



Procesos de gestación por sustitución gestacional.

Presentado por:

David López Gómez

Kevin Copete Grisales

Proyecto presentado para optar al título de
Abogado

Asesora temática: Marta Martelo Medina, Abogada

Facultad de Derecho

Medellín

2024

“...Deseamos mal. En lugar de desear una relación humana inquietante, compleja y perdible, que estimule nuestra capacidad de luchar y nos obligue a cambiar, deseamos un idilio sin sombras y sin peligros, un nido de amor y por lo tanto, en última instancia, un retorno al huevo”. (Zuleta, 2017)

Agradecimientos:

Al cambio infinito. Al otro, eterno. A nuestros guías: amigos y familia que toleraron y aportaron en nuestras incesantes búsquedas. A nosotros mismos y a nuestra hermandad.

Al hombre que se piensa hombre porque se cree capaz de pensar.

A Fernando González Ochoa y a Fabio Gómez Jaramillo.

Tabla de contenido

Contenido

AGRADECIMIENTOS:	3
TABLA DE CONTENIDO	4
RESUMEN:	6
PALABRAS CLAVE:	6
ABSTRACT:	7
KEY WORDS:	7
INTRODUCCIÓN:	8
JUSTIFICACIÓN:	12
CAPÍTULO 01. ¿QUÉ ES LA GESTACIÓN POR SUSTITUCIÓN?	13
DEFINICIÓN MÉDICA.	13
TIPOS DE GESTACIÓN POR SUSTITUCIÓN [G.S].....	14
GESTACIÓN POR SUSTITUCIÓN TRADICIONAL [G.S.T].....	14
GESTACIÓN POR SUSTITUCIÓN GESTACIONAL [G.S.G].....	16
CONVENIENCIA DE G.S.G SOBRE LA G.S.T.....	17
¿POR QUÉ ES MÁS CORRECTO DENOMINAR EL PROCESO COMO GESTACIÓN POR SUSTITUCIÓN Y NO DE OTRO MODO?	18
LA FERTILIZACIÓN IN VITRO O LA INYECCIÓN INTRACITOPLASMÁTICA COMO ANTECEDENTES.	19
¿QUÉ ES LA FERTILIZACIÓN IN VITRO CONVENCIONAL?	20
¿QUÉ ES LA INYECCIÓN INTRACITOPLASMÁTICA?	20

ESPECTRO SOCIOCULTURAL.....	26
<u>CAPÍTULO 02. REGULACIÓN JURÍDICA.</u>	33
REGULACIÓN NORMATIVA DE LOS TRATAMIENTOS DE REPRODUCCIÓN HUMANO-ASISTIDA	
[T.R.A].....	34
LÍNEA JURISPRUDENCIAL SOBRE [T.R.A]:.....	35
SENTENCIA T-274 DE 2015	35
SENTENCIA SU-074 DE 2020	37
PRONUNCIAMIENTOS CONSTITUCIONALES SOBRE LA GESTACIÓN POR SUSTITUCIÓN.	42
TUTELA 968 DEL 2009	43
SENTENCIA DE 28 DE NOVIEMBRE DE 2012. SERIE C N° 257 “CASO ARTAVIA MURILLO Y	
OTROS VS COSTA RICA”.....	48
REGULACIÓN RELATIVA A LA IMPUGNACIÓN DE LA MATERNIDAD DE LOS NNA NACIDOS DE	
PROCESOS DE [G.S.G]	50
SOBRE EL CONTRATO O ACUERDO DE GESTACIÓN POR SUSTITUCIÓN	54
SOBRE LA DONACIÓN DE GAMETOS Y SU REGULACIÓN NORMATIVA.	60
<u>CAPÍTULO 03 PROBLEMAS PRÁCTICOS CONCOMITANTES AL PROCESO RELATIVOS A LA</u>	
<u>NACIONALIDAD Y ASUNTOS MIGRATORIOS DEL MENOR.</u>	66
SOBRE EL REGISTRO CIVIL DE NACIMIENTO:.....	66
SOBRE LA NACIONALIDAD	68
SOBRE LA ESTADÍA EN EL PAÍS.....	72
RELATIVOS AL PROCEDIMIENTO DE ADOPCIÓN DETERMINADA DEL MENOR Y A LA PROTECCIÓN DE ESTE	73
RELATIVOS A LOS REQUERIMIENTOS INTERNACIONALES	74
<u>CAPÍTULO 04: CONCLUSIONES.....</u>	76
<u>BIBLIOGRAFÍA.....</u>	86

Resumen:

El modelo tradicional de constitución de la familia, en la que la procreación de hijos provenientes de una pareja casada y heterosexual no es la única posibilidad para la conformación de esta.

Gracias a las técnicas de reproducción asistida, es posible observar en la sociedad diferentes tipologías de familia, entre ellas las constituidas a través de la procreación de hijos con asistencia científica, tal como las conformadas por gestación por sustitución.

La gestación por sustitución es cada vez más habitual, y ello conlleva a la necesidad de comprensión del tópico en los despachos judiciales, en las clínicas del país y en la sociedad en general.

Es por esto por lo que, mediante el presente escrito se busca una aproximación conceptual y dogmática sobre los asuntos atinentes a la materia, haciendo énfasis especial en los retos que se da por las afecciones existentes en el espectro nacional dada su ausencia de regulación legal

Palabras Clave:

Familia, Filiación, Técnicas de reproducción asistida, Gestación por sustitución, fertilización in vitro, inyección intracitoplasmática.

Abstract:

The traditional model of family constitution, in which the procreation of children from a married and heterosexual couple is not the only possibility for the conformation of the family.

Thanks to assisted reproduction techniques, it is possible to observe in society new types of families, among them, the families formed through the procreation of children with scientific assistance, such as those derived from surrogacy process.

This type of medical assistance for the conformation of the families is becoming more and more common, and this leads to the need of understanding the topic in the judicial offices, in the clinics of the country, and in society in general terms. This paper seeks a conceptual and dogmatic approach to the issues related to the subject.

Key Words:

family, filiation, assisted reproduction techniques, surrogacy, in vitro fertilization, intracytoplasmic injection.

Introducción:

Aduce el presidente de la tesis de González (González F. , 1919), que hay dos tipos de investigadores en la vida: Siendo el primero, aquel investigador que sin pretensiones mayores que la de dilucidar una idea ajena, integra su parafraseo al sostenimiento del espectro jurídico existente, operando así bajo una lógica sistémica y descriptiva de los fenómenos jurídicos y su normal trasegar. No se mueve el mundo, no se mueven sus ideas. Existe, como contraposición lógica al primero, un investigador que se inserta en su medio social, y se abastece de medios cognoscitivos superiores a los que tiene a su alcance. Podría aducirse que este anhela la búsqueda de la justicia y la protección de los derechos humanos sobre el tópico y esfera jurídica específica que ha de pensar.

Al abordar la temática propuesta nos hemos encontrado con las dos posibilidades investigativas, no siendo esto ejercicio diferente que preguntarse:

¿Cómo están compuestas nuestras almas?, ¿Acaso seremos meros descriptores del fenómeno jurídico y su trasegar procesal en materia de filiación y la garantía de los derechos reconocidos por nuestro ordenamiento jurídico en los procesos de gestación por sustitución?

O, por lo contrario, ¿Estarán nuestras almas capacitadas para preguntarse sobre el deber ser, las perspectivas coyunturales y ambivalentes en materia de la protección otorgada y el funcionamiento jurídico del tema en cuestión?

Dada la imposibilidad vital de permanecer inmóviles ante los sucesos observados, hemos decidido con un lente crítico, contrariar la primera, esperando así, que bienaventuradas sean nuestras almas en potencias presentes o futuras para ser capaces de generar un hábito de duda, sobre el interesado perspicaz, los sujetos vinculados en dichos procedimientos y sus garantías; y en general, el público jurídico anhelante de repensar el derecho de familia en la esfera nacional.

Es la lógica que nos propone Isaiah Berlin, en sus preceptos de adquisición de libertades positivas, (Berlin, 1988) el motor fundante que nos lleva a preguntarnos, ¿Se han ampliado con la suficiencia que nuestro medio social requiere, las garantías jurídicas mínimas en este tipo de procedimientos a todos los implicados? O, por el contrario, siguiendo la lógica de la tinta roja “*nos sentimos libres porque nos falta el lenguaje para articular nuestra falta de libertad*”. (Zizek, 2005).

Aunado a esto, el hecho de interpretar que el núcleo familiar y su origen son el modelo mediante el cual, el hombre adquiere la cultura, y por ende su lógica para cohabitar en ella, encontramos inspiración en la obra “autoridad y familia” de Horkheimer, (Horkheimer, 2001) para preguntarnos ¿cuál cultura y cuál familia privilegia nuestro ordenamiento **jurídico-social** y su ideario del bien?

Es por ello por lo que, queremos dejar sentadas las bases sobre las que hemos de desarrollar nuestro investigar: La familia es el núcleo fundacional de la sociedad, promotor de la cultura y de las costumbres, es por tanto la primera agremiación social que se debe criticar, y promulgar por su correcta protección.

En vista del problema estructural que se presenta ante la falta de regulación legal de la materia, esta investigación se fundamenta en la siguiente pregunta:

¿Cómo afecta la falta de legislación sobre la gestación por sustitución gestacional en Colombia, sus implicaciones sobre la seguridad jurídica de las partes y el bienestar de los menores nacidos bajo este mecanismo?

Para ello, se estructura como objeto general de nuestra investigación el siguiente:

Exponer los procesos de gestación por sustitución gestacional, sus definiciones y pasos como mecanismo para la conformación de diferentes tipologías de familia y las problemáticas jurídicas que surgen a raíz ello.

