que se encuentran más expuestas a ese tipo de explotación. De manera especial, en aquellos contextos culturales en los que existe una mayor subordinación de la mujer al varón, y rigen estrictos sistemas patriarcales, las mujeres están especialmente desprotegidas ante la posible instrumentalización de su cuerpo. Otro de los aspectos a considerar en este ámbito es el de la asimetría (cultural, económica...) que suele existir entre la madre portadora y los que la contratan o los intermediarios que organizan el servicio (agencias, gestores, clínicas de Fecundación in Vitro, etc.) y por otra, en cuanto a información suministrada, privacidad, cláusulas impuestas, etc. Esto puede hacer que la autonomía y los derechos de la portadora se vean amenazados. En definitiva, volvemos a la cuestión: ¿hasta que punto puede ser admisible ética y legalmente que el contenido de un acuerdo sea el propio cuerpo de la mujer?

La moralidad occidental se ha apoyado en la distinción básica entre personas y cosas desde la antigüedad romana. Frente a la libre disposición de los objetos, las personas no pueden ser objeto de comercio. En esta línea, para muchos, el acuerdo de gestación subrogada no debería permitirse de igual forma que se prohíbe, por ejemplo, que los participantes en un ensayo clínico lo hagan por una compensación económica, o sea retribuida la donación de sangre. A este respecto, numerosos bioeticistas consideran que la gestación por cuenta ajena comporta riesgos éticos graves que ninguna norma jurídica puede evitar.

### *B. El respeto a la dignidad del nuevo ser*

El hijo fruto de un procedimiento de subrogación es obtenido tras el acuerdo llevado a cabo entre los futuros padres, mujer portadora, agencias intermediarias, etc. En dicho contrato se



especifican las cláusulas que regularán las condiciones del proceso hasta el nacimiento así como las contraprestaciones económicas del mismo. Este acuerdo de subrogación se asemeja a la compraventa de niños. De cualquier manera, el análisis del procedimiento establecido para obtener el reconocimiento de la paternidad y maternidad pone en evidencia la negación de algunos principios y fundamentos básicos de la biojurídica. En primer lugar, la posibilidad de abandonar al niño al nacer se reconoce como un derecho de la madre gestante. En consecuencia, se admite la facultad de la madre de renunciar a sus deberes y responsabilidades con respecto al mismo. Asimismo, la aceptación de la gestación subrogada supone dar un paso adelante en la posibilidad de mercantilizar la filiación, ya que esta dependerá de un acuerdo de contenido económico. Es más, aparecerán detallados los incentivos, los motivos y posibles razones de una u otra parte para suspender el proceso de gestación por aborto con sus consiguientes e importantes consecuencias económicas. Esto contrasta con la adopción ya que en ella los organismos competentes vigilan que los niños no sean objeto de transacción económica. Además la gestación subrogada tolera la posibilidad de una filiación fragmentada. De hecho, en la hipótesis extrema, el niño podría tener hasta cinco progenitores: una madre biológica, un padre biológico, una madre uterina o gestante, una madre legal y un padre legal.

a) El hijo como objeto de litigio

La gestación subrogada conlleva complejas relaciones que, a su vez, pueden generar un amplio abanico de cuestiones bioéticas y biojurídicas: relación de la madre de alquiler con los donantes de los gametos o con los receptores del hijo, ya que pueden ser los mismos o diferentes sujetos (también hay que considerar que la propia madre de alquiler puede ser, al mismo tiempo, la donante del gameto femenino dando lugar a un nuevo escenario de relaciones entre madre-madres e hijo): posibles derechos de la madre portadora sobre el niño, disposiciones legales relativas a su futura relación con el gestado etc. Estas situaciones han generado un aumento de problemas derivados de los procesos de subrogación. En los países que lo permiten son numerosos los casos en que los participantes en acuerdos de alquiler de vientres terminan en los tribunales. Algunas de las cuestiones discutidas son: si la madre portadora cumple con las condiciones impuestas en el acuerdo, especialmente en lo referente a estilo de vida, salud (por ejemplo, si se cuida lo suficiente, fuma, bebe, traspasa,...), situaciones en que la madre portadora se niega u obstaculiza la entrega del niño, casos en los que los padres contratantes imponen el aborto a la madre portadora, situaciones en las que, por diversas causas (divorcio, malformaciones en el hijo, cambio de opinión, no querer hacerse cargo del niño...) los padres pretenden rescindir el acuerdo etc.

