

UNIVERSIDAD NACIONAL HERMILIO VALDIZÁN
FACULTAD DE DERECHO Y CIENCIAS POLÍTICAS
ESCUELA PROFESIONAL DE DERECHO Y CIENCIAS
POLÍTICAS
CARRERA PROFESIONAL DE DERECHO Y CIENCIAS
POLÍTICAS



TÉCNICAS DE REPRODUCCIÓN ASISTIDA Y SU INCIDENCIA EN EL EJERCICIO DE
LOS DERECHOS REPRODUCTIVOS

Línea de Investigación: Derecho Constitucional y Derechos Humanos

TESIS PARA OPTAR EL TÍTULO PROFESIONAL DE ABOGADO

TESISTAS:

- FABIAN RIVERA WUANDERLY FABIANNY
- VERASTEGUI ZUÑIGA INGRID BRIGHIT

ASESOR:

DR. NÁJAR FARRO CÉSAR ALFONSO

Huánuco – Perú

2024

DEDICATORIA

A nuestras familias, y a las personas que estuvieron con nosotros a lo largo de nuestra vida universitaria, compartiendo largas horas de lectura, debates, anécdotas, tristezas, alegrías; sosteniéndonos en cada paso que dábamos, a Rocío, Jhojan y Karen.

AGRADECIMIENTOS

A lo largo del proceso de realización de la presente Tesis, hemos podido advertir que existe pocas investigaciones respecto a los temas que se abordan en el presente trabajo; por ello agradecemos a aquellos y aquellas investigadores como la profesora Alda Facio y el profesor Jairo Cieza Mora, cuyos aportes han sido pieza fundamental para la realización de la presente Tesis.

De igual forma, agradecer a nuestro estimado docente, Dr. Cesar Najjar Farro, por su tiempo, paciencia y apoyo en la realización del presente trabajo.

RESUMEN

La presente Tesis surge a partir de la identificación de ciertos casos concretos en los que las personas accedieron a las Técnicas de Reproducción Asistida para poder procrear, como resultado de dichas prácticas, se advierte que surgieron ciertas complicaciones a nivel jurídico como el reconocimiento de los contratos de maternidad subrogada, el aseguramiento del vínculo filial con sus menores hijos, entre otros; es así que tras revisar el ordenamiento jurídico peruano se pudo advertir que en materia de TERAS, la Ley General de Salud, Ley N°26842, ha regulado la aplicación de estas, mediante una disposición normativa (artículo 7°).

De igual forma como otra variable de la presente investigación, se presentan los Derechos Reproductivos, cuyo contenido fue desarrollado a nivel internacional en la Conferencia Internacional de Población y Desarrollo; asimismo, la interpretación de estos fue concretizado mediante el caso Artavia Murillo y otros V.S Costa Rica ante la Corte Interamericana de Derechos Humanos, así que dichos derechos deben ser garantizados en un Estado Constitucional de Derecho como es el Perú.

Es en ese contexto, en la presente Tesis surgieron las siguientes interrogantes: **¿En qué medida la regulación normativa de las técnicas de reproducción asistida influye en el ejercicio de los derechos reproductivos?**, de igual forma, **¿Cuál es la relación entre la aplicación del artículo 7 de la Ley General de Salud y el ejercicio de los derechos reproductivos?**; por otro lado **¿Cuál es la relación existente entre el acceso a procedimientos médicos que faciliten la reproducción humana de manera artificial y el ejercicio de los derechos reproductivos?**.

Dichas preguntas son contestadas tras seguir la presente investigación aplicando el diseño metodológico de estudio de casos múltiples, utilizando como técnica el análisis documental de los cinco casos peruanos y nueve casos extranjeros que fueron escogidos tras realizarse un muestro no probabilístico homogéneo.

Finalmente, se pudo concluir que la regulación de las TERAS en el Perú, por el artículo 7 de la Ley General de Salud, influye de forma positiva en el ejercicio de

los Derechos Reproductivos, pero ello es posible solo si dicha norma es interpretada a la luz de la Constitución y los Tratados Internacionales; no obstante, dicha regulación es insuficiente dado que se dejan lagunas normativas que acarrearán más dificultades para que las personas que desean procrear mediante las TERAS, puedan acceder con seguridad y efectividad a estas.

Palabras clave: Técnicas de Reproducción Asistida, Derechos Reproductivos.

ABSTRACT

This Thesis arises from the identification of certain specific cases in which people accessed Assisted Reproduction Techniques to be able to procreate. As a result of these practices, it is noted that certain complications arose at a legal level such as the recognition of contracts of surrogate motherhood, the assurance of the filial bond with their minor children, among others; This, after reviewing the Peruvian legal system, it was possible to notice that in terms of TERAS, the General Health Law, Law No. 26842, has regulated their application, through a regulatory provision (article 7).

Likewise, as another variable of this research, Reproductive Rights are presented, the content of which was developed internationally at the International Conference on Population and Development; Likewise, the interpretation of these was specified through the case of Artavia Murillo and others V.S Costa Rica; thus observing that said rights must be guaranteed in a Constitutional State of Law like Peru.

It is in this context that the following questions arose in this Thesis: *To what extent does the regulatory regulation of assisted reproduction techniques influence the exercise of reproductive rights? Likewise, what is the relationship between the application of article 7 of the General Health Law and the exercise of reproductive rights?*; On the other hand, what is the relationship between access to medical procedures that facilitate Assisted Reproduction Techniques and the exercise of reproductive rights?

These questions are answered after following the present investigation by applying the methodological design of multiple case studies, using as a technique the documentary analysis of the five Peruvian cases and nine foreign cases that were chosen after carrying out a homogeneous non-probabilistic sample.

Finally, it was possible to conclude that the regulation of TERAS in Peru, by article 7 of the General Health Law, positively influences the exercise of Reproductive Rights, but this is possible only if said norm is interpreted in light of the Constitution and International Treaties; However, this regulation is insufficient given that regulatory gaps are left that cause more difficulties for people who wish to procreate through TERAS to be able to access these safely and effectively.

Keywords: Assisted Reproduction Techniques, Reproductive Rights.

ÍNDICE

DEDICATORIA	ii
AGRADECIMIENTO	iii
RESUMEN	iv
ABSTRACT	vi
ÍNDICE	viii
INTRODUCCIÓN	xi
CAPÍTULO I. PLANTEAMIENTO DE INVESTIGACIÓN	12
1.1. DESCRIPCIÓN DE LA REALIDAD PROBLEMÁTICA	12
1.2. PREGUNTAS ORIENTADORAS	14
1.3. OBJETO DEL ESTUDIO	15
1.4. JUSTIFICACIÓN E IMPORTANCIA DEL PROBLEMA	15
1.5. VIABILIDAD	17
1.6. LIMITACIONES	17
CAPITULO II: MARCO REFERENCIAL	17
2.1. MARCO CONTEXTUAL	17
2.2. ANTECEDENTES DE LA INVESTIGACIÓN	19
2.2.1. A Nivel Internacional	19
2.2.2. A Nivel Nacional	19
2.2.3. Antecedentes Regionales	22
2.3. BASES TEÓRICAS:	24
2.3.1. Teoría de los Derechos Humanos:	24
2.3.1.1. Evolución Histórica y el proceso de conceptualización de los Derechos Humanos	24
2.3.1.1.1. Edad Antigua	24
2.3.1.1.2. Edad Media	25
2.3.1.1.3. Edad Moderna	26
2.3.1.1.4. Edad Contemporánea	27
2.3.1.1.4.1. Reconocimiento de los Derechos Liberales	27

2.3.1.1.4.2.	Reconocimiento de los derechos sociales	29
2.3.1.1.4.3.	La Declaración Universal de los Derechos Humanos	31
2.3.1.1.4.4.	El Estado Constitucional y la Protección de los Derechos Fundamentales	33
2.3.2.	Los Derechos Reproductivos	35
2.3.2.1.	Contenido de los Derechos Reproductivos	35
2.3.3.	Técnicas De Reproducción Humana Médicamente Asistida	42
2.3.3.1.	Definición	42
2.3.3.2.	Antecedentes Históricos	43
2.3.3.3.	Tipos	43
a)	Técnicas De Reproducción Asistida Intracorporias:	
b)	Técnicas De Reproducción Asistida Extracorporias:	
2.4.	BASES CONCEPTUALES	45
2.5.	BASES EPISTEMOLÓGICAS, BASES FILOSÓFICAS Y BASES ANTROPOLÓGICAS	46
CAPÍTULO III. METODOLOGÍA		50
3.1.	PARADIGMA DE LA INVESTIGACIÓN	50
3.2.	PERSPECTIVA METODOLÓGICA	51
3.3.	DISEÑO METODOLÓGICO	52
3.4.	FASES	52
3.4.1.	Actividades	53
3.4.2.	Técnicas	53
3.5.	UBICACIÓN GEOGRÁFICA O DELIMITACIÓN DE LA INVESTIGACIÓN...	53
3.6.	PARTICIPANTES	54
3.7.	MUESTREO CUALITATIVO	54
3.7.1.	Matriz ¿quiénes van a ser mis informantes? Criterios de elegibilidad...	55
3.7.2.	Técnicas e Instrumentos de Recolección de Datos	58
3.7.3.	Matriz de Análisis Documental	59

3.8. ANÁLISIS DE LOS DATOS: CATEGORÍAS Y SUBCATEGORÍAS MATRIZ DE CATEGORIZACIÓN	64
3.9. CONSIDERACIONES ÉTICAS	67
CAPÍTULO IV. RESULTADOS Y DISCUSIÓN	67
4.1. ANÁLISIS DE CATEGORÍAS Y SUBCATEGORÍAS	68
4.2. RESULTADOS	118
4.2.1. Resultados de Casos Peruanos	118
4.2.2. Resultados de Casos Internacionales	119
4.3. DISCUSIÓN	121
4.4. APORTE CIENTÍFICO	127
4.5. TEORÍAS IMPLÍCITAS	127
CONCLUSIONES	130
SUGERENCIAS	132
REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS	134
ANEXOS	139

INTRODUCCIÓN

En nuestro país aún existe poco conocimiento sobre la existencia de los Derechos Reproductivos y la aplicación de las Técnicas de Reproducción Asistida, a su vez existe la interrogante sobre si las Técnicas de Reproducción Asistida son lícitas o ilícitas. Siendo quizá los factores principales para que, desde el ámbito legislativo no se le dé la importancia debida a la regulación de las mencionadas Técnicas. Asimismo, cabe tener en consideración que cada vez se hacen más recurrentes estas prácticas médicas para concebir hijos de forma no natural, y ello se debe a que cada vez hay más personas que postergan su paternidad o maternidad, o por ciertos problemas de infertilidad se recurre a las Técnicas de Reproducción Asistida, haciéndose necesaria la regulación de estas.

Es en ese marco que se ha procedido a analizar como es que la jurisprudencia tanto peruana como latinoamericana, da tratamiento a los casos que se han llegado a judicializar por la aplicación de este tipo de procedimientos médicos, y cómo es que ha incidido en el ejercicio de los derechos reproductivos de hombres y mujeres; de igual forma se observará que se ha analizado si resulta necesario o no que se regulen desde el ámbito legislativo las Técnicas de Reproducción Asistida.

En ese sentido, la presente Tesis nos mostrará la situación en la que se encuentran actualmente la tutela de los derechos reproductivos de personas que decidieron recurrir a las Técnicas de Reproducción Asistida.

CAPÍTULO I. PLANTEAMIENTO DE INVESTIGACIÓN

1.1. DESCRIPCIÓN DE LA REALIDAD PROBLEMÁTICA:

La aparición de las Técnicas de Reproducción Asistida, ha permitido que personas que desean procrear, pero que por diversas razones se encuentran imposibilitados de hacerlo, logren tener descendencia; el Perú no ha sido ajeno a ello, siendo que existen muchas clínicas de fertilidad que brindan toda una gama de posibilidades para hacer posible la procreación de forma artificial; en ese sentido, cabe hacerse la pregunta ¿es legal la realización de estas Técnicas en nuestro país?, ésta interrogante puede ser respondida solo citando un artículo de la Ley General de Salud, Ley N° 26842, y estamos hablando precisamente del artículo 7, que regula – con una serie de vacíos y lagunas normativas – la maternidad subrogada, con esto el uso de las Técnicas de Reproducción Asistida (en adelante TERAS); es decir, que solo existe un artículo en todo el ordenamiento jurídico peruano que hace referencia al uso de las TERAS, dejando a la deriva y libre accionar de las personas que trabajan en la ejecución de éstas Técnicas, cuestiones relativas al tratamiento de gametos, descarte de óvulos fecundados, entre otros; asimismo, pone a disponibilidad de éstas clínicas la elección de los precios de cada tratamiento, siendo costosos, y produciendo que muchas parejas u individuos que desean acceder a estas técnicas para procrear, no puedan hacerlo.

Ahora, el artículo 7º de la Ley General de Salud, prescribe explícitamente lo siguiente:

“Toda persona tiene derecho a recurrir al tratamiento de su infertilidad, así como a procrear mediante el uso de técnicas de reproducción asistida, siempre que la condición de madre genética y de madre gestante recaiga sobre la misma persona. Para la aplicación de técnicas de reproducción asistida, se requiere del consentimiento previo y por escrito de los padres biológicos. Está prohibida la fecundación de óvulos humanos con fines distintos a la procreación, así como la clonación de seres humanos.”; de dicha disposición normativa se pueden realizar varias interpretaciones, una de ellas es por ejemplo, que el hecho de que se prescriba que las TERAS se aplicarán *“siempre que la condición de madre genética y de madre gestante recaiga sobre la misma persona”*; da a entender,

realizando una interpretación literal, que se prohíbe una Técnica de Reproducción Asistida como es la ovodonación, limitando el ejercicio de Derechos Fundamentales, como los Derechos Reproductivos; a partir de dichos problemas interpretativos se han presentado casos como el resuelto en la Casación N° 4323-2010 – Lima; en el que la Sala Civil Permanente de la Corte Suprema de la República, ha determinado que *“la ovodonación no es ilícita”*; ya que interpretar de tal forma dicha disposición normativa, hace que se restrinja el derecho a la reproducción; lo cual no es permitido en un Estado Constitucional de Derecho; toda vez que solo se pueden restringir derechos fundamentales mediante una Ley; asimismo, va contra la propia Constitución, que prescribe en su artículo 2º, inciso 24) que *“todo lo que no está prohibido está permitido”*.

En ese orden de ideas, al haber participado el Perú en la Conferencia Internacional sobre Población y Desarrollo (CIPD), se nos ha reconocido los Derechos Reproductivos, que entre otros, incluye **el derecho a adoptar decisiones relativas a la reproducción sin sufrir discriminación, coacciones ni violencia**¹; es decir, los peruanos gozamos del derecho a tomar decisiones relativas a la reproducción, y entre ellas tenemos el derecho a optar por diversas opciones como por ejemplo, las Técnicas de Reproducción Asistida para procrear, sin que el Estado o un tercero cuestione dicha decisión. En ese sentido, lo que analizaremos en la presente investigación es la relación que tienen tales fallos con el ejercicio de los derechos reproductivos.

Asimismo, analizaremos si existen lagunas normativas, las cuales han tenido que ser subsanado en sede judicial; recordemos además que si bien, dicho pronunciamiento se ha realizado al resolver un recurso de Casación, dicho fallo, no constituye un precedente vinculante; por ende, si bien otros jueces pueden verse persuadidos por dichos fallos, no será de obligatorio cumplimiento para casos similares; es así que también analizaremos si existe la necesidad de que se regule la aplicación de las TERAS.

En ese orden de ideas, es menester mencionar también, que como producto de la aplicación de las TERAS, se han iniciado a realizar una serie de

¹ Informe de la Conferencia Internacional sobre la Población y el Desarrollo El Cairo, 5 a 13 de septiembre de 1994. Principio 7.3. Naciones Unidas. p. 37

acuerdos entre las clínicas de fertilidad, donantes de gametos, personas que brindan el servicio reproductivo y usuarios solicitantes, viéndose en la necesidad de suscribir contratos; contratos que debido a su naturaleza presentan varios problemas que están directamente vinculados con el Derecho Civil y Derecho de Familia, como el tema de la filiación, sucesión, obligaciones, entre otros; los cuales se han tratado de solucionar en la vía judicial, por lo que analizaremos si las pocas sentencias que han llegado a la Corte Suprema o al Tribunal Constitucional sirvieron para establecer lineamientos para la solución de conflictos derivados de las TERAS.

Así podemos mencionar lo establecido en el Expediente N° 06374-2016-0-1801-JR-CI-05; en el que el Quinto Juzgado Especializado en lo Constitucional, de la Corte Superior de Justicia de Lima, en el que ha referido que es evidente que en nuestro país no está prohibida la aplicación de las Técnicas de Reproducción Asistida, por tanto los contratos celebrados al amparo del mismo (contrato de útero subrogado, por ejemplo) también son válidos, por lo que deben ser reconocidos por las entidades; es así que estudiaremos si dichos pronunciamiento, llegan a ser suficiente para tutelar los derechos reproductivos; y si resuelve directamente las deficiencias que presentarían los contratos de maternidad subrogada, o el tema de la filiación de aquellos niños y niñas procreados mediante la aplicación de una TERA.

Por otro lado, estaremos analizando si es necesario estudiar estos fenómenos, bajo nuevos marcos conceptuales como es el de la bioética, disciplina que estudia las relaciones de la ética y su adecuada regulación con las técnicas biomédicas, plano bajo el cual se estudiaría ¿Qué técnicas serían adecuadas legislar y cuáles no? ¿A quiénes estaría dirigido su uso y en qué casos? Analizando todo ello en el marco de la Constitución y en el tipo de sociedad en la que se aplicará; en ese sentido, se tomará como muestra de ésta población quince casos entre nacionales y latinoamericanos; a partir del resultado del análisis de estos, se comprobará si es necesario o no una regulación de las TERAS en nuestro país, y si estos deberían tener un sustento como el que propone la Bioética Jurídica.

1.2. PREGUNTAS ORIENTADORAS

A raíz de todo lo anteriormente mencionado, nace otras interrogantes y tienen que ver directamente con los derechos fundamentales, como: ¿En qué medida la regulación normativa de las técnicas de reproducción asistida influye en el ejercicio de los derechos reproductivos?; del mismo modo, ¿Cuál es la relación entre la aplicación del artículo 7 de la Ley General de Salud y el ejercicio de los derechos reproductivos?, ¿Cuál es la relación existente entre el acceso a procedimientos médicos que faciliten la reproducción humana de manera artificial y el ejercicio de los derechos reproductivos?.

1.3. OBJETO DEL ESTUDIO:

En la presente investigación se tiene como objeto de estudio a los fallos judiciales que se han obtenido de los cinco casos peruanos, y los nueve casos latinoamericanos elegidos por los tesisistas; ya que dichos objetos de estudio serán materia de análisis y contrastación a través de los métodos de estudio aplicados.

1.4. JUSTIFICACIÓN E IMPORTANCIA DEL PROBLEMA:

Toda investigación o proyecto de investigación requiere de una justificación, y tal como afirma Hernández et al. (2014) “es necesario justificar el estudio mediante la exposición de sus razones, el para qué del estudio o por qué debe efectuarse” (p.40). Lo que nos permitirá comprender cuales son los propósitos y los beneficios de la investigación.

La presente investigación contiene una justificación práctica, la cual se presenta como afirma Bernal (2016) “cuando una investigación permite solucionar un problema o, cuando nos plantea estrategias o sugerencias que ayudaran a resolverlo” (Bernal, 2016, p.138). Por lo cual, en el presente trabajo, identificaremos la relación existente entre la regulación de las técnicas de reproducción asistida y el ejercicio de los derechos reproductivos de aquellas personas que desean procrear, pero que por diversos factores se encuentran imposibilitados de hacerlo, también, se busca mencionar y exponer las deficiencias que presentaría el ordenamiento jurídico de nuestro país respecto a la regulación de dichas prácticas, con el fin de generar un mecanismo de cambio

que incida en la necesidad de establecer una regulación que articule la bioética, y los derechos reproductivos de los involucrados en las técnicas de reproducción asistida.

Asimismo, ostenta una justificación social, la cual muestra los beneficios y utilidades que representa para la población los resultados de la investigación, constituyéndose punto de partida para realizar proyectos de mejoramiento social (Carrasco, 2006). Es por ello que se realiza la investigación debido al impacto jurídico y social que genera el uso de las técnicas de reproducción asistida en la sociedad, ya que su práctica en el país, es una realidad al que acceden las parejas infértiles, y otro tipo de parejas que desean procrear, como las parejas que han postergado su paternidad o maternidad, las cuales se verían duramente afectadas y socialmente marginadas por parte del Estado, en primer lugar, debido a que la insuficiente regulación de las TERAS estaría ocasionando que se susciten problemas e incertidumbre jurídica, y que mientras no exista una regulación adecuada seguirían presentándose; y en segundo lugar, por el sistema de salud pública del Perú, debido a que no se considera a la infertilidad en la lista de prestaciones que cubre el sistema de salud público lo que limita el acceso a la población más desfavorecida, padecimiento que debe ser atendida por el estado a fin de garantizar sus derechos como ser humano y su ejercicio sin ningún tipo de discriminación.

De igual modo, el estudio de las técnicas de reproducción asistida en el campo del derecho reviste de gran importancia ya que estos métodos representan nuevas formas de abordar la fertilidad y reproducción humana lo que trae consigo una serie de cuestiones sociales, económicas, éticas y jurídicas. Es así que, al investigar las técnicas de reproducción asistida bajo la óptica de los derechos reproductivos, este estudio no sólo contribuirá a una mejor comprensión y reflexión sobre las complejidades de estos temas, sino que también proporcionará conocimientos fundamentales para el desarrollo de políticas públicas que proteger y promover los derechos fundamentales de las personas en el ámbito de la reproducción humana.

1.5. VIABILIDAD:

Según Sampieri, la Viabilidad es un elemento que también se valora y se pondera según el tiempo, los recursos y las capacidades; en ese sentido, la Viabilidad de una investigación va a responder a interrogantes como ¿Es posible llevar a cabo el estudio? ¿Tenemos los recursos para hacerlo? (Hernandez); siendo así, la presente investigación es viable ya que se tiene acceso al campo de estudio, que son precisamente los fallos emitidos en las Cortes peruanas y Latinoamérica en materia de TERAS, se ha podido acceder a dichos casos gracias a que los mismos son singulares, conocidos y estudiados por expertos en la materia, tal es así que dichos casos pueden ser encontrados en libros, artículos, entre otros. Asimismo, a nivel personal, contamos con las herramientas intelectuales para realizar el análisis de cada caso, analizar los nuevos conceptos y realizar el análisis teórico necesario, además que contamos con el tiempo necesario que requiere el proceso de investigación; por otro lado, se cuenta con los recursos económicos para cubrir los gastos en compra de libros, copias, impresiones, y de esta manera realizar el proyecto y posteriormente ejecutarlo. Además de ello, contamos con la asesoría de uno de los Docentes de nuestra Facultad, quien gracias a su experiencia y conocimiento guía el proceso de investigación.

1.6. LIMITACIONES:

No se encontraron limitaciones en la presente investigación.

CAPITULO II: MARCO REFERENCIAL

2.1. MARCO CONTEXTUAL

Desde los años 70's se han iniciado a ejecutar en todo el mundo, una serie de Técnicas de Reproducción Asistida, las cuales se ven fundamentadas en la necesidad de aquellas personas que desean procrear, pero que por diversas razones se encuentran imposibilitados de hacerlo, buscándose así proveer de mecanismos que ayuden alcanzar un fin deseado, que es el tener descendencia.

Ahora bien, en Latinoamérica, esta práctica viene siendo recurrente desde los años 90`s; según publicaciones de la Red Latinoamericana de Reproducción

Asistida (REDLARA) durante los años 1990 – 2018 a nivel de Latinoamérica, se dio lugar a 238,045 concebidos a través de estas técnicas, entre ellas el Perú se encuentra en el quinto lugar, con 11, 310 personas; es decir, nuestro país representa un 4.8% del total de personas que son concebidas por una Técnica de Reproducción Asistida (Zegers et al., 2021). Ahora dicha práctica ha sido regulada desde el quince de julio de mil novecientos noventa y cinco, con la emisión de la Ley General de Salud, Ley N°26842, en cuyo artículo 7° se han establecido las cláusulas generales para la aplicación de la maternidad subrogada; no obstante, como ya se mencionó, dicha regulación ha resultado insuficiente al aplicar la norma a los casos en concreto, conforme se comprobará mediante la presente investigación.

Por otro lado en 1994, se ha llevado a cabo la Conferencia Internacional sobre Población y Desarrollo en el Cairo, donde entre otras actividades, se han tocado temas referentes a los derechos reproductivos, definiendo estos como:

“derechos que se basan en el reconocimiento del derecho básico de todas las parejas e individuos a decidir libre y responsablemente el número de hijos, el espaciamiento de los nacimientos y el intervalo entre éstos y a disponer de la información y de los medios para ello y el derecho a alcanzar el nivel más elevado de salud sexual y reproductiva”

Siendo así, podemos afirmar que dichos derechos se encuentran intrínsecamente vinculados a la aplicación de las TERAS.

Asimismo, en Octubre de 2005, la UNESCO proclamó la Declaración Universal sobre Bioética y Derechos Humanos, sentando así las bases para la reconstrucción de una bioética indisoluble ligada a los Derechos Humanos (Cieza, 2017, p.20); por la que los Estados miembros reconocieron una serie de artículos en los que se establece el respeto de los principios bioéticos en el tratamiento de problemas éticos que se presentan en la medicina, las tecnologías, las ciencias, etc.; entre los principios consagrados tenemos los derechos humanos y el respeto a las libertades fundamentales.

Contextualizando las prerrogativas proclamadas en la Declaración Universal sobre Bioética y Derechos Humanos, estas vienen a ser de vital importancia al momento de regular y aplicar normas relativas a la regulación de

las TERAS, toda vez que estas demandan que se apliquen técnicas médicas y la manipulación de gametos humanos; por lo que es necesario hacer incidencia en los principios Bioéticos a fin de respetar los derechos humanos.

2.2. ANTECEDENTES DE LA INVESTIGACIÓN:

2.2.1. A Nivel Internacional:

1) Cárdenas Sepulveda (2018), Investigación titulada: Las Técnicas De Reproducción Asistida desde los fundamentos de la Dignidad Humana del Estado Social y Democrático de Derecho Colombiano – Tesis para optar el Título de Doctor en Derecho. Universidad Libre. Bogota, Colombia.

Dicha tesis, tiene como objetivo general determinar el alcance del principio de la dignidad humana con relación a los procedimientos de reproducción asistida humana en el marco del Estado Social y Democrático de Derecho. En ese sentido, la investigación citada tiene un diseño anidado o incrustado de modelo dominante (DIAC), en el que predominará el enfoque cualitativo; se aplicará como instrumento entrevistas dirigidas a médicos genetistas y bioeticistas, entrevista a magistrados de la Corte Constitucional colombiana; asimismo, se usa como instrumentos matrices de análisis de tratados internacionales y sentencias a nivel nacional. Concluye en su tesis que, los Estados, deben tutelar los derechos fundamentales a la luz de la dignidad humana; en ese sentido, la aplicación de las Técnicas de Reproducción Humana debe realizarse tutelando en todo momento los derechos y en especial la Dignidad Humana.

2.2.2. A Nivel Nacional:

1) Saavedra Diaz (2018) Investigación titulada: *El uso de las TERAS y el derecho a la reproducción* - Tesis de Licenciatura en Derecho. Universidad de Piura. Facultad de Derecho. Programa Académico de Derecho. Piura, Perú.

La mencionada Tesis, ha tenido como objetivo general determinar si las Técnicas de Reproducción Asistida, pueden tratar los casos de esterilidad y se pueden emplear como tutela de los Derechos

Reproductivos; aunque en el propio trabajo de investigación no se mencione, el método que se aplico es el método explicativo; y se concluyó que las Técnicas de Reproducción Asistida, ser aplicados ni regulados por el Derecho para poder tratar aquellos casos de esterilidad o infertilidad u otra pretensión personal o social; asimismo, se concluyó que en la legislación internacional, en especial la de Derechos Humanos, no existe una regulación del derecho a la reproducción de modo explícito, en su lugar se habla de la “libertad reproductiva”.

Éste antecedente representa una antítesis de nuestra investigación, toda vez que niega en todos los sentidos que la aplicación de las TERAS pueda ser un tratamiento permitido por el Derecho para tratar la infertilidad y la esterilidad; asimismo, niega la regulación internacional de los Derechos Reproductivos, y reconoce que la personalidad jurídica de los nascituris y el derecho a la vida están sobre los derechos reproductivos de los sujetos.

2) Delgado Martínez (2019) Investigación titulada: Análisis de la Maternidad Subrogada desde el Derecho Civil y Derecho Constitucional. Universidad de Piura. Facultad de Derecho. Programa Académico de Derecho. Piura, Perú.

Aunque no se haya establecido explícitamente en el mencionado antecedente, el objetivo general de dicha investigación radicó en determinar si la práctica de la Maternidad Subrogada se encuentra acorde a la normativa establecida en el Código Civil y la Constitución Política del Perú; asimismo, se aplicó una Metodología Analítica; concluyendo que los Contratos de maternidad subrogada deben cumplir con los requisitos establecidos por el artículo 140º del Código Civil, y a contrario sensu, por artículo V del título preliminar, para ser un acto jurídico válido; agrega además que si bien las partes pueden manifestar de manera libre y consciente, su voluntad de querer obligarse entre sí, el objeto y causa de tal acuerdo no están ajustados a Derecho, y su celebración y ejecución contravienen normas y principios que le interesan al orden público y a las buenas costumbres, siendo los acuerdos de maternidad subrogada nulos de pleno derecho; además que éstos irían contra la dignidad humana, y

que para tutelar los derechos reproductivos se podría recurrir a la adopción.

Dicho trabajo de investigación, también representa una antítesis a una de las hipótesis del presente trabajo de investigación, toda vez que niegan totalmente que los acuerdos de maternidad subrogada puedan ser constitucionales, reconociendo que legalizarlas sería contravenir el Principio de Dignidad Humana; y que se puede ejercer el Derecho a tener una familia, fomentando la adopción.

3) Gonzales Mucha. (2017) Investigación titulada: “Situación Jurídica Y Jurisprudencial De Las Técnicas De Reproducción Humana Asistida En El Perú: El Caso De La Ovodonación”. Tesis para optar el Título de Abogado. Universidad Ricardo Palma.

El objetivo del mencionado trabajo de investigación es determinar la situación jurídica de la Técnica de Reproducción Asistida “ovodonación” en el Perú; y cuáles serían sus implicancias jurídicas; y apartir de ello elaborar una propuesta de regulación legal para la ovodonación en el Perú que sea acorde con el orden constitucional y los tratados internacionales de los que el Perú forma parte; siendo una tesis que desarrolla la metodología de una Investigación aplicada, explicativa. Dicha tesis concluye de los casos que se han venido presentado en el Perú sobre Ovodonación, a nivel judicial no se ha prohibido la figura de Ovodonación; teniendo como principal argumento que: todo lo que no está prohibido, está permitido.”

La conclusión a la que llegó dicha tesis se condice con una de las hipótesis del presente trabajo.

4) Lagos Correa (2017) Investigación titulada: “POR UN ACTO DE AMOR: ¿QUIÉN TIENE UN VIENTRE SOLIDARIO? ASPECTOS JURÍDICOS SOBRE INFERTILIDAD EN EL PERÚ”. Tesis para optar el título profesional de abogada de la Universidad Privada Del Norte.

La mencionada tesis tiene como objetivo principal ubicar el principal cuestionamiento jurídico a la Ley General de Salud respecto de la Fecundación In Vitro; siendo la investigación no experimental de corte transversal y de alcance descriptivo; y concluyendo que el principal

cuestionamiento jurídico que se hace a la Ley General de Salud respecto de la fecundación in vitro es la insuficiencia regulatoria de la maternidad subrogada; lo que produce que las parejas infértiles, que han recurrido a éstas técnicas, se encuentren con problemas jurídicos recurriendo a los tribunales para solucionarlos.

La conclusión de la mencionada tesis, revela uno de los principales cuestionamientos que se realiza a la ley general de salud, respecto a la regulación de las técnicas de reproducción asistida.

5) Vanessa V. (2017) Investigación titulada: Problemas jurídicos que plantean las técnicas de reproducción humana asistida en la legislación civil peruana. Tesis para optar el grado académico de Magíster en derecho con mención en Derecho civil y comercial de la Universidad Nacional Mayor de San Marcos.

La citada investigación busca determinar cuáles son los problemas jurídicos que ocasiona la aplicación de las Técnicas de Reproducción Humana Asistida en nuestra legislación civil sustantiva; empleando el método analítico; concluyendo que para regular la aplicación de las técnicas de reproducción humana asistida es necesario que se el legislador logre un dialogo de reflexión con la población, y con la participación de todos los integrantes del debate bioético, rodeándose de científicos que conozcan a profundidad las técnicas en cuestión, para que así, se logre un marco legal de acuerdo con las necesidades reales sobre el particular.

En este antecedente se llega a la conclusión que es necesario un análisis bioético por parte legislador para la regulación de las técnicas de reproducción asistida, asimismo remarca las ramas del derecho involucra su desarrollo.

2.2.3. Antecedentes Regionales:

1) Sara Falcón (2017) Investigación titulada: “Derechos del Niño y los límites de la libertad de procrear, en el Perú.” – Tesis para obtener el Título de Abogado - Universidad Nacional Hermilio Valdizán.

Este trabajo de investigación tiene como principal objetivo establecer si el tratamiento legal de la libertad reproductiva es compatible

con el régimen legal de protección de los derechos del *niño* en el Perú, para ello el tesista ha empleado el método teleológico, método de la ratio legis o método lógico, y método sistemático; concluyendo con que el conjunto de potestades conocidas como “derechos reproductivos”, que protegen una serie de comportamientos relacionados con la procreación, tales como la “salud reproductiva”, la “libertad en materia reproductiva”. Dicha investigación vislumbra el reconocimiento internacional de los Derechos Reproductivos y Sexuales, y a su vez la responsabilidad que existe al decidir procrear, poniendo siempre en la postre al principio de Interés Superior del Niño.