El tema propuesto por nosotros es complejo y controvertido en todo el mundo. Es necesario, como primera visualización del tema, que en nuestro país no existe una regulación clara y definida, la ausencia de ello nos planteó cuestionarnos desde lo jurídico hasta nuestra moral y ética, trayendo consigo interrogantes sobre los procedimientos médicos existentes y aplicados, la normativa jurídica aplicada y las implicaciones de las personas gestantes y los menores nacidos bajo esta modalidad.

Como en nuestro país carece de una ley específica que regule la gestación por sustitución gestacional, ello crea una incertidumbre e inseguridad jurídica para las partes que deciden realizar este tipo de procedimientos. Sin una regulación clara, salen a la luz interrogantes sobre los derechos, libertades y obligaciones de la persona gestante, los padres intencionales y, sobre todo, la protección del menor.

La falta de un marco normativo sobre la gestación por sustitución gestacional en el territorio crea vacíos que a la postre afecta a cada una de las partes involucradas, especialmente la del menor nacido bajo esta práctica. Mediante el presente proyecto buscamos proporcionar al lector una base de comprensión sobre el tema, ello, a través del análisis de los procedimientos médicos aplicados, la regulación existente y los problemas prácticos jurídicos.

Para lograr dicho objetivo decidimos fijar los siguientes objetivos específicos:

1. Definir que es la gestión por sustitución y los distintos procedimientos médicos para llevarlos a cabo.
2. Describir la regulación jurídicamente relevante a nivel nacional.
3. Exponer los problemas prácticos a nivel jurídico relacionados con la temática.

El diseño metodológico será ordenado con un criterio deductivo en cuatro capítulos. En el primero, se abordarán los elementos generales que deben ser estudiados para la comprensión del lector sobre la materia. En el segundo capítulo, se abordará la fundamentación jurídica. En el tercer capítulo, se plantearán los asuntos tendientes a la nacionalidad, la documentación, la estadía en el país de los participantes y sobre la adopción determinada.

Finalmente, en el cuarto capítulo, se esbozarán las conclusiones y críticas tras el estudio de la investigación. Así:

Capítulo primero: ¿Qué es la gestación por sustitución?

Se abordará la definición y caracterización del procedimiento médico de gestación por sustitución desde una perspectiva sociocultural, médica y jurídica, sus por menores y protagonistas.

Capítulo segundo: Regulación jurídico-normativa.

Se describirán las regulaciones jurídico normativas existentes en materia de impugnación de la maternidad, dado que, es la acción idónea en la legislación colombiana desde un aspecto sustancial y procedimental para establecer la real filiación del recién nacido mediante procesos de gestación por sustitución.

Adicionalmente, se analizarán los instrumentos jurisprudenciales que existen sobre la materia, destacando la sentencia hito -Tutela 968 de 2009- y la fijación de los requisitos intrínsecos descritos en esta para considerarse un proceso apegado a la legalidad colombiana y un detallado estudio sobre la necesidad o función de estos.

Capítulo tercero: Desarrollo práctico del procedimiento de la impugnación de la maternidad.

Se abordarán asuntos tendientes a la nacionalidad, la documentación, la estadía en el país de los participantes en el proceso, y sobre la adopción determinada.

Capítulo cuarto: Conclusiones.

Concretaremos la búsqueda en críticas jurídicas y filosóficas sobre el tema en cuestión, ya que, apegados al pensamiento de Zuleta, deseamos incógnitas y preguntas abiertas, no una doctrina global capaz de dar cuenta de todo en el tema planteado, si no mejor, dejar un hábito de duda.

Justificación:

Tras trabajar durante dos años en la atención a familias colombianas y extranjeras que han hecho parte de los procesos de gestación por sustitución, hemos encontrado la necesidad de profundizar en su estudio y comprensión, entender su regulación jurídica, sus pormenores clínicos, su apreciación social y los conflictos que subyacen al tema.

Hemos denotado que, producto de la evolución médica en procedimientos de gestación por sustitución y la creciente demanda de la prestación de este servicio en Colombia, se encuentra que existe una necesidad investigativa a nivel social, para contrastar las nuevas realidades con los pronunciamientos jurídicos que procuran regular la materia, ampliar el espectro de derechos humanos de los sujetos actores.

Al sistema jurídico colombiano, este estudio ofrece otras perspectivas para afrontar y estudiar las realidades coyunturales ante la omisión legislativa existente frente a la materia.

Capítulo 01. ¿Qué es la gestación por sustitución?

La gestación por sustitución es una tipología de tratamiento de Reproducción Humana Asistida considerada clínicamente de alta complejidad, dado que involucra la intervención clínica sobre la fisiología reproductiva de varios participantes, lo que permite facilitar la constitución de diferentes tipologías familiares. Como descripción general, se puede indicar que, consta en el sostenimiento del estado de gravidez en favor de otra(s) persona(s) quien(es) tendrá(n) la calidad de progenitor(es). (Payne, Korolczuk, & Mezinska, 2020)

Para que esto se dé, existen múltiples técnicas científicas, entre ellas, la transferencia de un embrión previamente obtenido a través de un procedimiento In Vitro, conformado por un gameto femenino (ovocito) y un gameto masculino (espermatozoide), en el útero de una persona -diferente a la aportante del óvulo- quien llevará el embarazo hasta su fin. (Brinsden, 2003)

Su aplicabilidad obedece al interés procreacional¹ (Johnson v. Calvert, 1993) de diferentes actores que pretenden conformar una familia que no pueden o no quieren llevar por sí mismos el estado de gravidez, bien sea por razones de infertilidad, por imposibilidad física de concebir, o por no querer hacerlo.

Definición médica.

Este mecanismo de reproducción humano-asistida se encuentra definido en diversas fuentes documentales con elementos que, parecen ser esenciales para su consecución. Entre ellos, consentimiento médico informado de transferencia embrionaria, el acuerdo de gestación subrogada, la participación de una persona gestante, una persona o pareja con la intención procreacional, y fundamentalmente el vínculo filial entre la(s) persona(s) con interés procreacional y el recién nacido. (Trujillo Pacheco & García Prada, 2022)

¹ El interés procreacional es un concepto desarrollado desde el juicio Johnson vs Calvert, 1993, se trata del deseo de tener hijos y criarlos y tomar las medidas necesarias para que esto sea posible.

Para Eleonora Lamm, la gestación por sustitución [G.S] se encuentra definida como:

“La gestación por sustitución es una forma de reproducción asistida, por medio del cual una persona, denominada gestante, acuerda con otra persona o una pareja, denominados comitentes, gestar un embrión con el fin de que la persona nacida tenga vínculos jurídicos de filiación con la parte comitente”. (Lamm, 2013).

Por su parte, la profesora Rubí Nieves Rodríguez Díaz, haciendo referencia a la definición de maternidad subrogada aduce que:

“La madre subrogada consiente, por acuerdo, quedar embarazada con el objetivo de concebir y parir a un recién nacido, que va a ser criado como hijo propio por una pareja o persona soltera, llamados padres intencionales. La definición de la Sociedad Europea de Reproducción (ESHRE) no especifica la sexualidad de los padres intencionales (Shenfield, 2005)” (Díaz, 2018).

Tipos de gestación por sustitución [G.S].

Para representarlo de un modo estructural, los sujetos partes del proceso médico serían los siguientes, dependiendo de las modalidades en las cuales se ejecute el proceso, según las modalidades propuestas en el texto Gestación por sustitución, ni maternidad subrogada ni alquiler de vientres (Lamm, 2013):

Gestación por sustitución tradicional [G.S.T]

Los métodos tradicionales de gestación por sustitución se han dado a lo largo de los años, con precedentes tales como el nacimiento de Ismael, proveniente del vientre de Agar, esclava de Sarai, esposa de Abraham. (Génesis,16:4), evento en el que, al ser Agar esclava de Sarai, no podía ejercer autónomamente sus derechos filiales, que serían ejercidos exclusivamente por el padre.

En la actualidad, se tiene por referente el proceso Baby M. de la Corte Suprema de Nueva Jersey, Estados Unidos, en el que se discutió la legalidad o no del contrato de subrogación entre Mr. Stern y Miss Whitehead, durante el año de 1988, toda vez que Mr. y Mrs. Stern compartían el proyecto de convertirse padres durante el matrimonio, sin embargo, Mrs. Stern era infértil, por lo que decidieron realizar un procedimiento de inseminación intrauterina (Sánchez, Amoríos, Castrillón, González, & Ballesteros, 2009) del esperma de Mr. Stern en Ms. Whitehead, obteniendo como resultado de dicho procedimiento el nacimiento de Melissa.

En el caso en mención, se tuvo por invalido el contrato de gestación por sustitución siendo una de las principales razones que existía una conexidad genética entre baby M y la madre “natural”² de la niña, por lo que se fijó custodia compartida y régimen de visitas entre Mr. Stern y Ms. Whitehead. (In re Baby M, 1988)

La conexidad genética entre Ms. Whitehead con baby M, tanto como el fallo mismo, han derivado en la conclusión de hallarse en una posición dificultosa, desde su perspectiva legal, si lo que se pretende con este mecanismo es el ejercicio de los derechos y obligaciones filiales con exclusión total de la persona gestante sobre el recién nacido.

Sin embargo, es importante destacar que, en la actualidad se están suscitando nuevas discusiones sobre la posibilidad de vincular a título de pluriparentalidad a más de dos personas como padres, tal como se reconoce en la sentencia STC 8697, 2021. Novedad que replantea la discusión sobre los núcleos familiares consolidados a través del poliamor³ y aún más, la constitución de familias pluriparentales que ya tienen lugar en países como Argentina y Brasil, tal y como lo describe Agustina Bladilo, en el texto “Familias pluriparentales en la argentina: donde tres (¿o más?) no son multitud”. (Bladilo, 2018), lo

² La acepción de la maternidad natural obedece al principio *mater semper certa est* (Ulpiano, 533) desarrollado desde el Digesto de Justiniano, sobre el que se aduce que la maternidad es una situación relacional biológica, estableciendo que la madre es quien da a luz, incluso si el niño no es concebido por su marido.