b) Alteraciones en el desarrollo de la identidad del hijo

Cabe plantearse las consecuencias psicológicas provocadas por el contexto alterado en el que surge el nuevo ser. Muchos de los problemas psicológicos van a estar asociados a la



información facilitada. En general se afirma que es conveniente que los padres comuniquen pronto a sus hijos que han nacido por subrogación, así como las características de este proceso (donación de gametos, procedencia, etc.). Si se hace de esa forma, el conocimiento de su origen biológico puede tener menos impacto en su psicología. En cualquier caso, en estas situaciones existe una alteración relativa a la identidad más profunda de la persona, por lo que los riesgos de patología y sufrimiento siempre están presentes. Una situación especialmente compleja puede plantearse en los supuestos de gestación subrogada entre familiares. En países donde está admitida la práctica de la reproducción artificial intrafamiliar, se pueden generar situaciones imposibles en el orden natural: que una madre de edad avanzada, ante la imposibilidad de que su hija pueda hacerlo, de a luz a su nieto; que una mujer sea madre y tía de su hijo al mismo tiempo en el caso de donación de ovocitos entre hermanas, etc. En estas prácticas, la confusión de los distintos roles y funciones familiares es tan profunda que, no solo se pueden generar problemas jurídicos (entre los familiares donantes y los padres legales) y bioéticos, sino también psicosociales. En concreto, el riesgo más importante que se presenta en este tipo de casos es el del impacto psicológico, especialmente en el hijo que llega a conocer su verdadera procedencia. Por este motivo, y para que la reacción sea lo menos negativa posible, se establece la necesidad de un adecuado asesoramiento a las familias. Expertos han elaborado una serie de recomendaciones para que los especialistas puedan informar y aconsejar, tanto a los familiares donantes, como a los padres. De esta forma, se intenta reducir el riesgo de posibles futuros problemas psicosociales. Muchos países prohíben esta práctica al entender que existe una clara primacía de los deseos de los adultos sobre los derechos e intereses legítimos de los hijos.

#### c). El derecho del hijo a conocer sus orígenes biológicos

Otro aspecto a considerar en este apartado es el del derecho del hijo a conocer quienes son sus progenitores. Con respecto a la adopción, es bien conocido que, frente a otros momentos históricos, en la actualidad se tiende a reconocer el derecho de los hijos a conocer sus orígenes biológicos. En algunos países se posibilita la investigación de la paternidad. Sin embargo, la situación es distinta en relación a la Fecundación in Vitro con donantes de gametos y en el supuesto de la gestación subrogada. Es evidente que, tras esta diferencia de trato subyace una discriminación, solo explicable por los motivos económicos que pueden impulsar a donar gametos o a gestar un embrión: los donantes de gametos y las madres portadoras lo hacen, fundamentalmente, por lucro y, desde esta perspectiva, su intención es desvincularse totalmente del destino de los futuros hijos.

#### *C. Aspectos económicos: gestación subrogada y turismo procreativo*

La existencia de legislaciones que aceptan la gestación subrogada (por reconocimiento expreso, por tolerancia ante ausencia de normas...), unido a contextos culturales, económicos,



sociales, etc. que puedan favorecerla, ha determinado el surgimiento de lo que se suele denominar industria de la fertilidad o turismo procreativo.

En algunos países de Asia concurren legislaciones muy permisivas, precios muy competitivos, condiciones sociales y sanitarias favorables, el modelo familiar es muy patriarcal con la limitación de derechos de las mujeres, que suelen tener hábitos saludables como no tomar alcohol. En estos marcos legislativos, esta técnica no plantea problemas culturales o religiosos y, además, se percibe por muchas instancias como algo positivo en la medida en que genera ingresos económicos considerables para las clínicas de Fecundación in Vitro, las madres portadoras y sus familias, las entidades o personas intermediarias e, incluso, para los propios países.

En *conclusión* la gestación subrogada es un tema que presenta, en la actualidad, una gran complejidad que requiere una profunda reflexión desde la bioética y la biojurídica. Para algunos, se trata de una práctica que debe ser admitida. Se entiende que los acuerdos de madres de alquiler se celebran entre adultos autónomos y responsables, no perjudican a terceros y redundan, necesariamente, en beneficios de todos los implicados. No obstante, frente a esta visión ideal, la realidad demuestra las profundas implicaciones éticas y jurídicas, así como los numerosos problemas, de toda índole, que genera esta técnica. Con respecto a la madre portadora, conlleva un serio riesgo de instrumentalización de su cuerpo, ignorando la distinción básica entre personas y cosas, a efectos de la celebración de un contrato. En los países occidentales tradicionalmente se ha entendido que, frente a la libre disposición de los objetos, las personas, incluyendo el cuerpo humano, no pueden ser objeto de comercio. De este modo, la libertad de las personas para establecer acuerdos en mutuo provecho tiene límites, en concreto, cuando el objeto de dicho acuerdo es el mismo ser humano, su cuerpo y sus funciones más esenciales tal y como ocurre con el contrato de alquiler de vientre.