2) Emperatriz Baldeon & Javier Salinas (2020) Investigación titulada: *La falta de regulación de la maternidad subrogada y el ejercicio del derecho a la procreación de parejas infértiles en los fallos emitidos por tribunales nacionales e internacionales, periodo 2004-2017*. Tesis para optar el título profesional de abogado de la Universidad Nacional Hermilio Valdizan. Dicha tesis tiene como objetivo determinar la relación existente entre la falta de regulación de la maternidad subrogada y el ejercicio del derecho a la procreación de las parejas infértiles en los fallos emitidos por los Tribunales nacionales e internacionales; para la cual se aplicó el método de una investigación aplicada, no experimental; el diseño de la investigación es no experimental, transaccional, descriptivo correlacional; llegando a la conclusión que no existen mecanismos legales que permitan una efectiva realización de la familia en las parejas infértiles que recurren a la maternidad subrogada, y que el obstáculo legal de las parejas infértiles que recurren a la maternidad subrogada, es la insuficiente regulación de las Técnicas de Reproducción Asistida.

De este antecedente concluye que existe una insuficiente regulación sobre la maternidad subrogada, así como de las técnicas de reproducción asistida en general.

3) Arauco Ingunza (2021) Investigación titulada: *Implementación del Embarazo Subrogado en el Perú*. Tesis para optar el título profesional de abogada de la Universidad de Huánuco.

El principal objetivo de la mencionada tesis es analizar las principales causas de que el embarazo subrogado no este regulado ni

prohibido en la legislación peruana; para ello la tesista ha empleado la metodología de investigación aplicada; llegando a la conclusión que lo establecido en el primer párrafo del artículo 7º de la Ley General de Salud representa un problema para las personas que recurren a la maternidad subrogada, pagando a una tercera persona; asimismo, resulta un problema para los que recurren a la ovodonación ya que a pesar de poder llevar un embarazo necesita los óvulos de una donante lo cual está aparentemente prohibido por la legislación.

El antecedente muestra los problemas ocasiona por la imprecisa regulación de la ley general de salud para las personas que desean acceder a la maternidad subrogada o a la ovodonación.

2.3. BASES TEÓRICAS:

2.3.1. TEORIA DE LOS DERECHOS HUMANOS:

2.3.1.1. Evolución histórica y el proceso de conceptualización de los Derechos Humanos:

Introducción:

A fin de comprender el contenido y conceptualización de los Derechos Reproductivos, es necesario que se realice un recuento de aquellos hitos históricos que pusieron de manifiesto la importancia de reconocer ciertos derechos y libertades a través del tiempo; asimismo cabe recordar, que junto con el desarrollo de la cultura se ha dado una progresiva toma de consciencia de la propia dignidad humana, recorriéndose un difícil e inmenso camino. (Fernandez del Valle p. 357); en ese sentido, es pertinente reconocer y mencionar aquellas luchas que se iniciaron desde la época de la Ilustración por los grupos feministas en vías del reconocimiento de los derechos de la mujer, que entre otros, son los derechos reproductivos y sexual, que a su vez fueron desarrollados y reconocidos a toda la humanidad.

2.3.1.1.1. Edad Antigua:

Siguiendo la línea de lo que nos menciona Alvarez Conde, el mundo griego es donde por primera vez, frente al despotismo de los imperios antiguos, surge un importante significado “el individualismo” (Álvarez. 2003 p.275), o las

libertas que se le reconocía al individuo en el mundo antiguo; no obstante ello, dichas libertades estaban supeditadas a pertenecer a la “Polis”; es decir, se les reconocía derechos a los ciudadanos no por su personalidad privada o por ser personas, sino por su posición con relación a la Polis; siendo así, la Polis se convierte en el fundamento de la libertad.

En consecuencia, no se puede afirmar que en Grecia, se configuraba la libertad como parte de la esfera privada del individuo; por lo que no puede decir que los derechos y libertades fueron considerados como auténticos límites al ejercicio del poder (Álvarez. 2003 p.275); dicha situación no cambia para los romanos, quienes tampoco concebían a las libertades como parte del individuo por su condición de tal; dichas libertades en la época de los romanos, se reducía a participar en la Asamblea y el ejercicio del *ius suffragii* (Álvarez. 2003 p.275).

En conclusión, la forma de gobierno en esta época buscaba principalmente un sistema de organización y de control de los diversos componentes de la sociedad históricamente dada, el cual estaba construido para dar eficacia a las acciones colectivas y para consentir, así un pacífico reconocimiento de la común pertenencia política (Fioravanti. 2011 p.17); en consecuencia, al concebir que el reconocimiento de los derechos y libertades, era condicionado a ser parte de una polis, no se reconoció derechos de índole personal como los derechos reproductivos.

2.3.1.1.2. Edad Media:

Después de varios siglos, y pese a que la humanidad se vio sumida en la religión y se justificaban muchos abusos por la fe religiosa; es importante tener en cuenta que los primeros planteamientos de orden iusnaturalista van a ser desarrollados por el cristianismo, el cual, en base al principio de igualdad de todos los hombres ante Dios, admite la consideración del individuo como sujeto de derechos, contemplando la existencia de una dignidad moral del hombre en cuanto persona. (Álvarez. 2003 p.276).

Siendo así, en el siglo X, se dio, a un paso lento pero progresivo, la positivización de los derechos humanos, ya que no solo se empezó a reconocer ciertas libertades a sus ciudadanos, si no que estas empezaron a ser escritas en documentos como el juramento de Alfonso IX ante las Cortes de León de 1188

(Alonso. 2019 p.231), documento que según nos refiere Nieves Alfonso, constituyeron el origen del sistema representativo.

Otro documento importante que es considerado como un hito del reconocimiento de las libertades fundamentales, es la Carta Magna Inglesa de 1215, que se constituyó tras suscitarse varias cruzadas por el alza de los impuestos en Inglaterra por parte del Rey, generando una guerra civil entre los feudos de la época y la corona; así el ejército rebelde de los Barones doblegó a las fuerzas realistas y se estableció una capitulación denominada “Carta Magna” la cual contenía 49 disposiciones, entre las cuales se plasmaba las limitaciones del poder que tenía el Rey (Ramirez 2013 p. 38). Ahora, la Carta Magna representó, más que un contrato público un contrato privado, ya que en dicho documento se consagra un conjunto de derechos predicables de determinadas personas por razones de su pertenencia a un concreto estamento social (Álvarez. 2003 p.276).

2.3.1.1.3. Edad Moderna:

Muchos siglos después, y en la edad moderna, se dio una renovación y o actualización de la Carta Magna Inglesa de 1215, de la mano de Sir Edward Coke, quien redactó la *Petition of Rights* o Petición de Derechos, el siete de junio de 1628, que a su vez fue firmada por Carlos I de Inglaterra; dicho documento contenía aquellos derechos que habían sido sistemáticamente vulnerados por los Monarcas; entre ellos tenemos la seguridad y libertad personal, el no pago de impuestos sin consentimiento del Parlamento (Álvarez. 2003 p.277), entre otros.

Como producto de dichas peticiones en 1649, el Monarca se dotó de un cuerpo Parlamentario, cuya función principal era la de deliberar y acordar las políticas de gobierno y luego recomendar al Rey; sin embargo, dichos consejos sobre el gobierno y la administración de las riquezas no eran tomadas en cuenta por el Monarca; es así que uno de los miembros del Parlamento, Oliver Cronwel, decide encabezar una guerra civil en contra del Rey (Ramirez 2013 p. 40); tras dicha guerra y la victoria del Parlamento, se logró establecer la distribución del poder, dando inicio a lo que hoy conocemos como los tres poderes del Estado.

En ese orden de ideas, en 1663, Carlos II suscribió una Carta en la que reconocía ciertas libertades a los ciudadanos de la colonia inglesa Rhode Island, en Estados Unidos; en dicha Carta entre varias libertades, reconoce las distintas confesiones religiosas, incluso de las no cristianas; y con el renacimiento de estas libertades se sientan las bases doctrinales necesarias para la obtención de las demás libertades (Álvarez. 2003 p.280).

Años después, el veintiséis de mayo de 1679, se produce el *Habeas Corpus* cuyo significado es proteger el cuerpo, dicho documento permitió, a aquellas personas que hayan sido víctimas de una detención arbitraria, a que se le comunique la razón de dicha detención, y la misma no exceda el plazo de tres días sin ser puesto a disposición de un juez, asimismo estas detenciones no podían ser más de veinte días, y prohibía que se traslade al extranjero a la persona detenida; dicho documento representa un importante avance al derecho a la libertad, y al reconocimiento de ciertos derechos fundamentales en la práctica.

En 1689, un año después de la gloriosa revolución inglesa de 1688, que marcó el inicio de la Monarquía Constitucional, el parlamento, aprobó el *Bill of Rights* o lista de derechos (Ramirez 2013 p. 40), que además representó una denuncia los actos arbitrarios llevados a cabo por Jacobo II (Álvarez. 2003 p.277); esta lista de derechos estaba destinada a evitar que por razones de índole religioso se vulneren ciertos derechos y libertades; dicho documento representa la parte dogmática de la Constitución Inglesa, entre uno de sus importantes reconocimientos tenía el de respetar las Actas de ciudad; es decir el Estado no podía intervenir en las Actas que cada ciudad reconocía, del mismo modo se definieron las funciones, los derechos y privilegios del Parlamento.

2.3.1.1.4. Edad Contemporánea:

2.3.1.1.4.1. Reconocimiento de los Derechos Liberales:

Entre 1775 y 1783, se dio la Guerra por la Independencia de los Estados Unidos, en este periodo se redactaron y publicaron varios documentos que reconocían los derechos de los pobladores de las colonias inglesas; así el doce de junio de 1776, se publicó la Declaración de Derechos del buen pueblo de Virginia, cuyas disposiciones reconocían principalmente el derecho al sufragio

de los ciudadanos y la libre representación del pueblo, y se reconocieron derechos de índole procesal, como el de conocer el motivo de la causa de su procesamiento y a que se compruebe su culpabilidad; además de que se reconoció el principio de legalidad.

Asimismo, en ese periodo se concertó el Pacto político, llamado “Artículos de la confederación”, y en 1787, se estableció definitivamente una Constitución que sería modelo de Constituciones Americana, dicha Constitución se caracteriza especialmente por lo siguiente: (i) Es escrita y no tacita, (ii) Es breve para evitar su desconocimiento, (iii) es libre y comprensible para todos, (iv) es un pacto formal de cuerpo el cuerpo social, (v) es su redacción se observan fundamentalmente principios, y (vi) tiene capacidad de innovarse a través del tiempo (Ramirez 2013 p. 43); dicha Constitución también trajo consigo el sistema innovador del Presidencialismo, siendo este el encargado de la administración pública, elegido por el pueblo de forma democrática; del mismo modo, se dio una nueva forma de división territorial, conocida como Federalismo, en el que cada Estado es autónomo, tanto a nivel económico, jurídico, entre otros; pero se rige por una norma fundamental que es la Constitución; el sistema parlamentario opta por otra innovación el sistema “Bicameral”, que evidentemente venía ligada al sistema federal; otra importante aportación de la Constitución estadounidense, fue que se insertó el Balance de Poderes, dándole mayor prerrogativa de la que tenía el Poder Judicial en Europa, así dicho órgano pasó a mantener una mayor independencia, y ser parte del control del poder, con la famosa revisión judicial, que permitía al Juez interpretar la Constitución, a fin de proteger los derechos de las personas al margen del tiempo y el espacio; y con ello también se produjo una transformación de la realidad que afectaba los principios de la Constitución conocida como Mutación Constitucional.

Mientras todo ello sucedía en Estados Unidos, en Europa siguiendo las doctrinas postuladas por Locke, Montesquieu, y Rosseau; se produjo la Revolución Francesa, dicha revolución se dio a causa del régimen de la monarquía absolutista; siendo así y dándose fin al régimen monárquico se inició el Constitucionalismo Moderno, en ese sentido, el veintiséis de agosto de 1789, se proclamó la Declaración de los Derechos del Hombre y del Ciudadano, en dicho documento la Asamblea Nacional de Francia reconoció los derechos

naturales, inalienables y sagrados del hombre; asimismo, se reconoció el poder legislativo y el poder ejecutivo, cuyo trabajo se reducía a respetar las libertades y atender las reclamaciones de los ciudadanos; entre varios de los derechos que se reconocieron estaban el derecho a la libertad, el derecho a la igualdad, el derecho a la propiedad, la seguridad y la resistencia a la opresión; asimismo, se estableció que la ley solo puede prohibir los actos que perjudiquen a la sociedad (Ramirez 2013 p. 43). El contenido material de estas Declaraciones supone la aceptación de los postulados del iusnaturalismo revolucionario, significando por vez primera la positivación de auténticos derechos individuales, concebidos como una esfera de la libertad del individuo frente a la acción del poder político. (Álvarez. 2003 p.280). Cabe añadirse también que la doctrina de los derechos humanos se encuentra, a partir de estas declaraciones y parte de ello constituye el artículo 16 de la Declaración de Derechos francesa, ligada al propio movimiento constitucionalista como una parte sustancial del mismo. (Álvarez. 2003 p.281).

No obstante, contrariamente a lo que sucedía con el reconocimiento de los derechos de los hombres, las mujeres no alcanzaban, ni ejercían los derechos y privilegios que tenían los hombres, esta población continuaba ignorada; ello se debía al uso sexista del lenguaje; ya que cuando se usó el término “hombre”, al proclamarse la “Declaración de los Derechos del Hombre y del Ciudadano”, no se quiso decir “ser humano” o “persona”, se referían exclusivamente a los varones (Varela 2019 p.34), las mujeres fueron excluidas; sin embargo, en esta época aparecieron personajes como Olympe de Gouges, quien en 1791, escribió la “Declaración de los Derechos de la Mujer y de la Ciudadana”, en el que declaraba: *“La mujer tiene el derecho a ser llevada al cadalso y, el mismo derecho a subir a la tribuna...”*; con la publicación de dicha declaración en el que se reconocían de forma simbólica los derechos de las mujeres, se dio inicio a una de las revoluciones más grandes, que entre otros efectos, logró el reconocimiento de los derechos fundamentales a las mujeres, incluido en ellos los derechos reproductivos y sexuales.

2.3.1.1.4.2. Reconocimiento de los derechos sociales:

Antes de continuar con el desarrollo de este apartado, es importante recordar a que se hace referencia cuando hablamos de “derechos sociales”, este

término puede ser definido como aquellas prerrogativas o pretensiones de carácter económico, social, y cultural, reconocidas para el ser humano, individual o colectivamente considerado (Ramirez 2017 p.208); en ese sentido, al ser prerrogativas que tendrían que ser cumplidas a fin de que los seres humanos puedan ejercer sus derechos sociales, dichas pretensiones serán dirigidas al Estado, quien deberá tutelar y reivindicar los derechos de los miembros de una colectividad; siendo así, el Estado ya no está limitado tan solo por los derechos fundamentales, sino que tiene que tutelarlos en la vida en sociedad. (Marinoni 2015 p. 23)

Entre los acontecimientos que sirvieron como base para el reconocimiento de los derechos sociales y político, se tiene lo sucedido en 1848, con la Declaración de Seneca Falls o Declaración de Sentimientos, dicho texto fue aprobado por unanimidad y firmado por las setenta y ocho mujeres y los treinta y dos hombres convocados (Varela 2019 p.54) y liderados por Elizabeth Cady Stanton; pero ¿Qué contenía dicho texto?, pues bien, dicha declaración fue calcada de la declaración de Independencia de los Estados Unidos para ganar legitimidad, no obstante según Alicia Miyares, citada por Nuria Varela, la Declaración de Seneca Falls se enfrentaba a las restricciones políticas que se les imponía a las mujeres:

“no poder votar, ni presentarse a elecciones, ni ocupar cargos públicos, ni afiliarse a organizaciones públicas o asistir a reuniones políticas, iba también contra la restricciones económicas, la prohibición de tener propiedades, ya que los bienes eran transferidos al marido; la prohibición de dedicarse al comercio, de tener negocios propios o abrir cuentas corrientes, la declaración se expresaba de forma rotunda contra la negación de derechos civiles jurídicos para las mujeres”. (Varela 2019 p.54)

Así, según Álvarez Conde, en la Declaración de Derechos de 1848 (Declaración de Seneca Falls), se recogen lo que más tarde se habrían de denominar derechos económicos y sociales, ya que en dicho texto se va tratar de pormenorizar las exigencias que se desprenden del principio de igualdad, intentando, asegurar un reparto más equitativo de las cargas y beneficios de la sociedad (Álvarez. 2003 p.281).

Sin embargo, es en la Constitución Mexicana de 1917, donde por primera vez se reconoce taxativamente la existencia de los derechos económicos y sociales (Álvarez. 2003 p.287), reconociéndose por ejemplo la educación laica, obligatoria y gratuita, reconociéndose el derecho a huelga, el salario mínimo, el derecho de las mujeres trabajadoras a conservar su empleo aún estando embarazadas; entre otros derechos sociales; sin embargo, México no fue el primer país en el que se trató los derechos sociales, dichos derechos ya eran tomados en cuenta someramente en Alemania e Italia, no obstante, la Constitución de Queretaro de 1917, fue el primer caso en el que no hubo timidez para dar lugar a la constitucionalización de derechos y garantías sociales, y no solamente en los derechos económicos, sociales y culturales; sino además de proteger y tutelar su reivindicación en lo individual y en lo colectivo, como es el caso de los pueblos indígenas, campesinos, comunas y ejidos sobre la propiedad de tierras, aguas y bosques. (Ramirez 2017 p.208)

Ahora, en Europa, gracias a la Primera la Guerra, las organizaciones de los trabajadores, que habían mantenido el poder económico del Imperio Alemán, empezaron a tomar las riendas de sus destinos organizando sindicatos que incluían la presencia de sectores históricamente excluidos, tales como las mujeres y los jóvenes (Fulbrook, 2009, p. 217); ante los reclamos que se hacían cada vez más fuertes, se estableció la Constitución de Weimar con un articulado paternalista que velaba por aspectos laborales, sanitarios y pensionales, entre otros, que en ocasiones fueron novedosos en su formulación. Frente a los derechos básicos, se estipulaba desde el Artículo 7 que: el Reich legisla sobre protección a la maternidad, a los lactantes, a la infancia y a la juventud; régimen sanitario, derecho obrero, seguro y protección de obreros y empleados, así como bolsas de trabajo. De esta manera, las atribuciones legales que se tomaran desde el poder estarían mediadas por lo estipulado en la Carta Magna. (Respreto 2018 p. 102.)

2.3.1.1.4.3. La Declaración Universal de los Derechos Humanos:

Habiéndose reconocido y prescrito los derechos de corte liberal y los derechos sociales, en diferentes partes del mundo; la humanidad necesitaba aún la unificación de estos; ya que si bien existían estos derechos y eran reconocidos por varios países, aún se suscitaban ciertos conflictos a nivel internacional, tal

es el caso de la Primera y la Segunda Guerra Mundial, en los que además de dejarse consecuencias sociales y políticas, existió una masiva violación de derechos, y la exterminación de seres humanos, so pretexto de las diferencias que nos separaban, como la religión, la raza, el estatus social, entre otros.

En ese contexto, nos decía Ferrajoli que el paradigma de la democracia constitucional debe ser extendido en una triple dirección: antes que nada hacia la garantía de todos los derechos, no solamente de los derechos de libertad sino también de los derechos sociales; en segundo lugar frente a todos los poderes, no solo frente a los poderes públicos sino también frente a los poderes privados; en tercer lugar a todos los niveles, no solo en el derecho estatal sino también en el derecho internacional. (Ferrajoli 2006 p. 115)

Ante dicho panorama, el proceso de internacionalización de los Derechos Humanos, se podría decir que inició con lo establecido en el Tratado de Versalles, que fue un acuerdo de paz firmado cuando culminó la Primera Guerra mundial, parte de dicho tratado era el Pacto de la Sociedad de las Naciones, en el que se estableció diferentes disposiciones con contenido humanitario, entre ellas las relacionadas con las condiciones laborales, lo que impulsó el establecimiento de la Organización Internacional del Trabajo (OIT); el régimen de mandatos que prohibía la esclavitud, protegía la libertad de conciencia y religión y procuraba un trato equitativo a poblaciones indígenas; la protección a los refugiados y el establecimiento de un sistema de protección de minorías nacionales. (Del Toro Huerta 2012 p.29).

Asimismo, el 10 de febrero de 1947, se estableció el Tratado de Paris, tratado con el que se dio fin a la Segunda Guerra Mundial, en el que entre otros, los Estados Europeos se comprometieron a respetar los derechos de las minorías; ya que después del holocausto generado por los Nazis, quedó en la humanidad la clara importancia de la internacionalización de los Derechos Humanos, y establecer un régimen que le dé validez a las prerrogativas de orden humanitario, a fin de proteger los Derechos Humanos y mediante garantías y sanciones a imponer a los Estados; en esa línea, en esta época fueron interminables los intentos por unificar las normas relativas a derechos humanos, y a su vez internacionalizar, tal es así que entre 1928 y 1947 se desarrolló un gran movimiento de ideas en los trabajos de la Academia Diplomática

Internacional; de la Unión Jurídica Internacional; de la International Law Association; de la Grotius Society, de la Conferencia Interamericana de Juristas; del Instituto Americano de Derecho Internacional y, particularmente, del Instituto de Derecho Internacional (Del Toro Huerta 2012 p.29) .

Así, en 1945 se dio el inicio de la de la fase legislativa del Derecho Internacional de los Derechos Humanos, suscribiéndose la Carta de las Naciones Unidas, el 26 de junio de 1945; este documento internacional ha reconocido los derechos y libertades de toda la comunidad; asimismo, el 22 de noviembre de 1969, entra en vigencia el Pacto de San José de Costa Rica o también conocido como Convención Americana de Derechos Humanos; en dicho tratado internacional se prescribió expresamente los derechos y libertades fundamentales del ser humano, dicho pacto fue firmado por hasta veintitrés países, entre ellos el Perú. En ese orden de ideas, la Convención Americana en primer lugar establece la obligación de los Estados de respetar los derechos y libertades reconocida en la propia Convención, así como a adoptar disposiciones de derecho interno que sean necesarias para hacer efectivo el goce de tales derechos (ABC Corte Interamericana 2019 p.02); asimismo, se ha formado la Corte Interamericana de Derechos Humanos (en adelante Corte IDH), que es una de los tres tribunales regionales de protección de los Derechos Humanos en el mundo, que tiene como tarea principal interpretar y aplicar los artículos establecidos en la Convención Americana de Derechos Humanos; en ese sentido, las Sentencias de la Corte IDH, serán vinculantes para los Estados que suscribieron la Convención, como el Perú; en otras palabras, lo que decida la Corte IDH, debe ser aplicado en nuestro país, de igual modo los Jueces de todos los niveles jerárquicos de la organización jurisdiccional del Estado, pueden aplicar lo establecido por Corte IDH, en sus diversas sentencias, a partir del Control de Convencionalidad. En conclusión, actualmente el Perú esta sometido a lo que dicta la Corte IDH, motivo por el cual debe acatar e interpretar la Convención Americana y el contenido de los Derechos Humanos, conforme la interpretación que realiza la Corte IDH.

2.3.1.1.4.4. El Estado Constitucional y la Protección de los Derechos Fundamentales:

En conclusión, los derechos humanos han evolucionado conforme ha transcurrido el tiempo, y el contexto histórico lo exigía, siendo que se han presentado diversas necesidades a raíz de las diversas crisis que ponían en jaque nuestro trato como seres humanos; actualmente, los Estados constitucionales, siguen la estrategia del constitucionalismo regulativo, de modo que sus valores y fines se han incorporado a la Constitución en la forma de principios regulativos de la acción política legítima. Así, las Constituciones han incorporado los derechos y principios liberales (están comprometidas con la erradicación del autoritarismo) y los derechos y principios del Estado Social (están comprometidas con la erradicación de la exclusión social). (Aguiló 2004 p. 52); por lo que la función de los derechos fundamentales es un mandato de tutela, obligan al legislador a proteger a un ciudadano frente a otro. Si la tutela normativa es insuficiente, el juez debe tomar esta circunstancia en cuenta y proyectar el derecho fundamental sobre las relaciones entre los sujetos privados para dar la protección que ofrece el derecho fundamental, pero que la ley ha ignorado. (Marinoni 2015 p. 26)

Asimismo, conforme lo ha dicho Ferrajoli, este cambio de paradigma se ha extendido, por otro lado, al menos en el plano jurídico y normativo, también al derecho internacional. Gracias a este embrión de constitución del mundo que está formado por la Carta de la ONU y por las declaraciones, convenciones y pactos internacionales sobre derechos humanos, también la soberanía estatal externa ha sido jurídicamente limitada, por la sujeción de los Estados al imperativo de la paz y a la garantía de los derechos humanos establecidos en esas cartas internacionales; en ese sentido, los derechos fundamentales establecidos en las constituciones estatales y por las cartas internacionales deben ser garantizados y concretamente satisfechos: el garantismo, en este aspecto, es la otra cara del constitucionalismo, en tanto le corresponde la elaboración y la implementación de las técnicas de garantía idónea para asegurar el máximo grado de efectividad a los derechos constitucionalmente reconocidos (Ferrajoli 2006 p. 115).

2.3.2. Los Derechos Reproductivos:

2.3.2.1. Contenido de los Derechos Reproductivos:

Conforme se ha explicado en los anteriores párrafos, los Derechos Humanos, han pasado por todo un proceso temporal, ideológico y hasta contextual para entenderlos como tal, como un conjunto de valores reconocidos en los cuerpos legales internacionales y a su vez reconocidos en las Constituciones como Derechos Fundamentales.

Asimismo, el movimiento feminista radical, que se desarrolló entre 1967 y 1975, ha puesto a la palestra la discusión sobre el reconocimiento de la sexualidad y la reproducción de las mujeres, así, la sociedad ha tomado en cuenta temas como la despenalización del aborto, y la despenalización del adulterio; ya en un ámbito más desarrollado se han puesto a la palestra temas como la regulación del trabajo que ejercen las personas que ofrecen servicios sexuales, y la aplicación de métodos anticonceptivos, y actualmente la discusión sobre la aplicación de las Técnicas de Reproducción Asistida.

En ese sentido, Alda Facio a través del Instituto Interamericano de Derechos Humanos, reconoce que los muchos de los obstáculos a la salud sexual y reproductiva de ambos sexos, están determinados por factores biológico; además agrega que en realidad las condiciones sociales y económicas influyen de modo considerable en la determinación de la salud sexual y reproductiva sobre todo de la mujer. Por lo que hace énfasis en que:

“(...) una vez que el androcentrismo en la práctica y la teoría de los derechos humanos fue sustituido por la perspectiva de género, fue fácil entender que los derechos humanos reconocidos sí incluían los derechos reproductivos(...) Fue así como se comprendió que el derecho a la salud, por ejemplo, tenía que incluir el derecho a la salud reproductiva y sexual si realmente iba a proteger y garantizar la salud de las mujeres y hombres.” (Facio 2008 p. 19).

Del mismo modo, gracias a la perspectiva de género aplicada a los derechos humanos, se pudo identificar las principales necesidades de cada sexo, de acuerdo a las necesidades biológicas que presentaban.

Así, uno de las primeras cartas internacionales que hizo alusión al reconocimiento de los derechos reproductivos fue la Convención sobre la Eliminación de todas las formas de Discriminación contra la Mujer (CEDAW), que fue adoptado y firmado por los Estados pertenecientes a la Organización de Naciones Unidas (ONU), el 18 de diciembre de 1979, y fue aprobado por el Perú mediante la Resolución Legislativa N° 23432 de fecha 05 de junio de 1982; dicha Convención reconoció lo siguiente:

“Artículo 10° Los Estados Partes adoptarán todas las medidas apropiadas para eliminar la discriminación contra la mujer, a fin de asegurarle la igualdad de derechos con el hombre en la esfera de la educación y en particular para asegurar, en condiciones de igualdad entre hombres y mujeres: h) **Acceso al material informativo** específico que contribuya a asegurar la salud y el bienestar de la familia, **incluida la información y el asesoramiento sobre planificación de la familia.**”

En otras palabras, esta Convención, ha establecido una prerrogativa que obliga a los Estados partes a dar acceso a material informativo y asesoramiento a las personas sobre planificación familiar; asimismo, en su Artículo 12° y 14° ha establecido la obligación de los Estados en dar acceso a servicios de atención médica en especial en lo que concierne planificación familiar, lo que también debe aplicarse en zonas rurales.

Cabe tener en cuenta también que a lo largo de los años setenta y noventa se desarrollaron una serie de Conferencias internacionales en los que se examinó las amplias cuestiones sobre población, crecimiento económico sostenido, desarrollo sostenible, educación y economía de la mujer; celebrándose así la Conferencia Mundial de Población, desarrollada en Bucarest (Rumania) en 1974, y la Conferencia Internacional sobre Población, desarrollada en Ciudad de México (México) en 1984.

Y finalmente en 1994, se celebró la Conferencia Internacional sobre Población y Desarrollo – en adelante CIPD, llevada a cabo en El Cairo (Egipto); en dicha conferencia, los Estados participantes reconocieron que la salud sexual y reproductiva es fundamental para las personas, las parejas y las familias, así como para el desarrollo social y económico de las comunidades y las naciones;

asimismo, se reconoció que la salud reproductiva y sexual debe ser entendida dentro de un marco de perspectiva de género (Facio, 2007 p. 19). En dicha conferencia se reconocieron hasta quince principios, bajo los cuales, los Estados partes están obligados a establecer políticas en bien del desarrollo y el ejercicio de los derechos fundamentales de cada uno de sus pobladores; entre estos principios, podemos hacer referencia en especial al Principio 8, el cual a la letra establece lo siguiente:

“Toda persona tiene derecho al disfrute del más alto nivel posible de salud física y mental. Los Estados deberían adoptar todas las medidas apropiadas para asegurar, en condiciones de igualdad entre hombres y mujeres, el acceso universal a los servicios de atención médica, incluidos los relacionados con la salud reproductiva, que incluye la planificación de la familia y la salud sexual. Los programas de atención de la salud reproductiva deberían proporcionar los más amplios servicios posibles sin ningún tipo de coacción. Todas las parejas y todas **las personas tienen el derecho fundamental de decidir libre y responsablemente el número y el espaciamiento de sus hijos y de disponer de la información, la educación y los medios necesarios para poder hacerlo.**” (Informe CIPD, 1994,11)

En concordancia con dicho principio, también en el Capítulo VII, de dicha Conferencia se ha dejado escrito lo siguiente:

“7.2. La salud reproductiva es un estado general de bienestar físico, mental y social, y no de mera ausencia de enfermedades o dolencias, en todos los aspectos relacionados con el sistema reproductivo y sus funciones y procesos. En consecuencia, la salud reproductiva entraña la capacidad de disfrutar de una vida sexual satisfactoria y sin riesgos y de procrear, y la libertad para decidir hacerlo o no hacerlo, cuándo y con qué frecuencia. **Esta última condición lleva implícito el derecho del hombre y la mujer a obtener información y de planificación de la familia de su elección, así como a otros métodos para la regulación de la fecundidad que no estén legalmente prohibidos**, y acceso a métodos seguros, eficaces, asequibles y aceptables, el derecho a

recibir servicios adecuados de atención de la salud que permitan los embarazos y los partos sin riesgos y den a las parejas las máximas posibilidades de tener hijos sanos. ***En consonancia con esta definición de salud reproductiva, la atención de la salud reproductiva se define como el conjunto de métodos, técnicas y servicios que contribuyen a la salud y al bienestar reproductivos al evitar y resolver los problemas relacionados con la salud reproductiva.*** Incluye también la salud sexual, cuyo objetivo es el desarrollo de la vida y de las relaciones personales y no meramente el asesoramiento y la atención en materia de reproducción y de enfermedades de transmisión sexual.” (Informe CIPD, 1994,11)

“7.3 Teniendo en cuenta la definición que antecede, los derechos reproductivos abarcan ciertos derechos humanos que ya están reconocidos en las leyes nacionales, en los documentos internacionales sobre derechos humanos y en otros documentos pertinentes de las Naciones Unidas aprobados por consenso. Esos derechos se basan en el reconocimiento del derecho básico de todas las parejas e individuos a decir libre y responsablemente el número de hijos, el espaciamiento de los nacimientos y el intervalo entre éstos y a disponer de la información y de los medios para ello y el derecho a alcanzar el nivel más elevado de salud sexual y reproductiva. **También incluye su derecho a adoptar decisiones relativas a la reproducción sin sufrir discriminación, coacciones ni violencia, de conformidad con lo establecido en los documentos de derechos humanos.** En ejercicio de este derecho, las parejas y los individuos deben tener en cuenta las necesidades de sus hijos nacidos y futuros y sus obligaciones con la comunidad. La promoción del ejercicio responsable de esos derechos de todos deben ser la base primordial de las políticas y programas estatales y comunitarios en la esfera de la salud reproductiva, incluida la planificación de la familia. Como parte de este compromiso, se debe prestar plena atención, a la promoción

de relaciones de respeto mutuo e igualdad entre hombres y mujeres, y particularmente a las necesidades de los adolescentes en materia de enseñanza y de servicios con objeto de que puedan asumir su sexualidad de modo positivo y responsable. La salud reproductiva está fuera del alcance de muchas personas de todo el mundo a causa de factores como: los conocimientos insuficientes sobre la sexualidad humana y la información y los servicios insuficientes o de mala calidad en materia de salud reproductiva; la prevalencia de comportamientos sexuales de alto riesgo; las prácticas sociales discriminatorias; las actitudes negativas hacia las mujeres y las niñas; y el limitado poder de decisión que tienen muchas mujeres respecto de su vida sexual y reproductiva. En la mayoría de los países, los adolescentes son particularmente vulnerables a causa de su falta de información y de acceso a los servicios pertinentes. Las mujeres y los hombres de más edad tienen problemas especiales en materia de salud reproductiva, que no suelen encararse de manera adecuada.”