³ Al respecto existen diversos artículos, entre los que destaca “La poligamia y la pluriparentalidad en los distintos ordenamientos jurídicos: un análisis comparado para incentivar la discusión sobre la familia plural” (Manzano, 2022)

que preservaría en el futuro la posibilidad de vincular a la mujer gestante como madre tanto como a la no aportante del material genético. Situación en la que, de facto, se anularía el concepto de gestación por sustitución tradicional.

Gestación por sustitución gestacional [G.S.G]

Las modalidades de gestación por sustitución gestacional se diferencian entre sí, principalmente por la aportación de los gametos que conformarán al embrión que posteriormente será transferido al útero de la persona gestante, siendo los principales:

Modalidad 01:

Gestación por sustitución gestacional por Aportación doble [G.S.G x A 2/2]

Consiste en la aportación de los gametos masculino y femenino por los padres intencionales. (Brinsden, 2003)

Es menester anotar que, esta modalidad es utilizada mayoritariamente, por personas heterosexuales con células haploides sanas, siendo entonces las condiciones del procedimiento las que tienden a guiar los motivos para requerir dicha técnica, tales como la imposibilidad física de llevar el estado de gravidez sanamente o incluso razones meramente estéticas.

Modalidad 02:

Gestación por sustitución gestacional por Aportación simple [G.S.G x A ½]

Consiste en la aportación del gameto masculino **Ó** femenino por alguno de los o el padre(s) intencional(es) y la donación de los gametos masculino **Ó** femenino por un(a) donante normalmente anónimo(a), ajeno(a) al o los padre(s) intencional(es). (Brinsden, 2003)

- **Modalidad 2.1: Aportación del gameto femenino por la madre intencional [G.S.G x A ½ fem.]**

Consiste en la aportación del gameto femenino por la madre de intención y la donación del gameto masculino por persona normalmente anónima, ajena a los padres intencionales. Esta tipología es también utilizada en procesos conocidos como Método [ROPA] o Recepción de Óvulos de la Pareja, dado que se destaca por su aplicabilidad en los casos en que se trate de un vínculo homoparental femenino, a través del cual, se realiza la transferencia de un embrión conformado genéticamente por una de las integrantes de la pareja, en la otra persona conformante del vínculo.

- **Modalidad 2.1: Aportación del gameto masculino por el padre intencional [G.S.G x A ½ masc.]**

Consiste en la aportación del gameto masculino por el padre de intención, y la donación del gameto femenino por donante normalmente anónima, ajena a los padres intencionales.

Modalidad 03:

Gestación por sustitución gestacional por donación doble [G.S.G x D 2/2]

Consiste en la donación de los gametos masculino y femenino por donantes normalmente anónimos, ajenos a los padres intencionales. (Instituto Bernabeu, 2024)

Conveniencia de G.S.G sobre la G.S.T.

La G.S.T descrita previamente, donde se ve implicada la conexidad genética entre la persona gestante y el embrión, deriva obligatoriamente en la vinculo sanguíneo de parentesco entre el producto de la gestación y la portadora gestacional. Reduciendo con ello, la posibilidad de implementación de esta técnica cuando el proceso se lleva a cabo con la finalidad de constituir un núcleo familiar en el que no se incluya para el ejercicio de derechos y obligaciones parentales a la persona gestante. (Fuchus & Berenson, 2018)

En contraposición, el proceso de gestación por sustitución gestacional, al no existir este vínculo genético entre la persona gestante y el recién nacido, permite, tras terminar el proceso de impugnación de la maternidad, el ejercicio de derechos y deberes parentales a los padres intencionales sin que se incluya en dichas actividades a la portadora gestacional.

¿Por qué es más correcto denominar el proceso como gestación por sustitución y no de otro modo?

La práctica médica de gestación por sustitución se ha descrito también con otras denominaciones. (Lamm, 2013) A continuación, se nombrarán algunas de ellas, identificando los factores que hemos considerado problemáticos lingüísticamente para la apropiación y aceptación cultural de la misma.

Alquiler de vientre: Connota lingüísticamente la vinculación de la persona gestante, como un sujeto que ocupará un rol mediato en la relación, es decir que, el margen de su protección versará sobre el regimiento contractual que subyace a la relación causal. Esto facilita el desconocimiento de sus derechos humanos. Adicionalmente, altera entre otras situaciones, la naturaleza contractual de la relación sustancial, aduciendo con ello que se rige por las características generales de tal tipología -arrendamiento-, circunstancia que facilita la cosificación e instrumentalización de la persona gestante.

Subrogación de vientre: El término subrogar está descrito en el diccionario de la Real Academia Española (Real Academia Española, 2024) como: Sustituir o poner a alguien o algo en lugar de una persona. Denominación que facilita la interpretación de un rol

secundario y precario de la persona gestante, toda vez que, se asume como el remplazo de otro antecedente o principal. Su figura de paso fractura la interacción y reconocimiento de los esfuerzos que implican el acto de gestar, parir, y dar a luz.

Maternidad subrogada: El término maternidad, como lo ha manifestado la Corte Constitucional en la sentencia T-375, 2022, no puede considerarse circunstancia englobada en su totalidad por la gestación. Se ha valorado la maternidad como una manifestación de la volición; es decir, como el ánimo de constituir y mantener el vínculo filial, provisionando durante el desarrollo general al menor, y ejerciendo efectivamente sus derechos y deberes filiales, tales como los cuidados personales, la custodia, la garantía del bienestar emocional, social, económico y familiar.

La fertilización in vitro o la inyección intracitoplasmática como antecedentes.

Según la Dra. Fiorella Bagnarello, la fertilización in vitro se define como:

“La fertilización in vitro se define como la técnica de reproducción asistida que involucra fecundación extracorpórea. La técnica consiste en una estimulación ovárica controlada mediante medicamentos aplicados a la mujer con la intención de obtener múltiples folículos, los cuales contienen los ovocitos que serán aspirados posteriormente vía vaginal. Esos ovocitos serán fertilizados en el laboratorio (“in vitro”) y, posteriormente, los ovocitos que sean fertilizados y progresen adecuadamente a embriones serán transferidos a la cavidad uterina.” (Bagnarello González, 2015)

Si bien la gestación por sustitución constituye per se un mecanismo de reproducción asistida no puede desconocerse que, dicho proceso médico de transferencia e implantación de un embrión ajeno en el útero de una persona gestante requiere de procedimientos antecedentes para la creación del embrión en un ambiente artificial. Por lo que se hace

necesario plantear sumariamente dos técnicas ampliamente aplicadas con dicho fin, ambas englobadas en el concepto de Fertilización In Vitro [F.I.V]., siendo estas, la Fertilización in Vitro convencional [F.I.V] y la Inyección intracitoplasmática [I.C.S.I.], diferenciándose entre sí, por algunos de sus protocolos y métodos, con sus características esenciales.

¿Qué es la fertilización in vitro convencional?

El proceso de fertilización in vitro convencional [F.I.V] (Pellicer, Giles, & Vidal, 2009) consiste en la reunión de células haploides en un entorno artificial y controlado, donde se espera alrededor de 24 horas, a que, de manera no forzada, se produzca la introducción de la cabeza de un espermatozoide en el ovocito maduro, de lo cual, resulta la formación de un cigoto con una única información genética para su subsecuente constitución de un célula diploide y un futuro blastocisto.

La fecundación se da una vez el espermatozoide traspasa efectivamente la corona radiada y la zona pelúcida, hasta depositarse en el líquido citoplasmático del óvulo. (de la Fuente Bitane, Barranquero Gómez, & Salvador, 2024)

En los procesos de gestación por sustitución, se procede a realizar la transferencia intrauterina del blastocisto a la persona gestante, una vez se dé la fecundación, y tras agotar ciertas fases preparatorias para su correcta implantación y desarrollo intrauterino, compuesto clínicamente por la fase de preparación endometrial⁴ (Fernandez-Sanguino, y otros, 2024) y cambio de fase.

¿Qué es la inyección intracitoplasmática?