Con respecto al hijo, la permisión de la gestación subrogada supone mercantilizar la filiación, ya que esta dependerá de la celebración de un acuerdo de contenido económico. Por otro lado, la experiencia ha demostrado que el niño queda en una posición muy vulnerable dado que su situación depende de las cláusulas establecidas en dicho acuerdo, lo cual no asegura, en absoluto, la protección de sus intereses y derechos. La posibilidad de confusión de roles y funciones entre los progenitores puede tener efectos muy negativos en su equilibrado desarrollo, especialmente en los supuestos de subrogación entre familiares (por ejemplo, cuando una mujer es, al mismo tiempo, madre y abuela del niño, etc.)

En definitiva, el deseo de las parejas estériles debe ser escuchado por la sociedad. Sin embargo, no todos los deseos de los adultos deben ser considerados como derechos, máxime si ello implica lesiones a la dignidad y a los derechos de otros implicados, especialmente de las mujeres más vulnerables y los hijos.

## **Bibliografía**



Arteta, C. (2011). Maternidad Subrogada. *Revista Ciencias Biomédicas*, 2(1), 91-97.

Cambrón, A. (2001). *Reproducción asistida: promesas, normas y realidad*. Madrid: Trotta.

Damelio, J. y Sorensen, K. (2008), Enhancing autonomy in paid surrogacy. *Bioethics*, 22 (5), 269-77.

Donchin, A (2010). Reproductive tourism and the quest for global gender justice. *Bioethics*, 24 (7), 323-32.

García Ruíz, Y. (2004). *Reproducción humana asistida. Derecho, conciencia y libertad*. Granada: Comares.

Hanna, J.K. (2010). Revisiting child-based objections to commercial surrogacy. *Bioethics*, 24 (7), 341-7.

Jadva, V., Murria, C., Lycett, E., MacCallum, F. & Golombok, S. (2003). Surrogacy: the experiences or surrogate mothers. *Human Reproduction*, 18(10), 2196-2204.

Jiménez, M. V. (2012). La inscripción de la filiación derivada de la gestación por sustitución. *Problemas actuales. Anuario Facultad de Derecho-Universidad de Alcalá*, 5, 365-381.

Lamm, E. (2012). Gestación por sustitución. *Indret: Revista para el Análisis del Derecho*, 3, 10-49.

Leonseguí, R. A. (1994). La maternidad portadora, sustituta, subrogada o de encargo. *BFD: Boletín de la Facultad de Derecho de la UNED*, 7, 317-338.

López-Moratalla, N. (2010) El cigoto de nuestra especie es cuerpo humano. *Persona y Bioética*, 14 (2), 120-40.

Lledó, F. (1988). *Fecundación artificial y derecho*. Madrid: Tecnos Ediciones.

MacCallum, F., Lycett, E., Murray, C., Jadva, V. & Golombok, S. (2003). Surrogacy: the experience of commissioning couples. *Human Reproduction*, 18 (6), 1334-1342.



Mir Candal, L. (2010). La maternidad intervenida. Reflexiones en torno a la maternidad subrogada. *Revista Redbioética/UNESCO*, 1, 174-188.

Souto, B. (2005). Aproximación al estudio de la gestación de sustitución desde la perspectiva del bioderecho. *Revista de Ciencias Jurídicas y Sociales*, 1, 275-292.

Souto, B. (2006). Dilemas éticos sobre la de sustitución reproducción humana. La gestación de sustitución. *Revista del Centro de Estudios sobre la Mujer de la Universidad de Alicante*, 8, 181-195.

Thornton, J.G., McNamara, H.M. & Montague, I.A. (1994). Would you rather be a “birth” or a “genetic” mother? If so, how much?. *Journal of Medical Ethics*, 20(2), 87-92.

Van Den Akker, O. B. (2007). Psychosocial aspects of surrogate motherhood. *Human Reproduction Update*, 13(1), 53-62.

Villar, C. (1989). Aspectos biojurídicos del tratamiento actual de la esterilidad en España (Inseminación Artificial, Fecundación “in Vitro”, Maternidad Subrogada). Tesis realizada en la Universidad Complutense de Madrid, Madrid, España.

Zarraluqui, L. (1988). Procreación asistida y derechos fundamentales. Madrid: Tecnos Ediciones.