Conforme puede observarse, la CIPD ha establecido el contenido de los derechos reproductivos y sexual, estableciendo en primer lugar que este derecho es parte del derecho a la salud, que no implica necesariamente a no padecer ningún tipo de afección, sino ha gozar del más alto nivel posible de salud física y mental; asimismo reconoce que la salud reproductiva incluye la planificación de la familia y la salud sexual, dejando al libre albedrio de las personas el decidir libre y responsablemente el número y el espaciamiento de sus hijos y de disponer de la información, la educación y los medios necesarios para poder procrear; también incluye su derecho a adoptar decisiones relativas a la reproducción sin sufrir discriminación, coacciones ni violencia, de conformidad con lo establecido en los documentos de derechos humanos. En ese sentido, podemos afirmar que los derechos reproductivos, incluyen una serie de derechos como el derecho a la dignidad, el derecho a la vida, el derecho a la integridad personal, el derecho al libre desarrollo y bienestar, el derecho a no ser discriminado, el derecho a la libertad de conciencia y de religión, a la intimidad personal, el derecho a la identidad étnica o cultural, el derecho a no ser sometido a tratos crueles,

inhumanos o degradantes así como al derecho a la salud; reconocidos en el Perú en los artículos 1º, 2º incisos 1), 2), 3), 7), 19), 24 literal h) y 7º de la Constitución.

DERECHO A LA VIDA	El derecho a no morir por causas evitables relacionadas con el parto y el embarazo.
DERECHO A LA SALUD	El derecho a la salud reproductivo
DERECHO A LA LIBERTAD, SEGURIDAD E INTEGRIDAD PERSONAL	El derecho a no ser sometida a torturas ni a penas o tratos crueles, inhumanos o degradantes. El derecho a estar libre de violencia basada en el sexo y el género. El derecho a vivir libre de la explotación sexual.
DERECHO A DECIDIR EL NÚMERO Y EL INTERVALO DE HIJOS	El derecho a la autonomía reproductiva. El derecho a realizar un plan de procreación con asistencia médica o de una partera reconocida, en un hospital o en un ambiente alternativo.
DERECHO A LA INTIMIDAD	El derecho de toda persona a decidir libremente y sin interferencias arbitrarias, sobre sus funciones reproductivas.
DERECHO A LA IGUALDAD Y A LA NO DISCRIMINACIÓN	El derecho a la no discriminación en la esfera de la vida y salud reproductiva.
DERECHO AL MATRIMONIO Y A FUNDAR UNA FAMILIA	El derecho de las mujeres a decidir sobre cuestiones relativas a su función reproductora en igualdad y sin discriminación. El derecho a contraer o no matrimonio.

	<p>El derecho a disolver el matrimonio.</p> <p>El derecho a tener capacidad y edad para prestar el consentimiento para contraer matrimonio y fundar una familia.</p>
<p>DERECHO AL EMPLEO Y SEGURIDAD SOCIAL</p>	<p>El derecho a la protección legal de la maternidad en materia laboral.</p> <p>El derecho a trabajar en un ambiente libre de acoso sexual.</p> <p>El derecho a no ser discriminada por embarazo.</p> <p>El derecho a no ser despedida por causa de embarazo.</p> <p>El derecho a la protección de la maternidad en materia laboral.</p> <p>El derecho a no sufrir discriminaciones labores por embarazo o maternidad.</p>
<p>DERECHO A LA EDUCACIÓN</p>	<p>El derecho a la educación sexual y reproductiva.</p> <p>El derecho a la no discriminación en el ejercicio y disfrute de este derecho.</p>
<p>DERECHO A LA INFORMACIÓN ADECUADA Y OPORTUNA</p>	<p>El derecho de toda persona a que se le dé información clara sobre su Estado de salud.</p> <p>El derecho a ser informada sobre sus derechos y responsabilidades en materia de sexualidad y reproducción y acerca de los beneficios, riesgos y efectividad de</p>

	los métodos de regulación de la fecundidad y sobre las implicaciones de un embarazo para cada caso particular.
DERECHO A MODIFICAR LAS COSTUMBRES DISCRIMINATORIAS CONTRA LA MUJER	El derecho a modificar las costumbres que perjudican la salud reproductiva de las mujeres y las niñas.
DERECHO A DISFRUTAR DEL PROGRESO CIENTÍFICO Y A DAR SU CONSENTIMIENTO PARA SER OBJETO DE EXPERIMENTACIÓN	El derecho a disfrutar del progreso científico en el área de la reproducción humana. El derecho a no ser objeto de experimentación en el área de la reproducción humana.

(Fuente: Elaboración propia)

Conforme puede observarse, los derechos reproductivos, contienen una gama de derechos que por sí solos no pueden ser ejercidos; es decir, al ser también derechos sociales, se requiere de la predisposición del Estado para impulsarlos y protegerlos de manera especial (Varsi 2013 p. 397).

Asimismo, conforme comenta Varsi, podemos desenvolver a los derechos reproductivos en dos áreas: los positivos, como es el caso del derecho a la procreación (TERAS); y, los negativos, el derecho a la no procreación (planificación familiar) (Varsi 2013 p. 398).

En este punto cabe señalar, que si bien, el derecho reproductivo es un derecho de connotación tanto personal como social; pretender ejercerlo sin límites, ya que como cualquier derecho fundamental tiene ciertas restricciones que se imponen a fin de tutelar otros derechos, como son el derecho a la salud, el interés superior del niño, u otros que entraría en conflicto con este.

2.3.3. Técnicas de reproducción humana médicamente asistida:

2.3.3.1. Definición:

Se puede definir a las Técnicas de Reproducción Asistida como el conjunto de métodos biomédicos, que facilitan o sustituyen, los procesos biológicos naturales que se desarrollan durante la procreación humana (Santamaría 2000 p.37); es decir, son métodos que brinda la posibilidad de que las personas procreen de forma no natural; no obstante, no se puede afirmar que representen una terapia, puesto que no curan nada, solamente palian los efectos de la esterilidad (Varsi 2013 p. 397); siendo así, son métodos supletorios y no alternativos. Asimismo, cabe señalar que conforme comenta Santamaría, con las Técnicas de Reproducción Asistida se busca ayudar a subsistir una función deteriorada o inexistente, esto es la infertilidad, más no se pretende reemplazar los gametos masculinos y femeninos, puesto que se siguen necesitando estos.

2.3.3.2. Antecedentes históricos:

Entre 1424 y 1474, se inseminó por primera vez a una mujer, siendo esta Juana de Portugal, segunda esposa de Enrique VI de Castilla; dicho procedimiento lo practicó el médico Arnaud de Villeneuve; en 1799, se reportó el primer embarazo por inseminación artificial; asimismo, en 1890, se reportó la primera fecundación in vitro del ovocito de una coneja (Varsi 2013 p. 402); ya en 1944 se fecundó un óvulo humano en probeta, muriendo dicho producto de forma inmediata, en 1949 se descubrió que la glicerina puede ser usada para congelar gametos masculinos; es decir, espermatozoides. En 1969, se inició con los ensayos de cultivos de embriones humanos, y en 1970, se empezó a usar laparoscópica para recoger ovocitos, en 1971, se logró mantener vivo, en un tubo de ensayo, a un embrión humano durante 60 días; asimismo, en 1975 se dio un primer embarazo, tras realizarse una transferencia embrionaria, el mismo que resultó en ectópico, y posteriormente fue abortado a las 11 semanas de embarazo; en 1978, nació en Gran Bretaña, Louise Bronw, la primera bebé probeta; así también en 1996, se discutió por primera vez la destrucción de embriones congelados; entre otros avances que han aportado al progreso de las Técnicas de Reproducción Asistida.

2.3.3.3. Tipos:

a) TÉCNICAS DE REPRODUCCIÓN ASISTIDA INTRACORPORIAS:

Son aquellas en la que la fertilización del óvulo con el espermatozoide, se dará dentro del interior del aparato reproductor femenino; quedando la fecundación, fuera del alcance de posibles intervenciones tecnológicas (Santamaría 2000 p.38); así también podemos clasificar a las Técnicas de Reproducción Asistida Intracorporias de la siguiente manera:

Técnicas de Reproducción Asistida Intracorporias	
EN RAZÓN DEL ORIGEN DE LOS GAMETOS	<p>Homóloga: Ambos gametos (espermatozoide y óvulo) proceden de la pareja que se somete a la técnica correspondiente.</p> <p>Heteróloga: Son aquellas en la que cualquiera de los gametos (espermatozoide y óvulo) proceden de donantes ajenas a la pareja.</p> <hr/> <p>Inseminación Artificial: Que consiste en la introducción de los gametos masculinos (espermatozoides), en la cavidad vaginal de la mujer.</p> <hr/> <p>Transferencia intratubárica de gametos: Hace referencia a la transferencia del óvulo y los espermatozoides, mediante un catéter hasta la trompa de Falopio por vía vaginal.</p>

(Fuente: Elaboración propia)

b) TÉCNICAS DE REPRODUCCIÓN ASISTIDA EXTRACORPORIAS:

Estas consisten en la aplicación de las Técnicas ejecutando modalidades de reproducción asistida, en las que la fecundación se da en el exterior del tracto reproductivo de la mujer, existiendo una manipulación artificial para que se produzca la fecundación (Santamaría 2000 p.42); así estas se pueden clasificar de la siguiente manera:

Técnicas de Reproducción Asistida Extracorporias

EN RAZÓN DEL ORIGEN DE LOS GAMETOS Homóloga: Ambos gametos (espermatozoide y óvulo) proceden de la pareja que se somete a la técnica correspondiente. Heteróloga: Son aquellas en la que cualquiera de los gametos (espermatozoide y óvulo) proceden de donantes ajenas a la pareja.

Fecundación In vitro: Procedimiento con el que se busca la unión del espermatozoide con el óvulo en una probeta.

Inyección intracitoplasmática: Este procedimiento implica que, a través de una microinyección intracitoplasmática, se inyecta un espermatozoide con buena morfología y movilidad en el interior del ovocito, intentando causarle el menor daño posible.

(Fuente: Elaboración propia)

2.4. BASES CONCEPTUALES:

a) La Bioética es la disciplina que se dedica al estudio de los problemas éticos originados por la investigación biológica y sus aplicaciones, como en la ingeniería genética o la clonación (Real Academia Española, s.f., definición 2)

b) La Criopreservación consiste en la congelación o la vitrificación y el almacenamiento de gametos, cigotos, embriones o tejido gonadal (Zegers-Hochschild et al., 2009).

c) La Donación de embriones, hace referencia a la transferencia de embriones resultantes de gametos (espermatozoides y ovocitos) que no se originaron de la receptora y su pareja (Zegers-Hochschild et al., 2009).

d) Un Embrión, viene a ser producto de la división del cigoto hasta el fin del estadio embrionario (8 semanas después de la fecundación) (Zegers-Hochschild et al., 2009).

e) La Fecundación, consiste en la penetración de un ovocito por un espermatozoide y la combinación de sus materiales genéticos, lo que resulta en la formación de un cigoto (Zegers-Hochschild et al., 2009).

f) La Infertilidad, es definida como una enfermedad del sistema reproductivo definida como la incapacidad de lograr un embarazo clínico después de 12 meses o más de relaciones sexuales no protegidas (Zegers-Hochschild et al., 2009).

Las Técnicas de Reproducción Asistida (TERA), constituye todos los tratamientos o procedimientos que incluyen la manipulación tanto de ovocitos como de espermatozoides o embriones humanos para el establecimiento de un embarazo (Zegers-Hochschild et al., 2009).

2.5. Bases Epistemológicas o Bases Filosóficas o Bases Antropológicas:

Ahora bien, en este subcapítulo se sustentarán las bases epistemológicas, filosóficas y antropológicas de los derechos reproductivos, dado que este representa una de las variables de la presente investigación, a su vez, recordemos que el Derecho en sí mismo, es estudiado como una ciencia social, por ende las diversas disciplinas y que nacen del Derecho, pueden ser consideradas en la misma categoría.

2.5.1. Bases Epistemológicas:

Como bien sabemos, la epistemología es la disciplina que estudia el conocimiento, pero no cualquier tipo de conocimiento, sino el conocimiento científico como tal; es decir un conocimiento que se haya establecido después de haberse realizado un método científico; en otras palabras, el conocimiento que estudia la epistemología será aquel conocimiento que se haya desarrollado en base a una teoría, haya pasado por revisión manteniendo una hipótesis y finalmente haya llegado a una conclusión.

En ese orden de ideas, si nos situamos en la información que se alcanzan de los Derechos Reproductivos, podemos afirmar que el conocimiento que actualmente tenemos sobre ellos, parte del análisis y observación que se hizo desde el aspecto de las ciencias sociales, al determinarse que existía una gran incidencia de mujeres fallecidas por causas relacionadas al embarazo, siendo un

número aproximado de 529,000 mujeres fallecidas anualmente; asimismo, según cifras mostradas por el Instituto Interamericano de Derechos Humanos, un alrededor de 80 millones de mujeres han tenido embarazos involuntarios, siendo que 45 millones de estos embarazos fueron interrumpidos, y 19 millones de interrupciones se realizaron en condiciones insalubres, llegando a fallecer alrededor de 68.000 mujeres; al igual que dicha problemática se han presentado una serie de dificultades al momento de que las personas querían tomar decisiones respecto a su reproducción.

Es en ese contexto, en 1994 se le estableció un contenido determinado a los Derechos Reproductivos, en la Conferencia Internacional sobre Población y Desarrollo, siendo estos el derecho a la dignidad, el derecho a la vida, el derecho a la integridad personal, el derecho al libre desarrollo y bienestar, el derecho a no ser discriminado, el derecho a la libertad de conciencia y de religión, a la intimidad personal, el derecho a la identidad étnica o cultural, el derecho a no ser sometido a tratos crueles, inhumanos o degradantes así como al derecho a la salud; en ese sentido, podemos afirmar que las bases epistémicas de los Derechos Reproductivos se hallan en su contenido que ya se ha desarrollado en el presente trabajo de investigación.

2.5.2. Bases Filosóficas:

Sin lugar a dudas el reconocimiento de los derechos humanos en sí mismos han sido producto de corrientes iusfilosóficas como el iusnaturalismo moderno, y posteriormente el positivismo; sin embargo, es necesario tener en cuenta que en la evolución histórica de los derechos humanos se cuentan con hitos históricos como la Declaración de los Derechos del Hombre y el Ciudadano en Francia, y otras declaraciones que se realizaron desde una posición netamente androcentrista; es decir, se concibieron y escribieron teniendo solo en cuenta al hombre como sujeto de derechos.

Sin embargo, desde mucho antes se cuestionaba este trato desigual que se brindaba a las mujeres, es decir se inició a adoptar una concepción feminista al respecto; recordemos así a Francois Poullain de la Barre, quien fue un sacerdote católico, y filósofo cartesiano, que difundió la idea de igualdad entre hombres y mujeres a través de su libro “La igualdad de los sexos” de 1673; así, basándose

en el dualismo cartesiano de Rene Descartes, que explicaba que el alma (sustancia pensante) y el cuerpo (sustancia exenta), eran entes diferentes, sostenía que el alma (sustancia pensante) no tenía sexo, por ende, el hecho de que los cuerpos de los hombres y las mujeres fueran diferentes, no justificaba su desigualdad, ya que la sustancia pensante, la que además era necesaria para ser racional, eran iguales.

Así también recordemos a John Stuart Mill, que en 1869 postuló a través de su libro “La Sujeción de la Mujer”, que la subordinación de la mujer se justifica en la lógica del poder del más fuerte; de igual forma, si antes era necesario, por cuestiones sociales o de necesidad, esclavizar a las mujeres, actualmente ya no existe dicha necesidad; dado que ya se ha deliberado de forma libre y reflexiva el orden de la sociedad, sin que exista justificación para que se continúe con dicha sujeción; así también dicho autor, junto a Harriet Taylor, defendieron enfáticamente el sufragismo femenino.

En ese sentido, hasta este punto podemos afirmar, que los citados autores han sido precursores del reconocimiento del derecho a la igualdad de la mujer, por ende del Feminismo como filosofía política, ya que han basado sus estudios en el examen de la libertad, la igualdad, entre otros, de los individuos que se encuentran en sociedad; que más adelante ha alcanzado el reconocimiento de los derechos civiles y políticos a nivel nacional e internacional.

En ese orden de ideas, tras haberse sostenido desde una posición filosófica la igualdad entre hombres y mujeres, ya en el siglo veinte aparecieron los primeros vestigios del feminismo radical, cuyas máximas representantes establecieron las bases filosóficas para lo que hoy conocemos como Derechos Reproductivos.

Así, Sulamith Firestone, teniendo como referencia el materialismo histórico de Engels, en 1976 escribió “La Dialéctica del Sexo”, refiere que existe una jerarquización de las clases sociales, ello basado en la división biológica de los sexos en base a su finalidad reproductiva, dándose así una dualidad sexual; de igual forma, explica que en dicha jerarquización, la mujer se encuentra debajo del hombre, justificándose así la desigualdad en base a características biológicas; por lo que Firestone propone como solución la eliminación de las

clases sexuales, y ello se lograría con la revolución de las mujeres tomando el control sobre sus propios cuerpos, su reproducción, y el control del nacimiento de sus propios hijos (Firestone, 1976, p.17).

Por su parte, Kate Millet, tras realizar estudios de doctorado en la Universidad de Oxford, publicó su tesis doctoral en 1970, titulado “Política Sexual”, libro que se convirtió en uno de los escritos fundamentales del feminismo radical, en dicho libro Millet consideró que “lo personal es político”, refiriendo que en todos los órdenes sociales, la mujer no ha sido considerada como un sujeto homologable a lo humano, y más bien se la ha identificado en virtud de su anatomía y de su capacidad reproductiva; así también acusó que el androcentrismo de la ciencia y la política indujeron a la *colonización de la intimidad de la familia* (Romero, 2018, p. 66); sin permitir que esta conozca su cuerpo y viva su sexualidad de forma plena; así también postula que el androcentrismo ha estado afianzado en el reconocimiento de los derechos, como son los derechos humanos.

En ese sentido, se reafirma la premisa que el feminismo como filosofía política, ha contribuido a que se visibilice y se den las bases doctrinales para el reconocimiento de los derechos reproductivos; ya que si revisamos el preámbulo de la Convención Sobre la Eliminación de todas las formas de Discriminación Contra La Mujer de 1979, se hace alusión al derecho a la igualdad entre hombre y mujeres, el reconocimiento de la participación de la mujer, en las mismas condiciones que el hombre, en la vida política, social, económica y cultural de su país; con lo que se ven materializados los ideales postulado por Francois Poullain de la Barre con el dualismo cartesiano, y por John Stuart Mill a través de la “Sujeción de la Mujer”; a ello agreguemos por ejemplo la labor tanto teórica como social de María Jesús Alvarado reconocida como la primera feminista peruana, quien compartía los ideales de John Stuart Mill.

Posteriormente, en la Conferencia Internacional sobre Población y Desarrollo de 1994, que dicho sea de paso, el Perú fue parte; se ha suscrito que los derechos reproductivos, incluyen una serie de derechos como el derecho a la dignidad, el derecho a la vida, el derecho a la integridad personal, el derecho al libre desarrollo y bienestar, el derecho a no ser discriminado, el derecho a la libertad de conciencia y de religión, a la intimidad personal, el derecho a la

identidad étnica o cultural, el derecho a no ser sometido a tratos crueles, inhumanos o degradantes así como al derecho a la salud; reconocidos en el Perú en los artículos 1º, 2º incisos 1), 2), 3), 7), 19), 24) literal h) y 7º de la Constitución.

Bien, en conclusión, el feminismo como filosofía política, ha contribuido a que se visibilicen, analicen y posteriormente ha coadyubado a que se positivicen los derechos de la mujer, ello se ha realizado de forma progresiva, primero con el reconocimiento de los derechos políticos y civiles de las mujeres y actualmente con los derechos reproductivos de la mujer.

2.5.3. Bases Antropológicas

Ahora bien, se queremos desarrollar las bases antropológicas de los derechos reproductivos, es necesario en primer lugar mencionar las bases antropológicas de los derechos humanos, ya que los derechos reproductivos son parte de la gama de derechos humanos.

Respecto a las bases antropológicas de los derechos humanos, el profesor Rafael Santa María considera que los derechos humanos deben reconocerse y defenderse como una característica especial que todos los seres humanos sin preferencia o atributo especial deben ejercer, ya que desde la perspectiva antropológica *es inherente a la dignidad de la persona humana, muestra además de la consideración ontológica propia de toda persona humana, su referencia moral, que ligada a la libertad y al amor, nos permite aproximarnos (sin con ello agotarla) a la verdad de la persona humana, capaz de brindar un mayor fundamento al derecho.* (Santa María, 2011). En ese sentido, si lo observamos desde los derechos reproductivos, debe tenerse en cuenta que esta encuentra sus bases antropológicas en el reconocimiento de la dignidad de la persona humana; es decir, que dichos derechos son inherentes a cualquier ser humano, y por ende su importancia en establecer mecanismos para que los pueda ejercer.

CAPÍTULO III. METODOLOGÍA:

3.1. PARADIGMA DE LA INVESTIGACIÓN:

Antonio Latorre (1996), define al paradigma de investigación como al “conjunto de creencias y actitudes. Una visión del mundo compartida por un

grupo de científicos que implica implícitamente una metodología determinada”. Es decir, que los paradigmas de investigación nos ayudan a conocer y establecer el modelo o modelos metodológicos en los que nos proponga encuadrar un estudio, funcionando como marco de referencia que orientan las actividades y reflexiones dentro de un área determinada de conocimiento.

En ese sentido, en primer lugar cabe señalar que el presente trabajo tiene un enfoque cualitativo, que se desarrollará bajo el **paradigma hermenéutico**, toda vez que se interpretará a través de las diversas teorías, estudios interdisciplinarios, el sentido de las disposiciones legales y las decisiones judiciales relacionados con las técnicas de reproducción asistida, haciendo uso también de métodos como el inductivo- conceptual, dialéctico y dogmático para poder alcanzar un análisis más profundo sobre la materia de investigación.

3.2. PERSPECTIVA METODOLÓGICA

La perspectiva metodológica que se está aplicando a la presente investigación fue la *descriptiva*, el cual según Ñaupas Paitan (2016), se utilizan para investigaciones cualitativas, con la finalidad de describir la realidad tal y como se presenta. (p.241)

De igual forma, se esta aplicando el método *dialéctico* y el método *exegético*, dado que en primer lugar se procedió a realizar la interpretación de una disposición jurídica (artículo 7° de la Ley General de Salud), planteando en un primer momento que dicha norma es insuficiente para regular las TERAS, y posteriormente se contrastará ello con los cinco casos peruanos elegidos, aplicando el método dialéctico que consiste en plantear una tesis, para luego establecer una antítesis y finalmente determinar una síntesis que se ha logrado al establecer las conclusiones.

Asimismo, conforme a la formulación de las preguntas orientadoras, se esta analizando el contenido de las decisiones judiciales y otros documentos legales relevantes para una comprensión profunda de las circunstancias, argumentos legales, y decisiones judiciales relacionados con las técnicas de reproducción asistida y los derechos reproductivos.

Estudio de casos: el cual consiste en un proceso de descripción y análisis detallado de objetos sociales y se orientan hacia la comprensión totalizadora y profunda de una realidad particular.

3.3. DISEÑO METODOLÓGICO:

El diseño elegido para la presente investigación es el **diseño de estudio de casos**, que básicamente consiste en realizar un proceso de indagación que se caracteriza por el examen detallado, comprensivo, sistemático y en profundidad del caso objeto de estudio (García, 1991 p.67); dicho examen se realiza a fin de recoger datos específicos que coadyuvan a la investigación; además cabe indicar, que los casos elegidos por los investigadores, son casos especiales que tienen relevancia para la investigación, los casos pueden ser informes, documentos, acontecimientos particulares documentados, entre otros; la única exigencia es que posea algún límite físico o social que le confiera identidad (Rodríguez, 1999 p.92); así en la presente investigación se ha elegido un total de catorce casos, siendo cinco nacionales y nueve de otros países latinoamericanos, convirtiéndose esta investigación, en un **estudio de casos múltiples**.

Del mismo modo, el diseño de estudio de casos, tiene su propia tipología; en ese sentido, la tipología que se está eligiendo es la de **estudio de casos instrumentales**, que consiste en hacer el estudio de casos a fin de profundizar un tema o afianzar una teoría (Rodríguez, 1999 p.93); siendo así, los casos que estamos eligiendo nos facilitan comprender bajo qué enfoque los órganos de justicia resuelven controversias que nacen a raíz de la aplicación de las Técnicas de Reproducción Asistida, siendo nuestra finalidad el profundizar ese tema en específico y determinar si los Derechos Reproductivos y sexuales están siendo tutelados.

3.4. FASES:

Por ello, en la presente investigación se está siguiendo las siguientes fases (i) planteamiento del problema, en esta fase, se determinó la pregunta orientadora que se desea investigar a través del estudio de casos múltiples, ya mencionado; además de ello se está (ii) seleccionando los casos, el lugar y el contexto en los que se dan; posteriormente se está procediendo a (iii) construir

el marco teórico base de estudio, estableciendo ideas y teorías que guía la presente investigación. Así también se están (iv) recopilando los datos de los casos seleccionados a través de la revisión y análisis de estos, para después (v) analizar la información recopilada a fin de poder adicionar cruzar y comparar información proveniente; y finalmente se estarán (vi) presentando los resultados del análisis de los casos a través de un informe.

3.4.1. Actividades:

Ahora para ejecutar dichas fases fue necesario realizar las siguientes actividades: (i) revisión de literatura sobre el tema a fin de establecer el contexto del estudio, (ii) seleccionar los casos que serán incluidos en el estudio, (iii) recopilar los datos e información de los casos seleccionados a través de la revisión de los propios fallos, (iv) comparar y contrastar los resultados obtenidos en cada caso, (v) analizar la información recopilada, (vi) presentar los resultados del análisis de los casos a través de un informe.

3.4.2. Técnicas:

En la presente investigación se aplicará la técnica de **Análisis Documental**, que conforme comenta Sampieri, implica el proceso de recibir datos extraídos, no estructurados, y posteriormente darle un orden, una estructura que haga que los mismos sean comprensibles, y se puedan sacar conclusiones de ellos; además de ello, dicho autor nos menciona que en la investigación cualitativa la recolección de datos y análisis de los mismos, se dan de forma paralela; siendo que en esta investigación se analizarán los datos recolectados, a partir de la lectura y revisión de los catorce casos que analizaremos.

3.5. UBICACIÓN GEOGRÁFICA O DELIMITACIÓN DE LA INVESTIGACIÓN:

Antes de desarrollar este acápite, es importante recordar, que la presente investigación es de enfoque cualitativo; en ese sentido, la ubicación geográfica en el que se delimitarán los estudios, se ha elegido, teniendo en cuenta principalmente los casos judiciales que se están analizando; ya que conforme menciona Hernandez Sampieri, “en las investigaciones cualitativas nos preguntamos qué casos nos interesan inicialmente y dónde podemos

encontrarlos.” (Hernandez, p. 384). Siendo así, la ubicación geográfica se delimita en el territorio nacional Perú, y en países latinoamericanos como: México, Costa Rica y Argentina; países de los que se han elegido algunos casos judicializados sobre Técnicas de Reproducción Asistida, conforme se explicará en el siguiente acápite.

3.6. PARTICIPANTES:

En la presente investigación, los participantes serán los investigadores, quienes son responsables de diseñar y llevar a cabo el estudio de casos; así como también los otros participantes u objeto de estudio son los once casos judiciales, en los que se presentaron controversias presentaron a raíz de la aplicación de las Técnicas de Reproducción Asistida.

3.7. MUESTREO CUALITATIVO:

Antes de desarrollar los criterios bajo los cuales se iniciará a realizar el muestreo, es importante tener presente lo referido por Hernandez Sampieri, quien indica que al momento de realizar el muestreo en una investigación de enfoque cualitativo, en primer lugar debemos revisar el contexto en el que se esta dando el fenómeno a investigar, en dicho contexto se pueden hallar los casos que nos pueden interesar; asimismo, refiere que “en las investigaciones cualitativas nos preguntamos qué casos nos interesan inicialmente y dónde podemos encontrarlos.” (Hernandez, p. 384)

Siendo así el tipo de muestreo que se esta realizando en la presente investigación es el **muestro no probabilístico**, ya que la selección de la muestra se realiza en base al criterio de los investigadores; debido a que estamos realizando una revisión del contexto en el que se desenvuelve nuestro fenómeno para elegir nuestra muestra, de acuerdo a los criterios que se desarrollarán más adelante; asimismo cabe indicar que el muestreo no probabilístico según, Hernandez Sampieri, no tiene como finalidad generalizar en términos de probabilidad.

En ese orden de ideas, dentro del tipo de muestreo no probabilístico, tenemos el sub tipo de las **muestras homogéneas**, que según comenta, Hernandez Sampieri, son muestras que “poseen un mismo perfil o

características, o bien comparten rasgos similares. Su propósito es centrarse en el tema por investigar o resaltar situaciones, procesos o episodios en un grupo social.” En ese sentido, a fin de elegir nuestra muestra hemos revisado el contexto peruano y latinoamericano, y se ha elegido como **muestras no probabilísticas homogéneas** aquellos procesos judiciales, en los que se presentaron controversias a raíz de la aplicación de las Técnicas de Reproducción Asistida.

Por otro lado, respecto al tamaño adecuado de la muestra, Hernandez Sampieri, nos dice que el tamaño de muestra no es importante desde una perspectiva probabilística, pues el interés del investigador no es generalizar los resultados de su estudio a una población más amplia. Lo que se busca en la indagación cualitativa es profundidad. (Hernandez, p. 384); del mismo modo Flick, nos refiere que el muestreo en la investigación cualitativa no se guía en la selección formal de casos; por el contrario, “se concibe como una manera de establecer una colección de casos, materiales o acontecimientos seleccionados deliberadamente para construir un corpus de ejemplos empíricos con el fin de estudiar de la manera más instructiva el fenómeno de interés”. (Flick, 2007.p. 50).

En ese sentido, para la presente investigación, se está eligiendo como muestra en total catorce procesos judiciales, en los que se presentaron controversias a raíz de la aplicación de las Técnicas de Reproducción Asistida, los mismos que se dieron en Perú, y en Latinoamérica.

3.7.1. Matriz ¿quiénes van a ser mis informantes? Criterios de elegibilidad:

Ahora bien, respecto a los criterios para elegir nuestra muestra, Hernandez Sampieri nos dice que existen tres criterios que pueden aplicarse para elegir la muestra, esto tomando en cuenta criterios de rigor, estratégicos, éticos y pragmáticos; estos criterios son:

“(i) *Capacidad operativa de recolección y análisis* (el número de casos que podemos manejar de manera realista y de acuerdo con los recursos que tenemos). (ii) *El entendimiento del fenómeno* (el número de casos que nos permitan responder a las preguntas de investigación, que más adelante se denominará “saturación de categorías”). (iii) *La naturaleza del*

fenómeno en análisis (si los casos o unidades son frecuentes y accesibles o no, si recolectar la información correspondiente lleva poco o mucho tiempo)". (Hernandez, p. 384); dichos criterios nos ayudarán a determinar nuestra muestra y por ende nuestro número de casos.

Ahora bien, en esta parte aplicaremos dichos criterios de muestreo que a su vez representan las características homogéneas de los informantes, en la presente investigación:

1. *Capacidad operativa de recolección y análisis*: Haciendo la revisión del contexto de la presente investigación, tenemos que tanto en el Perú como en Costa Rica, México y Argentina, se han presentado casos en los que se aplicó las Técnicas de Reproducción Asistida, y además dichos casos han sido judicializados; en ese sentido, para la presente investigación se analizarán un total de **catorce casos**, ya que conforme comenta Hernandez Sampieri, establecer un número grande como muestra en una investigación cualitativa, lo vuelve en la práctica inmanejable; por lo que el número de once casos son suficientes y cubren la capacidad de los investigadores.
2. *El entendimiento del fenómeno*, al respecto, Hernandez Sampieri nos dice que, este criterio nos permitirá elegir la muestra que responda a las preguntas de investigación, "que más adelante se denominará saturación de categorías"; en ese sentido, en la presente investigación, se eligió los casos de personas que accedieron a las Técnica de Reproducción Asistida; y, por ciertas controversias que se presentaron en dichos casos, estos fueron judicializados; en ese sentido, estos casos al analizarlos, nos permitirán responder preguntas como: ¿En qué medida la regulación normativa de las técnicas de reproducción asistida influye en el ejercicio de los derechos reproductivos en algunos fallos emitidos por Cortes Peruanas y Latinoamericanas?, ¿Cuál es la relación entre la aplicación del artículo 7 de la Ley General de Salud y el ejercicio de los derechos reproductivos?, y además ¿Cuál es la relación existente entre el acceso a procedimientos médicos que faciliten la reproducción humana de manera artificial y el ejercicio de los derechos reproductivos?.

3. *La naturaleza del fenómeno en análisis*, sobre este criterio Hernandez Sampieri nos refiere que va a consistir en revisar “si los casos o unidades son frecuentes y accesibles o no, si recolectar la información correspondiente lleva poco o mucho tiempo” (Hernandez, p. 384); en la presente investigación, se ha tenido rápido y fácil acceso a los casos a analizar, toda vez que dichos casos han sido únicos y singulares en su especie, además que al ser singulares y controvertidos, las sentencias se encuentran en sitios web.