⁴ En la preparación endometrial, el objetivo es crear un ambiente uterino óptimo, con suficiente engrosamiento endometrial para que un embrión transferido pueda implantarse y desarrollarse adecuadamente. (Fernandez-Sanguino, y otros, 2024)

La inyección intracitoplasmática consiste en la introducción forzada de un espermatozoide preparado e inmovilizado, previamente seleccionado por criterios de observación de su morfología, comportamiento y movilidad, a través de la membrana plasmática de un óvulo hacia el citoplasma de este, por medio de una cánula milimétrica. (Pellicer, Giles, & Vidal, 2009)

Sobre esta técnica, la doctora Cecilia Hernandez Leal, manifiesta que:

“En ICSI una vez se selecciona el espermatozoide en la pipeta de microinyección es colocado directamente en el interior del ovocito, atravesando en un solo paso las envolturas de la célula materna e introduciendo el espermatozoide íntegro, con el acrosoma y su contenido intactos y la teca perinuclear al ooplasma. Esta maniobra de inyección sustituye los pasos descritos de interacción entre gametos, como reacción acrosómica, unión del espermatozoide a la zona pelúcida, penetración e interacción de membranas ovocitaria y espermática.” (Leal, 2003, vol 54)

Ambas técnicas descritas buscan la efectiva fecundación del óvulo por el espermatozoide, sin embargo, tienen importantes diferencias en su aplicación, utilización y costo, entre ellas, la inyección artificialmente del espermatozoide en la técnica [I.C.S.I], mientras que en la [F.I.V] convencional, la introducción de dicho espermatozoide se da de forma natural en un medio de cultivo en el laboratorio. (Zheng, y otros, 2019)

A continuación, se propone un cuadro esquemático en el que se valoran sus características diferenciales

Método de Fertilización in Vitro	Características
Fertilización in vitro convencional /FIV/	En una placa de cultivo, se da la introducción de la cabeza espermática en el óvulo, haciéndose semejante a fecundación natural. (Instituto Bernabeu, 2024)

	<p>Menor costo que la ICSI.</p> <p>No requiere preparación del óvulo para diferenciar sus partes -Reduce necesidad de experticia del operador de laboratorio-.</p>
<p>Inyección intracitoplasmática del espermatozoide /ICSI/ (IVI, 2024)</p>	<p>El óvulo es microinyectado con una cánula de entre 5 y 7 micrómetros de diámetro, en la que se deposita el espermatozoide, en el citoplasma ovocitario -Debe traspasar la corona radiada, la membrana pelúcida y la membrana vitelina en un solo movimiento de alta precisión. – (Instituto Bernabeu, 2024)</p> <p>Costo superior por la implementación de pasos adicionales que se dan naturalmente en la FIV.</p> <p>Requiere preparación del óvulo para diferenciar sus partes al momento de la inyección, evitando afectar el cuerpo polar. (Lemesseffer, Terret, Campillo, & Labrune, 2022)</p> <p>Aplicable mayoritariamente en casos de infertilidad masculina, motivo por el que se selecciona tras observación un espermatozoide. (Zheng, y otros, 2019)</p>

(Cuadro de elaboración propia, fundamentados en la evidencia material de la práctica médica y la bibliografía citada en los cuadros)

Ahora bien, se hace necesario la incorporación de un recuento sumario sobre algunos de los diferentes protocolos de [F.I.V] para que sea manifiesta otra parte fundamental de algunos de los acuerdos de gestación por sustitución, la donante de óvulos, quien asume las fases de seguimiento de su ovulación, la posible estimulación (Pellicer, Giles, & Vidal, 2009), supresión o regulación de hormonas propias de su ciclo menstrual para su posterior extracción. (IVI, 2024)

Esta técnica puede darse con la utilización de múltiples protocolos, con características diferenciadas entre unos y otros, para lo cual se propone la siguiente tabla ilustrativa, que incluye algunos protocolos con sus características principales:

Tipos de protocolos Fertilización in vitro -F.I.V-	Principales características
Fertilización in vitro con protocolo de ciclo natural /F.I.V x prot C.Nat/ , (Escudero Velando, 2012)	<ul style="list-style-type: none"> a. Proceso preovulatorio natural. -No requiere de medicamentos hormonales- b. Se hace seguimiento al proceso de maduración folicular -para predecir la madurez ovocitaria- a través de ecografía transvaginal.
Fertilización in vitro por protocolo supercorto /F.I.V x prot S.C/ (Escudero Velando, 2012), (Coelho, Aguiar, Cunha, Cardinot, & Lucena, 2014)	<ul style="list-style-type: none"> a. Proceso preovulatorio a través de estimulación hormonal de muy corta duración. -Estimulación ovárica en los primeros días del ciclo-

	<p>b. Se hace seguimiento al proceso de maduración folicular -para predecir la madurez ovocitaria- a través de ecografía transvaginal (Puentes & Cerrillo, 2009).</p>
<p>Fertilización in vitro por protocolo corto /F.I.V prot. C/ (Coelho, Aguiar, Cunha, Cardinot, & Lucena, 2014) , (Escudero Velando, 2012)</p>	<p>a. Proceso preovulatorio a través de estimulación hormonal durante los primeros del ciclo. -Implementación de estimulación de gonadotropina a bajas dosis-.</p> <p>b. Se hace seguimiento al proceso de maduración folicular -para predecir la madurez ovocitaria- a través de ecografía transvaginal.</p>
<p>Protocolos con utilización de Antagonistas: (Bosch, Labarta, Fernández, & Remohí, 2009) (Escudero Velando, 2012)</p> <p>Los siguientes protocolos descritos implementan de medicamentos que hacen supresión de gonadotropina para regular la ovulación durante el ciclo y evitan la ovulación espontánea.</p>	
<p>Fertilización in vitro por protocolo largo /F.I.V x prot. L/ (Domingo, Melo, Pelliver, & Remohí, 2009)</p>	<p>a. Estimulación preovulatoria hormonal. -Estimulación hormonal en varias etapas del ciclo-.</p> <p>b. Implementación de supresores de agonistas de gonadotropina (GnRH) - Evita ovulación espontánea. Fase reguladora-.</p>

	<p>c. Se hace seguimiento al proceso de maduración folicular -para predecir la madurez ovocitaria- a través de ecografía transvaginal.</p>
<p>Fertilización in vitro por protocolo superlargo /F.I.V x prot S.L/ (Vittoria Vita, 2015)</p>	<p>a. Implementación de medicación preparatoria durante varias semanas o meses antes de la estimulación -fase preparatoria-.</p> <p>b. Estimulación preovulatoria hormonal. Implementación de estimulación de gonadotropina. - fase estimulante-</p> <p>c. Implementación de supresores de agonistas de gonadotropina -GnRH- -fase reguladora-</p> <p>d. Se hace seguimiento al proceso de maduración folicular -para predecir la madurez ovocitaria- a través de ecografía transvaginal.</p>
<p>Fertilización in Vitro por Crio protocolo. F.I.V x Crio (Duarte-Filho & Podgaec, 2021)</p>	<p>a. Implementación de medicación preparatoria durante varias semanas o meses antes de la estimulación -fase preparatoria-.</p> <p>c. Estimulación preovulatoria hormonal. Implementación de estimulación de gonadotropina. -</p>

	<p>fase estimulante- (Epifanio & Vergara, 2009)</p> <p>e. Implementación de supresores de agonistas de gonadotropina -GnRH- -fase reguladora-</p> <p>a. Se hace seguimiento al proceso de maduración folicular -para predecir la madurez ovocitaria- a través de ecografía transvaginal.</p> <p>b. Vitricación del embrión en estado de blastocisto. -Transferencia embrionaria derivada-.</p>
--	--

(Cuadro de elaboración propia, fundamentados en la evidencia material de la práctica médica y la bibliografía citada en los cuadros)

Espectro sociocultural.

De ahondar en el análisis general del relacionamiento de la cultura con la familia se percibe la factibilidad de la modificación de las dinámicas -y procesos- de una y otra, debido a que la familia es el núcleo primario de la promulgación de la cultura, por tanto, también es el primer grupo a través del cual ésta puede sufrir modificaciones.

La apreciación de la cultura como proceso desde su composición y evolución, (Horkheimer, 2001) se presenta de los siguientes modos:

1. **Apreciación idealista como unidad estructurada:** La valoración de la cultura como una manifestación ideática de una época determinada por un espíritu imperante prefijado por los siguientes rasgos esenciales:
 - a. **Modos de vida:** Representación en concreto de valores sociales, objetivos personales y colectivos.
 - b. **Principios ideáticos:** Estándares éticos y morales.

2. **Apreciación materialista de las dinámicas económicas:** La valoración de la cultura surge de la valoración de los procesos materiales de la vida en sociedad, su dinámica económica y su relacionamiento en:
 - a. **Las Tipologías de consumo, producción y circulación económica de la época.**
 - b. **Instituciones y obras de la época.**

Sea de una o de otra apreciación se puede extraer en la tipología de familia constituida a través de la asistencia médica a generado en el medio cultural así:

- a. Desde la perspectiva idealista, los modos de vida son modificados por la posibilidad de encontrar la posibilidad de constituir familias producto de relaciones homoparentales, siendo ello parte de la modificación de los valores sociales y colectivos, el acceso efectivo a la garantía constitucional del derecho a la igualdad.
- b. Desde la perspectiva materialista se puede extraer que la evolución de la investigación médica y su aplicación en asuntos relativos a la fertilidad son asunto novedoso y está influido por una necesidad de relacionamiento propio de esta época.

Ahora bien analizando esta figura desde la previamente expuesta teoría sobre la libertad de (Berlin, 1988) en la adquisición de derechos, encontramos que existe un respaldo jurisprudencial a los principios de progresividad y de no regresividad en la sentencia SU-074 de 2020, según la cual no se pueden revertir las medidas que logran la protección de derechos, procurando ampliar el ámbito de realización del derecho.

Estructura general del proceso de gestación por sustitución.

A continuación, se propone el siguiente diagrama en el que se compilan algunas de las características generales y el rol de los participantes que integran dicha relación.