En ese sentido, aplicando los criterios de elegibilidad, los casos considerados como muestra son los siguientes:

CRITERIOS PARA ELEGIR INFORMANTES	
Capacidad operativa de recolección y análisis.	<i>El entendimiento del fenómeno.</i> <i>La naturaleza del fenómeno en análisis.</i>
CASOS PERUANOS	
Nº	CASOS
01	Expediente N° 6374-2016-CI-05
02	Casación N° 4323-2014-LIMA
03	Casación N° 563-2011-LIMA
04	Expediente N°882-2023-PA/TC (Acción de Amparo)
05	Expediente N° 1286 -2017
CASOS LATINOAMERICANOS	
06	Sentencia del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá – Sala de Familia (2 de Agosto de 1994)
07	Sentencia de la Corte Suprema de Justicia – Sala de Casación Civil. 28 de febrero de 2013. Referencia: 11001- 3110-002-2006-0537-01. M. P. Arturo Solarte Rodríguez
08	Sentencia T- 968 de 2009 de 18 de diciembre de 2009 Corte Constitucional-Sala Segunda de Revisión. Expediente T-2220700. M. P María Victoria Calle Correa
09	Expediente N° 7055101

10	Expediente N° T- 629410
11	Expediente N° C-163820/2020
12	Expediente N° T-4276301
13	Expediente N.º 619-2017
14	Caso Artavio Murillo y otros (“Fecundación in vitro”) v.s Costa Rica

(Fuente: Elaboración propia)

3.7.2. Técnicas e Instrumentos de Recolección de Datos:

La técnica que se esta aplicando en la presente investigación es el, **Análisis Documental**, que viene a ser “el proceso de indagación mediante la revisión de diversos documentos fuentes de información de un determinado objeto de investigacion” (Bernal,2016,p.256); se aplica dicha técnica ya que nos permite obtener información contenida en las sentencias tanto nacionales como internacionales que analizaremos a continuación, ello a fin de cumplir con los objetivos de la presente investigación.

Por otro lado, respecto al Instrumento de recolección de datos, conforme plantea Hernandez Sampieri, en la indagación cualitativa, los instrumentos no son estandarizados, sino que trabaja con múltiples fuentes de datos, que pueden ser entrevistas, observaciones directas, entre otros; en lo que concierne la presente investigación el intrumento que se esta usando la **Matriz o Ficha de Análisis Documental**; ya que nos permite contrastar la información que cada informante nos proporcione, y así poder arribar a conclusiones más objetivas.

3.7.3. MATRIZ DE ANÁLISIS DE DOCUMENTAL

ITEMS	FALLOS	- ¿La insuficiente normativa en materia de Técnicas de Reproducción Asistida, limita el ejercicio de los Derechos Reproductivos?			¿Qué no se prohíban las Técnicas de Reproducción Asistida, significa que estas están permitidas?			- ¿En los fallos resueltos, se ha tutelado los derechos reproductivos de las partes?			¿En los emitidos, juzgador pronuncia respecto a la regulación materia TERAS?			¿La prohibición de la aplicación de los tratamientos de reproducción asistida por parte de los Estados supone una limitación al ejercicio de estos derechos?		
		SI	NO	N/M	SÍ	NO	N/M	SÍ	NO	N/M	SÍ	NO	N/M	SÍ	NO	N/M
1	Exp.6374-2016-0-1801-JR-CI-05	X			X			X			X			X		
2	Cas. N° 4323-2010-LIMA	X			X			X			X			X		
3	Cas. N° 563-2011-LIMA	X			X			X			X			X		
4	Expediente N°00882-2023-PA/TC	X					X			X		X				X
5	Expediente N° 1286 -2017	X					X	X					X			X
6	Sentencia del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá – Sala de Familia (2 de Agosto de 1994)	X			X			X			X			X		
7	Sentencia de la Corte Suprema de Justicia – Sala de Casación Civil.	X					X	X					X			X

28 de febrero de 2013. Referencia:

11001- 3110-002-2006-0537-01.

M. P. Arturo Solarte Rodríguez

8	Sentencia T- 968 de 2009 de 18 de diciembre de 2009 Corte Constitucional-Sala Segunda de Revisión. Expediente T-2220700. M. P María Victoria Calle Correa	X			X			X		X	
9	Expediente N° 7055101										X
10	Expediente N° T- 629410		X	X			X		X		X
11	Expediente N° T-4276301		X		X		X		X		X
12	Expediente N° T-4276301		X	X			X		X		X
13	Expediente N.º 619-2017		X	X			X		X		X
14	Caso Artavio Murillo y otros (“Fecundación in vitro”) v.s Costa Rica	X		X		X		X		X	

(Fuente: Elaboración propia)

ITEMS	FALLOS	-¿La aplicación de las técnicas de reproducción asistida extracorpóreo atentan contra el derecho a la vida?			-¿El Estado brinda un trato diferenciado a las personas en estado de infertilidad y otras afecciones, para que ejerzan sus derechos reproductivos?			-¿En los fallos resueltos se tutela el libre ejercicio y la voluntad de procrear de las partes?			-¿La limitación al acceso de Técnicas de Reproducción Asistida puede llegar a causar discriminación?		
		SI	NO	N/M	SÍ	NO	N/M	SÍ	NO	N/M	SÍ	NO	N/M
1	Exp.6374-2016-0-1801-JR-CI-05			X	X			X			X		
2	Cas. N° 4323-2010-LIMA			X	X			X			X		
3	Cas. N° 563-2011-LIMA			X	X			X			X		
4	Expediente N°00882-2023-PA/TC			X	X			X			X		
5	Expediente N° 1286 -2017												
6	Sentencia del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá – Sala de Familia (2 de Agosto de 1994)			X	X			X			X		

7	Sentencia de la Corte Suprema de Justicia – Sala de Casación Civil. 28 de febrero de 2013. Referencia: 11001- 3110-002-2006-0537-01. M. P. Arturo Solarte Rodríguez	X		X		X		X
8	Sentencia T- 968 de 2009 de 18 de diciembre de 2009 Corte Constitucional-Sala Segunda de Revisión. Expediente T-2220700. M. P María Victoria Calle Correa	X		X	X			X
9	Expediente N° 7055101	X	X		X		X	
10	Expediente N° T- 629410	X		X		X		X
11	Expediente N° T-4276301	X	X		X			X
12	Expediente N° T-4276301	X	X		X		X	
13	Expediente N.º 619-2017	X	X		X			X

14	Caso Artavio Murillo y otros ("Fecundación in vitro") v.s Costa Rica	X	X	X	X
-----------	--	---	---	---	---

(Fuente: Elaboración propia)

3.8. ANÁLISIS DE LOS DATOS: CATEGORÍAS Y SUBCATEGORÍAS:

Respecto al análisis de datos, Hernandez Sampieri refiere que esta va consistir en primer lugar, (i) explorar los datos, (ii) darles una estructura, (iii) describir su contenido (cuando sean documentos), (iv) comprende los conceptos que presentan y a su vez explicarlos; asimismo (v) comprender el contexto de los datos que presenta; del mismo modo, (vi) vincular los resultados con el conocimiento que ya se tiene y por último (vii) generar las conclusiones; en ese sentido, se seguirá dicha guía para el análisis de los datos en la presente investigación.

Asimismo, respecto a las categorías, en la presente investigación se trabajarán con dos categorías, la primera de ellas es las **“Técnicas de Reproducción Asistida”**, que a su vez maneja dos sub categorías que son: **“La regulación jurídica en materia de TERAS”**, y **“Tipos de Técnicas de Reproducción Asistida”**. La segunda categoría que se manejará será: **“Derechos Reproductivos”**, que tendrá dos sub categorías **“Decidir libre y responsablemente cuando y como reproducirse”**, y **“Disponer de la información y el acceso a los tratamientos reproductivos sin ser objeto de discriminación, coerción o violencia”**; siendo ello así, de estas y de los objetivos anteriormente señalados, nacen las siguientes preguntas orientadoras: ¿En qué medida la regulación normativa de las técnicas de reproducción asistida influye en el ejercicio de los derechos reproductivos?, ¿Cuál es la relación entre la aplicación del artículo 7 de la Ley General de Salud y el ejercicio de los derechos reproductivos?, ¿Cuál es la relación existente entre el acceso a procedimientos médicos que faciliten la reproducción humana de manera artificial y el ejercicio de los derechos reproductivos?.

MATRIZ DE CATEGORIZACIÓN

CATEGORÍAS	SUB CATEGORIA	PREGUNTAS ORIENTADORAS	OBJETIVOS	METODOLOGÍA	TÉCNICAS	INSTRUMENTO
Técnicas de Reproducción Asistida	1. La regulación jurídica en materia de TERAS.	¿En qué medida la regulación normativa de las técnicas de reproducción asistida influye en el ejercicio de los derechos reproductivos?	Determinar en qué medida la regulación normativa de las técnicas de reproducción asistida influye en el ejercicio de los derechos reproductivos en los fallos emitidos por Cortes Peruanas y Latinoamericanas.	Paradigma de la Investigación: Paradigma Interpretativo	Análisis Documental mediante observación	Matriz de Análisis de Datos
	2. Tipos de Técnicas de Reproducción Asistida	¿Cuál es la relación entre la aplicación del artículo 7 de la Ley General de Salud y el ejercicio de los derechos reproductivos?		Perspectiva Metodológica: Estudio de Casos		
		¿Cuál es la relación existente entre el acceso a procedimientos médicos que faciliten la reproducción humana de manera artificial y el ejercicio	Determinar la relación entre la aplicación del artículo 7 de la Ley General de Salud y el ejercicio de los derechos reproductivos	Diseño de Estudio: Diseño de Estudio de Casos Múltiples Instrumentales		
Derechos Reproductivos	1. Decidir libre y responsablemente cuando y como reproducirse.			Participantes: Los tesisistas		

		de los derechos reproductivos?				
	2.Disponer de la información y el acceso a los tratamientos reproductivos sin ser objeto de discriminación, coerción o violencia.		Determinar la relación existente entre el acceso a Técnicas de Reproducción Asistida y el ejercicio de los derechos reproductivos.	Muestra: No probabilística Homogéneo (14 casos)		

(Fuente: Elaboración propia)

3.9. CONSIDERACIONES ÉTICAS:

Bien contrastaremos las consideraciones éticas que se han tenido al momento de realizar la presente investigación:

Beneficencia: La presente Tesis ha analizado y organizado los fallos nacionales e internacionales sobre TERAS, contrastando los resultados de estos con las normas internacionales, lográndose así identificar si existe o no vulneración de los Derechos Reproductivos; por lo que dichos resultados pueden servir al Poder Legislativo, dado que se demuestra la importancia de que se regulen las Técnicas de Reproducción Asistida a fin de tutelar los Derechos Reproductivos.

Justicia: En esta consideración ética se ha tenido en cuenta a los sujetos mismos de los derechos reproductivos, ya que al no existir una regulación sobre Técnicas de Reproducción Asistida en nuestro país, se mantiene en un estado de zozobra el ejercicio de estos.

Fidelidad: Se ha optado por mencionar como consideración ética el principio de fidelidad, ya que al ser una investigación cualitativa y al haberse optado por tener un muestreo no probabilístico, que se realizó a criterio de los investigadores, es pertinente mencionar que toda la selección realizada por nosotros se hizo de forma transparente y manteniendo siempre en cuenta el objetivo de la presente investigación.

CAPÍTULO IV. RESULTADOS Y DISCUSIÓN

Cuestiones generales:

En el presente capítulo realizaremos el análisis de los datos obtenidos de los catorces casos seleccionados como muestra de la presente investigación, a su vez estos datos serán contrastados con las categorías (Técnicas de Reproducción Asistida y Derechos Reproductivos), y sub categorías (La regulación jurídica en materia de TERAS, Tipos de Técnicas de Reproducción Asistida y Disponer de la información y el acceso a los tratamientos reproductivos sin ser objeto de discriminación, coerción o violencia) determinadas previamente; para luego responder las preguntas orientadoras planteadas (¿En qué medida la

regulación normativa de las técnicas de reproducción asistida influye en el ejercicio de los derechos reproductivos?, ¿Cuál es la relación entre la aplicación del artículo 7 de la Ley General de Salud y el ejercicio de los derechos reproductivos?, ¿Cuál es la relación existente entre el acceso a procedimientos médicos que faciliten la reproducción humana de manera artificial y el ejercicio de los derechos reproductivos?) caso por caso, todo ello con la finalidad de responder a nuestros objetivos que son principalmente determinar la relación entre la actual regulación de las Técnicas de Reproducción Asistida y la tutela de los derechos reproductivos; posteriormente, presentaremos los resultados generales de dichos análisis.

4.1. ANÁLISIS DE CATEGORÍAS Y SUBCATEGORÍAS

Ahora bien, ya teniendo los casos seleccionados que serán materia de análisis, en las siguientes líneas presentaremos cada uno de estos casos, recopilando los datos y posteriormente respondiendo las preguntas orientadoras:

A. CASOS PERUANOS:

CASO I: Expediente N° 6374-2016-CI-05

- **Instancia:** Quinto Juzgado Especializado en lo Constitucional – Corte Superior de Justicia de Lima. (Primer Instancia)
-

- **Materia:** Proceso de Amparo (derecho a la identidad y principio de interés superior del niño)
-

- **Controversia:**

Los demandantes Francisco Nieves Reyes y Aurora Ballesteros Verau, en representación de los menores de iniciales L.N.N.R., y C.D.N.R.; interpusieron una Acción de Amparo contra el Registro Nacional de Identificación y Estado Civil. Ello debido a que previamente, Francisco Nieves Reyes y Aurora Ballesteros Verau, tras varios intentos fallidos por tener hijos, acudieron a las Técnicas de Reproducción Asistida para procrear, llegando a realizarse una ovodonación, fecundación invitro y maternidad subrogada; esta última Técnica, fue realizada con la colaboración y consentimiento de Evelyn Rojas Urco (madre subrogada), quien junto a su pareja Fausto Lazaro Salecio; firmaron un

acuerdo de maternidad subrogada para brindar dicho servicio reproductivo a favor de los demandantes Francisco Nieves Reyes y Aurora Ballesteros Verau. En ese sentido, Evelyn Rojas Urco, tras recibir una fecundación invitrio y gestar los hijos de la pareja de demandantes, dio a luz a los dos menores; siendo así, RENIEC, al momento de inscribir a los recién nacidos, los inscribieron como hijos de Evelyn Rojas Urco y Francisco Nieves Reyes; motivo por el cual, Francisco Nieves Reyes y Aurora Ballesteros Verau, solicitaron la rectificación de sus partidas de nacimiento, declárandose como madre a Aurora Ballesteros Verau, lo cual fue declarado Improcedente por RENIEC.

Ante ello, la pareja de demandantes interpusieron una demanda de amparo contra RENIEC, refiriendo que la Resolución que declara improcedente su solicitud de rectificación de partida atenta contra el Derecho a la Identidad de los menores, y va contra el Principio de Interés Superior del Niño; así como contra el Derecho al Libre Desarrollo de la Personalidad vida íntima y Familiar, Derechos Sexuales y Reproductivos de los actores.

-
- Argumentos del Órgano Jurisdiccional para resolver la controversia:

Sobre el Derecho a la Salud Reproductiva:

El Quinto Juzgado Especializado en lo Constitucional, citó el Artículo 7º de la Ley General de Salud, en cuyo tenor se reconoce que *“todos tenemos derecho a la protección de nuestra salud”*; asimismo, refirió que el Comité de Derechos Economicos, Sociales y Culturales de la ONU, mediante las Observaciones Generales N°14 de 2000 y N° 22 del 2016 (fundamento 11 y 7), ha mencionado que este derecho abarca además de la atención de la salud sexual y reproductiva, también los factores determinantes básicos para ejercerlos. Definiendo a la Salud Sexual como: “el estado de bienestar físico, emocional, mental y social en relación con la sexualidad” (OMS), y a la Salud Reproductiva como: la capacidad de reproducirse y la libertad de adoptar decisiones informadas, libres y responsables (Programa de acción de la Conferencia Internacional sobre Poblaciones y desarrollo).

Sobre los Derechos Reproductivos:

El Juzgado Constitucional, refirió también que los Derechos Reproductivos están íntimamente relacionados con el Derecho a la Vida Privada, ya que es importante ejercer la autonomía personal sobre el futuro curso de eventos relevantes para la calidad de vida de la persona; así también para acceder a los mejores servicios de salud en Técnicas de Reproducción Asistida, y en consecuencia, la prohibición de restricciones desproporcionales e innecesarias.

Por tanto, el Derecho a la Salud Reproductiva y el Derecho a la Autodeterminación y Privacidad; van a reconocer la potestad fundamental de las personas de acceder de manera informada, a cualquier mecanismo que les permita procrear.

Así también señaló que el artículo 7º de la Ley General de Salud, al ser interpretada, solo permite una forma de aplicar la Maternidad Subrogada, esta es cuando se trate de la misma madre genética; y evidentemente proscribire las otras formas de maternidad subrogadas, como cuando se da una ovodonación previa.

En ese sentido, menciona el Juzgado Constitucional, que dicha interpretación del Artículo 7º de la Ley General de Salud, resulta inconstitucional, toda vez que limita los derechos reproductivos.

Se pronuncia también sobre el Derecho a fundar una Familia como manifestación del Derecho al Libre Desarrollo de la Personalidad, refiere que acorde a lo que establece el artículo 2º de la Constitución Política de Perú: "Nadie está obligado a hacer lo que la Ley no mande, ni impedido a hacer lo que ella no prohíbe."; en ese sentido, se interpreta que si la ley no establece expresamente una prohibición de la aplicación de las Técnicas de Reproducción Asistida, estas no pueden ser prohibidas por la interpretación de una ley, menos los acuerdos de maternidad subrogada.

Agregó también, que si bien las Técnicas de Reproducción Asistida, no están prohibidas, su empleo no es ilimitado; su empleo solo debe ser con

la finalidad de formar una familia, proscribiendo su empleo para otras situaciones, acorde al Artículo 1º de Constitución Política de Perú.

• **FALLO:**

- Se declaró nulas las resoluciones que declaraban improcedentes las solicitudes de la pareja Francisco Nieves Reyes y Aurora Ballesteros Verau; así también se declararon nulas las Actas de Nacimiento de los menores hijos de estos, en el que figuraban con los apellidos de la madre subrogada.
- Se ordenó a RENIEC, nueva partidas de nacimiento para los menores donde se consigne los apellidos paternos y maternos de Francisco Nieves Reyes y Aurora Ballesteros Verau.

(Fuente: Elaboración propia)

Ahora bien, respecto al caso signado en el *Expediente N° 6374-2016-CI-05*, la regulación normativa de las Técnicas de Reproducción Asistida, *influyó negativamente* en el ejercicio de los derechos reproductivos, ya que en el caso en concreto, la institución demandada (RENIEC), no reconoció el acuerdo de maternidad subrogada suscrito por la pareja de demandantes, e inscribió a los hijos de estos como hijos de la madre subrogada, habiéndose vulnerado los derechos reproductivos de la pareja; hecho que fue reconocido por el Quinto Juzgado Especializado en lo Constitucional – Corte Superior de Justicia de Lima, declarando fundada su Acción de Amparo y ordenando que se reconozca el acuerdo de maternidad subrogada y se inscriba a los menores como hijos de los demandantes.

Por otro lado, la aplicación del artículo 7 de la Ley General de Salud, fue determinante para que se reconociera el acuerdo de maternidad subrogada que tenían las partes, y se inscriba a los menores como hijos de los demandante; no obstante, ha señalado el Quinto Juzgado en lo constitucional, que no puede realizarse una interpretación restringida del mencionado artículo ya que se estaría prohibiendo la maternidad subrogada heteronoma; dicha decisión tiene una relación positiva con la tutela y el ejercicio de los derechos reproductivos de los demandante; ya que ha brindado una solución acorde a la normativa

internacional y pronunciamientos internacionales como son las Observaciones Generales N°14 de 2000 y N° 22 del 2016 (fundamento 11 y 7) del Comité de Derechos Economicos, Sociales y Culturales de la ONU; además que ha reconocido que una parte de los derechos reproductivos están íntimamente relacionados con el ejercicio del derecho a la salud, siendo así una sentencia que pese a la insuficiente regulación de las TERAS, ha brindado tutela a los derechos reproductivos de los demandantes, y al derecho a la identidad de sus menores hijos.

De igual modo, si nos preguntamos ¿Cuál es la relación existente entre el acceso a procedimientos médicos que faciliten la reproducción humana de manera artificial y el ejercicio de los derechos reproductivos?, observando el presente caso, podemos afirmar que ha existido una relación positiva entre la posibilidad de acceso que han tenido los demandantes a las TERAS, y el ejercicio de sus derechos reproductivos, ya que gracias a que recurrieron a estos pudieron llegar a ser padres, aunque posteriormente tuvieron que recurrir a la vía legal para que se les declare padres de su menor hija.

CASO II: Casación N° 4323-2014-LIMA

- **Instancia:** Sala Civil Permanente de la Corte Suprema de Justicia de la República
-

- **Materia:** Recurso de Casación
-

- **Controversia:**

Se impugna la Sentencia de Vista de la Sala que resuelve en segunda instancia debido a que habría una infracción normativa al interpretar de forma errónea y restringida el Artículo 7º de la Ley General de Salud, debido a que considera que dicho artículo prohíbe la Ovodonación, ello sería erróneo debido a que la prohibición no es explícita.

- **Argumentos del Órgano Jurisdiccional para resolver la controversia:**

Respecto a la prohibición de la ovodonación, la Sala Civil Permanente de la Corte Suprema de Justicia de la República, ha mencionado que dicha

interpretación es inconstitucional, debido a que el inciso 24) del Artículo 2º de la Constitución Política del Perú, ha establecido que “todo lo que no está prohibido está permitido”; por consiguiente la Ovodonación no es ilícita.

• **FALLO:**

- Fundado el recurso de Casación, se reconoce a la Ovodonación como una Técnica de Reproducción Asistida lícita en el Perú.

(Fuente: Elaboración propia)

En el caso planteado en la *Casación N° 4323-2014-LIMA*, se vieron transgredidos los derechos de un ciudadano tras realizarse una interpretación restringida del artículo 7º, ya que la misma establecía que la ovodonación se encontraba prohibida; lo cual fue corregido por la Sala Civil Permanente de la Corte Suprema de Justicia de la República, que ha mencionado que dicha interpretación es inconstitucional, debido a que el inciso 24) del Artículo 2º de la Constitución Política del Perú, ha establecido que “todo lo que no está prohibido está permitido”; por consiguiente la Ovodonación no es ilícita.

Dicha interpretación que realiza la Corte Suprema, permite que se den mayores alcances a la aplicación de las TERAS, ya que, más allá de realizar una interpretación textual del artículo 7 de la Ley General de Salud, se reconoce que las diferentes técnicas no se encuentran prohibidas en nuestro país, lo que permite que las personas puedan ejercer sus derechos reproductivos.

Por otro lado, en el presente caso, si bien los usuarios tuvieron a su alcance acceder a procedimientos médicos que facilitaron la reproducción humano artificial, dicho acceso se vio amenazado debido a que los mismos no tenían una regulación; y por el contrario, la única norma que los regulaba, daba a entender que establecía restricciones, por lo que somos de la posición que el acceso a las TERAS no fue del todo frustuoso.

CASO III: Casación N° 563-2011-LIMA

-
- **Instancia:** Sala Civil Permanente de la Corte Suprema de Justicia de la República

-
- **Materia:** Recurso de Casación

-
- **Controversia:**

Se interpone recurso de Casación contra una Sentencia de Vista que confirma declarar fundada un proceso de adopción por excepción.

De los hechos antecedentes, tenemos que la pareja conformada por Giovanni Sansone y Diana Felicitas Palomino Quicaño, deseaban tener un hijo; así, mediante un acuerdo de maternidad subrogada, realizado con Isabel Zenaida Castro (tia en linea paterna de Giovanni Sansone), se le inseminó artificialmente a esta con el material genético (semen) de Giovanni Sansone; y después del proceso de gestación nació Vittoria Palomino Castro, menor que fue inscrita y reconocida ante RENIEC, como hija de Isabel Zenaida Castro y su pareja Paul Frank Palomino Cordero; sin embargo, cumpliendo con el acuerdo que tenían las partes, la menor Vittoria Palomino Castro, fue entregada a Giovanni Sansone y Diana Felicitas Palomino Quicaño, recién nacida.

En ese sentido, la pareja conformada por Giovanni Sansone y Diana Felicitas Palomino Quicaño, interpusieron un proceso judicial de Adopción por Excepción, para adoptar a la menor, y consecuentemente se inscriba a la menor con sus apellidos. Dicha petición fue declarada fundada, y fue confirmada en segunda instancia; sin embargo, Isabel Zenaida Castro, interpuso recurso de Casación argumentando varias infracciones normativas.

-
- **Argumentos del Órgano Jurisdiccional para resolver la controversia:**
Se reconoció que la pareja conformada por Isabel Zenaida Castro Paul y Frank Palomino Cordero, en realidad no habían tenido la intención de procrear a la menor para criarla y formar una familia, sino por el contrario, la demandada Isabel Zenaida Castro Paul, accedió a realizarse un procedimiento de reproducción asistida (inceminación)
-

artificial), a cambio de recibir dinero, que si bien niegan, lo cierto es que siempre existió un interés económico, que dista de su interés como padre; además de ello, pesa una denuncia penal por extorción en agravio de Giovanni Sansone y Diana Felicitas Palomino Quicaño.

Por su parte la pareja conformada por Giovanni Sansone y Diana Felicitas Palomino Quicaño, demostraron a través de los Informes Psicológicos y Sociales, que siempre tuvieron la intensión de tener una hija, motivo por el cual le presenta todas las atenciones debidas a la menor, quien identifica como sus padres a Giovanni Sansone y Diana Felicitas Palomino Quicaño; por lo que en dicho proceso primó el Principio de Interés Superior del Niño.

• **Fallo:**

- Se declaró infundado el Recurso de Casación interpuesto por Isabel Zenaida Castro Paul, no casaron.
- Consecuentemente siguió vigente la Sentencia de Vista en la que se declaró fundado la demanda de adopción por excepción.

(Fuente: Elaboración propia)

En el caso planteado en la *Casación Nº 563-2011-LIMA*, no se vieron *trasgredidos directamente los derechos reproductivos* de los demandantes que solicitaron la adopción por excepción de su menor hija, ya que no se llegó a casar lo solicitado por los demandados que pretendían extorcionar a la pareja de padres.

Así, se practicó la maternidad subrogada, mediante la inseminación artificial, reconociéndose que Giovanni Sansone y Diana Felicitas Palomino Quicaño, siempre han querido fundar una familia, por lo que recurrieron a las TERAS, ejerciendo así su derecho a fundar una familia, y a elegir la forma en la que deseaban tener descendencia (reproducirse); por otro lado, se presentó un claro problema que sucede en la realidad, ya que la mencionada pareja tuvo que recurrir a un proceso de adopción por excepción para que logren inscribir a su menor hija como suya; de igual forma, fueron víctimas de chantajes por parte de la madre subrogada y su pareja para que estos no puedan estar con la menor, al no existir una regulación especial de las TERAS.

Con respecto a la relación que existe sobre la aplicación del artículo 7 de la Ley General de Salud, en el caso en concreto, si bien no fue relevante para resolverlo, fue importante que se reconozca que el mismo permite que en nuestro país se apliquen las TERAS. Y en el presente caso, como en los anteriormente comentados, si bien los usuarios tuvieron acceso a las Técnicas de Reproducción Asistida, el ejercicio de sus derechos reproductivos se vieron amenazados por la insuficiente regulación de los mismo, lo que los obligó a recurrir a otras vías judiciales para hacer posible la filiación con su menor hija.

CASO IV: Expediente N°00882-2023-PA/TC

- **Instancia:** Tribunal Constitucional
- **Materia:** Acción de Amparo
- **Controversia:**

Ricardo Moran Vargas, es un ciudadano peruano, que recurrió a las Técnicas de Reproducción Asistida (maternidad subrogada heterónoma), para poder tener a sus dos hijos mellizos, quienes nacieron el doce de marzo de dos mil diecinueve, dicha práctica la realizó en Estado Unidos - Texas, y llegó a tener la patria potestad absoluta de ambos menores tras emitirse un fallo de un Juzgado Estadounidense, en que se reconocía al demandante como único progenitor de los menores.

En ese contexto, Ricardo Moran Vargas, regresa al Perú y solicita ante RENIEC, inscribir a sus hijos como peruanos, quienes gozarían de dicha nacionalidad por ser hijo de un peruano; dicha entidad, declara improcedente la mencionada solicitud, ya que el recurrente no cumplía con un requisito de procedibilidad que sería proporcionar el nombre de la madre de los menores, ante ello Ricardo Moran, presente la Sentencia del Juzgado Estadounidense que lo reconoce como único progenitor de los menores mellizos, ya que estos fueron producto de la práctica de una Técnica de Reproducción Asistida, y además pide que se inaplique el artículo 21° del Código Civil, ya que dicha norma sería discriminatoria al solo permitir a la madre poner los dos apellidos

a sus hijos. Sin embargo, mediante la Resolución Regional N°291-2021-/GOR/JR10LIM/RENIEC y la Resolución Regional N°288-2021-/GOR/JR10LIM/RENIEC, se confirma en sede administrativa la improcedencia de su solicitud; asimismo, cabe indicar que RENIEC, en dichas resoluciones, en el décimo considerando, afirma lo siguiente: *“(...) la filiación materna se encuentra determinada por el parto, ya que el proceso de gestación y el acto del alumbramiento generan un vínculo jurídico entre la gestadora y el producto de la gestación, estableciendo la atribución de maternidad a la mujer que da a luz al niño”*; por lo que Ricardo Moran interpone una Acción de Amparo contra dichas resoluciones, alegando que se están vulnerando el derecho a la nacionalidad, a la identidad, a la igualdad y no discriminación de sus menores hijos.

En primera instancia, el Noveno Juzgado Constitucional de Lima, resolvió dicha controversia declarando infundada la demanda de amparo, argumentando que para que la decisión judicial extranjera sea válida y eficaz en el Perú esta debe ser homologada en sede nacional, además que RENIEC no puede inscribir a sus hijos sin madre, dado que no existe legislación positiva que justifique esos actos.

En segunda instancia, la Tercera Sala Constitucional de la Corte Superior de Justicia de Lima, ha considerado que el demandado al pretender que se declaren nulas las Resoluciones de RENIEC, y se inscriba a sus dos menores hijos como peruanos, sin establecer el nombre de su madre, inaplicando el artículo 20° y 21°; esta pretendiendo que se ejecute una sentencia extranjera en sede peruana, para lo cual en primer lugar debería homologar dicha sentencia, siendo el proceso de amparo un proceso constitucional que no tiene dicha finalidad.

-
- Argumentos del Tribunal Constitucional para resolver la controversia: El Tribunal Constitucional, en el presente caso ha determinado como controversia constitucional, establecer en primer lugar (i) El bloque de
-

constitucionalidad de los derechos del niño, los principios de efectividad y de interés superior del niño, y los derechos a la inscripción del nacimiento, al nombre y a la nacionalidad, así como la exigencia de conocer a los padres de un niño, “en la medida de lo posible” ii) El derecho fundamental a la nacionalidad peruana de los hijos nacidos en el exterior de padre o madre peruanos; y iii) El principio de proporcionalidad en el examen de igualdad de los artículos 20 y 21 el Código Civil; mencionó también que no será objeto de análisis las circunstancias en las que nacieron los menores hijos del demandante.

Así el Tribunal Constitucional, se ha referido al exequatur, al que según el A quo debió haberse recurrido, menciona que si bien no existe exequatur, es necesario dar la razón que mediante la Sentencia Estadounidense, se ha reconocido la identidad de los menores, como estadounidenses, reconocer a su padre, y poder desplazarse por el Perú y Estados Unidos.

Ahora bien, con respecto al Bloque de constitucionalidad de los derechos del niño, ha mencionado el Principio de efectividad, reconocido en la Convención de los Derechos del Niño, principio que establece que los Estados tienen la obligación de tomar las medidas administrativas y legales a fin de que se hagan efectivos los derechos de los menores.

Sobre el derecho a la inscripción del nacimiento ha mencionado que los Estados están obligados a establecer medidas administrativas que faciliten que los menores sean inscritos ni bien hayan nacido; asimismo, de dicha inscripción va a depender el ejercicio de otros derechos como el derecho a la salud, educación, entre otros.

Se refirió a la diferencia que existe entre el *acto de inscribir* y el *acto de reconocer* a un menor de edad; el acto de reconocimiento esta netamente ligado a la filiación de los menores, mientras que el acto

inscripción, está asociado a que los menores ejerzan su derecho a tener una nacionalidad y un nombre; es decir, va a determinar que el menor pueda ejercer sus derechos.

En ese sentido, el Tribunal tras aplicar el test de igualdad, determinó que la regla que se extrae de la interpretación del artículo 21 del Código Civil “*si el padre no revela la identidad de la madre no podrá inscribir a sus hijos con sus apellidos*”, refleja un trato diferenciado, por tanto, es discriminatorio.

En ese sentido, al revisar dichas circunstancias mencionó que la disposición normativa prescrita en el artículo 21 del Código Civil, es inconstitucional, por lo que RENIEC, debe dejar de aplicarla al caso en concreto, y debe permitir la inscripción de los menores hijos de Ricardo Moran como hijos de este y como peruanos.

Además de ello, el Tribunal Constitucional exhortó al Congreso de la República ha tomar las medidas legislativas necesarias a fin de que se reforme la regla que contiene el artículo 21 del Código Civil, dando un trato igualitario tanto a mujeres como a hombres, para que puedan inscribir a sus menores hijos, con sus dos apellidos, si en caso no sea posible revelar el nombre de su otro progenitor.

- **Fallo:**

Se declaró fundada la demanda de Ricardo Moran, ordenando a RENIEC a inscribir a los menores hijos del demandante con los dos apellidos de este, reconociéndose así su nacionalidad peruana, ello inaplicando lo establecido en el artículo 20 y 21 del Código Civil. Y se exhortó al Congreso a tomar medidas legislativas dando un trato igualitario tanto a mujeres como a hombres, para que puedan inscribir a sus menores hijos, con sus dos apellidos, si en caso no sea posible revelar el nombre de su otro progenitor.

(Fuente: Elaboración propia)

Respecto al caso signado en el Expediente N°00882-2023-PA/TC, en primer lugar podemos resaltar que el Tribunal Constitucional, expresamente ha referido que no será materia de debate el origen o la forma en la que los menores hijos del demandante fueron concebidos; sino que se enfocarán en los derechos fundamentales de los menores, que estarían siendo vulnerados.

Desde la postura que manejamos, criticamos el hecho de que el máximo interprete de la Constitución, no haya por lo menos fijado su posición respecto a la aplicación de las Técnicas de Reproducción Asistida, ya que debe tenerse en cuenta, que la razón de que se haya declarado improcedente la solicitud de la inscripción de sus menores hijos, de debió a que el ciudadano Ricardo Moran no dio el nombre de la madre de los menores, ya que estos fueron concebidos tras la aplicación de las TERAS. Hecho que más allá de que permitió que los menores existieran, también permitió que el demandante ejerza sus derechos reproductivo; en otras palabras, además que se estaba afectando el derecho a la identidad y nacionalidad de los menores, se estaba afectando el derecho a la no discriminación en la esfera de la vida y salud reproductiva del demandante Ricardo Moran, dado que no se le estaba permitiendo inscribir a sus menores hijos, dado que estos no tenían una madre, ya que fueron concebidos aplicando las TERAS.

Ahora, dicho pronunciamiento también era necesario dado que en nuestro país aún existe duda respecto a la legalidad o ilegalidad de las TERAS, prueba de ello es el voto discordante del Magistrado del Tribunal Constitucional Gutiérrez Ticse, ya que en el mencionado voto discordante ha expresado enfáticamente que las TERAS son ilegales en el Perú, dando validez a una interpretación literal del artículo 7 de la Ley General de Salud, considerando que la maternidad subrogada heteronoma es ilegal, además que en el Perú se rige por el principio del Derecho Romano "*mater semper certa est*", principio que da a entender que la madre siempre es conocida; agréguese además que dichos argumentos fueron justificados haciendo alusión a la familia tradicional como institución jurídica que el Estado y la sociedad debe proteger, refiriendo que el único vínculo entre madre e hijo es el biológico. Argumentos que no toman en

cuenta la existencia de las normas internacionales sobre derechos reproductivos, normas internacionales que fueron reconocidas por el Perú.

Por todo lo esgrimido, podemos llegar a la conclusión que el caso de Ricardo Moran era un caso en el que el Tribunal Constitucional pudo haberse pronunciado sobre los derechos reproductivos, y tomar una posición al respecto, pero no lo hizo, basando sus argumentos solo en los derechos de los menores hijos del demandante, lo que evidencia que no es suficiente la jurisprudencia existente para la tutela de los derechos reproductivos.

CASO V: Expediente N° 1286 -2017

- **Instancia:** Decimo Primer Juzgado Constitucional
 - **Materia:** Acción de Amparo (Derecho a la salud – Carácter Prestacional)
-

- **Controversia:**

Carmen Rosa López Rojas y Nilton Dante Zamudio, pareja casada y tras veinte años sin poder tener hijos, hacen uso de las técnicas de reproducción asistida de gestación subrogada heteróloga, técnica por el cual una tercera persona gestó el embarazo en favor de la pareja, haciendo uso de material genético donado por terceras personas, producto de ello nace la menor de iniciales L. V., que es inscrita por la RENIEC con los apellidos de Nilton (el esposo contratante), sin embargo, es inscrita con el apellido de la madre gestando, razón por la cual la pareja, solicito a la RENIEC la rectificación del apellido materno de la niña, sin embargo, este pedido fue declarado improcedente, iniciando como consecuencia un proceso de amparo.

- Argumentos del Órgano Jurisdiccional para resolver la controversia:

Sobre las técnicas reproducción asistida y la filiación.

El juzgado constitucional señala que la única mención respecto al uso de las técnicas de reproducción se encuentra en el artículo 7 de la ley N° 26842, Ley General de Salud, el cual reconoce una de las formas de las Terhas, cuando confluyen en una misma mujer el proceso gestacional y la

carga genética, prohibiendo solamente la fertilización que se realice con fines no reproductivo y/o de clonación, entendiendo la demás técnicas como una permisión en base al principio de lo que no está prohibido está permitido.

Asimismo, señaló que actualmente dada el avance de la ciencia no es posible afirmar que el principio de mater Semper certa est sea absoluta, toda vez que existen muchas personas que no pueden gestar y es virtud de su voluntad procreacional hacen uso de las diferentes técnicas de reproducción asistida, sean con su material genético o sin ella, por lo que en el caso en concreto el uso de un acuerdo privado de útero subrogado, si bien no está regulado en nuestra legislación es un documento válido para cumplir el derecho a la voluntad procreacional dada la realidad de la pareja. Por lo que es deber del estado basado en el interés superior del niño y en virtud al derecho a la identidad del menor reconocer al menor como hijos del matrimonial con voluntad procreacional.

• **FALLO:**

- Declarando fundada la demanda en el proceso de amparo promovido por Carmen Rosa López Rojas y Nilton Dante Zamudio Vilca Y Zovelina Porzo Rojas contra la RENIEC, en consecuencia, déjese sin efecto la Resolución N°1469-2016 ORSJORJ-JR10LIM-GOR/RENIEC, que declaraba improcedente el pedido de rectificación de apellido materno de la niña. De iniciales L.V.

(Fuente: Elaboración propia)

En el presente caso se observa la sentencia de un proceso de amparo, respecto a la negativa de la RENIEC de rectificar la partida de nacimiento de la menor nacida de iniciales L.V.Z.P. por medio de técnicas de reproducción asistida.

En el presente caso Carmen y Nilton, demandantes, presentaron un recurso de amparo contra la RENIEC solicitando la nulidad de la resolución administrativa que declaro improcedente la rectificación de partida del apellido materno de la menor que había nacido por medio de técnicas de reproducción asistida de

gestación subrogada heteróloga, el juzgado declaró fundado el amparo, en base a que en la legislación peruana no existe una prohibición del uso de técnicas de reproducción asistida y dado que esta junto a la voluntad procreacional permiten una nueva forma de filiación, debe de ampararse la solicitud en interés superior del niño y proteger la identidad del menor.

De la sentencia se resalta el artículo 7 de la ley general de salud, resulta insuficiente frente a los nuevos tratamientos de fertilidad que hoy en día brindan ciertas clínicas del país, generando que los vacíos y/o imprecisiones de nuestra legislación en técnicas de reproducción asistida, afecten otros derechos aparte de los derechos reproductivos como el derecho a la identidad, debiendo iniciar las personas demandas a través del fuero jurisdiccional para resolver sus pretensiones, lo que claramente podría resolverse al estableciendo una normativa en materia de técnicas de reproducción asistida.

B. CASOS EXTRANJEROS

CASO VI: Sentencia del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá – Sala de Familia (2 de Agosto de 1994).

- **Instancia:** Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá
 - **Materia:** Filiación Extramatrimonial (inseminación artificial, utilización de gametos post mortem)
-

- **Controversia:**

La señora Rosa Reyna Costa Gonzales, fue inseminada con ovulos fertilizados 02 de febrero de 1989, la fertilización in vitro que se realizó, se dio con el semen congelado de su esposo Teódulo Vaca Nova quien había fallecido el 15 de noviembre de 1988. Producto de dicha inseminación nacieron sus hijos Juan y Diego, siendo así interpuso el proceso de filiación contra los herederos de Teódulo Vaca Nova, para que se pueda reconocer a sus hijos, también como hijos de Teódulo Vaca Nova.

Frente a la demanda de filiación la curadora procesal, contestó que no existía un consentimiento expreso de parte del ahora difunto para que

se descongelen sus gametos y posteriormente se fertilicen con estos un óvulo.

Dicha demanda fue fundada ante primera instancia, reconociendo el Juez de primera instancia que no se podía recortar derechos a los hijos del difuntos, ya que estos son sus hijos biológicos.

Elevandose así en consulta dicha desición.

- **Argumentos del Órgano Jurisdiccional para resolver la controversia:**

El Tribuna Superior del Distrito Fiscal de Bogotá – Sala de Familia, tras revisar el caso, decidió plantear como problema jurídico si es necesario el consentimiento para determinar la paternidad de hijos concebidos con gametos congelados de la persona que ya falleció.

Confirma la desición tomada en primera instancia, agregando que la Ley Colombiana, reconoce iguales derechos a los hijos consebidos de forma natural, adoptados y nacido mediante mecanismos científicos; en ese sentido, y que se puede considerar que el hoy difunto, prestó su concentimiento al momento en el que decidió congelar sus espermazoides.

- **Fallo:**

- Se confirmó la Sentencia de Primera instancia que declara la paternidad del fallecido Teódulo Vaca Nova, sobre sus hijos Juan y Diego, quienes fueron procreados como producto de una fecundación invitrio y inseminación artificial, después de la muerte de Teódulo Vaca Nova.

(Fuente: Elaboración propia)

En lo que concierne a la *Sentencia del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá – Sala de Familia (2 de Agosto de 1994)*, se observa que más allá de que la legislación Colombiana requirió o no el consentimiento del fallecido Teódulo Vaca Nova, se tutelaron los derechos reproductivos de la demandante Rosa Reyna Costa Gonzales, al haberse reconocido la filiación de sus menores

hijos con el fallecido Teódulo Vaca Nova. Asimismo, el acceso a los procedimientos médicos facilitaron que Rosa Reyna Costa Gonzales pueda ejercer su derecho a fundar una familia, gracias a que se pudieron preservar los gametos de su difunto esposo, siendo positivo el avance de la ciencia para que se ejerzan los derechos reproductivos.

CASO VII: Sentencia de la Corte Suprema de Justicia – Sala de Casación Civil. 28 de febrero de 2013. Referencia: 11001- 3110-002-2006-0537-01. M. P. Arturo Solarte Rodríguez

- **Instancia:** Sala de Casación Civil
 - **Materia:** Impugnación de Paternidad
 - **Controversia:**
-

En este caso, el señor Javier Alejandro García Rodríguez, interpuso una demanda de Impugnación de Paternidad, contra su ex conyuge Jannet Eloyne Toquica Osorio, de quien se divorció tras ocho años de matrimonio; previo a su divorcio la aun pareja intentó tener hijos; sin embargo, no lo lograron debido a que el demandante tenía problemas para producir la cantidad necesaria de espermatozoides, siendo así decidieron recurrir a la donación de espermatozoides y realizar una fecundación invitro heterónoma; sin embargo, el demandante no llegó a dar su consentimiento para dicha técnica de reproducción asistida, no obstante la señora Jannet Eloyne Toquica Osorio, quedó embarazada y se declaró padre de su menor hijo a su entonces esposo Javier Alejandro García Rodríguez.

En el proceso ante primera instancia se practicó la prueba de ADN, lográndose confirmar que el menor hijo de la demandada no era hijo biológico del demandante, declarándose fundada la demanda de impugnación de paternidad.

La defensa de la demandante apeló el fallo alegando que no se había indagado sobre la paternidad del menor hijo de la demandante atentándose así contra su derecho a la identidad.

- **Argumentos del Órgano Jurisdiccional para resolver la controversia:**

Ante ello, al llegar el caso ante la Corte Suprema de Justicia se han planteado dos preguntas relacionadas a la paternidad, en la primera se cuestiona si una persona puede impugnar la paternidad de un hijo concebido mediante inseminación artificial sin su consentimiento dentro del matrimonio, y por otro lado, si una persona cuyos gametos han sido donados, puede renunciar a su paternidad.

La Corte resuelve guiándose del derecho comparado, mencionando que es necesario el consentimiento expreso del esposo para que se dé la inseminación artificial heteróloga.

Así también, refieren que mediante jurisprudencia ya se había mencionado que está permitido que los donantes de los gametos mantengan en reserva su identidad, siendo así, se prefiere dicho principio sobre el principio de verdad biológica; por lo que resulta imposible que se creen relaciones paterno-filiales.

- **Fallo:**

Declaró que el fallo emitido en primera instancia, sobre la exclusión de paternidad del esposo que no prestó su consentimiento para la fecundación invitro, no lesiona el derecho a la identidad del menor.

(Fuente: Elaboración propia)

Respecto a la *Sentencia de la Corte Suprema de Justicia – Sala de Casación Civil. 28 de febrero de 2013. Referencia: 11001- 3110-002-2006-0537-01*, se pudo revisar que la Sala de Justicia sentó una base importante respecto a la regulación de las TERAS en Colombia, que es la importancia del reconocimiento expreso para que se dé la inseminación artificial heterónima, logrando establecer así una prerrogativa al momento de aplicarse las TERAS, prerrogativa que tutela los derechos reproductivos; ahora a diferencia de los casos anteriores, en este caso, se estaba impugnando la paternidad de un menor que nació como producto de una TERA, logrando así que por un lado la usuaria

logré ser madre, y por otro lado que el usuario, haga valer su derecho de impugnar una paternidad que no deseaba, pudiendo comprobarse que el acceso a los procedimientos médicos beneficiaron a los usuarios y permitió que ejerzan sus derechos.

CASO VIII: Sentencia T- 968 de 2009 de 18 de diciembre de 2009 Corte Constitucional-Sala Segunda de Revisión. Expediente T-2220700. M. P María Victoria Calle Correa

- **Instancia:** Corte Suprema de Justicia - Sala de Casación Civil
 - **Materia:** Autorización de viaje de menor fuera del país
-

- **Controversia:**

El señor Salomon se casa con la señora Raquel, y tras varios intentos por tener hijos, deciden recurrir a la maternidad subrogada, para que Sarai, pueda subrogar el hijo biológico de ambos esposos; dicho procedimiento falla. Posteriormente el señor Salom inicia una relación amorosa con Sarai, y tras realizarse un tratamiento de inseminación artificial, llegan a tener a sus dos hijos.

Cuando ambos menores tenían nueve meses de nacidos, el lugar donde vivía Sarai no era propicio para que estos crezcan, por lo que Salom, quien radicaba en Estados Unidos, solicita una autorización de viaje para sus dos menores hijos. Así en primera instancia el Juez de Familia le otorga la autorización, estableciendo un Régimen de Visitas a favor de la mamá, y subsecuentemente los separa de esta, el Juez de primera instancia, resolvió dicho proceso argumentando que existía un acuerdo de maternidad subrogada entre ambas partes, el cual no había sido cumplido por Sarai, porque había inscrito a los menores con sus apellidos; sin embargo, al haber crecido los menores con ella, el Juez decidió otorgarle un régimen de visitas.

Posteriormente, Sarai, apeló dicha decisión afirmando que se estaba vulnerando el derechos de sus menores hijos a tener una familia y a no ser separada de esta.

En segunda instancia, el Tribunal de apelaciones, fallo a favor de Sarai, declarando nulo la sentencia, argumentando que el Juzgado de Primera instancia había desconocido lo establecido en la Declaración de los Derechos del Niño que establece que salvo circunstancias excepcional, se puede separar a los menores de sus madres, además que no se puede considerar una circunstancia excepcional el que exista un acuerdo de maternidad subrogada; posteriormente dicha desición fue apelada por el Salomon, por lo que la Corte Suprema de Justicia de Colombia confirmó la desición del órgano de segunda instancia.

- **Argumentos del Órgano Jurisdiccional para resolver la controversia:**

La Corte Suprema adoptó como problemática lo siguiente: ¿Están legitimados los acuerdos de TERAS dentro de los que se encuentra la maternidad subrogada en virtud de la norma que establece que los hijos tiene igualdad ante la ley? y ¿Estaría incurriendo en vulneración de los Derechos Fundamentales la sentencia de primera instancia al separar a los menores de su madre, solo por el cumplimiento de un contrato de maternidad subrogada?

La Corte ha concluido que la maternidad subrogada permitida en ese país, es la que se da cuando la madre subrogada es inseminada con el ovulo fecundado de quien desea ser madre, y con el espermatozoide de la persona que es padre; es decir la maternidad subrogada homologa; más esta prohibido que la misma madre gestante, sea la madre que aporte el óvulo, puesto que eso se consideraría que esta vendiendo sus hijos, lo que constituiría trata de personas.

- **Fallo:**

Confirmó el fallo emitido en segunda instancia, dejando sin efecto la salida del país de los menores.

(Fuente: Elaboración propia)

En el caso de la *Sentencia T- 968 de 2009 de 18 de diciembre de 2009 Corte Constitucional-Sala Segunda de Revisión. Expediente T-2220700. M. P María Victoria Calle Correa*, no se transgredieron los derechos reproductivos de ninguna de las partes, menos aún los derechos de los menores, ya que cuando la señora Sarai concibió a sus menores hijos, no había acuerdo de subrogación que la obligue a entregarlos, ya que ella junto a Salomón tenían la intención de ser padres. Por otro lado, en este caso, no fue necesario aplicar los procedimientos médicos para que las partes puedan concebir un menor, ya que no presentaron ningún tipo de problemas médicos para poder concebir de manera natural.

CASO IX: Expediente N° 7055101

- **Instancia:** Excma. Cámara Civil Y Comercial (Segunda instancia)
 - **Materia:** Acción de Amparo (Derecho a la salud – Carácter Prestacional)
 - **Controversia:**
-

Beatriz Benítez, demandante, cotaba con 39 años de edad al momento de la demanda, mencionando que junto a su pareja estuvieron buscando procrear, pero sin tener éxito. Debido a ello, se sometieron a varios análisis médicos, quienes diagnosticaron a la actora con esterilidad primaria de larga evolución, debido a su baja reserva ovárica y edad avanzada, motivo por el cual necesitaba realizarse un tratamiento de Fertilización Asistida de Alta Complejidad (Fecundación In Vitro), siendo esta la única posibilidad de quedar embarazada. Es así que encontrándose la actora afiliada a Administración Provincial de Seguro Social (en adelante APROSS) con el fin de cubrir los gastos del tratamiento solicitaron la cobertura, para cubrir los gastos del tratamiento en DIAGNÓSTICO SRL FILIAR PROCREARTE de su ciudad, sin embargo, esta le fue negada, a causa de su edad, porque previamente debe ser sometida a un comité de evaluación a fin de determinar si podría acceder al tratamiento o no, aduciendo la

demandante que tal criterio no tiene sustento legal. Motivo por el cual presento una carta documento solicitando la cobertura integral del tratamiento respectivo, no obteniendo respuesta. Asimismo, solicitó, una medida cautelar innovativa a fin de obtener el 100% integral de la cobertura asistencia médica en DIAGNOSTICO SRL FILIAR PROCREARTE de la ciudad de Rio cuarto. Por su parte APROSS, señala que la señora Benítez nunca dio inicio a un trámite administrativo requiriendo la cobertura, presentando únicamente una carta documento, añadiendo, que su actuar no es arbitrario puesto que la cobertura solicitada se requiere a un centro no prestador. Agregándose, que mediante auto interlocutorio N° 402, el tribunal aprobó la medida cautelar solicitada.

- **Argumentos del Órgano Jurisdiccional para resolver la controversia:**

Sobre el Contexto Normativo de las Técnicas de Reproducción Humana Asistida (TRHA):

La Excm. Cámara Civil y Comercial, menciona que a nivel nacional, cuentan con la ley N° 26.862 de “Ley de Acceso Integral a los Procedimientos y Técnicas Médicos Asistenciales de Reproducción Medicamente Asistida”, reglamentado mediante decreto 956-2013 el cual consagra la cobertura médica integral de este tipo de procedimiento médicos. A su vez, a nivel provincial existe la ley N° 9.277 “Ley de Creación y Funcionamiento de la APROSS” que instituye esta obra social como ente descentralizado del poder ejecutivo Provincial, la ley 9695 de cobertura de fertilidad asistida y las resoluciones provinciales 178-2009, 87-2010 y 147-2012 emitidas por la APROSS.

Bajo ese contexto, se advierte que el problema que viene presentándose es que la regulación provincial no contempla varios aspectos regulados por la ley nacional, y no solo eso, sino que fija criterios de exclusión que limitan el acceso a las técnicas de reproducción humana asistida (TRHA), hecho que colocan en un conflicto normativo de dos normas específicas que resultan igualmente

aplicables, pero que presentan un tratamiento dispar para una misma situación. En ese sentido, el tribunal señala que en el art. 10 de la ley 26.862, menciona que “todos aquellos agentes que brinden servicios médicos asistenciales afiliados independientemente de la figura jurídica que posean, incorporaran como prestaciones obligatorias y a brindar a sus afiliados o beneficiarios, la cobertura integral de las técnicas que la organización mundial de la salud define como reproducción medicamente asistida”, agregando a su vez que las normas nacionales cuentan con un carácter público y son de aplicación obligatoria en todo el territorio de la república, señalando a su vez, que a través de la jurisprudencia de la corte ha dejado asentado que toda interpretación debe realizarse evitando caer en un exceso de rigor formal, procurando siempre el resultado más favorable a la persona involucrada”(cnfr. Cam. Fed de la Salta “A.C. c/ANSES s/previsional” 21/11/2013- elDial.com-AA83DD). Por lo tanto, resultando el régimen nacional el más beneficioso para la actora, será el que se tomará en cuenta a fin de resolver.

Sobre la cobertura de los tratamientos de TERHAS:

Una vez aclarada la controversia normativa, el Tribunal, refirió que la APROSS, debe cumplir con la cobertura de los tratamientos solicitados por la actora, ya que de no hacerlo, significaría transgredir derechos no solo establecidos en la carta magna, sino también los que se encuentran en los tratados internacionales como, el derecho a la igualdad, el derecho a fundar una familia, el derecho a la salud, el libre desarrollo de la personalidad, el derecho a disfrutar el progreso científico, bloque de derechos que protegen los derechos humanos.

Asimismo, se menciona que APROSS, al ser una hiper obra social por la cantidad de afiliados y al encontrarse en una de las ciudades más grandes de rio cuarto, debió haber previsto la posibilidad de contar con centros prestadores de tratamientos de infertilidad dentro del radio urbano. De igual modo, señala que según la ley 9277 en su artículo 4, menciona que “la APROSS ajustara su actuación a los lineamientos de la política sanitaria observando la igualdad en el acceso a las

prestaciones...”, dicha igualdad no se efectiviza si se obliga a los afiliados a realizarse los tratamientos en centros autorizados que se ubiquen a kilómetros de la ciudad de Córdoba.

Sobre el derecho a la salud y las TRHA:

Señala que el derecho a la salud que contiene las normas constitucionales y supra nacionales, tiene íntima relación con el derecho a la vida, el cual se vincula con la reproducción humana asistida y la concreción de un proyecto familiar. El estado a través de las obras sociales o por empresas de prestadoras de salud deben incluir la cobertura integral de patologías ligadas a la infertilidad, sin distinciones discriminatorias a fin de garantizar un ámbito de libertad y respeto a la vida privada y familiar. Recalcando que la cámara de apelaciones de la ciudad de Marcos Juárez en recientes pronunciamientos, señalaron que “el sistema de salud se basa en la universalidad de la cobertura (...) el cual debe asegurar el acceso en todo el territorio provincial el uso adecuado, igualitario y oportuno a las tecnologías de salud” el sistema de salud debe ser de acceso en todo el territorio. (P. de B., A y otros C/Administración Provincial de Seguros de Salud – demanda contencioso administrativa”- N° 1467810-, SENT. N° 50,01/12/16)

• **FALLO:**

- Hacer lugar a la acción de amparo iniciada por Carina Beatriz Benítez en contra de la Administración Provincial de Salud (APROSS), condenando a la demandada a otorgar la cobertura integral al tratamiento de Fertilización Asistida a llevarse a cabo en DIAGNOSTICOS SRL FILIAL PROCREARTE. Ratificando la medida cautelar otorgada mediante auto interlocutorio N° 402.

(Fuente: Elaboración propia)

En la tabla 01, se observa el fallo emitido por la Excma. Cámara Civil y Comercial de la ciudad de Río, Argentina, sobre una demanda de acción de amparo, respecto a una pareja que solicita a la Administración Provincial del

Seguro de Salud (APROSS), la cobertura de un tratamiento de fertilización In Vitro.

La demandante presento su acción de amparo, a fin de que el juzgado ordene a APROSS cubrir el tratamiento de fertilización in vitro, ya que la actora contaba con infertilidad primaria, resultándole imposible procrear sin acceder a dicho procedimiento.

El juez advirtiendo que a nivel infra constitucional, las normas provinciales no contemplan varios aspectos regulados por la ley nacional, fijando incluso criterios de exclusión que limitan el acceso a las técnicas de reproducción humana asistida (TRHA), declara fundada la acción de amparo, considerando que, el derecho a la salud lo que incluye la salud sexual y reproductiva forma parte del bloque de derechos que a nivel constitucional el estado reconoce, adicionando que toda interpretación siempre debe realizarse evitando caer en un exceso de rigor formal, procurando el resultado más favorable a la persona involucrada, este caso la ley que otorga mayores derechos es la de rango nacional.

La sentencia analizada demuestra que la regulación de las técnicas de reproducción asistida influyo de manera positiva en el ejercicio de los derechos reproductivos, debido a que si bien en el caso en concreto existe un conflicto entre una norma que limitaba el acceso a las TERAS, frente a otra no, resulta orientador la regulación existente al momento de resolver, frente a un silencio legislativo, ya que se evidencia la visibilidad e incluso ampliación de derechos de la salud centrada a aspectos de infertilidad, derechos conexos como el derecho a la reproducción, a la libertad y a la autonomía personal, al derecho a gozar de los beneficios y avances de la ciencia.

Asimismo, en este proceso el juez no solo determinó que el impedimento o limitación del acceso a las técnicas de reproducción asistida, transgrede el bloque de derechos fundamentales regulados a nivel nacional y a nivel internacional como reconocidos en instrumentos supranacionales como el DUDH, CADH, CEDAW, PICD, sino que para que este derecho sea efectivo las entidades que prestan servicios de salud sean estatales, particulares o mixtas deben incluir dentro de su plan de cobertura a los tratamientos de fertilidad.

CASO X: Expediente N° T- 629410

- **Instancia:** Sala Novena de Revisión– Corte Constitucional. Instancia extraordinaria) Proceso de revisión de los fallos emitidos por el Juzgado Diecisiete Civil Municipal de Cali (Primera Instancia) y por el Octavo Juzgado Civil del Circuito de Cali (Segunda Instancia).

- **Materia:** Proceso de Tutela (Derecho a la Salud – Carácter PRESTACIONAL)

- **Controversia:**

Lurdes Sinisterra Quintana interpuso acción de tutela contra COOMEVA E.P.S., por estimar que el demandado vulneró su derecho a la salud y su derecho a la maternidad, al negarse a practicarle un tratamiento de fertilidad que requiere.

La demandante padece de endometriosis severa, hidrodalpinx y fibroplastia enfermedades que afectan al sistema reproductor, a razón de ello fue sometida a múltiples procedimientos quirúrgicos, médicos y a la adquisición de medicamentos a fin de sobrellevar su patología, sin embargo, su enfermedad aún persiste, lo que no solo le ha genera malestar a nivel corporal, sino que le ha generado una incapacidad para procrear hijos, imposibilitando llevar un embarazo fructuoso sin la ayuda de técnicas de reproducción asistida. Es así que Lurdes tras lograr conseguir ciertos prestamos pudo dar inicio a la primera de tres fases del tratamiento de infertilidad; sin embargo, por los elevados costos del tratamiento y los medicamentos, solicitó a la EPS cubrir los gastos del procedimiento y los medicamentos para las demás etapas, en vista que se esta se encontraba afiliada a COOMEVA E.P.S. y no presentaba una infertilidad primaria, sino que esta era subsecuente de una enfermedad que padecía, sin embargo, dichas demandas fueron rechazadas por la E.P.S. argumentando que su accionar se encuentra ceñido dentro del marco del Plan Obligatorio de Salud, normatividad que señala que los tratamientos de infertilidad se encuentran excluidos dentro del sistema general de seguridad social.

En primera instancia el Juzgado Diecisiete Municipal de Cali, negó el amparo solicitado por la demandante, considerando que los tratamientos de fertilidad se encuentran excluidos del Plan Obligatorio de Salud y que el estado no puede extender el derecho a la procreación a personas que no se encuentran biológicamente idóneas para su goce. No obstante, en segunda instancia, el Octavo Juzgado Civil del Circuito de Cali, revocó el fallo y ordenó a COOMEVA E.P.S., autorice de manera integral la práctica del tratamiento y suministro de medicamentos que la demandante requiera dentro de las 48 horas posteriores a la notificación de la demanda, considerando que la demandante es beneficiaria del Plan Obligatorio de Salud e inscrita en COOMEVA E.P.S., motivo por el cual debe ser atendida de manera integral.

- **Argumentos del Órgano Jurisdiccional para resolver la controversia:**

Improcedencia de la acción de tutela para extender la cobertura del plan obligatorio de salud al tratamiento de la infertilidad:

A través de la jurisprudencia de la corte constitucional y de doctrina constitucional, se ha asumido que la improcedente el pedido de extender la cobertura del plan obligatorio de salud al tratamiento de la infertilidad, se deben a dos cuestiones. Primero, que por medio de regulación, se ha establecido que servicios comprende el Plan Obligatorio de Salud, excluyendo a los servicios de infertilidad, exclusión que no solo es permitida por la facultad de configuración legal con la que cuenta el estado, sino que también resulta coherente con la implementación de prioridades en materias de gasto público y social, y mal haría estado si pretendiera extender el derecho a la procreación al punto de forzar a la administración a garantizar la maternidad a una persona cuya condición biológica no se encuentra lista para su goce. Segundo, según el texto fundamental durante la gestación y después del parto, la mujer es objeto de una protección especial por parte del estado, sin embargo, este deber solo es viable cuando el derecho a la procreación es posible,

imponiéndose al gobierno únicamente el deber de no limitar u obstruir el derecho a la mujer de procrear.

Bajo esa premisa, se determinó que no procedía la acción de tutela como mecanismo para extender el plan obligatorio de salud a un servicio excluido de él. Agregando a su vez que las prevenciones de procreación y conformación de una familia, pueden alcanzarse a través de otro mecanismo como la adopción. Por lo tanto, si existe otra opción para la configuración del núcleo familiar, no es obligación del estado garantizar la procreación a través de los planes de salud, revocando la decisión venida en segunda instancia.

• **FALLO:**

- Revocar la decisión venida en segunda instancia por el Juzgado Octavo Civil del Circuito de Cali en tutela interpuesta por la señora Lourdes Sinisterra Quintana, en su lugar se deniega la tutela solicitada.
- Advertir a la EPS Coomeva, que si ya la intervención quirúrgica solicitada por la accionante a sido realizada en virtud del cumplimiento del fallo de segunda instancia, se estaría en virtud de un hecho consumado y del cual no se esperan hechos prácticos sobre la vida del accionante, así como tampoco de los gastos invertidos en la operación.

(Fuente: Elaboración propia)

El presente caso se desarrolló dentro de un proceso de revisión, en la cual la demandante solicita a una entidad prestadora de salud (EPS) cobertura de tratamientos excluidos del Plan Obligatorio de Salud.

Lourdes, presenta una infertilidad secundaria que le genera una imposibilidad procrear, razón por la cual solicita a COOMEVA E.P.S prestar un tratamiento de infertilidad que no se encuentra dentro del plan obligatorio de salud, alegando que la infertilidad que presenta no es primaria, sino que esta era subsecuente de otras enfermedades que padecía.

El juez niega su tutela basándose principalmente en dos cuestiones, primero, que el plan obligatorio de salud se elabora es elaborada por el gobierno en base a los servicios que sean de mayor relevancia para la población y gasto público; segundo, que el estado solo se limita a no restringir o prohibir el derecho a procrear, no encontrándose dentro de las obligaciones de este asegurar la maternidad a una persona que no se encuentra biológicamente lista para procrear, estableciendo

Si bien es cierto en la sentencia se niega la cobertura del tratamiento de infertilidad por la E.P.S., la propia corte en posteriores sentencias cambia de criterio concediendo la tutelado para el acceso a las técnicas de reproducción asistida bajo el argumento que el estado debe en cierta medida busca proteger a la población infértil, sin embargo, al no encontrarse dentro del plan mínimo de servicios que brindan cualquier entidad prestadora de salud sean particulares o estatales, genera una discriminación indirecta, logrando su acceso únicamente las personas que pueden costear el tratamiento.

Con ello queda en evidencia que la regulación de las técnicas de reproducción asistida, genera un impacto positivo a fin de proteger derechos reproductivos de aquel sector que no puede procrear sin asistencia a procedimientos médicos, sin embargo, si no se crean las política ni mecanismos necesarios para que la población acceda a ellos de manera integral, se limitaría el ejercicio a la población menor favorecida.

CASO XI: Expediente N° C-163820/2020

- **Instancia:** Tribunal de Familia (Primera Instancia)
 - **Materia:** Autorización Judicial para iniciar Técnicas de Reproducción Asistida (Filiación)
 - **Controversia:**

Los demandante de iniciales B.D.R.B. y C.R.B. (en adelante señora “B” y señor “C”), solicitaron autorización para iniciar técnicas de reproducción asistida, en la modalidad de gestación por sustitución, a fin de que estos sean los titulares de la futura filiación, siendo la señora
-

“Y”, la mujer que gestara de manera gratuita. La solicitud se debe a que la señora B adolece de “ADENOMIOSIS DIFUSA” es decir tiene un útero muy pequeño, hecho que no imposibilitó que llevara embarazos de alto riesgo, sin embargo, tras varios pérdidas, tuvieron que realizarle una histerectomía, por miomas que crecerían y se multiplicarían en casos que se llevaran a cabo nuevos embarazos, es así que por recomendación del médico tratante optaron la gestación por sustitución, el cual a su vez recomendó contar con un permiso judicial previo al procedimiento debido a la inseguridad jurídica para determinar la filiación.

- Argumentos del Órgano Jurisdiccional para resolver la controversia:

Sobre la Maternidad Subrogada

En cuanto a la maternidad subrogada, si bien no existe en el ordenamiento una normativa en específico, tampoco llega a ser un vacío normativo, primero porque existe regulación en torno a la filiación de técnicas de reproducción asistida en los artículos 558 a 564 y el art. 575 del Código Civil y Comercial de la Nación, al establecer que es mediante voluntad procreaciones que se determina la filiación, en concordancia con la ley N.º 26.862 de Reproducción Humana Asistida, la ley N.º 26.529, ley de los pacientes, que vela por la autonomía de la voluntad; ley N.º 26.485, ley que reconoce el derecho de la mujer a decidir su libertad en la vida reproductiva; ley 25.673, ley que protege contra cualquier vulneración del derecho a decidir sobre su vida sexual, segundo, porque la filiación de la Técnicas de Reproducción Asistida se encuentra permitida en el ordenamiento jurídico en razón del art. 19 del código de la nación, artículo que señala que todo lo que no está prohibido está permitido. Tercero, porque en concordancia con los tratados internacionales de los derechos humanos, la gestación subrogada, se encuentra dentro del derecho a la vida privada y familiar, derecho a la libertad, derecho a la igualdad y no ser discriminado.