Partes de la gestación por sustitución y algunas características		
Parientes Intencionales /P.I/	Donantes Anónimos de gameto /D.A.G/	Gestante
<p>Características:</p> <p>a. Persona o pareja con vocación de ser padres que acude a la clínica especialista en fertilidad para llevar a cabo el proceso de fertilización con la vocación de ser padre(s)/madre(s). (Susan & John, 2005)</p> <p>b. Pueden aportar el 50% o 100% del material genético del</p>	<p>Características:</p> <p>a. La donación debe ser:</p> <p>i. Anónima.</p> <p>ii. Altruista. (Ley 14, 2006)</p> <p>b. La persona debe cumplir con los requisitos necesarios - establecidos legalmente y por protocolo de la</p>	<p>Características:</p> <p>a. Persona con aptitud física, psiquiátrica y psicológica para gestar. (Corte Constitucional de Colombia, 2009)</p> <p>b. Ser madre. (Corte Constitucional de Colombia, 2009)</p> <p>c. La gestación debe ser originada de un</p>

<p>embrión -Uno o ambos gamentos- (Susan & John, 2005)</p> <p>c. Busca(n) el posterior reconocimiento de su paternidad/maternidad a través del reconocimiento paterno del registro civil de nacimiento del menor/ pueden buscar adopción determinada -del pariente intencional que no hace aporte genético- (Ley 14, 2006)</p> <p>d. Incoa(n) pretensión de impugnación de la maternidad del menor ante juzgado de familia debido a la inexistencia del vínculo genético (Ley 14, 2006)</p>	<p>clínica de fertilidad- para su vinculación al proceso, entre ellos la aptitud física y psicológica (Erin, 2021).</p> <p>c. Reciben compensación posterior derivada de los perjuicios que pudieron ocasionarse debido a la donación. (Kenney & McGowan, 2014)</p>	<p>contrato altruista - sin ánimo de lucro- (Corte Constitucional de Colombia, 2009)</p> <p>d. La persona gestante debe acudir a los controles programados por la clínica de fertilidad en materia médica, psicológica, psiquiátrica y otros -tales como trabajo social- (Corte Constitucional de Colombia, 2009)</p> <p>e. La persona gestante debe informar oportunamente sobre la evolución del embarazo</p> <p>f. Cumplir con las recomendaciones brindadas por el personal clínico</p>
---	---	---

		para el correcto desarrollo del embarazo. (Corte Constitucional de Colombia, 2009)
--	--	--

Algunos pasos de las Partes de G.S.G (American Society for Reproductive Medicine, 2022)		
Parientes Intencionales /P.I/	<p>Pasos⁵:</p> <p>Valoración de idoneidad física y psicológica.</p> <p>Aportación espermática u ovular</p> <p>Examen CGT⁶, es un test genético preimplantacional, para determinar si existe un alelo con unas enfermedades tales como la fibrosis quística⁷, la enfermedad de Tay-Sachs⁸, entre otros.</p>	<p>-Recolección espermática u ovular.</p> <p>-Valoración médica.</p> <p>-Valoración psicológica.</p> <p>-Prueba genética de paternidad.</p>

⁵ Información de los test extraída de: Cómo entender la genética: Una guía para pacientes y profesionales médicos en la región de Nueva York y el Atlántico Medio (Genetic Alliance, 2009)

⁶ Por sus siglas en Inglés Carrier Genetic Test. En español reconocido como Test genético de portadores.

⁷ FQ es un trastorno heredado que se causa por un defecto o mutación en el gen regulador de la conductancia transmembrana de la fibrosis quística, afecta las células que producen el moco, sudor y jugos digestivos. (Mayo Clinic, 2013)

⁸ Tay-Sachs, Trastorno Genético provocada por la ausencia de enzimas que ayudan a descomponer las sustancias grasas -gangliósidos-. (Mayo Clinic, 2023)

	<p>Se destaca por ser un test de planificación familiar.</p> <p>La práctica del PGT⁹, (Guillén & Bronet, 2009) que es una prueba genética que se ha de practicar en los genes o cromosomas del trofotodermo del blastocito¹⁰, prueba útil para pronosticar una enfermedad o confirmar un diagnóstico.</p> <p>Sirven para identificar monosomías, trisomías e incluso identificar si se tratan de embriones con cromosomas XX o XY - determinantes del sexo- debe hacerse a través de biopsia o en medio de cultivo, siendo su efectividad un tanto menor.</p>	
<p>Donantes Anónimos de gameto /D.A.G/ (Pellicer, Giles, & Vidal, 2009)</p>	<p>Pasos: Preparación y estimulación Ovular F.I.V</p>	<p>Medicamentos y proteínas preparatorias de la ovulación.</p>

⁹ Por sus siglas en inglés Preimplantation genetic test.

¹⁰ Embrión de 5 días aproximadamente.

	<p>Valoración de idoneidad física y psicológica</p>	<p>Valoración médica.</p> <p>Valoración psicológica.</p> <p>Maduración Ovocitaria.</p> <p>Punción ovocitaria.</p> <p>Aspiración de Óvulo Maduro</p>
<p>Gestantes: (American Society for Reproductive Medicine, 2022) , Corte Constitucional de Colombia. (2009). <i>Sentencia T-968/09.</i> Bogotá.</p>	<p>Pasos:</p> <p>Valoración de idoneidad física y psicológica.</p> <p>Preparación endometrial para transferencia embrionaria intrauterina.</p> <p>Transferencia embrionaria</p> <p>Seguimiento de la gestación</p> <p>Asistencia a controles médicos y psicológicos, incluido la práctica de test tales como en TPNI y ecografías de control, entre ellas, ecografía de detalle anatómico y ecografía de</p>	<p>Medicamentos y proteínas regulatorias de la ovulación.</p> <p>Valoración médica.</p> <p>Valoración psicológica.</p> <p>Inducción a Implantación embrional -3 a 5 días-.</p> <p>Prueba de embarazo Proteínas para sostenimiento del proceso de embarazo.</p> <p>Práctica de ultrasonido y ecografías para reconocer el estado del proceso de gravidez.</p>

	Doppler fetoplacentario ¹¹ (De Agostini, Morán, Cordano, & Garat, 2021)	Chequeos médicos, de trabajo social y psicológicos
--	--	--

(Cuadro de elaboración propia, fundamentados en la evidencia material de la práctica médica y la bibliografía citada en los cuadros)

Capítulo 02. Regulación jurídica.

Para abordar suficientemente el tópico de la regulación jurídica de la gestación por sustitución [G.S], siendo este un tema de análisis complejo, dada la convergencia de tópicos tales como, los derechos humanos, la bioética, la ciencia médica y el derecho, se propone comprender el fenómeno desde una perspectiva ecléctica, así:

- Es el conjunto de diversos tratamientos de reproducción humana asistida [T.R.A], siendo tales los descritos [F.I.V], [I.C.S.I] y la donación de gametos, por tanto, la regulación normativa de estos influye directamente en el espectro de la gestación por sustitución [G.S].
- Es entendido como un tratamiento de reproducción humana asistida [T.R.A] independiente y como tal, existe una serie de pronunciamientos Constitucionales al respecto.
- Toda vez que a partir de dicho [T.RA] se busca la procreación y la conformación de diferentes tipologías de familia es necesario ahondar en la protección al derecho a la familia, los procesos judiciales que deben agotarse para el establecimiento de la filiación con el niño, niña o adolescente [N.N.A] y otros.

¹¹ Evalúa la circulación útero-placentaria

Razones por las que, se estructura el presente capítulo en tres sub-acápites, cada uno relativo a la regulación normativa propia de la materia específica de regulación.

Regulación normativa de los tratamientos de reproducción humano-asistida [T.R.A].

La regulación de las técnicas de reproducción humano-asistida [T.R.A] se encuentra en términos generales regulados en el Artículo 42 de la Constitución Política de Colombia de 1991, en la Ley 73, 1988, reglamentado en el Decreto 1546 de 1998 del Ministerio de Salud y Protección Social y el Decreto 2493 de 2004 del Ministerio de Salud y Protección Social, modificada por la Ley 1805 de 2016, en lo relativo al tratamiento de datos personales habeas data en la Ley 1581 de 2012, así como la Ley Estatutaria de Salud, Ley 1751 de 2015, ley 1953 de 2019, en diversas sentencias de la Corte Constitucional, entre ellas las sentencias T 528 de 2014, SU 074 de 2022 y T 144 de 2022. Así como los acuerdos de gestación, los consentimientos informados, entre otros documentos privados que rigen dicha relación sinalagmática¹²

Artículo 42 Inciso 6 de la Constitución Política de Colombia

La principal fuente legal sobre la que se instituye todo desarrollo legislativo y jurisprudencial en el país se fundamenta en el reconocimiento constitucional del que gozan los mecanismos de reproducción asistida del artículo 42 de la Constitución Política de Colombia en su inciso sexto.

La ley 1953 de 2019

Tiene como objeto crear una política pública de infertilidad en aras de garantizar los derechos sexuales y reproductivos de aquellas personas que sufren de alguna condición, ya sea física o psicológica, les impida tener hijos. Esta política pública, tiene una visión de

¹² Otra denominación de los contratos bilaterales, definido como Pacto del que emanan nexos recíprocos, correspondientes, simultáneos (Gaviria Cardona, 2020)

prevención e investigación para caracterizar la infertilidad y los índices de morbilidad; además establece las condiciones para acceder al tratamiento de Fertilidad.

En ella se establece como definición para la infertilidad, en su artículo segundo como una enfermedad del sistema reproductivo que impide lograr un embarazo después de doce meses o más de relaciones sexuales no protegidas y establece como parámetros de política pública componentes investigativos, preventivos, educativos, de diagnóstico y tratamiento, y de adopción para las personas infértiles. Adicionalmente habilita la posibilidad de constituir asociaciones público-privadas para el tratamiento médico requerido.

Línea Jurisprudencial sobre [T.R.A]:

Sentencia T-274 de 2015

La presente sentencia es considerada un hito jurisprudencial, tal y como se explica en el artículo “El acceso a las técnicas de reproducción asistida como una garantía de los derechos sexuales y reproductivos: la jurisprudencia de la Corte Constitucional a la luz del Derecho Internacional de los Derechos Humanos” (Pabón Mantilla, Upegui Toledo, Archila Julio, & Otero Gonzalez, 2017) toda vez que garantizó el derecho de la salud reproductiva en Colombia, y en particular el amparo a los tratamientos médicos de reproducción humano-asistida [T.R.A] modificando con ello una tendencia de negación del amparo desde el año 1994¹³ en razón a diversas circunstancias, entre las que destacaron: los requerimientos exigidos por el Plan Obligatorio de Salud, siendo estos: el origen de la discapacidad reproductiva: primaria o secundaria, pareja que haya tenido relaciones sexuales sin protección por menos de un año, como se considera en la sentencia T 752 de 2007.