Sobre la Filiación e Inaplicación del art. 562 del CCCN

El artículo 562 del CCCN, que versa sobre la filiación en temas de técnicas de Reproducción Humana Asistida, está destinado a aquellas personas donde el sujeto gestante y la sujeto con voluntad procreacional son la misma, independientemente si han aportado o no su material genético, ya que lo que se prevalece es la voluntad procreacional. Por el contrario, en el caso que tratamos, el sujeto gestante y el sujeto con voluntad procreacional son distintos, por lo tanto, el caso en concreto escapa de lo regulado en el artículo mencionado.

Al respecto, dicha discusión pasa por dos posturas de filiación, la primera, biológica/gestacional, que es madre quien concebirá y tendrá al hijo y otra de filiación biológica/volitiva, o si por el contrario es madre quien tuvo la voluntad procreacional y aportó el ovulo que no puede ser gestado en su vientre. LORREZETTI, coautor del anteproyecto del CCCN, menciona que cuando se trata de la filiación procedente de TRHA, donde no coincida en un mismo sujeto el elemento, genético, biológico y volitivo, debe preponderar este último. Agrega que la ley debe ser interpretada teniendo en cuenta la finalidad de la ley, las leyes análogas, los tratados internacionales y en armonía y coherente con las demás disposiciones del ordenamiento jurídico. ALTERINI, menciona que no es necesario menoscabar la validez de una norma, declarando su inconstitucionalidad, ya que puede bastar aplicar la finalidad de la ley en concordancia con el ordenamiento jurídico, cuando su aplicación literal conduce a la injusticia y al menoscabo de uno de los fines que persigue. En este sentido, la finalidad y/o principio fundamental del art. 562 del CCCN es la voluntad procreacional para determinar la filiación y en concordancia con el art. 558 del mismo código se establece como uno de los tres tipos de filiación permitidas a las generadas por las Técnicas de Reproducción Asistida, quedando el vínculo volitivo como definición para determinar la filiación.

Una interpretación en contrario llevaría a contradicciones al sistema jurídico toda vez que del art. 562 vendría en innecesaria a la luz del art. 566 del CCCN, toda vez que este último regula la filiación por naturaleza y si se entendiese del art. 562 que no es madre quien tuvo la voluntad procreacional, sino quien lo gestó, se llegaría a una filiación por naturaleza.

Por todo lo ya mencionado, basta con inaplicar la norma al caso concreto, tomando en cuenta la finalidad de la ley y en concordancia con el ordenamiento jurídico.

• **FALLO:**

- Hacer lugar a la solicitud de autorización judicial requerida por B.D.R.B., C.R.B. y Y.F.B.
- Autorizar la Técnica de Reproducción Humana Asistida en virtud del cual, B.D.R.B. y C.R.B. transferirán el óvulo fecundado a fin de que sea implantado medicamente y gestado y concebido en el vientre de Y.F.B.
- Declarar la inaplicabilidad en el caso en concreto del artículo 562 del código civil y comercial en consecuencia, ORDENAR, que el niño o niña nacido a través de la técnica autorizada sea inscrito registralmente como hijo de B.D.R.B. en su carácter de madre y C.R.B en su carácter de padre. A tales efectos, los padres deberán acompañar su testimonio de la presente sentencia.
- Hacer saber al niño que deberán hacer conocer al hijo o hija, cuando alcance la madurez suficiente, su realidad gestacional de origen, de conformidad a su interés superior y protección integral de la niñez.

(Fuente: Elaboración propia)

El presente caso versa sobre un proceso de autorización de iniciar procedimiento de técnicas de reproducción asistida de gestación por sustitución a fin de que la futura filiación se de aquellos que tuvieron voluntad procreacional.

La demanda de la pareja de iniciales “B” y “C” solicitan por medio del proceso de autorización para iniciar tratamientos de fertilización con la finalidad de que sean estos los titulares de la futura filiación, la cual se pretende llevar a cabo mediante las técnicas de reproducción asistida bajo la modalidad de gestación por sustitución, siendo ellos quienes aportaran el material genético y la señora de iniciales “C” la mujer que llevara a cabo únicamente la gestación, ello debido a la imposibilidad de gestar que presenta la actora. La controversia se presenta a raíz de que en argentina si bien existe regulación respecto a la

filiación en temas técnicas de reproducción asistida, esta se refiere a personas donde el sujeto que gesta y el sujeto con voluntad procreacional son la misma persona, y no como en el presente caso donde el sujeto gestante y el sujeto con voluntad procreacional son distintos.

En el presente la corte realiza un análisis entre dos posturas de filiación, la primera, biológica/gestacional, que es madre quien concebirá y tendrá al hijo o por el contrario la filiación biológica/volitiva, siendo madre quien tuvo la voluntad procreacional y aporto el ovulo que no puedo ser gestado en su vientre, decantándose por segunda, autorizando la solicitud y valorando al elemento volitivo como criterio para determinar la filiación en técnicas de reproducción asistida, en base a una interpretación sistemática del ordenamiento jurídico, y a la finalidad de la ley ya que vendría en innecesaria la regulación del art. 562, si se considera madre o padre al sujeto que gestó, llegando a una filiación por naturaleza, así como se tomó en cuenta el deseo con el que cuentan los actores para ser padres frente a la gestante que solo pretender llevar el embarazo con el fin de ayudar a los demandantes, sin la intención de genera el rol materno-filial del menor por nacer.

De esta manera, se evidencia que la regulación de las técnicas de reproducción asistida influye de manera positiva en el ejercicio de los derechos reproductivos, al contar la regulación argentina con tres formas de determinar la filiación, por naturaleza, por adopción y por voluntad procreacional, siendo esta última establecida de manera especial para las técnicas de reproducción asistida otorgando técnicas legislativas que no solo garantizan derecho reproductivos, sino el disfrute de otro derechos conexos como el derecho a fundar una familia, el libre desarrollo de la personalidad, el derecho a disfrutar el progreso científico, entre otros.

CASO XII: Expediente N° T-4276301

- **Instancia:** Sala Primera de Revisión de la Corte Constitucional (Instancia Extraordinaria)
-

-
- **Materia:** Acción de Tutela (Derecho a la Reproducción Humana Asistida y Derecho a la Salud)
-

- **Controversia:**

Andrés Fernando Montilla Varela, se encuentra afiliado a la Salud Total E.P.S., señalando que tras varios intentos fallidos para procrear con la señora Sirley Suárez Tamayo, conviviente, solicitó opinión médica, quienes prescribieron que la imposibilidad de concebir se debe a la esterilidad del varón, asociado a una disminución importante en el número de espermatozoides, señala el actor que la EPS no les brindo una orientación clara y precisa acerca de su discapacidad reproductiva, motivo por el cual acudieron al Centro de Biomedicina Reproductiva del Valle S.A. Fecundar, donde el médico tratante tras varios exámenes determino que la única opción de lograr un embarazo es mediante las Técnicas de Reproducción Asistida, en específico fertilización in vitro, explicando que la oligoastenozoopermia, presenta una afectación a la calidad, morfología y cantidad de los espermatozoides, lo que genera una discapacidad de tipo reproductiva, motivo por el cual el actor al no contar con los medios económicos para costear el tratamiento, solicita a través de una acción de tutela que Salud Total E.P.S., autorice el inicio del procedimiento de reproducción asistida a fin de combatir la discapacidad reproductiva, solicitud que fue negada por la entidad argumentando primero que no existe una vulneración de los derechos fundamentales porque el procedimientos requerido es considerado por la corte como de segunda generación, segundo, debido a que la EPS no se encuentra obligada por que dicho tratamiento se encuentra excluido del Plan Obligatorio de Salud (POS), agregando que el tratamiento mencionado no es indispensable para la vida, contando con la alternativa de la adopción.

En primera instancia el Juzgado Cuarto Penal Municipal de Funciones de Control De Garantías de Palmira, valle, amparo la acción de tutela argumentando que la negación del procedimiento fertilización in vitro, le ocasionó una afectación a la salud mental y dignidad humana, toda vez

que este no puede realizarse como padre de familia al no contar con los recursos económicos para costearlo de manera particular.

En segunda instancia el Juzgado Primero Penal de Circuito de Conocimiento de Palmira, Valle, revocó la sentencia considerando que no se reúnen los requisitos señalados por la jurisprudencia para autorizar un tratamiento excluido del POS, en principio porque no existe una vulneración al principio de continuación al servicio de salud, toda vez que la entidad de salud no inicio ningún tratamiento respecto al diagnóstico de infertilidad, asimismo, precisa que el procedimiento no es necesario para preservar la vida del paciente ya que este puede desarrollar su vida de manera normal.

-
- Argumentos del Órgano Jurisdiccional para resolver la controversia:

Sobre la improcedencia de la acción de tutela para solicitar un tratamiento excluido del POS como es la fecundación in vitro.

La sala de revisión de tutelas de la corte a través de diferentes pronunciamientos a señalado que una entidad prestadora de salud no vulnera derechos fundamentales de un usuario al no autorizar un tratamiento excluido del POS, asimismo, afirma que el derecho fundamental a la salud es limitable, en virtud del cual el POS no tiene que contar con todas las prestaciones, ostentando el estado la facultad de fijar las prioridades o necesidades en temas de salud, a fin de asignar de manera eficiente el presupuesto público, sin embargo, también la corte en casos excepciones a estimado autorizar un tratamiento excluido del POS algunas excepciones bajo dos criterios. Primero, cuando se vulnera el principio de continuidad en las prestaciones salud al interrumpir de manera abrupta un tratamiento que se venía practicando, sin que medien razones médicas o científicas. Segundo, cuando el procedimiento es requerido para proteger el derecho a la vida, la integridad personal y el derecho a la salud lo que incluye a la salud sexual y reproductiva, encontrándose dentro de este segundo criterio, a) el acceso a la práctica de exámenes o procedimientos necesarios para precisar una condición de salud asociada a la infertilidad, b) el suministro de un medicamento y c) práctica de

tratamientos integrales. Precisando que se tutela únicamente la fertilidad secundaria, aquella que es producto una patología, al cual se aplica un tratamiento con el fin de recuperar las funciones reproductivas y no la infertilidad primaria, que es cuando genéticamente tienes una imposibilidad de procrear.

Al respecto, la sala observa que la infertilidad se ha venido tratando por la corte como una enfermedad que no afecta gravemente el derecho a la vida, razón por la cual jurisprudencialmente se ha venido recalcando, que no es tutelable un tratamiento excluido del POS, por la misma razón que no es necesario para salvaguardar la vida de una persona, precisando que si bien la infertilidad no impide vivir, esta si puede afectar otras dimensiones para gozar de una vida digna, como la salud psicológica así como consecuencias sociales como la depresión, ansiedad, inestabilidad matrimonial, perdida de estatus social, etc.

Es así que la sala valorando el tiempo transcurrió desde la constitución política colombiana del año 1991, el paulatino progresivo del contenido prestacional del derecho a la salud, los progresivos avances teóricos de la corte y los cambios legislativos entorno al derecho fundamental a la salud, señala que puede reconocerse una insuficiencia regulación en torno a la salud reproductiva, que en la actualidad debe ser consideraba aún más en vista del mayor acceso a servicios en centros de fertilidad a aumentado en comparación a años anteriores.

Sobre el derecho a la reproducción humana asistida y el derecho fundamental a la salud

Menciona que el derecho a la salud, protege múltiples ámbitos de la vida humana, entre ellas a la salud sexual y reproductiva, vinculada al derecho a la libertad, al libre desarrollo de la personalidad y a la libertad para fundar una familia, los cuales, en concordancia con el comité de los derechos humanos y la comisión interamericana de los derechos humanos, señalan que la decisión de tener hijos biológicos es parte del derecho a la autonomía e identidad como individuo y como pareja. Así mismo, a través del comité de derechos económico sociales y culturales, la conferencia internacional de población y desarrollo en el Cairo y el caso Artavia murillo

vs costa rica, se determinó que, la salud no solo constituye la ausencia de enfermedades, sino el completo bienestar, físico, social y mental, estableciendo a su vez que los ciudadanos tienen el derecho de estar informados y están en libertad de decidir el momento de reproducirse, reconociéndose el derecho al goce de los beneficios del progreso científico, sin embargo, existe en el país un sector de la población que demanda servicio para el tratamiento de la infertilidad, dimensión prestacional del derecho a la salud en el cual no se a avanzado. En razón de ello y la incapacidad del estado, las parejas se ven obligadas a sumir el alto costo de los procedimientos, aspecto que constituye en una barrera al acceso de los tratamientos de reproducción asistida, toda vez que solo podrán acceder a ella, quienes cuenten con recursos económicos, situación que genera una discriminación de la población menos favorecida, resignando sus limitaciones reproductivas dado que el estado con incluyo estos procedimientos dentro del plan obligatorio de salud.

Sobre el derecho al disfrute del más alto nivel posible de salud y progresividad del derecho fundamental a la salud.

El derecho a la salud, debe ser vista desde una concepción universal el cual abarca una gama de servicios a cargo del estado, el cual de forma progresiva debe ampliar cada vez más los aspectos de protección relacionada al área de salud, sin embargo, el estado viene incurriendo en un incumplimiento, y genera discriminación por omisión, buscándose a través de la progresividad el goce efectivo de este derecho, requiriendo que el estado establezca políticas encaminadas a tales metas, como la posibilidad de ampliar la cobertura del plan obligatorio de salud a la técnicas de reproducción asistida.

Sobre derecho de los usuarios a la información y acompañamiento para garantizar el goce efectivo del derecho a la salud.

El derecho a la salud también incluye el derecho a recibir información sobre los deberes que existe dentro del sistema de salud, brindando al afiliado información a fin de que la persona elija la opción que en mejor medida le garantice su derecho, acompañamiento en el acceso al servicio de salud, tratamiento, entidades se encuentran encargadas de prestarlo, entre otros,

con el fin de garantizar un acceso al servicio sin barreras, sin embargo, se advierte que en el caso en concreto, la entidad no brindó la información, guía o acompañamiento, pudiendo por ejemplo corroborar el diagnóstico realizado, dado que este fue realizado en una institución particular que no tenía convenio con Salud Total EPS, también pudo explicar las opciones de reproducción asistida que existe en el mercado, así como pudo recomendar, atención psicológica, fallando en este aspecto Salud Total EPS, en atención a lo anterior, al sala concluye que el demandado vulneró el derecho fundamental a la salud en la faceta de información, guía y acompañamiento, declarándose así en la parte resolutive.

• **FALLO:**

- Revocar la sentencia proferida en el Juzgado Primero Penal de Circuito de Conocimiento de Palmira, Valle, mediante el cual revocó la sentencia de tutela emitida por el Juzgado Cuarto Penal Municipal de Funciones de Control De Garantías de Palmira, valle dentro del proceso de tutela adelantado por Andrés Fernando Montilla Varela contra Salud Total EPS. En su lugar MODIFICA el fallo emanado en segunda instancia, en el sentido de CONCEDER el amparo al derecho fundamental a la salud del accionante, en la faceta de información, guía y acompañamiento, por las razones expuestas en la parte considerativa.
- cuando alcance la madurez suficiente, su realidad gestacional de origen, de conformidad a su interés superior y protección integral en la niñez.

(Fuente: Elaboración propia)

La tabla 12 hace referencia al proceso donde los demandantes solicitan a la entidad prestadora de salud (EPS) cobertura de tratamientos excluidos del Plan Obligatorio de Salud.

La demanda de amparo fue presentada contra EPS Total Salud, por la pareja conformada por Andrés Fernando Montilla Varela y Sirley Suárez Tamayo, debido a que el demandado rechazó la cobertura de los tratamientos de

fertilización in vitro, en base a que los procedimientos de fertilidad se encuentran excluidos del Plan Obligatorio de Salud, al respecto, la corte concede el amparo, bajo el razonamiento de que el derecho fundamental a la salud, el cual comprende el derecho a la salud sexual y reproductiva debe ampliar de forma progresiva la cobertura de salud, en vista que todo ser humano tiene derecho al nivel más alto posible de salud, asimismo, el tribunal hace alusión a que parte del derecho a la salud comprende recibir la información, guía y acompañamiento en el acceso a los servicios de salud, con relación al diagnóstico, grado de afectación y las alternativas médicas disponibles.

En ese sentido, la corte ha reconoce, que la infertilidad es una enfermedad que si bien no involucra gravemente la vida, es un aspecto que si puede interferir negativamente en otras dimensiones de la vida como la paternidad o maternidad, resaltando a su vez que el carácter prestacional del derecho a la salud debe darse de forma progresiva, a fin de suplir la desprotección de un sector de la población que solicitan tratamientos de fertilidad, debiendo el estado adoptar acciones que permitan incluir en el sistema de salud las técnicas de reproducción asistida.

La sentencia también resalta una diferenciación entre el derecho a reproducción solicitada por una pareja que ya tuvo hijos, frente a otra que no ha logrado concebir, encontrándose en este segundo caso un mayor grado de afectación cuya restricción al acceso a tratamiento de fertilidad implica una restricción al ejercicio de los derechos reproductivos, a la libertad y al libre desarrollo de la personalidad, indicando que existe una ausencia de atención por parte del estado respecto a la infertilidad.

CASO XIII: Expediente N.º 619-2017

- **Instancia:** Segunda Sala de la Suprema de la Justicia de la Nación (Instancia Extraordinaria)
 - **Materia:** Revisión de Amparo (Derecho a la Reproducción Humana Asistida y Derecho a la Salud)
 - **Controversia:**
-

La actora de 36 años de edad manifiesta que tras varios años sin lograr tener un embarazo exitoso consultó varios ginecólogos quien le diagnosticaron “prolactinomas”, anomalía que origine que no ovule o que en caso de hacerlo no tengan la calidad adecuada. En virtud ello y encontrándose como derechohabiente en el Instituto de Seguridad y Servicios Sociales de los Trabajadores del Estado, acudió a dicha entidad, quienes a través del área médico le diagnosticaron infertilidad primaria, e iniciaron los trámites a fin de que en el Hospital General de Toluca, se realice una serie de exámenes clínicos para formar un expediente clínico que serviría para inscribirla al Programa Integral de Reproducción Asistida del Centro Médico Nacional, sin embargo, días después es informada de manera verbal por el ginecólogo tratante que no podrá realizarse su inscripción al mencionado programa ya que este solo cubre a derechohabientes que cuenten con una edad máxima de 35 años y la actora contaba con 36 años. Es así, que la demandante inicia un procedimiento de fertilización in vitro en una clínica privada y solicito por escrito al Director del Centro Médico Nacional su inscripción al Programa Integral de Reproducción Asistida, quienes negaron su inscripción alegando que de acuerdo al Manual General De Procedimientos del Centro Médico Nacional, se estableció la edad máxima de 35 años; promoviendo la actora una acción de amparo, solicitando que los criterios de ingreso de parejas con infertilidad son contrarios a los principios de igualdad y discriminación, en específico, la edad de los participantes que es máximo de 35 años femenino y 55 años masculino, parejas que encuentren constituidas legalmente, parejas que no tengan hijos o solo uno, parejas sin anomalías genéticas heredables a los hijos y pacientes que presenten algunas enfermedades concomitantes, así como las políticas de operación del apartado 36 del procedimiento de reproducción asistida el cual señala expresamente que “únicamente podrá realizarse el tratamiento a los derecho habientes que tengan hasta 35 años de edad”.

En primera instancia se acoge la acción de amparo respecto al límite de edad de 35 años no se sustenta en datos objetivos, basándose en un

estereotipo de género el cual tienes como consecuencia que la actora no pueda ejercer sus derechos fundamentales, en segunda instancia, el tribunal estimó que el caso en concreto debe ser sometido en la corte suprema toda vez que aún subsiste el problema planteado respecto a los criterios de ingreso de parejas con infertilidad.

- **Argumentos del Órgano Jurisdiccional para resolver la controversia:**

Sobre el Derecho a la Salud Reproductiva

La Segunda Sala de la Suprema Corte de la Nación Mexicana, señaló que el derecho a la salud reproductiva se encuentra regulado a través del artículo 4° de la constitución mexicana, el cual señala que “toda persona tiene derecho a la protección de salud y que la ley definirá las bases y modalidades para el acceso al servicio de salud”, por lo tanto, encontrándose reconocido este derecho, es deber del estado protegerlo. Asimismo, la corte manifestó que este derecho tiene una vertiente individual y otra social, y es precisamente, la primera donde se encuentra la salud reproductiva, señalando que a través del el caso I.V. vs Bolivia (párrafo 157) la Corte Interamericana de Derechos Humanos, mencionó que la salud sexual y reproductiva constituye una expresión de la salud que tiene particulares expresiones para las mujeres debido a su capacidad biológica de embarazo y parto, refiriendo a su vez que este derecho está relacionado por un lado con la autonomía y libertad reproductiva y por otra al acceso de los servicios de salud reproductiva, a la información y los medios que permitan ejercer este derecho.

Concluyendo que el derecho a la salud reproductiva permite a las personas, por una parte, gozar de una vida sexual satisfactoria y por la otra, la capacidad para procrear una familia, con la libertad de decidir hacerlo o no, cuando y con qué frecuencia. Añadiendo, que la infertilidad debe ser un segmento que debe tomarse en cuenta a la hora se regular el derecho a la salud reproductiva, ya que esta patología produce en la persona la incapacidad de fecundar o concebir, aspecto que claramente se encuentra dentro de la esfera de protección de este derecho, debiendo el estado otorgar como parte de la atención primaria de salud, acceso a métodos de

regulación de fertilidad que sean eficaces ya que de no hacerlo no solo se estaría limitando el derecho en cuestión, sino otros derechos conexos como el derecho a la autonomía reproductiva.

Sobre el Derecho a la Autonomía Reproductiva

El tribunal citando a Josefina Cortes, define a la reproducción humana como “una actividad volitiva que implica que las personas cuenten con la posibilidad de decidir si quieren o no tener hijos, con quien, con qué objetivo y cuantas veces”, señalando que el derecho a la autonomía reproductiva se encuentra regulado en el segundo párrafo del artículo 4 de la constitución mexicana al establecer que “toda persona tiene derecho a decidir de forma libre y responsable e informada sobre el número y espaciamiento de sus hijos”, a su vez está reconocido en el artículo 16 numeral 1 inciso 3 de la convención sobre la eliminación de todas las formas de discriminación contra mujer al disponer que “...hombre y mujeres cuentan con los mismos derechos a decidir libre y responsablemente el número de hijos, el intervalo entre ellos, así como contar con la información y los medios que permitan ejercer estos derechos”. En conclusión, la sala reconoce que el derecho a la autonomía reproductiva implica que los individuos puedan decidir el número de hijos, el espaciamiento de los nacimientos, el intervalo de ellos, así como contar con información y los medios para asegurar su decisión, debiendo el estado realizar acciones positivas para tratar la infertilidad, toda vez que este representa un obstáculo a la hora de ejercer este derecho.

Sobre el Derecho a Fundar una Familia

El derecho a fundar una familia está consagrado en el artículo 4 de la constitución mexicana al prescribir que el estado protege la organización y desarrollo de la familia, protegida a nivel internacional en el artículo 17.2 de la convención americana de los derechos humanos, el artículo 23.2 del pacto internacional de los derechos humanos, el artículo 16 de la declaración universal de los derechos humanos, donde mencionan que el hombre y la mujer tienen derecho a fundar una familia, lo que implica la posibilidad de procrear hijos si tienen la edad, precisando la

sala que este derecho hace referencia a la posibilidad de procrear con independientemente de un vínculo matrimonial.

Sobre el Derecho gozar de los beneficios del progreso científico y tecnológico.

Este derecho se encuentra regulado en el artículo 15, inciso b del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Económicos; artículo 14 de la Convención Americana de los Derechos Humanos y el artículo 13 de la Declaración Americana de los derechos y deberes del hombre, en resumen, señalan que toda persona tiene el derecho de gozar de los beneficios del progreso científico, tecnológico, así como de sus aplicaciones. Del mismo modo, citando el caso Artavia Murillo y otros Vs Costa Rica (párrafo 150) de la Corte Interamericana de los Derechos Humanos menciona que 1) el derecho a la vida privada y a la libertad reproductiva guarda relación con el derecho a acceder de la tecnología médica para ejercer este derecho; 2) del derecho a la vida, autonomía reproductiva y a fundar una familia se extiende el derecho beneficiarse de los progresos científico; 3) el derecho al acceso alto y efectivo del progreso científico de la autonomía reproductiva y formar una familia se deriva el derecho a acceso en servicios de salud en técnicas de asistencia reproductiva. En ese sentido, la sala afirma que las técnicas de reproducción asistida, que vienen a ser mecanismos para lograr la reproducción humana a través de la unión de gametos femeninos y masculinos de una forma distinta la natural, son producto del progreso científico que permiten a las personas lograr y continuar un embarazo, ca fin de procrear y poder formar una familia, sin el cual las parejas infértiles no podrían ejercer el derecho a la autonomía reproductiva y a fundar una familia.

En ese sentido, señala respecto a los criterio discriminatorios que indica la actora, que el límite de edad de 35 años no está relacionado directamente con la finalidad que tiene el derecho de salud, ya que si bien la edad es una cuestión importante a la hora de aplicar los tratamientos de reproducción asistida, esta no es el único factor determinante toda vez que también intervienen la calidad de los ovocitos y la capacidad del útero para

mantener el embarazo, por lo que este criterio resulta claramente discriminatorio.

Respecto al segundo criterio, parejas constituidas legalmente, la sala refiere que al hacer referencia a parejas constituidas solo aluden a los que se encuentran unidos por matrimonio o concubinato, excluyendo a las personas solteras, a pesar que dentro de su plan de vida se encuentre el de formar una familia, señalando que lo protegido constitucionalmente es la familia como realidad social, lo que incluye a la familia monoparental, personas solteras, en consecuencia resulta discriminatorio este criterio.

Respecto al criterio de que no tengan ningún o un hijos, la sala menciona que no contraviene el principio de igualdad toda vez que este criterio pretender dar prioridad el acceso a personas que realmente necesitan el acceso a técnicas de reproducción asistida.

Respecto al criterio, parejas sin anomalías genéticas heredables, la sala señaló que lo que se pretendería con este criterio es proteger el bienestar del paciente como de la futura descendencia, sin embargo, esta medida no es la menos restrictiva, pues sin realizar estudio algunas si las anomalías son o no heredable la autoridad restringía su inscripción, siendo violario del principio de igualdad y discriminación.

Respecto al criterio, pacientes con enfermedad concomitante, la sala señaló que este requisito no contraviene los principios de igualdad y discriminación toda vez que, este criterio coadyuva al proteger el derecho de salud ya que previamente al acceso a los servicios de salud, se evalúa a los pacientes a fin de evitar riesgos potenciales de embarazo.

• **FALLO:**

- Primero, en materia de revisión de esta segunda sala de la corte suprema de la corte de justicia de la nación, se modifica la sentencia recurrida.
- Segundo, la justicia de la unión ampara y protege a la actora respecto a las políticas de operación en el apartado 36 “procedimiento de reproducción asistida”, contenida en el manual general de procedimientos del centro médico nacional y los criterios

de ingreso de parejas con infertilidad para ser atendidas en el servicio de reproducción.

(Fuente: Elaboración propia)

En el presente caso, tenemos la sentencia de un recurso de amparo solicitado por la demandante, argumentando que los criterios de ingreso de parejas con infertilidad que exigen para acceder al servicio de reproducción asistida vulneran o no los derechos fundamentales.

En el presente caso, los actores, alegan que los cinco criterios de ingreso a parejas con infertilidad para ser atendidas resultan contrarios a los principios de igualdad y discriminación, concediendo el tribunal el amparo a dos de ellas, la primera, que versa sobre el límite de edad de 35 años, y el segundo que las parejas solicitantes deben estar legalmente constituidas, bajo el argumento que el derecho a la salud reproductiva también implica el derecho a procrear, cuando hacerlo y con qué frecuencia y considerando que la constitución protege a la familia en todas su formas y manifestaciones, los que incluye a las familias monoparentales, las personas solteras también deben tener acceso a los servicios de reproducción asistida.

La sentencia al hacer un examen de los criterios para comprobar si estos vulneran o no derechos fundamentales, señala que el derecho a la salud reproductiva implica el un derecho a procrear, resaltando que para que ello sea posible el estado a través de sus autoridades deben permitir a las personas a acceder a los tratamientos de fertilidad que sean seguros, asequibles y eficaces, de lo que se desprende que para ello en primer lugar debe existir una regulación jurídica y políticas públicas permitan el uso de los tratamientos de fertilidad que sean de acceso a la población de todos los estratos sociales bajo un principio de igualdad en la prestación de un servicio de fertilidad.

CASO XIV: Caso Artavio Murillo y otros (“Fecundación in vitro”) v.s Costa Rica

- **Instancia:** Corte Interamericana de Derechos Humanos
-

-
- **Materia:** “Fecundación in vitro”
-

- **Controversia:**

En Costa Rica se regulaba las Técnicas de Reproducción Asistida a través del Decreto Ejecutivo N°24029-S, dicho decreto, entre otros establecía las formas en la que se puede aplicar “La Fecundación In Vitrio”; el día siete de abril de 1995, se presentó la acción de inconstitucionalidad contra dicho Decreto, y posteriormente el 15 de marzo de 2000, se declaró la inconstitucionalidad de este, los argumentos para ello, se fundaron, en primer lugar en la reserva de Ley, se establecía que los derechos humanos como son el derecho a la vida, la dignidad del ser humano, solo podían ser restringidos por ley; en segundo lugar, se mencionó que la práctica de la Fecundación In vitrio atentaba directamente contra la vida del concebido, ya que habían posibilidades que al aplicar la Fecundación In vitrio se descarten óvulos ya fecundados. Siendo nueve parejas las afectadas directamente con la declaración de Inconstitucionalidad del Decreto Ejecutivo N°24029-S.

-
- **Argumentos del Órgano Jurisdiccional para resolver la controversia:**

La Corte Interamericana de Derechos Humanos, menciona entre varias de sus conclusiones las siguientes:

1. Menciona que se debe realizar la interpretación amplia que se le hace al artículo 7 de la Convención Americana de Derechos Humanos; en ese sentido, dicho artículo regula la libertad personal entendiéndola a esta como el derecho de toda persona de organizar, con arreglo a ley, su vida individual y social conforme a sus propias opciones y convicciones; así también, la libertad del ser humano implica la posibilidad de todo ser humano de autodeterminarse y escoger libremente las opciones y
-

circunstancias que le dan sentido a su existencia, lo cual también implica ejercer su derecho al libre desarrollo de la personalidad. Por ende la decisión de ser o no madre o padre, es parte del derecho a la vida privada e incluye ser padre o madre en el sentido genético o biológico.

2. De igual forma, el artículo 17 de la Convención American de Derechos Humanos, indica que la protección de la familia obliga al Estado a fortalecer de forma amplia el núcleo familiar, además que la posibilidad de procrear es parte del derecho a fundar una familia.
3. Así también el derecho a la vida privada está intrínsecamente relacionada con i) la autonomía reproductiva, y ii) el acceso a servicios de salud reproductiva, lo que a su vez está vinculado con la atención a la Salud.
4. Igualmente, el derecho a la vida privada y libertad reproductiva, guarda relación con el derecho de acceder a la tecnología médica necesaria para ejercer ese derecho.

Por otro lado, afirmó que entre los principales efectos de la absoluta prohibición de la Fecundación In Vitro se encuentra: (i) que no se practique en ninguna circunstancia la FIV, ocasionando que las personas que deseen acudir a dicha técnica, salgan de su país; (ii) dicha prohibición generó que varios tratamientos médicos que habían iniciado de algunas presuntas víctimas del caso en concreto, se interrumpieran, y otras viajen a otros países para continuarlos; (iii) la principal injerencia en la que se incurrió es que se limitó la posibilidad de tomar decisiones autónomas respecto a los tratamientos que querían intentar ejercer las personas que querían procrear, evitando que ejerzan sus derechos sexuales y reproductivos.

Así también la Corte desarrolló la definición del concepto de “concepción”, reconocimiento que actualmente se destacan dos lecturas respecto a esta, y

por ende al inicio de la vida; hay quienes consideran que la “concepción” se dará con la unión del óvulo y el espermatozoide, creándose una nueva célula llamada “cigoto”; y otra corriente postula que la “concepción” se dará con la implantación del óvulo fecundado en el útero de la mujer; al respecto la Corte reconoce que no existe posibilidad de que el cigoto pueda continuar con su desarrollo si no se implanta al cuerpo de la mujer.

En ese sentido, haciendo la crítica sobre la interpretación que el Tribunal hizo sobre el artículo 4.1 de la Convención Americana de Derechos Humanos, la Corte llegó a la conclusión que el embrión no puede ser comprendido como persona para efectos del artículo 4.1, debido a que la Corte adoptó la postura de que la concepción se da desde la implantación del óvulo fecundado a la cavidad uterina de la mujer, y solo es a través de esta que se le da protección; en ese entendido, el derecho a la vida no puede ser interpretado como un derecho absoluto.

Asimismo, para limitar derechos, el Tribunal debió aplicar medidas proporcionales, que sean idóneas y necesarias, mediante leyes formales, sin llegar a realizar injerencias abusivas como las que se cometió al prohibir de forma desproporcional con la prohibición de la FIV, impactando en la intimidad de las personas quienes tenían como única opción, procrear mediante las FIV. Así también se ocasionó una discriminación indirecta por discapacidad, género y situación económica.

- **Fallo:**

Se declara la responsabilidad del Estado de Costa Rica, por lo que a forma de reparación la Corte ordenó que el Estado tome las medidas pertinentes a fin de que en el menor plazo posible quede sin efecto la medida que prohíbe la FIV, también debe implementar y establecer sistemas de supervisión y control de calidad de las instituciones donde se lleven a cabo las FIV, y debe implementar políticas a fin de fomentar la no discriminación y capacitar sobre derechos reproductivos.