¹³ Entre los precedentes sobre el amparo al derecho a la salud en Colombia, se refiere la sentencia: T-1104 de 1994 en la que se ampara el derecho a la prevención, la atención y rehabilitación de los pacientes. Evolución en la garantía al derecho a la salud como derecho fundamental reconocido inicialmente en la sentencia T-400 de 1992

La petición principal de las accionantes fue ordenar a sus EPS a autorizar el procedimiento de congelamiento de embriones para acceder a procedimientos de [T.R.A] una vez terminaran sus respectivos tratamientos de quimioterapia de la presente sentencia constan. Entre las consideraciones de la Corte destacan el reconocimiento de los [T.R.A] como un componente esencial del derecho a la reproducción humana para que personas infértiles puedan tener hijos.

Se reconocen entre los precedentes del derecho a la salud reproductiva en la nación destacados antes de la sentencia T 274 de 2015, providencias y garantías de amparo tales como:

- Incorporación del principio de autonomía¹⁴, T 400 de 1992
- El derecho al acceso a tratamientos médicos para garantizar la salud integral de las personas, incluidos los [T.R.A] en la sentencia T 512 de 2003, desarrollado en concordancia con el derecho a la igualdad en la sentencia T 633 de 2010.
- El límite impuesto para el acceso a tratamientos médicos según el Plan Obligatorio de Salud desarrollado en la sentencia T 752 de 2007.
- Ampliación del acceso a medicamentos y tratamientos médicos para garantizar la salud integral de las personas incluso si no se cumplen los requisitos del Plan Obligatorio de Salud¹⁵ [P.O.S] en la sentencia T 424 de 2009, como antecedentes se encuentran las sentencias T 884 de 2004, T 636 de 2007, T 901 de 2004, T 605 de 2007 y T 1104 de 1994 [sentencia hito sobre la garantía de salud integral]

¹⁴ La autonomía personal se refiere en el ámbito de la bioética a las reglas personales del ser a través de información adecuada mientras que se toman decisiones libres de influencias de aquel que controla las opciones. (Beachump & Childress, 2023)

¹⁵ Desarrollado en el artículo 162 de la ley 100 de 1993 y la ley 1122 de 2007.

- El derecho al diagnóstico para las condiciones asociadas a la infertilidad, desarrollado en la sentencia T 229 de 2009, y sus sentencias antecedentes T-636 de 2007, T 304 de 2005.
- El derecho a la información, guía y acompañamiento médico desarrollados en las sentencias T 946 de 2007 y T 890 de 2009.
- La sentencia T- 528 de 2014 en la que se reconoce la imperiosa necesidad de accionar afirmativamente como Estado para la inclusión dentro del sistema de seguridad social procedimientos o [T.R.A] tales como la [F.I.V] para superar afecciones en la salud reproductiva de los pacientes, además de referirse a los precedentes en los que se describen principios afines tales como el principio de continuidad del servicio de salud¹⁶, principio de eficacia¹⁷ de prestación del servicio de salud, y el principio de confianza legítima, desarrollados en la sentencia T 760 de 2008 y T 942 de 2002.

Sentencia SU-074 de 2020

Se realiza un estudio sobre el acceso restrictivo que ha tenido este tipo de reproducción asistida en la jurisprudencia, mediante las sentencias de tutela.

Los tutelantes, en principio argumentaban que requerían que se les garantizara los derechos fundamentales a la salud, la vida y la integridad personal, sin embargo, en su gran mayoría fueron denegadas en primera instancia, segunda instancia y por la revisión de Corte Constitucional - Sentencia T 572 de 2002, T 644 de 2010, T 689 de 2001, T-636 de 2007 y T-946 de 2007 proferidas por los jueces constitucionales, en dichos fallos no se logra visualizar una conexidad de dichos derechos presuntamente vulnerados, sin embargo, ignoraron que se estaban vulnerando el derecho al libre desarrollo de la personalidad, a la igualdad, la familia, entre otros, ignorando así su deber impuesto por el artículo 14 del

¹⁶ También desarrollado en el artículo 3, numeral 21 de la ley 100 de 1993

¹⁷ También desarrollado en el artículo 3, numeral 9 de la ley 100 de 1993

decreto 2591 de 1991, dado a que aunque no se nombraron dichos derechos, no es indispensable nombrar la norma constitucional infringida.

Así lo vio la Corte Constitucional en otras decisiones - sentencias T-274 de 2015, T 306 de 2016, T-528 de 2014, T-274 de 2015, T 375 de 2016, T 126 de 2017. Finalmente, las Sentencias T 377 de 2018 y T 337 de 2019 ratificaron que uno de los escenarios en los cuales es posible garantizar procedimientos de reproducción asistida se presenta cuando “la imposibilidad de acceder al tratamiento de fertilidad resulta en una vulneración de otros derechos fundamentales, como los de igualdad, no discriminación, derecho a conformar una familia.

Los jueces de instancia argumentaron que, el tratamiento requerido no está incluido en el Plan de Beneficios en Salud, debido al alto costo que conlleva la realización del mismo y que las personas que pretende acudir a este tienen la alternativa de la adopción, todo esto no obstante a que cada uno de los tutelantes presentaban patologías que les impedía concebir mediante métodos naturales y que profesionales de la salud, prescribieron como alternativa eficaz la fertilización in vitro

Entre las Entidades Prestadoras de Salud accionadas se encuentran: Coomeva, Salud Total, Cruz Blanca y Medimás¹⁸

Estimaciones de costos según Ministerio de Salud

Rango de costo FIV	Protocolo utilizado
\$ 10.276.257 a \$ 14.505.940	Antagonista o gonadotropinas
\$ 29.126.598 a \$ 32.846.964	Corto y largo

Estimación de precios de las Instituciones Prestadoras de Salud

¹⁸ Refiérase a la sentencia SU 074 de 2020 previamente citada.

Rango de costo FIV	IPS
\$ 16.500.000	Profamilia
\$ 14.300.000 y \$ 19.117.000	CECOLFES
\$ 15.000.000 y \$ 20.000.000	Reprotec
\$ 18.000.000	Clínica Eugin
\$ 12.135.000 y \$ 16.893.500	Centro de Fertilidad Humana Inser

En ese orden de ideas dicha corporación estima dentro de un examen Constitucional, que es válido reclamar la protección de derechos fundamentales bajo sede de tutela debido a que se concretan las legitimaciones por activa y por pasiva.

La primera por cuanto dentro de los 5 casos objeto de estudio cada uno de los actores son titulares de los derechos fundamentales objeto de reclamo, no dándose la vulneración en separado de cada uno de ellos, sino más bien que implica que la legitimidad de estos se esgrima conjuntamente por el proyecto de vida en pareja y la segunda puesto que es dado el llamado de responsabilidad por parte de las EPS allí accionadas, todas prestadoras de un servicio público.

Las acciones cumplen el requisito de subsidiariedad pues, no se cuenta con otro mecanismo normativo para la protección de los derechos bajo discusión, de otro lado se examina el papel se la Super Intendencia Nacional de Salud, teniendo esta un papel principal y prevalente frente al juez constitucional, no obstante, carece de idoneidad no embarca las competencias de dicha entidad.

La jurisprudencia constitucional ha tenido dos vertientes frente al procedencia de la tutela como amparo de tratamientos de fertilidad:

Improcedencias	Procedentes
Sentencia T-1104 de 2000	Sentencia T-572 de 2002
Sentencia T-689 de 2001	Sentencia T-633 de 2010
Sentencia T- 946 de 2002	Sentencia T-644 de 2010
Sentencia T-512 de 2003	Sentencia T-377 de 2018
Sentencia T-752 de 2007	Sentencia T-337 de 2019
Sentencia T 226 de 2010	

La jurisprudencia constitucional reiterativamente a conceptualizado sobre la negativa de proteger la cuestión aquí plateada, debido a que, la garantía para con los derechos reproductivos, por lo menos en los fallos estudiados por esa corporación, ya que:

- a) las tutelas encaminadas por ese tipo de patologías no ponen en riesgo la vida, integridad, dignidad o la salud de los actores,
- b) La garantía de la procreación implica un deber de abstención por parte del aparato estatal,
- c) el legislador es la autoridad competente para garantizar la maternidad biológica, por tanto, es una carga que no puede imponérsele al estado,
- d) las parejas o personas que padecen de infertilidad pueden, ante su deseo de conformar una familia, acudir como alternativa a la adopción.
- e) este tipo de tratamientos no están incluidos en el POS.
- f) El sistema General de Seguridad Social en Salud posee recursos escasos y estos deben ser priorizados hacia la atención de patologías en los cuales se vea en peligro la vida.

Ante las pocas consideraciones jurisprudenciales, se ha accedido positivamente al recurso de amparo, solo cuando se busca la protección del principio de continuidad en las prestaciones del servicio de salud, además que, en dichos casos, se debía proteger:

- La entrega de medicamentos
- Se contaba con un tratamiento médico vigente
- Procedimiento no es igual realización de exámenes para diagnosticar fertilidad
- Cuando se trata de una vulneración al principio de continuidad
- Cuando en razón de las sintomatologías derivadas de la infertilidad, se deriva otro tipo de enfermedades que comprometen la salud e integridad del accionante, ante lo cual indirectamente se contiene la infertilidad.