(Fuente: Elaboración propia)

Ahora bien, en el Caso Artavia Murillo y otros V.S Costa Rica ante la Corte Interamericana de Derechos Humanos, se puede observar que el caso en sí mismo fue llevado hasta instancias internacionales debido a que existía una clara vulneración a los derechos reproductivos de varias parejas cuyos tratamientos para el inicio y continuación de su reproducción se vieron frustrados, tras haberse declarado inconstitucional el Decreto Ejecutivo N°24029-S que regulaba la Fecundación In vitro (FIV); el cuestionamiento principal que se hacía al mencionado decreto, era que la FIV atentaba contra el derecho a la vida de los óvulos fecundados que finalmente no se llevaban para una inseminación artificial; la Corte, al dar solución a dicha controversia, planteó en primer lugar que consideran que el inicio de la etapa más estable de un óvulo fecundado se da cuando este se adhiere a la cavidad uterina de la mujer; es decir cuando existe implantación, puesto que al estar este óvulo fecundado sujeto al cuerpo de la mujer, podrá continuar con su desarrollo hasta llegar a ser un ser humano. En ese sentido, el prohibir rotundamente la práctica de la FIV, en lugar de atentar contra la vida, atenta contra el ejercicio de varios derechos de los ciudadanos, como el derecho a la libertad privada, el derecho a la autonomía reproductiva, el derecho a la salud, entre otros.

Asimismo, lo importante de la Sentencia del presente caso en comentario, es que resalta y explica las Técnicas de Reproducción Asistida, en especial la FIV como un procedimiento que permite que a las personas poder procrear de forma artificial con sus propios gametos, o también con gametos donados; en ese sentido, el hecho de prohibir este tipo de procedimientos, fomenta la discriminación a una parte de la población que pueda tener problemas de infertilidad, esterilidad, o sufrir de alguna otra afección que no les permite reproducirse de manera natural; por lo que la relación que existe entre el acceso a los procedimientos médicos de fertilidad y el ejercicio de los derechos reproductivos de las personas tiene una relación positiva; puesto que va a permitir que las personas puedan acceder a la tecnología, y de manera informada decidir sobre su reproducción.

Por otro lado, es necesario reconocer que el Caso Artavia Murillo y Otros v.s Costa Rica, ha permitido que la Corte Interamericana de Derechos Humanos desarrolle el contenido de los derechos reproductivos, reconociendo así que

estos contienen el derecho a la vida privada y familiar, el derecho a la integridad personal en relación con la autonomía personal, la salud sexual y reproductiva, el derecho a gozar de los beneficios del progreso científico y tecnológico y el principio de no discriminación.

4.2. RESULTADOS

4.2.1. Resultados de Casos Peruanos

Tras haber analizado cada uno de los cinco casos peruanos, podemos afirmar que en todos ellos se han visto limitados los Derechos Reproductivos, por la insuficiente regulación de las Técnicas de Reproducción Asistida, dado que cada caso ha llegado a judicializarse tras existir vacíos sobre la forma en la que debería darse trámite o tratamiento a los casos que surgen con la aplicación de las TERAS.

Asimismo, en tres de los cinco casos analizados, se ha verificado que el órgano jurisdiccional ha negado que las TERAS sean ilícitas, ya que, tras revisar la Constitución y los Tratados Internacionales, estas resultan ser un mecanismo a la que las personas pueden recurrir, ejerciendo sus derechos fundamentales accediendo a la tecnología para poder procrear; sin embargo, en dos de las sentencias analizadas se ha advertido que los jueces se han abstenido en pronunciarse sobre las TERAS, dado que no era trascendental para resolver el caso en concreto; no obstante, sí se pronunciaron sobre los efectos que estos tenían, observándose nuevamente que existían vacíos en la legislación para regular los efectos de la aplicación de las TERAS, lo cual se observa claramente en el caso del Expediente N°00882-2023-PA/TC (Ricardo Moran).

Por otro lado, respecto a la tutela de los derechos reproductivos en cada caso peruano evaluado, se advierte que en cuatro de ellos se llegó a reconocer que se estaba atentando contra los derechos reproductivos de las partes, al realizar prohibiciones que la norma no establecía expresamente, por lo que tras resolver cada caso, se vieron reconocidos y tutelados dichos derechos; no obstante, en uno de los casos no fue materia de análisis dado que no se trajo a colación el tema de las TERAS; sin embargo, como ya se ha comentado, era necesario un pronunciamiento al respecto.

De igual modo, en tres de los cinco casos peruanos analizados, pudo observarse que el órgano jurisdiccional se pronunció respecto al vacío que existía en la regulación de las TERAS, advirtiéndose además que dichos vacíos acarrearán dificultades para que las partes puedan ejercer sus derechos reproductivos.

Ahora, cabe recordar que en tres de los casos peruanos estudiados, se daba a entender, por la interpretación que se le daba al artículo 7 de la Ley General de Salud, que existían restricciones para la aplicación de las TERAS, entre una de ellas la maternidad subrogada heterónoma, por lo que se vieron vulnerados derechos reproductivos; no obstante, dicha situación cambió cuando el órgano jurisdiccional se pronunció por cada caso.

Por otro lado, en todos los casos se observó que el Estado brinda un trato diferenciado a las parejas que recurrieron a las TERAS para el tratamiento de su infertilidad, ya que en primer lugar a nivel administrativo no se reconocía dichos padecimientos y la aplicación de las TERAS como solución para que puedan procrear a sus menores hijos.

Asimismo, en cuatro de los cinco fallos sí se llegó a tutelar el derecho al libre ejercicio y la voluntad de procrear de las partes, debido a que se reconocieron que estos pueden recurrir a las TERAS para hacerlo.

Y finalmente, se identificó en cada uno de los cinco casos peruanos analizados, que en todos se determinó que existió un trato desigual a las personas que recurrían a las TERAS para el tratamiento de su infertilidad.

4.2.2. Resultados de los Casos Internacionales

Las sentencias que sirvieron de análisis en la presente investigación proceden de países latinoamericanos los cuales en su mayoría no cuentan con leyes especiales sobre reproducción asistida, salvo algunas excepciones, regulándose simplemente través de principios establecidos en la constitución y/o por medio de algunos artículos dentro de leyes generales o códigos civiles, penales.

Bajo ese marco, se identificó que, en ocho de los nueve fallos internacionales seleccionados, se vieron afectados los derechos reproductivos

de las partes, al existir una ausencia o insuficiente regulación de las técnicas de reproducción asistida y comprobarse la vulneración del derecho a la autodeterminación reproductiva y a la accesibilidad a los servicios de salud reproductiva, como parte del derecho fundamental a la salud y derechos conexos a ella como el derecho a la libertad y autodeterminación, a la intimidad personal y familiar , a fundar una familia, al libre desarrollo de la personalidad.

En tres de los fallos internacionales analizado incluido el caso Artavia Murillo vs Costa Rica se hizo mención expresa a las dimensiones prestacional del derecho a la salud relacionados a la infertilidad, reconociendo que la infertilidad es una enfermedad de sistema reproductivo que si bien no representa un peligro grave a la salud, esta si afecta otras dimensiones esenciales de la vida vinculados a la paternidad o maternidad, debiendo el estado adoptar medidas a fin de incluir las técnicas de reproducción asistida dentro del plan obligatorio de salud.

Asimismo, se advierte que los fallos donde se tutelaron los derechos reproductivos, en aquellos países donde existe una ausencia de regulaciones en torno al acceso de técnicas de reproducción asistida, las demandas son negadas en instancias administrativas y primera instancia de los órganos jurisdiccionales viéndose amparadas recién en instancias superiores o excepcionales luego de realizarse un análisis bajo la óptica de derechos humanos y tratados internacionales, advirtiéndose que ante la ausencia de leyes es el órgano jurisdiccional el que tienes que responder antes estas solicitudes, procesos que de por si son de largo costo e imprevisible.

Por otro lado, a través del caso Artavia murillo vs costa rica se analizó desde la constitución costarricense y los tratados internacionales de derechos humanos como la prohibición de la fertilización in vitro representa una limitación injustificada a la autonomía reproductiva y el derecho a formar una familia, , reconociendo que toda persona tiene el derecho a la vida privada y familiar, el derecho a la integridad personal en relación con la autonomía personal, la salud sexual y reproductiva, el derecho a gozar de los beneficios del progreso científico y tecnológico y el principio de no discriminación.

4.3. DISCUSIÓN

4.3.1. Sobre el contenido del Artículo 7 de la Ley General De Salud, Ley N° 26842:

Siguiendo con la discusión y resultados de la presente investigación, revisaremos la normativa en materia de TERAS, que existe en el ordenamiento jurídico de nuestro país, para después constatar la interpretación que se desprende de este, con el resultado de los datos extraídos de cada caso peruano.

Como se ha mencionado de forma reiterada, en el Perú se ha regulado sobre materia de Técnicas de Reproducción Asistida, prescribiéndose un solo artículo, siendo este el artículo 7° de la Ley General de Salud, Ley N°26842, que establece expresamente lo siguiente:

“Toda persona tiene derecho a recurrir al tratamiento de su infertilidad, así como a procrear mediante el uso de técnicas de reproducción asistida, siempre que la condición de madre genética y de madre gestante recaiga sobre la misma persona. Para la aplicación de técnicas de reproducción asistida, se requiere del consentimiento previo y por escrito de los padres biológicos. Está prohibida la fecundación de óvulos humanos con fines distintos a la procreación, así como la clonación de seres humanos.”

Ahora bien, para poder realizar una mejor interpretación, descompondremos la mencionada disposición normativa en cuatro partes y se analizará cada parte haciendo una interpretación literal de cada preposición; es decir, se analizará el significado desde el punto de vista gramatical basándonos en el lenguaje (Torres, 2015, p. 615).

- (i) *Toda persona tiene derecho a recurrir al tratamiento de su infertilidad, así como a procrear mediante el uso de técnicas de reproducción asistida, siempre que la condición de madre genética y de madre gestante recaiga sobre la misma persona.*

De este primer párrafo podemos advertir que en principio se reconoce el derecho de las personas a poder buscar el procedimiento más idóneo para tratar su infertilidad, dando como alternativa poder procrear aplicando las Técnicas de

Reproducción Asistida; claramente dicho reconocimiento se condice con lo establecido en la Conferencia Internacional sobre Población y Desarrollo en su Capítulo VII 7.2. “(...) *el derecho del hombre y la mujer a obtener información y de planificación de la familia de su elección, así como a otros métodos para la regulación de la fecundidad que no estén legalmente prohibidos, y acceso a métodos seguros, eficaces, asequibles y aceptables, el derecho a recibir servicios (...).*”

Por otro lado, la propia disposición normativa ha establecido una condición especial para que las personas accedan a las Técnicas de Reproducción Asistida, y esta es que la persona gestante debe ser la misma persona que aporte el óvulo para que sea fecundado.

(ii) Para la aplicación de técnicas de reproducción asistida, se requiere del consentimiento previo y por escrito de los padres biológicos.

En esta parte la disposición normativa, exige que las personas que aporten ya sea los óvulos o espermatozoides den su consentimiento para que se puedan aplicar las TERAS.

(iii) Está prohibida la fecundación de óvulos humanos con fines distintos a la procreación, así como la clonación de seres humanos.

Por último, en la disposición normativa se ha establecido de forma expresa el fin bioético que tendrían las TERAS, prohibiéndose su uso con fines que no sean la procreación, o sean fines ilícitos.

En síntesis, el artículo 7 de la Ley General de Salud Ley N°26842, reconoce el derecho de las personas a recurrir a diversos tratamientos para tratar su infertilidad pudiendo ser uno de estos las Técnicas de Reproducción Asistida; no obstante, se establece la condición de que la misma persona que gestante debe ser la madre genética; asimismo, será ilícito las TERAS cuando las mismas no se usen con fines de procreación o se hayan practicado para la clonación de seres humanos.

4.3.2. Los Derechos Reproductivos en el ámbito del Derecho Internacional

Ahondándonos más en el plano del Derecho Internacional, los Derechos Reproductivos se encuentran reconocido en instrumentos internacionales como

la Declaración Universal de los Derechos Humanos de 1948, que fue aprobada por el Perú en 1959, el cual menciona por medio de su artículo N° 12 que: *“Nadie será objeto de injerencias arbitrarias en su vida privada, su familia, su domicilio o su correspondencia, ni de ataques a su honra o a su reputación. Toda persona tiene derecho a la protección de la ley contra tales injerencias o ataques”* (Asamblea General de la ONU, 1948). Encontrándose en esa misma línea lo establecido en el artículo N° 17 del Pacto Internacional de los Derechos Civiles y Políticos, que fue aprobada por el Perú 1978, así como del artículo 11 de la Convención Americana de los Derechos Humanos, ratificado por el Perú el 4 de junio de 1995. Al interpretar estas disposiciones, los organismos internacionales resaltaron que la noción de vida privada se refiere al ámbito en el cual las personas tienen la capacidad de expresar libremente su identidad, tanto en aspectos personales como en sus relaciones con los demás. Resaltando la Corte Interamericana de Derechos Humanos, en el análisis realizado en el caso *Artavia Murillo y otros vs Costa Rica*, explicó que la vida privada incluye la forma en que el individuo se ve a sí mismo y cómo estos deciden proyectarse hacia los demás, siendo necesario para su ejercicio la posibilidad de ejercer la autonomía personal sobre futuros eventos relevantes para la calidad de vida de la persona, y ya habiendo señalado a través de jurisprudencia de la Corte que la decisión de ser madre se encuentra dentro del derecho al libre desarrollo de la personalidad, concluye la Corte que la decisión que incluye el derecho a ser madre o padre en un sentido biológico se encuentra protegida por el derecho a la vida privada relacionado con el derecho a fundar una familia, a la autonomía reproductiva, acceso a servicios de salud reproductiva y al derecho a gozar de los beneficios del progreso científico (pág. 45).

Por lo tanto, el derecho a la vida privada que comprende el derecho a la autonomía personal, protege el derecho de las personas de decidir libremente la decisión de convertirse en padres, lo que implica la decisión de ser padres de manera genética si así lo desean, derecho que se encuentra fuertemente vinculada a la autonomía reproductiva, al acceso a servicios de salud reproductiva, y el derecho a fundar una familia.

4.3.2.1. El Derecho a la Salud Reproductiva

Conforme se ha expuesto en capítulos anteriores, en la conferencia del Cairo (1994) partiendo del concepto de salud reproductiva, se reconoce que el derecho a la salud es un espectro que comprende varias dimensiones, encontrándose dentro de su núcleo de protección a la salud reproductiva que abarca entre otros a disponer de información y tomar decisiones, así como contar con acceso a métodos que sean seguros, de fácil acceso para obtener el máximo disfrute de la salud dentro del contexto reproductivo, el derecho a la salud reproductiva al ser parte del derecho del derecho a la salud, se encuentra reconocidos en documentos internacionales sobre derechos humanos como: El artículo 12.1 del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales (PIDESC), a través del cual se reconoce el derecho de toda persona al disfrute del más alto nivel posible de la salud física y mental; el artículo 12.1 y 16.1 de la Convención sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación Contra la Mujer (CEDAW) que establece que los estados parte deben de aportar medidas apropiadas para eliminar la discriminación contra mujer en la atención médica y acceso a servicios de atención médico vinculada a planificación familiar y el derecho a decidir libre y responsablemente el número de sus hijos y el intervalo entre los nacimientos y a tener acceso a la información, la educación y los medios que les permitan ejercer estos derechos, encontrándose claramente dentro de ellas las técnicas de reproducción asistida, los cuales a través de sus diferentes procedimientos sirven para combatir problemas de infertilidad, los cuales guardan relación con el derecho al goce del beneficio de progreso científico.

Bajo este contexto a través del derecho a la salud reproductiva se establece que las personas disfruten de una vida sexual satisfactoria, la capacidad de formar una familia con la libertad de elegir cuando y con qué frecuencia, así como contar con la información necesaria para tomar su decisión, debiendo para ello contar con métodos de fertilidad que sean seguros y eficaces, lo que incluye los tratamientos de fertilidad, ya que la incapacidad de fecundar o concebir es un problema que afecta directamente este derecho, debiendo el estado adoptar las medidas necesarias a fin de no menoscabar el derecho a la autonomía y libertad reproductiva.

4.3.2.2. El Derecho al Goce de los Beneficios del Progreso Científico

Así también, el derecho al goce de los beneficios del progreso científico implica que las personas puedan disfrutar de los avances tecnológicos productos del avance de las investigaciones científicas, este derecho se encuentra reconocido en el artículo 15, inciso b del Pacto Interamericano de los Derechos Económicos, Sociales y Culturales que establece “gozar de los beneficios del progreso científico y de sus aplicaciones”, y el artículo 27 de la declaración universal los derechos humanos donde establece que “Toda persona tiene derecho a tomar parte libremente en la vida cultural de la comunidad, a gozar de las artes y a participar en el progreso científico y en los beneficios que de él resulten” (Asamblea General de la ONU, 1948). Siendo así la Corte Interamericana de los Derechos Humanos en el caso Artavia Murillo y otros vs Costa Rica resaltó que: “del derecho al acceso más alto al progreso científico para el ejercicio de la autonomía reproductiva y el derecho a formar una familia se deriva el derecho a acceder a los servicios de salud en técnicas de reproducción asistida”(pag.49), por lo tanto, acceder a técnicas de reproducción asistida, representa progresos científicos que permiten fecundar o concebir a personas que antes se encontraban impedidas, guardando relación con el derecho a acceder a la tecnología médica necesaria, así como del derecho a fundar una familia y autonomía reproductiva.

En ese sentido, es fundamental que los cuerpos normativos internacionales estén conectados y sean coherentes desde el punto de vista jurídico, estos deben ser los principios rectores al redactar e interpretar las leyes, y lo cuales deben ser entendidos como necesidades socialmente reconocidas, y en un todo exigibles, plasmados por el ordenamiento jurídico y derivados de la dignidad humana, sustrato de los derechos fundamentales. En esta línea, el acceso a los servicios asistenciales para el pleno y efectivo goce del derecho a la salud debe ser garantizado por el poder público con el fin de respetar el derecho a la igualdad.

4.3.3. La Interpretación del Artículo 7 de la Ley General de Salud a la luz de los Tratados Internacionales y su Aplicación en los Casos Peruanos:

Conforme se ha explicado, la CIPD ha establecido el contenido de los derechos reproductivos y sexual, estableciendo en primer lugar que este derecho es parte del derecho a la salud, que no implica necesariamente a no padecer ningún tipo de afección, sino a gozar del más alto nivel posible de salud física y mental; asimismo reconoce que la salud reproductiva incluye la planificación de la familia, la salud sexual y el conjunto de métodos, técnicas y servicios que contribuyen a la salud y al bienestar reproductivos, dejando al libre albedrío de las personas el decidir libre y responsablemente el número y el espaciamiento de sus hijos y de disponer de la información, la educación y los medios necesarios para poder procrear; también incluye su derecho a adoptar decisiones relativas a la reproducción sin sufrir discriminación, coacciones ni violencia, de conformidad con lo establecido en los documentos de derechos humanos; en ese sentido, estando a que en dicha Conferencia se reconocieron los derechos reproductivos, que incluyen una serie de derechos como el derecho a la dignidad, el derecho a la vida, el derecho a la integridad personal, el derecho al libre desarrollo y bienestar, el derecho a no ser discriminado, el derecho a la libertad de conciencia y de religión, a la intimidad personal, el derecho a la identidad étnica o cultural, el derecho a no ser sometido a tratos crueles, inhumanos o degradantes así como al derecho a la salud; revisando la Constitución Política del Perú, podemos determinar que estos se encuentran en los artículos 1º, 2º incisos 1), 2), 3), 7), 19), 24 literal h) y artículo 7º de la Constitución.

En este contexto, cabe analizar lo dispuesto en la cuarta disposición transitoria final de la Constitución Política del Perú. En ella se señala explícitamente que:

"Las normas relativas a los derechos y libertades reconocidos por la Constitución se interpretan de conformidad con la Declaración Universal de Derechos Humanos y con los tratados y acuerdos internacionales sobre las mismas materias ratificados por el Perú" (Constitución Política del Perú, 1993);

Es decir, los tratados internacionales de derechos humanos serán normas vinculantes que constituirán los parámetros de constitucionalidad de nuestro

ordenamiento nacional (Gutiérrez, 2020, p. 1148); es decir, los artículos de la Constitución Política del Perú que reconocen derechos reproductivos deben ser interpretados en el contexto del tratado internacional suscrito en la Conferencia Internacional sobre Población y Desarrollo. En otras palabras, los derechos reconocidos por la Constitución Política del Perú deben ser interpretados teniendo como parámetro de constitucionalidad incorporado los tratados internacionales.

En ese sentido, si volvemos a revisar los resultados del análisis de cada caso peruano, podremos advertir que en cuatro de los cinco casos se han logrado tutelar los derechos reproductivos de las personas que han recurrido al órgano jurisdiccional; siendo que la interpretación de dichos órganos jurisdiccionales ha logrado cubrir los vacíos que presentaba la ley. No obstante, ello no es suficiente, porque en el camino de judicializar los casos, en lo que se aplicaron TERAS, se producen una serie de dificultades que producen un riesgo de vulneración de los derechos reproductivos.

4.4. APOORTE CIENTÍFICO:

A lo largo de la investigación se ha evidenciado mediante el análisis del estudio de casos judiciales, la insuficiente regulación de las técnicas de reproducción asistida en el Perú, lo que generó un impacto negativo en el ejercicio de los derechos reproductivos de las personas que se someten a estos procedimientos, para abordar esta situación es necesario la promulgación de una ley especial que aborde temas como la definición de derechos reproductivos, el acceso a los procedimientos médicos, el consentimiento informado, protección de datos personales y mecanismo de supervisión y control, a fin de proporcionar un marco normativo claro que proteja la salud y el bienestar de aquellos que recurren a estas técnicas, asegurando estándares de calidad, seguridad y ética en los tratamientos.

4.5. TEORÍAS IMPLÍCITAS:

Al realizar la presente investigación, no se han identificado Teorías Implícitas, sin embargo, creemos pertinente explicar la importancia de otras disciplinas como la Bioética Jurídica para la interpretación de los Derechos Reproductivos.

La Declaración Universal sobre el Genoma Humano y los Derechos Humanos de 1997 y la Declaración Universal sobre los Datos Genéticos Humanos de 2003 sirvieron de puente para que la Organización de las Naciones Unidas para la Educación, la Ciencia y la Cultura (UNESCO) emitiera en 2005 la Declaración Universal sobre Bioética y Derechos Humanos teniendo en cuenta a su vez instrumentos internacionales como la Declaración de los Derechos Humanos, el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos.

Esta declaración hace énfasis en principios como el respeto y protección al respeto de la dignidad humana y las libertades fundamentales vinculadas a ellas los cuales deben ser respetadas en todas las practicas con la biología y la medicina; el consentimiento informado, principio a través del cual se reconoce que toda persona tiene el derecho de contar con toda la información médica necesaria para tomar decisiones sobre su cuerpo y su salud; igualdad y equidad, principio a través del cual se enfatiza el derecho a disfrutar de los beneficios del progreso científico y tecnológico sin discriminación ni exclusión, lo que implica el acceso a la atención médica y los avances científicos de manera equitativa; protección de los vulnerables, por medio del cual reconoce la protección especial a las persona vulnerables como niños, personas discapacitadas, grupos sociales marginados y enfermos mentales.

La bioética es una “disciplina que estudia la relación entre la ética y la vida, los procedimientos y las políticas vinculadas a la esencia vital y los márgenes en que deben desarrollarse” (Varsi, 1995), por lo que podemos decir que a través de la bioética se busca mantener, explicar y encauzar la relación adecuada entre el hombre y las técnicas biomédicas.

Es fácil manifestar, empíricamente, que las materias tratadas por la Bioética tienen su reflejo inmediato en el ámbito jurídico, tanto en el ámbito legislativo y jurisprudencial como desde el punto de vista del interés práctico de quienes trabajan en estos campos, cuyas nuevas implicaciones y responsabilidades resultan de algun modo problemáticas.

La Bioética jurídica “es la rama de la bioética que se ocupa de la regulación jurídica y las proyecciones y aplicaciones jurídicas de la problemática

bioética, constituyendo al mismo tiempo una reflexión crítica sobre las crecientes y fecundas relaciones entre la bioética y el derecho, a escalas nacional, regional e internacional” (Diccionario Latinoamericano de Bioética,2008).

Es en este sentido, que el derecho puede y debe cumplir un papel fundamental en el ámbito de la bioética:

A él le incumbe la tarea de elaborar y establecer normas que permitan regular de modo colectivo los nuevos conflictos bioéticos y, planteados concretamente estos, la de darles ajustada y oportuna resolución. La ética por sí sola no alcanza para asegurar el respeto de la persona y la vigencia irrestricta de los Derechos Humanos. Pero urge aclarar que tampoco el derecho tiene la fuerza suficiente si a partir de él no se ejerce el poder político necesario para conjurar las amenazas que representan los nuevos intereses creados (Tinant, 2008, p.169)

Con el fin de garantizar un acceso justo y seguro a la reproducción asistida, la bioética en el ámbito de las técnicas de reproducción asistida ofrece un marco ético para garantizar el respeto de los derechos humanos, la autonomía y la dignidad de las personas que se someten a estas técnicas. Sin embargo, a pesar de ser una declaración no vinculante, este instrumento ofrece un marco universal de principios fundamentales que los Estados pueden utilizar para influir en el desarrollo de políticas y leyes sobre bioética. También reconoce la importancia de los avances científicos y establece límites éticos que defienden la dignidad humana, salvaguardan las libertades fundamentales y protegen los derechos humanos.

CONCLUSIONES

PRIMERO: Entre las primeras conclusiones podemos afirmar que los instrumentos internacionales respaldan el acceso a las Técnicas de reproducción asistida como parte de los Derechos Humanos, la salud reproductiva y la no discriminación, estableciendo que los estados tienen la responsabilidad de implementar políticas y regulaciones que garanticen este acceso de manera justa y equitativa, respetando los derechos de las personas y parejas que desean convertirse en padre genéticos mediante el uso de estas técnicas.

SEGUNDO: Asimismo, podemos afirmar que la actual regulación de las TERAS en el Perú, influyen de forma negativa en el ejercicio de los derechos reproductivos, ello debido a que dicha regulación es limitada, y no considera otros aspectos como la aplicación de otras TERAS, y la regulación de otras instituciones del Derecho como son la filiación, derechos sucesorios, contratos de maternidad subrogada e inscripción de menores.

TERCERO: Asimismo, el artículo 7, Ley N°26842, Ley General de Salud, solo regula la maternidad subrogada homóloga, además que de la interpretación literal de esta, da a entender que prohíbe la ovodonación, la fecundación in vitro y la maternidad subrogada heterónoma; teniendo así una relación negativa con el ejercicio de los Derechos Reproductivos, ya que limita las posibilidades de que las personas puedan recurrir a otras TERAS que no sean la maternidad subrogada homóloga.

CUARTO: De igual forma podemos concluir que si bien la regulación sobre TERAS en el Perú resulta insuficiente y limitativo para el ejercicio de los derechos reproductivos, se ha podido observar que dicha situación se ha revertido tras llevar los casos ante los órganos y el Tribunal Constitucional del Perú, dado que se ha brindado tutela a los derechos reproductivos.

QUINTO: En ese orden de ideas, no resulta suficiente el trabajo del órgano jurisdiccional para que se tutelen los derechos reproductivos de las personas, dado que a pesar que se sienten Casaciones, y jurisprudencia; existen criterios que salen de la línea de la interpretación de las TERAS a la luz de la Constitución y los Tratados Internacionales, conforme se ha podido observar en el Voto discordante del Magistrado del Tribunal Constitucional Gutiérrez Ticse; en

ese sentido, podemos afirmar que aún no existe un criterio uniforme sobre la interpretación del artículo 7 de la Ley General de Salud, lo cual pone en riesgo el ejercicio de los derecho reproductivos de las personas que quieren acceder a las Técnicas de Reproducción Asistida.

SUGERENCIAS

PRIMERO: Como resultaría evidente, una de las primeras sugerencias es que el legislativo, haciendo uso de sus facultades constitucionales, regule las Técnicas de Reproducción Asistida en el Perú, mediante una Ley general que incluya las Técnicas de Reproducción Asistida que actualmente se van practicando en nuestro país, ello obviamente tras realizar un estudio en las Clínicas de Fertilidad; asimismo, dicha regulación debe realizarse teniendo en cuenta los Tratados Internacionales como el suscrito en la Conferencia Internacional sobre Población y Desarrollo (CIPD), y tomando como referencia la doctrina jurisprudencial que ha sentado la Corte Interamericana de Derechos Humanos en el caso *Artavia Murillo y otros v.s Costa Rica*.

SEGUNDA: De igual modo, recordemos que la Conferencia General de la UNESCO, en el año 2005, ha adoptado la Declaración Universal sobre Bioética y Derechos Humanos, que fue proclamada para tratar “las cuestiones éticas relacionadas con la medicina, las ciencias de la vida y las tecnologías conexas aplicadas a los seres humanos, teniendo en cuenta sus dimensiones sociales, jurídicas y ambientales.”(DUBDH, 2005); asimismo, en la mencionada declaración, se han establecido una serie de principios que están orientados a que los Estados parte – entre ellos el Perú- formulen políticas, leyes, y Código éticos, reconociendo la importancia de la libertad de la investigación científica desde el respeto y protección de la dignidad de la persona y los derechos humanos. (Tinan, 2012, p. 48); bajo esa premisa, se recomienda que se regule las Técnicas de Reproducción Asistida bajo la luz de los Principios Bioéticos como son:

“el principio (i) de autonomía o respeto por las personas, por sus opiniones y elecciones, (ii) el de beneficencia, que se traduciría en la obligación de no hacer daño y de extremar los beneficios y minimizar los riesgos; iii) y el de justicia o imparcialidad, en la distribución de los riesgos y los beneficios. (Atienza, 2010, p.42); asimismo, conforme comenta Atienza, Tom L. Beauchamp y James F. Childress, puede agregarse (iv) el principio de no maleficencia, que implica que no se debe causar daño a otro.”

TERCERA: Asimismo, los Principio Bioéticos pueden coadyuvar a la resolución de casos en materia de TERAS, como tópico de interpretación de los derechos reproductivos; ya que al ser la Bioética una disciplina constituida por principios, es necesario que los mismos se concreten mediante la interpretación, creándose así una interactividad entre el Derecho y la Bioética, ya que ante el desarrollo de las nuevas tecnologías biomédicas, se presenta la necesidad de que las mismas sean orientadas, regulada, controladas, y llegado el caso, que se prohíban determinadas prácticas contrarias a la dignidad humana, las libertades fundamentales y los derechos humanos (Tinan, 2012, p. 53). Como resultado, el juez tendrá más libertad para interpretar los textos jurídicos, lo que, en lugar de conducir a la arbitrariedad, aumentará sus medios intelectuales para la búsqueda de una solución razonable, aceptable y equitativa; también permitirá el desarrollo de una metodología que se inspire en la práctica y guíe el razonamiento jurídico. (Tinan, 2012, p. 50). En síntesis, los derechos reproductivos deben considerarse a la luz de conceptos bioéticos, a fin de dar solución a las lagunas normativas, así la Bioética Jurídica, podrá coadyuvar a la resolución de casos judiciales, en los que se presenten controversias por la aplicación de las TERAS.

REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS

1. ABC Corte Interamericana de Derechos Humanos (2019). El cómo, cuándo, porqué de la Corte Interamericana de Derechos Humanos. Costa Rica.
2. AGUILÓ REGLA, Josep. (2004) La Constitución del Estado Constitucional. Palestra Editores S.A.C. Lima – Bogota.
3. ALONSO GARCÍA, Nieves. (2003) Los Decreta de León de 1188 como piedra Fundacional del Estado de Derecho y la Legalidad.
4. ALVAREZ CONDE, Enrique. (2003) Curso de Derecho Constitucional. Volumen I, Cuarta Edición. Editorial Tecnos.
5. ALVAREZ UNDURRAGA, G. (2002) Metodología de la Investigación Jurídica: Hacia una nueva perspectiva. Universidad Central de Chile.
6. ÁLVAREZ, Jorge, FERNANDO Lolas y DELIA Outomuro (2006) Historia de la ética en investigación con seres humanos. Investigación en salud. Dimensión ética. CIEB-Universidad de Chile.
7. ARMANDO MILLÁN Falconí (2017). Ética de la investigación con seres humanos. Fondo Editorial Pontífice Universidad Católica del Perú.
8. Asamblea General de la ONU. (1948). "Declaración Universal de los Derechos Humanos" (217 [III] A). Paris. Recuperado de <http://www.un.org/en/universal-declaration-human-rights/>
9. Asamblea General, Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales (1994). Adoptado y abierto a la firma, ratificación y adhesión por la Asamblea General en su resolución 2200 A (XXI), Recuperado de <https://www.refworld.org.es/docid/4c0f50bc2.html>
10. Asociación Médica Mundial. Resolución de la Asociación Médica Mundial sobre las Técnicas de Reproducción Asistida. Sudáfrica (2006). Disponible en: <http://www.wma.net/s/policy/r3htm>, citado por IIDH, Reproducción asistida, género y derechos humanos.
11. Bernal, C. (2010). Metodología de la investigación. Administración, economía, humanidades y ciencias sociales tercera edición. Pearson Educación.
12. CARRASCO, S. (2006). Metodología de la investigación científica. Editorial San Marcos, Lima.

13. CASADO, M. (2002) ¿Por qué bioética y derecho?. Acta Bioethica, vol. 8, N° 2.
14. CIEZA MORA, J. (2017) Las Técnicas de Reproducción Asistida. El impacto y la necesidad de una regulación en el Perú. Instituto Pacifico.
15. DEL TORO HUERTA, Mauricio Iván (2012). La Declaración Universal de Derechos Humanos: Un texto Multidimensional, Colección del Sistema Universal de Protección de los Derechos Humanos. Fascículo 2. Comisión Nacional de los Derechos Humanos – México.
16. F. Zegers-Hochschild, G. D. Adamson, J. de Mouzon, O. Ishihara, R. Mansour, K. Nygren, E. Sullivan, S. van der Poel on behalf of ICMART y WHO. (2009) Glosario de terminología en Técnicas de Reproducción Asistida (TRA). Versión revisada y preparada por el International Committee for Monitoring Assisted Reproductive Technology (ICMART) y la Organización Mundial de la Salud (OMS). Recuperado de https://www.who.int/reproductivehealth/publications/infertility/art_terminology_es.pdf
17. FACIO Alda (2007). Los Derechos Reproductivos y Sexuales son Derechos Humanos. Instituto Interamericano de Derechos Humanos. Editorial San José de Costa Rica.
18. FERNANDEZ DEL VALLE, Agustin (2001). Filosofía del Derecho Internacional. Universidad Nacional Autónoma de México.
19. FERRAJOLI, Luigi (2006). Sobre los derechos fundamentales. Traducción de Miguel Carbonell, en cuestiones constitucionales, N° 15.
20. FIORAVANTI, Maurizio (2011), traducida por Manuel Martínez Neira. Constitución. De la antigüedad a nuestros días. Segunda reimpresión. Editorial Trotta.
21. FIRESTONE Sulamith, La Dialéctica del Sexo. Primera Edición. Editorial Kairos. Barcelona 1976.
22. FULBROOK, M. (2009). Historia de Alemania. Madrid Akal.
23. GARCIA JIMENEZ E. (1996) Metodología de la Investigación Cualitativa. Ediciones Aljbe. Granada – España.
24. GARZA, Raúl. Bioética. (2006) La toma de decisiones en situaciones difíciles. Trillas.

25. GUARDIA, Sara Beatriz. Mujeres Peruanas el otro lado de la Historia. Quinta Edición. Lima 2013.
26. GUILLERME MARINONI, L. (2015) El Derecho de Acción como Derecho Fundamental. Editorial Temis S.A.
27. GUTIÉRREZ TICSE, Gustavo (2020) Comentarios a la Constitución Política del Perú (Volumen 2) Editorial Grijel. Lima – Perú.
28. HERNÁNDEZ SAMPIERI, R., FERNÁNDEZ, C. Y BAPTISTA, M. (2014). Metodología de la investigación científica (6ta ed.). McGraw Hill.
29. Informe de la Conferencia Internacional sobre la Población y Desarrollo. El Cairo, 5 a 13 de septiembre de 1994. Naciones Unidas. Nueva York, 1995.
30. Informe de la Conferencia Internacional sobre la Población y Desarrollo. El Cairo, 5 a 13 de septiembre de 1994. Naciones Unidas. Nueva York, 1995.
31. Instituto Interamericano de Derechos Humanos. Los Derechos reproductivos son derechos humanos (2008). Editorama S.A.- San José de Costa Rica.
32. LEÓN F., (1992) “Dignidad humana, libertad y bioética”, en Cuadernos de Bioética, N°12, 4ta edición, Grupo de Investigación en Bioética de Galicia.
33. LLANOS R., (1994) Honorio Delgado y la bioética en el Perú, en Extensiones, vol. 1, núm. 1, Universidad Intercontinental, Tlalpan.
34. MARINONI, L. G. (2015) El derecho de Acción como Derecho Fundamental. Editorial Temis S.A.C. Bogota – Colombia.
35. ÑAUPAS H., VALDIVIA M., PALACIOS J., ROMERO H. (2016) Metodología de la Investigación Cuantitativa - Cualitativa y redacción de Tesis. Ediciones de la U. 5ta Edición. Bogota- Colombia.
36. POTTER, V. Bioethics, (1970) the Science of Survival. Perspectives in Biology and Medicine, N° 14.
37. QUECEDO LECANDA R. y CASTAÑO GARRIDO C. (2002) Introducción a la Metodología de la Investigación cualitativa. Revista de Psicodidáctica.
38. RAMIREZ ALVAREZ, J. G., GARRIDO DEL TORAL, A. (2017)-. Querétaro de la Constitución, Constitución de Querétaro. Biblioteca Constitucional INEHRM.

39. RAMIREZ PRADO, F. y HERRO PONS, J. (2013) Manual de Derecho Constitucional. Ediciones Jurídicas.
40. Real Academia Española (2022) Bioética. En *Diccionario de la lengua española*.
41. RESPRETO ZAPATA, J.D. (2018). La Constitución Alemana de Weimar (1919) ¿una utopía en medio de la crisis? Un análisis histórico de sus aspectos interventores, modernizadores y derechos sociales. Instituto de Estudios Internacionales – Universidad de Chile.
42. ROJAS, G. Y PINEDO G.(2005) Negativa a recibir tratamiento médico: análisis desde la Bioética Jurídica para el caso peruano. Foro Jurídico, Núm. 13.
43. ROMERO PEREZ, Rosalía. Kate Millet Género y Política. Ediciones Sequitur. 2018.
44. SANTA MARÍA D´ANGELO, Rafael. Bases antropológicas para una fundamentación de los derechos humanos. IUS Revista de Investigación de la Facultad de Derecho. Universidad Católica Santo Toribio de Morgrovejo. Chiclayo – Perú. Vol. 01. N° 01. 2011.
45. SIERRA, X. (2011). Ética e investigación médica en humanos: perspectiva histórica. Actas Dermo Sifiliográficas.
46. STUART MILL, John. La Sujeción Femenina. 1869
47. TINANT L. (2008) Bioética Jurídica. Carlos Tealdi, J. (Coord.) Diccionario Latinoamericano de Bioética. UNESCO - Red Latinoamericana y del Caribe de Bioética: Universidad Nacional de Colombia.
48. TINANT L. (2012). Principios jurídicos y principios bioéticos. Separación, vinculación, integración. Derecho PUCP.
49. TORRES VASQUEZ, Aníbal (2015) Introducción al Derecho - Teoría General del Derecho Quinta Edición. Instituto Pacífico. Lima – Perú.
50. United Nations Population Information Network (POPIN) (1995). Informe de la Conferencia Internacional sobre la Población y el Desarrollo.
51. VARELA, N. (2019) Feminismo para Principiantes. Grupo Editorial Penguin Random House.
52. VARGAS MENDOZA N., Madrigal Santillán E., Esquivel Chirino C., Esquivel Soto J., Morales González J. (2011) Principios de ética, bioética y conocimiento del hombre. Universidad Autónoma del Estado de Hidalgo.

53. VARSÍ ROSPIGLIOSO, E. (2013). Derecho Genético Principios Generales. Edit. Grijley. 5ta Edición Lima – Perú
54. Zegers-Hochschild, F., Crosby, J. A., Musri, C., Borges de Souza, M., Martínez, A. G., Amaral Silva, A., Mojarra, J. M., Masoli, D., Posada, N. (2021). Latin American Network of Assisted Reproduction (REDLARA).

ANEXOS

Anexo 01. Matriz de Categorización

Título: “TÉCNICAS DE REPRODUCCIÓN ASISTIDA Y SU INCIDENCIA EN EL EJERCICIO DE LOS DERECHOS REPRODUCTIVOS”

Tesistas: Br. Wuanderly Fabianny FABIAN RIVERA

Br. Ingrid Bright Verastegui Zuñiga

CATEGORÍAS	SUB CATEGORIA	PREGUNTAS ORIENTADORAS	OBJETIVOS	METODOLOGÍA	TÉCNICAS	INSTRUMENTO
Técnicas de Reproducción Asistida	2. La regulación jurídica en materia de TERAS.	¿En qué medida la regulación normativa de las técnicas de reproducción asistida influye en el ejercicio de los derechos reproductivos?	Determinar en qué medida la regulación normativa de las técnicas de reproducción asistida influye en el ejercicio de los derechos reproductivos en los fallos emitidos por Cortes Peruanas y Latinoamericanas.	Paradigma de la Investigación: Paradigma Interpretativo	Análisis Documental mediante observación	Matriz de Análisis de Datos
	2. Tipos de Técnicas de Reproducción Asistida	¿Cuál es la relación entre la aplicación del artículo 7 de la Ley General de Salud y el ejercicio de los derechos reproductivos?		Perspectiva Metodológica: Estudio de Casos		
		¿Cuál es la relación existente entre el acceso a	Determinar la relación entre la aplicación del artículo 7 de la Ley General de Salud y el ejercicio de los	Diseño de Estudio: Diseño de Estudio de Casos		

		procedimientos médicos que faciliten la reproducción humana de manera artificial y el ejercicio de los derechos reproductivos?	derechos reproductivos	Múltiples Instrumentales		
Derechos Reproductivos	1. Decidir libre y responsablemente cuando y como reproducirse.			Participantes: Los tesistas		
	2. Disponer de la información y el acceso a los tratamientos reproductivos sin ser objeto de discriminación, coerción o violencia.		Determinar la relación existente entre el acceso a Técnicas de Reproducción Asistida y el ejercicio de los derechos reproductivos.	Muestra: No probabilística Homogéneo (14 casos)		

Anexo 02. Instrumento - Matriz de Análisis Documental

ITEMS	FALLOS			- ¿La insuficiente normativa en materia de Técnicas de Reproducción Asistida, limita el ejercicio de los Derechos Reproductivos?			¿Qué no se prohíban las Técnicas de Reproducción Asistida, significa que estas están permitidas?			- ¿En los fallos resueltos, se ha tutelado los derechos reproductivos de las partes?			¿En los fallos emitidos, juzgador pronuncia respecto a regulación materia TERAS?			¿La prohibición de la aplicación de los tratamientos de reproducción asistida por parte de los Estados de supone una limitación al ejercicio de estos derechos?		
	SI	NO	N/M	SÍ	NO	N/M	SÍ	NO	N/M	SÍ	NO	N/M	SÍ	NO	N/M			
1	Exp.6374-2016-0-1801-JR-CI-05																	
2	Cas. N° 4323-2010-LIMA																	
3	Cas. N° 563-2011-LIMA																	
4	Expediente N°00882-2023-PA/TC																	
5	Expediente N° 1286 -2017																	
6	Sentencia del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá – Sala de Familia (2 de Agosto de 1994)																	
7	Sentencia de la Corte Suprema de Justicia – Sala de Casación Civil. 28 de febrero de 2013. Referencia:																	

11001- 3110-002-2006-0537-01.

M. P. Arturo Solarte Rodríguez

8 Sentencia T- 968 de 2009 de 18
de diciembre de 2009 Corte
Constitucional-Sala Segunda de
Revisión. Expediente T-2220700.
M. P María Victoria Calle Correa

9 Expediente N° 7055101

10 Expediente N° T- 629410

11 Expediente N° T-4276301

12 Expediente N° T-4276301

13 Expediente N.º 619-2017

14 Caso Artavio Murillo y otros
("Fecundación in vitro") v.s Costa
Rica

ITEMS	FALLOS	-¿La aplicación de las técnicas de reproducción asistida extracorpóreo atentan contra el derecho a la vida?			-¿El Estado brinda un trato diferenciado a las personas en estado de infertilidad y otras afecciones, para que ejerzan sus derechos reproductivos?			-¿En los fallos resueltos se tutela el libre ejercicio y la voluntad de procrear de las partes?			-¿La limitación al acceso de Técnicas de Reproducción Asistida puede llegar a causar discriminación?		
		SI	NO	N/M	SÍ	NO	N/M	SÍ	NO	N/M	SÍ	NO	N/M
1	Exp.6374-2016-0-1801-JR-CI-05												
2	Cas. N° 4323-2010-LIMA												
3	Cas. N° 563-2011-LIMA												
4	Expediente N°00882-2023-PA/TC												
5	Expediente N° 1286 -2017												
6	Sentencia del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá – Sala de Familia (2 de Agosto de 1994)												
7	Sentencia de la Corte Suprema de Justicia – Sala de Casación Civil. 28 de febrero de 2013.												

Referencia: 11001- 3110-002-
2006-0537-01. M. P. Arturo
Solarte Rodríguez

8 Sentencia T- 968 de 2009 de 18
de diciembre de 2009 Corte
Constitucional-Sala Segunda de
Revisión. Expediente T-
2220700. M. P María Victoria
Calle Correa

9 Expediente N° 7055101

10 Expediente N° T- 629410

11 Expediente N° T-4276301

12 Expediente N° T-4276301

13 Expediente N.º 619-2017

14 Caso Artavio Murillo y otros
("Fecundación in vitro") v.s
Costa Rica



UNIVERSIDAD NACIONAL HERMILO VALDIZÁN DE HUÁNUCO
FACULTAD DE DERECHO Y CIENCIAS POLÍTICAS



NOTA BIOGRÁFICA



Ingrid Bright Verastegui Zuñiga, nació el 17 de Agosto de 1998 en la ciudad de Cerro de Pasco, región Pasco; es Bachiller en Derecho y Ciencias Políticas por la Universidad Nacional Hermilio Valdizán de Huánuco, Maestrando en la Maestría de la Facultad de Derecho y Ciencias Políticas de la Universidad Nacional Mayor de San Marcos, mención Derecho Constitucional y Derechos Humanos. Miembro activo del Taller de Derecho Constitucional y Derechos Humanos “Libertas Capitur”, grupo de estudios con el que obtuvo el primer lugar en la mención mejor escrito en la III Contienda de Derechos Fundamentales (PUCP-2017), de igual modo obtuvo el primer lugar en la categoría: mejor exposición de la investigación titulada: “*Jurisdicción y Ejecución: Apuntes para la construcción del proceso de ejecución*”, en el III Coloquio de Centros y Talleres de Investigación de Derecho Procesal” (PUCP-2018). Fue representante de la Facultad de Derecho y Ciencias Políticas en la Asamblea Universitaria en el año 2020.

Realizó sus prácticas preprofesionales en el Estudio Jurídico “Ángel Lazo” en el año 2019, y en el Segundo Juzgado Civil de la Corte Superior de Justicia de Huánuco en el año 2020, gracias al programa de Servicio Civil de Graduados (SECIGRA – Derecho 2020).

Laboró como Asistente de Juez en el Primer Juzgado de Familia de la Corte Superior de Justicia de Huánuco durante el periodo enero de 2021 a diciembre de 2023; actualmente labora en el Módulo Penal para la Sanción de Delitos Asociados a la Violencia contra la Mujer e Integrantes del Grupo Familiar del Sistema Especializado de Justicia de Huancayo, de la Corte Superior de Justicia de Junín.

Participa en calidad de organizadora y ponente en diversos eventos académicos en el área del Derecho Constitucional y Derechos Humanos, y ejerce el activismo por los derechos de la mujer y personas vulnerables desde el espacio que le brinda el colectivo feminista Kulli Musqu.



UNIVERSIDAD NACIONAL HERMILIO VALDIZÁN DE HUÁNUCO
FACULTAD DE DERECHO Y CIENCIAS POLÍTICAS



NOTA BIOGRÁFICA



Wuanderly Fabianny Fabian Rivera, nació el 07 de julio de 1996 en el distrito de Amarilis, provincia y departamento de Huánuco, Bachiller en Derecho y Ciencias Políticas por la Universidad Nacional Hermilio Valdizán.

Realizó sus estudios de nivel primario en la Institución Educativa Esteban Pabletich, de nivel secundario en el G.U.E. Leoncio Prado y estudios superiores en la Facultad de Derecho y Ciencias Políticas de la Universidad Nacional Hermilio Valdizán de Huánuco. Obtuvo el primer lugar en la categoría: mejor exposición de la investigación titulada: *“Jurisdicción y Ejecución: Apuntes para la construcción del proceso de ejecución”*, llevado a cabo del 10 de noviembre de 2018 en la Facultad de Derecho de la Pontificia Universidad Católica del Perú en la ciudad de Lima.

Realizó sus prácticas pre profesionales en el Estudio Jurídico Durand y en la Sala mixta de la Corte Superior de Justicia de Huánuco, realizó prácticas profesionales en la SUNAFIL, así también laboró como asistente legal en la Dirección Regional de Transporte de Huánuco, actualmente labora en la Corte Superior de Justicia de Huánuco, como Asistente Judicial.

LICENCIADA CON RESOLUCIÓN DEL CONSEJO DIRECTIVO N° 099-2019-SUNEDU/CD

"Año del Bicentenario, de la consolidación de nuestra Independencia, y de la conmemoración de las heroicas batallas de Junín y Ayacucho"

ACTA DE SUSTENTACIÓN DE TESIS PARA OPTAR EL TÍTULO PROFESIONAL

En el Auditorio de la Facultad de Derecho y Ciencias Políticas de la ciudad universitaria de Cayhuayna, siendo las 06:30 p.m., del miércoles 08 de mayo de 2024, nos reunimos los miembros integrantes del Jurado Evaluador:

- DR. ARMANDO PIZARRO ALEJANDRO PRESIDENTE
- DR. LENIN DOMINGO ALVARADO VARA SECRETARIO
- MG. LUIS IVAN AGUIRRE ANTONIO VOCAL

Acreditados mediante la Resolución Decanal N° 0127-2022-UNHEVAL/FDyCP-D, de fecha 11.MAY.2022, de la tesis titulada: **"TÉCNICAS DE REPRODUCCIÓN ASISTIDA Y SU INCIDENCIA EN EL EJERCICIO DE LOS DERECHOS REPRODUCTIVOS"**, presentado por los titulandos: **WUANDERLY FABIANNY FABIAN RIVERA E INGRID BRIGHIT VERASTEGUI ZUÑIGA**, con el asesoramiento del docente **Dr. César Alfonso Nájjar Farro**, se procedió a dar inicio el acto de sustentación para optar el Título Profesional de Abogado.

Concluido el acto de sustentación, cada miembro del Jurado Evaluador procedió a la evaluación de los titulandos, considerando los siguientes criterios:

1. Presentación
2. Exposición y dominio del tema
3. Absolución de preguntas

NOMBRES Y APELLIDOS DE LA TITULANDO	JURADO EVALUADOR			PROMEDIO FINAL
	PRESIDENTE	SECRETARIO	VOCAL	
WUANDERLY FABIANNY FABIAN RIVERA	16	16	16	16
INGRID BRIGHIT VERASTEGUI ZUÑIGA	16	16	16	16

Obteniendo en consecuencia el titulado Wuanderly Fabianny Fabian Rivera, la nota de DIECISIIS (16), equivalente a BUENO, por lo que se declara APROBADO.

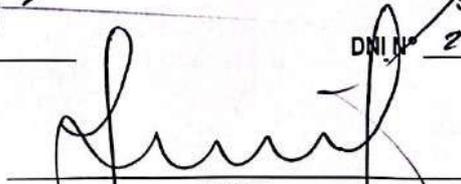
Y la titulando Ingrid Brighit Verastegui Zuñiga, la nota de DIECISIIS (16), equivalente a BUENO, por lo que se declara APROBADO.

Calificación que se realiza de acuerdo con el Art. 78° del Reglamento General de Grados y Títulos Modificado de la Universidad Nacional Hermilio Valdizán de Huánuco.

Se da por finalizado el presente acto, siendo las 8:20 horas, del día miércoles 08 de mayo del 2024, firmando en señal de conformidad.


 PRESIDENTE
 DNI N° 22422838


 SECRETARIO
 DNI N° 22720910


 VOCAL
 DNI N° 41576346

LEYENDA:
 19 a 20: Excelente
 17 a 18: Muy Bueno
 14 a 16: Bueno
 0 a 13: Desaprobado



UNIVERSIDAD NACIONAL "HERMILIO VALDIZÁN"
FACULTAD DE DERECHO Y CIENCIAS POLÍTICAS

Licenciada con Resolución del Consejo Directivo N° 099-2019-SUNEDU/CD

CONSTANCIA DE SIMILITUD N°020

SOFTWARE ANTIPLAGIO TURNITIN-2023-UNHEVAL-FDyCP/DUI

El Director de la Unidad de Investigación de la Facultad de Derecho y Ciencias Políticas de la Universidad Nacional Hermilio Valdizán de Huánuco, emite la presente CONSTANCIA DE SIMILITUD, aplicando el Software TURNITIN, el cual reporta un 19% de Similitud, Correspondiente a los interesados, **Ingrid Brighit Verastegui Zuñiga y Wuanderly Fabianny Fabian Rivera**, de la tesis, cuyo asesor es el **Dr. César Alfonso Nájjar Farro**; por consiguiente:

SE DECLARA (APTO)

Se expide la presente, para los trámites pertinentes.

Pillco Marca, 12 de diciembre 2023



Dr. Leoncio Enrique Vásquez Solís
DIRECTOR DE LA UNIDAD DE INVESTIGACIÓN
FACULTAD DE DERECHO Y CIENCIAS POLÍTICAS

NOMBRE DEL TRABAJO

"TÉCNICAS DE REPRODUCCIÓN ASISTIDA Y SU INCIDENCIA EN EL EJERCICIO DE LOS DERECHOS REPRODUCTIVOS"

AUTOR

- Wuanderly Fabianny FABIAN RIVE
- Ingrid Bright, VERASTEGUI ZUÑIGA

RECUENTO DE PALABRAS

38810 Words

RECUENTO DE CARACTERES

207338 Characters

RECUENTO DE PÁGINAS

137 Pages

TAMAÑO DEL ARCHIVO

977.6KB

FECHA DE ENTREGA

Dec 12, 2023 11:15 AM GMT-5

FECHA DEL INFORME

Dec 12, 2023 11:17 AM GMT-5

● 19% de similitud general

El total combinado de todas las coincidencias, incluidas las fuentes superpuestas, para cada base

- 17% Base de datos de Internet
- Base de datos de Crossref
- 13% Base de datos de trabajos entregados
- 11% Base de datos de publicaciones
- Base de datos de contenido publicado de Crossref

● Excluir del Reporte de Similitud

- Material bibliográfico
- Material citado
- Coincidencia baja (menos de 10 palabras)



Dr. Leoncio Enrique Vásquez Solís
Director de la Unidad de Investigación de la
Facultad de Derecho y Ciencias Políticas de la
UNHEVAL

● 19% de similitud general

Principales fuentes encontradas en las siguientes bases de datos:

- 17% Base de datos de Internet
- Base de datos de Crossref
- 13% Base de datos de trabajos entregados
- 11% Base de datos de publicaciones
- Base de datos de contenido publicado de Crossref

FUENTES PRINCIPALES

Las fuentes con el mayor número de coincidencias dentro de la entrega. Las fuentes superpuestas no se mostrarán.

1	Universidad Autónoma de Nuevo León on 2017-07-19 Submitted works	2%
2	womenslinkworldwide.org Internet	2%
3	corteidh.or.cr Internet	2%
4	corte-constitucional.vlex.com.co Internet	1%
5	vsip.info Internet	1%
6	repositorio.unsaac.edu.pe Internet	1%
7	repositorio.ucv.edu.pe Internet	1%
8	repositorio.unasam.edu.pe Internet	<1%

9	Universidad Católica de Santa María on 2022-01-07 Submitted works	<1%
10	hchr.org.mx Internet	<1%
11	repositorio.unal.edu.co Internet	<1%
12	González Moreno, Juana María, Igareda, Noelia et al. "Autonomía repro..." Internet	<1%
13	Universidad de San Martín de Porres on 2019-10-02 Submitted works	<1%
14	dspace.unitru.edu.pe Internet	<1%
15	Universidad Tecnológica del Peru on 2023-01-18 Submitted works	<1%
16	hdl.handle.net Internet	<1%
17	Universidad Católica de Santa María on 2023-12-11 Submitted works	<1%
18	Universidad Militar Nueva Granada on 2016-05-18 Submitted works	<1%
19	usmp on 2022-04-21 Submitted works	<1%
20	archive.org Internet	<1%

33	Universidad Tecnologica del Peru on 2023-03-18	Submitted works	<1%
34	"¿Cómo perciben los equipos directivos la gestión del proceso de inclu...	Crossref posted content	<1%
35	Huerta Guerrero, Luis Alberto. "Proteccion judicial del derecho fundam...	Publication	<1%
36	Toyama Miyagusuku, Jorge. "Derechos inespecificos de los trabajador...	Publication	<1%
37	Universidad de San Martín de Porres on 2019-11-11	Submitted works	<1%
38	Magda Yadira Robles. "El derecho a la salud en la jurisprudencia de la ...	Crossref	<1%
39	"Inter-American Yearbook on Human Rights / Anuario Interamericano ...	Crossref	<1%
40	M^a ELENA SANCHEZ PEREZ. La igualdad de oportunidad...	Publication	<1%
41	Pretell Garcia, Pilar Geraldine. "El acceso al agua y los derechos funda...	Publication	<1%
42	repositorio.urp.edu.pe	Internet	<1%
43	"Inter-American Yearbook on Human Rights / Anuario Interamericano ...	Crossref	<1%
44	"Inter-American Yearbook on Human Rights / Anuario Interamericano ...	Crossref	<1%

- 45 **Justo Callo, Jenny Elizabeth. "La pildora del dia siguiente y el tratamie...** <1%
Publication
- 46 **Universidad Cesar Vallejo on 2018-12-05** <1%
Submitted works
- 47 **Universidad Católica San Pablo on 2019-08-08** <1%
Submitted works
- 48 **"Inter-American Yearbook on Human Rights / Anuario Interamericano ...** <1%
Crossref
- 49 **Norma Graciela Chiapparrone. "El derecho al aborto en América Latina ...** <1%
Crossref
- 50 **"Reconocimiento del Ius Cogens internacional en el ordenamiento juríd...** <1%
Crossref posted content
- 51 **Remuzgo Huaman, Sara Emilia. "La gestion publica de las politicas de ...** <1%
Publication
- 52 **"La gestión de la modalidad de educación b-learning en educación sup...** <1%
Crossref posted content
- 53 **Leon Florian, Felipe Johan. "La eficacia de los derechos sociales entre ...** <1%
Publication
- 54 **"Educación en género y sexualidad como posibilidad de cambio cultur...** <1%
Crossref posted content
- 55 **"Inter-American Yearbook on Human Rights / Anuario Interamericano ...** <1%
Crossref
- 56 **Bustamante, Carlos Blancas. "La cláusula de Estado Social en la Const...** <1%
Publication

- 57 **Cossio Peralta, Andre Jorge. "El derecho a la intimidad en la vigilancia ...** <1%
Publication
- 58 **Eduardo Ferrer Mac-Gregor. "La justiciabilidad de los derechos econó...** <1%
Crossref
- 59 **Fernando Cano Valle, Rosa Verónica Esparza Pérez. "El anclaje jurídico...** <1%
Crossref
- 60 **"Inter-American Yearbook on Human Rights / Anuario Interamericano ...** <1%
Crossref
- 61 **Federico Pablo Notrica. "Hay que decir que sí a una regulación de gest...** <1%
Crossref
- 62 **Ferreirós Marcos, Carlos Eloy. NIÑOS Y NIÑAS CON DISC...** <1%
Publication
- 63 **Ortiz Lira, Nahely Ernestina. "El patron de uso de metodos anticoncepti...** <1%
Publication
- 64 **Oñoro, María del Val Bolívar. "The Right of People Living with HIV to Pri...** <1%
Publication
- 65 **"El currículum basado en competencias y sus implicancias en la docen...** <1%
Crossref posted content
- 66 **"Inter-American Yearbook on Human Rights / Anuario Interamericano ...** <1%
Crossref
- 67 **Os Editores. "Jurisprudência e Ementário", Revista de Direito Sanitário, ...** <1%
Crossref
- 68 **Os Editores. "Jurisprudência e Ementário", Revista de Direito Sanitário, ...** <1%
Crossref

-
- 69 **Salome Resurreccion, Liliana Maria. "La "discriminacion multiple" com...** <1%
Publication
- 70 **Villanueva Salvatierra, Susan Helen. "La incorporacion del consentimie..."** <1%
Publication
- 71 **investigo.biblioteca.uvigo.es** <1%
Internet
-

ANEXO N° 26

AUTORIZACIÓN DE PUBLICACIÓN DIGITAL Y DECLARACIÓN JURADA DEL TRABAJO DE INVESTIGACIÓN, TESIS, TRABAJO DE SUFICIENCIA PROFESIONAL O TRABAJO ACADÉMICO PARA OPTAR UN GRADO O TÍTULO PROFESIONAL

1. Autorización de Publicación: *(Marque con una "X" según corresponda)*

Bachiller	<input type="checkbox"/>	Título Profesional	<input checked="" type="checkbox"/>	Segunda Especialidad	<input type="checkbox"/>	Maestro	<input type="checkbox"/>	Doctor	<input type="checkbox"/>
-----------	--------------------------	--------------------	-------------------------------------	----------------------	--------------------------	---------	--------------------------	--------	--------------------------

Ingrese los datos según corresponda.

Facultad/Escuela	DERECHO Y CIENCIAS POLÍTICAS
Escuela/Carrera Profesional	DERECHO Y CIENCIAS POLÍTICAS
Programa	-----
Grado que otorga	-----
Título que otorga	ABOGADO

2. Datos del (los) Autor(es): *(Ingrese los datos según corresponda)*

Apellidos y Nombres: FABIAN RIVERA WUANDERLY FABIANNY	
Tipo de Documento:	DNI <input checked="" type="checkbox"/> Pasaporte <input type="checkbox"/> C.E. <input type="checkbox"/> N° de Documento: 71892417
Correo Electrónico:	wfabianrivera@gmail.com
Apellidos y Nombres: VERASTEGUI ZUÑIGA INGRID BRIGHIT	
Tipo de Documento:	DNI <input checked="" type="checkbox"/> Pasaporte <input type="checkbox"/> C.E. <input type="checkbox"/> N° de documento: 72874535
Correo Electrónico:	ingridverasteguizuniga@gmail.com
Apellidos y Nombres:	
Tipo de Documento:	DNI <input type="checkbox"/> Pasaporte <input type="checkbox"/> C.E. <input type="checkbox"/> N° de Documento:
Correo Electrónico:	

3. Datos del Asesor: *(Ingrese los datos según corresponda)*

Apellidos y Nombres: NÁJAR FARRO CESAR ALFONSO	
Tipo de Documento:	DNI <input checked="" type="checkbox"/> Pasaporte <input type="checkbox"/> C.E. <input type="checkbox"/> N° de Documento: 22513421
ORCID ID:	0000-0003-2266-1451

4. Datos de los Jurados: *(Ingrese los datos según corresponda, primero apellidos luego nombres)*

Presidente	PIZARRO ALEJANDRO ARMANDO
Secretario	ALVARADO VARA LENIN DOMINGO
Vocal	AGUIRRE ANTONIO LUIS IVAN
Vocal	
Vocal	
Accesitario	

5. Datos del Documento Digital a Publicar: *(Ingrese los datos y marque con una "X" según corresponda)*

Ingrese solo el año en el que sustentó su Trabajo de Investigación: <i>(Verifique la Información en el Acta de Sustentación)</i>						2024
Modalidad de obtención del Grado Académico o Título Profesional: <i>(Marque con X según corresponda)</i>	Trabajo de Investigación	<input type="checkbox"/>	Tesis	<input checked="" type="checkbox"/>	Trabajo Académico	Trabajo de Suficiencia Profesional
Palabras claves	DERECHOS HUMANOS		DERECHOS REPRODUCTIVOS		TÉCNICAS DE REPRODUCCIÓN ASISTIDA	
Tipo de acceso: <i>(Marque con X según corresponda)</i>	Abierto	<input checked="" type="checkbox"/>	Cerrado*	<input type="checkbox"/>	Restringido*	<input type="checkbox"/>
					Periodo de Embargo	<input type="checkbox"/>

(*) Sustentar razón:

6. Declaración Jurada: (Ingrese todos los datos requeridos completos)

Soy Autor (a) (es) del Trabajo de Investigación Titulado: <i>(Ingrese el título tal y como está registrado en el Acta de Sustentación)</i>
"TÉCNICAS DE REPRODUCCIÓN ASISTIDA Y SU INCIDENCIA EN EL EJERCICIO DE LOS DERECHOS REPRODUCTIVOS"
<p>Mediante la presente asumo frente a la Universidad Nacional Hermilio Valdizán (en adelante LA UNIVERSIDAD), cualquier responsabilidad que pueda derivarse por la autoría, originalidad y veracidad del contenido del trabajo de investigación, así como por los derechos de la obra y/o invención presentada. En consecuencia, me hago responsable frente a LA UNIVERSIDAD y frente a terceros de cualquier daño que pudiera ocasionar a LA UNIVERSIDAD o a terceros, por el incumplimiento de lo declarado o que pudiera encontrar causas en los trabajos de investigación presentado, asumiendo toda la carga pecuniaria que pudiera derivarse de ello. Asimismo, por la presente me comprometo a asumir además todas las cargas pecuniarias que pudiera derivar para LA UNIVERSIDAD en favor de terceros con motivos de acciones, reclamaciones o conflictos derivados del incumplimiento de lo declarado o las que encontraren causa en el contenido del Trabajo de Investigación. De identificarse fraude, piratería, plagio, falsificación o que el trabajo haya sido publicado anteriormente; asumo las consecuencias y sanciones que de mis acciones se deriven, sometiéndome a las acciones legales y administrativas vigentes.</p>

7. Autorización de Publicación Digital:

A través de la presente autorizo de manera gratuita a la Universidad Nacional Hermilio Valdizán a publicar la versión digital de este trabajo de investigación en su biblioteca virtual, repositorio institucional y base de datos, por plazo indefinido, consintiendo que con dicha autorización cualquier tercero podrá acceder a dichas paginas de manera gratuita pudiendo revisarla, imprimirla o grabarla siempre y cuando se respete la autoría y sea citada correctamente.

Apellidos y Nombres	FABIAN RIVERA WUANDERLY FABIANNY	Firma	
Apellidos y Nombres	VERASTEGUI ZUÑIGA INGRID BRIGHT	Firma	
Apellidos y Nombres		Firma	

FECHA: Huánuco, 16 de julio del 2024

Nota:

- ✓ No modificar los textos preestablecidos, conservar la estructura del documento.
- ✓ Marque con una X en el recuadro que corresponde.
- ✓ Llenar este formato de forma digital, con tipo de letra calibri, tamaño de fuente 09, manteniendo la alineación del texto que observa en el modelo, sin errores gramaticales (recuerde las mayúsculas también se tildan si corresponde).
- ✓ La información que escriba en este formato debe coincidir con la información registrada en los demás archivos y/o formatos que presente, tales como: DNI, Acta de Sustentación, Trabajo de Investigación (PDF), Constancia de Similitud, Reporte de Similitud.
- ✓ Cada uno de los datos requeridos en este formato, es de carácter obligatorio según corresponda.
- ✓ Se debe de imprimir, firmar y luego escanear el documento (legible).