Dichas valoraciones no se hacen concretamente frente a la fecundación in vitro, ante lo cual es menester precisar que la Corte, ha negado el amparo cuando la pretensión principal va encaminada a facilitar la reproducción de los tutelantes y se ha accedido a tutelar este cuando se observa la conexidad de los derechos reproductivos para con los derechos de la personalidad, igualdad, conformar una familia y la no discriminación.

Igualmente se hace aclaración de que incluye precisamente el derecho y el acceso a los servicios de salud reproductiva, esto es:

- Información y educación.
- El acceso a la interrupción voluntaria del embarazo,
- La garantía frente a una maternidad libre y segura,
- Prevención y tratamiento de las ETS y las enfermedades de los aparatos de reproducción femenino y masculino
- El acceso para dar solución a la infertilidad, así como la tecnología científica para el mismo

En síntesis, la Corte precisa que, para la protección de la dignidad humana, la igualdad, los derechos productivos y el derecho a salud, es necesario limitar el acceso a los tratamientos de infertilidad de alta complejidad – fecundación in vitro, ya que un acceso ilimitado sería una carga que el Sistema General de Seguridad Social en Salud sería contrario y a la ley, la jurisprudencia y además de no ser financiable por el alto costo que conlleva con lo que se allegaría un déficit para el mismo, ante lo cual se deben cumplir estos requisitos para el acceso a este tratamiento:

- Edad,
- Condiciones de la pareja o persona infértil,
- el tratamiento debió haber sido prescrito por un médico especialista y adscrito a la EPS,
- se debieron haber agotado las demás alternativas y tratamientos de infertilidad,
- la capacidad económica de la pareja o persona infértil, esto atendiendo al principio de proporcionalidad,
- no haber tenido hijos anteriormente y
- se deben ver comprometidos otros derechos fundamentales conexos.

Ante estos requisitos el ADRES será la entidad encargada de garantizar que se cumplan los requisitos anteriormente enumerados, se acceda a la financiación parcial o excepcional, además de obtener los conceptos favorables del especialista de la EPS, luego será el ADRES quien verificará el cumplimiento de los requisitos, como la capacidad económica de la pareja o persona infértil.

Pronunciamientos Constitucionales sobre la gestación por sustitución.

La gestación por sustitución ha tenido más de 16 proyectos legislativos en Colombia, todos de iniciativa congresual, hasta el momento sin éxito alguno, toda vez que todos han

resultado en archivo, tal y como se reconoce en la sentencia de tutela T- 275 de 2022¹⁹, sin embargo, sí existen múltiples sentencias Constitucionales sobre la materia, entre las que destacan las siguientes:

Tutela 968 del 2009

M.P. María Victoria Calle Correa

Esta sentencia de control constitucional concreto, con efectos Inter partes, aduce de fondo la problemática existente surge del contrato de gestación por sustitución se celebró bajo la modalidad de contrato verbal entre la intención de ser padre del señor Salomón, la vocación de creación de un familia y la vulneración sistémica producto de la mala praxis judicial que, tras reiterativas sentencias segregó los derechos fundamentales de la gestante por sustitución que aportó sus propios óvulos a la creación familiar del señor Salomón, siendo así, madre biológica de los niños Samuel y David.

Sarai, la madre gestante presenta acción de tutela contra la sentencia del Juzgado Décimo de Familia de Cali, en la que se concedió el permiso de salida del país de los niños en razón de la vulneración de sus derechos de custodia y cuidados personales sobre sus hijos biológicos y por parte de los niños, además de la vulneración del derecho de establecer vínculos pisco-afectivos con su madre biológica, el establecimiento real de su posible relacionamiento familiar como medio de la autodeterminación y búsqueda de las estipulaciones causales y genéticas como concausas del ser y no ser separados de ellas.

En el presente caso, se otorgaron los derechos de custodia y cuidados personales a la hermana de Salomón como figura de familia paternal a título de tutora por valoraciones que, probatoriamente sólo fueron estimadas desde una perspectiva económica.

De la parte motiva de la sentencia se extrae que, el vínculo contractual que existió entre Sarai y Salomón no fue propiamente uno de gestación por sustitución gestacional, toda vez

¹⁹ En la referida sentencia, el accionante solicitó el reconocimiento de la licencia de paternidad por 18 semanas por ser el padre único y cabeza de familia, dado que, su hija había nacido mediante gestación por sustitución, sin vínculo genético con la menor.

que el óvulo implantado provenía de Sarai. Adicionalmente se establecen algunos de los requisitos básicos para garantizar los mínimos vitales de cada uno de los integrantes de la predicada relación sustancial, promotor de la progenie de la especie humana a través de la reproducción asistida, siendo estos:

- Que la (mujer) tenga problemas fisiológicos para concebir.
- Los gametos que se requieren para la concepción no sean aportados por la mujer gestante (quien facilita su vientre).
- Que la mujer gestante no tenga como móvil un fin lucrativo, sino el de ayudar a otras personas.
- Que la mujer gestante cumpla una serie de requisitos como:
 - Mayoría de edad.
 - Salud psicofísica.
 - Haber tenido hijos, etc.
- La obligación de la persona gestante de someterse a los exámenes pertinentes antes, durante y después del embarazo, así como a valoraciones psicológicas;
- Preservación de la identidad de las partes.
- La mujer gestante, una vez firmado el consentimiento informado, e implantado el material reproductor o gametos, no pueda retractarse de la entrega del menor.
- Que los padres biológicos no pueden rechazar al hijo en ninguna circunstancia.
- La muerte de los padres biológicos antes del nacimiento no deje desprotegido al menor.

- La mujer gestante sólo podría interrumpir el embarazo por prescripción médica, entre otros.

La estructuración formal de la procedencia jurisprudencial dado en la sentencia determina el límite para la garantía del acceso a la reproducción humana a parejas y relaciones producidas desde una perspectiva de género garantista sobre los vínculos filiales homoparentales y hetero parentales que, biológica o médicamente no serían posibles y la posibilidad de la creación de familias divergentes.

Sin embargo, sobre los requisitos allí estipulados, es necesario ahondar en su apreciación, toda vez que, pueden resultar términos vagos, inadecuados o desactualizados. Así:

- Que la (mujer) tenga problemas fisiológicos para concebir

El límite formal sobre la capacidad de solicitar ser parte de este tipo de contratos como relación causal, por términos de sexo y orientación sexual, dejando como imposible jurídico la pretensión incoada por los hombres, personas Inter sexuadas o no binarias y todo aquel que, por condiciones naturales diferentes a la sexual no puedan atribuírsele la capacidad de gestar, ergo capacidad de concebir.

- Los gametos que se requieren para la concepción no sean aportados por la mujer gestante (quien facilita el vientre).

El presente límite formal de la estructuración sustancial obedece a una lógica de practicidad y sostenimiento de las capacidades de ejercer la actividad jurídica con el menor riesgo posible, toda vez que, si la mujer que realiza el proceso de gestación por sustitución gestacional, es decir, sin aportar material genético no posea facultades jurídicas que versen sobre la filiación genética.

La afirmación anterior se transversaliza con los retos representaría a la capacidad de heredar en si se permitieren procesos en los que la mujer que realiza la gestación por sustitución gestacional aporte sus óvulos.

Además de la posibilidad de ejercicio de prácticas extorsivas sobre la delegación o no de la custodia de forma independiente de los parientes intencionales que conforman la relación jurídica a título de solicitante.

- La mujer gestante no tenga como móvil un fin lucrativo, sino el de ayudar a otras personas.

Este precepto si se analiza su carga sustancial desde una perspectiva de derechos humanos contrapone la posibilidad de ejercer libremente autodeterminación física de la mujer al celebrar contratos sobre los que se deriven contraprestaciones económicas de un modo seguro y reglamentado y la alta posibilidad de la cosificación de la mujer si ello se encontrase permitido.

- La mujer gestante debe tener la obligación de someterse a las valoraciones psicológicas exámenes pertinentes antes, durante, y después del embarazo.

Las anteriores descripciones jurisprudenciales y sus efectos están delimitados por una pregunta transversal:

¿Cómo el Estado asume la carga social la habilitación de sistemas eficientes, próximos, minuciosos sobre la habilitación de medios idóneos de protección sobre las mujeres y sus concausas en el procedimiento en mención?

¿Es acaso sólo del particular en disposición de los medios económicos y sociales el encargo de velar por la seguridad procedimental de tal parto y desarrollo del nasciturus?

¿No implica consecuentemente aquello que la factibilidad de desarrollar la práctica social la capacidad económica, y, por ende, todo aquel que propugne por hacerlo y no disponga de los medios suficientes un entorno hostil y propenso a la vulneración de los derechos humanos de todos los implicados en él?

Estipular la delimitación sin propiciar los medios de aplicación idóneos y los planes de atención prioritaria sobre estas circunstancias deriva en la ausencia de límites negativos de la protección social que debe garantizar el Estado sobre los mismos, tal como lo reconoce la misma Corte en la sentencia T 275 de 2022, haciendo referencia sobre la ausencia legislativa en la materia.

- La muerte de los padres biológicos antes del nacimiento no deje desprotegido al menor.

Hemos observado que, algunos contratos de gestación por sustitución prevén esta situación implementando la asignación de contactos y acudientes de emergencia ante el eventual fallecimiento o ausencia de los padres intencionales

- La mujer gestante sólo pueda interrumpir el embarazo por prescripción médica.

Este requisito merece un análisis cuidadoso, toda vez que parece encontrarse contrapuesto a la sentencia de C-055 de 2022²⁰ de la Corte Constitucional, situación que ofrece un paralelismo en la garantía y protección a los derechos del nacidurus, de la prevalencia de la voluntad procreacional de los parientes intencionales versus la autodeterminación de la mujer y su autonomía reproductiva.

²⁰ Sentencia C-055 de 2022, mediante la cual la Corte Constitucional despenalizó el aborto hasta la semana 24 de gestación y establece que la prohibición del aborto constituye una barrera para acceder a la garantía de los derechos reproductivos de la mujer, entre ellos su autonomía reproductiva.

A criterio nuestro, han de prevalecer los derechos reproductivos de la mujer, los que, a pesar de encontrarse sometidos a una condición contenida en un contrato, gozan de una naturaleza inherente a la mujer y le son inalienables.

Ahora bien, ello no implica que se desconozcan las preguntas relativas a la operatividad del clausulado contractual como mecanismo que prevea la circunstancia de la finalización del contrato por la terminación unilateral del contrato debido a la terminación del embarazo por voluntad de la gestante y contrario al criterio médico, entre ellas:

¿serían válidas las cláusulas sancionatorias o penales sobre este hecho en particular?,
¿serían oponibles y eventualmente se encontrarían los parientes intencionales legitimados para hacerlas valer?

O por el contrario ¿es este un límite válido toda vez que fue adquirido de una manera libre, voluntaria e informada?

Sentencia de 28 de noviembre de 2012. Serie C N° 257²¹ “Caso Artavia Murillo y Otros VS Costa Rica”

En este caso, la Corte Interamericana de Derechos Humanos [Corte.I.D.H] regula las restricciones de la Fertilización In Vitro.

Nueve parejas presentaron una petición ante la Comisión Interamericana de Derechos Humanos [CIDH], debido a que la Sala Constitucional de la Corte Suprema de Costa Rica el 15 de marzo de 2000 declaró inconstitucional el Decreto Ejecutivo N° 24029-S de 3 de febrero de 1995 emitido por el Ministerio de Salud, por medio del cual se autorizaba la práctica de la fecundación In Vitro; por considerar que había una violación al derecho a la vida del embrión.

²¹ Corte IDH, 2020. Cuadernillo de jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos N° 26: Restricción y Suspensión de Derechos.

Argumentando su decisión en el artículo 4.1 de la Convención Americana en el entendido de que dicho artículo exigía una protección absoluta al embrión.

En las parejas se evidenció:

- las causas de infertilidad.
- los tratamientos a los cuales recurrieron para combatir dicha condición.
- las razones por las cuales acudieron a la FIV.
- los casos en los que se interrumpió el tratamiento para realizar la FIV debido a la sentencia de la Sala Cuarta.
- los casos en que las parejas debieron viajar al exterior para realizar dicho procedimiento.

La Corte señaló que el problema jurídico que debía resolver se centraba en determinar si la Sala Constitucional de Costa Rica generó una restricción desproporcionada de los derechos de las presuntas víctimas.

Posteriormente, indica la Corte que el argumento del Estado no es admisible en el sentido de que sus normas constitucionales otorgan una mayor protección del derecho a la vida, prevaleciendo este derecho de forma absoluta y negando así la existencia de derechos que pueden ser objetos de restricciones desproporcionadas, lo cual sería contrario a la tutela de los derechos humanos, pues no se puede permitir, ni justificar la supresión o limitación del goce y ejercicio de los derechos y libertades reconocidas en la Convención.

Establece además que, el Estado puede restringir derechos, siempre y cuando no sean abusivas o arbitrarias y cumplan con los requisitos de idoneidad, necesidad y proporcionalidad.

Concluye la Corte que, el impacto de la protección del embrión es muy leve, dado que la pérdida embrionaria se presenta tanto en la FIV como en el embarazo natural, resaltando que el embrión, antes de la implantación no está comprendido en los términos del artículo 4 de la Convención.

Por lo que la decisión de tener hijos biológicos a través del acceso a técnicas de reproducción asistida forma parte del ámbito de los derechos a la integridad personal, libertad personal, la intimidad, autonomía reproductiva, el acceso a servicios de salud reproductiva, a la vida privada y familiar y la forma como se construye dicha decisión hace parte de la autonomía y de la identidad de una persona tanto en su dimensión individual como de pareja.

En ese sentido dice que, la Sala Constitucional al partir de una protección absoluta del embrión y al no ponderar ni tener en cuenta los otros derechos en conflicto, implicó una arbitraria y excesiva intervención en la vida privada y familiar que hizo desproporcionada la interferencia, teniendo efectos discriminatorios y una severa violación de dichos derechos para aquellas personas cuyo tratamiento posible para la infertilidad era la FIV.

Regulación relativa a la Impugnación de la maternidad de los NNA nacidos de procesos de [G.S.G]

Artículo 335 del Código Civil Colombiano:

Se encuentra definido el proceso de impugnación de la maternidad en el artículo 335.

Impugnación de la maternidad del siguiente modo:

Artículo 335. Impugnación de la maternidad

“La maternidad, esto es, el hecho de ser una mujer la verdadera madre del hijo que pasa por suyo podrá ser impugnada probándose falso parto, o suplantación del pretendido hijo al verdadero. Tienen el derecho de impugnarla:

1o) El marido de la supuesta madre y la misma madre supuesta, para desconocer la legitimidad del hijo.

2o) Los verdaderos padre y madre legítimos del hijo para conferirle a él, o a sus descendientes legítimos, los derechos de familia en la suya.

3o) La verdadera madre para exigir alimentos al hijo.²²”

El presente artículo, no contempla los fenómenos descritos sobre los [T.R.A], limitándose a circunstancias expresas como lo son el falso parto y la suplantación del hijo, por lo cual resulta una aplicación extensiva de la norma que se adecúa a las realidades sociales y científicas presentadas, las que, no existían al momento de la promulgación del Código Civil Colombiano.

En el proceso de la impugnación de la maternidad en los eventos de gestación por sustitución, se encuentra que la legitimación por activa de la acción, reside en los sujetos descritos en el artículo 335 y según lo expresado en el artículo 337 del Código Civil, para la acción de la impugnación también se encuentran legitimados los terceros que se vean perjudicados por los la maternidad putativa, sin embargo su procedencia sólo se encuentra descrita cuando dicho perjuicio se erija directamente sobre derechos sucesorales derivados del supuesto vínculo filial con la madre.

Esta tipificación de la acción de impugnación de la maternidad cuando se incoa por el pariente intencional -cuando este es el aportante del material genético- con la vocación de establecer la real filiación del menor se encuentra legitimado en doble vía así: A título personal como verdadero padre y en representación de los hijos nacidos del procedimiento.

²² Código Civil Colombiano. Ley 84 de 1873. 31 de mayo de 1983 Colombia

Para la presentación de la demanda, es usual ceñirse a:

La aportación del Registro Civil de Nacimiento en el que consta el reconocimiento de la paternidad sobre el hijo extramatrimonial.

La prueba genética que acredite la calidad que se profesa -pariente con conexidad genética del 99.9%-, y a su vez, la ausencia de conexidad genética con la persona gestante.

El contrato o acuerdo de gestación no oneroso, en el que se establecen mecanismos de apoyo económico para la buena manutención del estado de embarazo, una especificación clara de los deberes de las partes y las eventuales circunstancias médicas sobre las cuales existe un *alea* tal como la posibilidad de padecer de preclamsia severa y otras condiciones médicas que pueden ser propias de un estado de embarazo o parto

El certificado del equipo médico y de embriología de la clínica especialista en fertilidad, en el que se acredite que el tratamiento fue realizado en sus instalaciones y bajo su supervisión.

Como fundamentos de derecho se tienen argumentos como los consagrados en el artículo 42 de la Constitución Política, así como la aplicación de la sentencia T-968 de 2009 demostrando el cumplimiento de los requisitos esenciales para llevar dicho trámite tales como la aportación como pruebas de la demanda, y que la madre gestante ya haya tenido hijos con.

Ahora bien, como el proceso de impugnación de la maternidad en los casos de [T.R.A] se da con antecedentes, como los descritos anteriormente, surgiendo de una relación convencional previa entre las partes del litigio, es usual que no se presenten mayores oposiciones dentro de la etapa de la *litis contestatio*. Sin embargo, ello no obsta para reconocer que, diversas situaciones pueden emerger en este punto sobre la naturaleza de la

convención precitada, aduciendo desconocimiento o afección psicológica derivada del desapego del recién nacido, la ilicitud del pacto si no se hace con arreglo a lo dispuesto en la parte motiva de la sentencia de tutela T-968 de 2009, entre otros. Además del rol que ejerce el ministerio público, como intervinientes, ante las autoridades jurisdiccionales, en concreto el deber de la guarda de los derechos humanos y el interés superior del menor (según el artículo 118 de la Constitución Política y el artículo 45 y 46 del Código General del Proceso.)

Regulación procesal:

La articulación adjetiva del proceso de impugnación de la maternidad es consagrada en la ley 1564 de 2012, en el artículo 22 numeral 2 de competencia de los jueces de familia en primera instancia, procedimiento que se llevará a cabo a través del procedimiento declarativo.

Sobre el trámite procesal del particular se puede indicar que, dada la existencia del acuerdo previo y una voluntad de las partes de forma conjunta, se puede presumir que la parte demandada, al hacer el control de legalidad propio de la ejecución del acuerdo de subrogación no tiene asuntos de fondo que puedan iniciar el contradictorio por oposición a las pretensiones de la demanda o presentación de excepciones de fondo sobre el mismo, de lo cual y ante la existencia de las pruebas existente en el proceso se derivan los escenarios de expedición de sentencia anticipada, regulado en el artículo 278 del Código General del Proceso, por encontrarse suficientemente probado los hechos de los que deriva las peticiones de la demanda o bien iniciarse la audiencia inicial descrita el artículo 372 del Código General Del Proceso con la integración de la defensoría de familia del ICBF para la verificación de los parámetros de legalidad y su debido cumplimiento dentro del proceso contractual.

Posterior a la sentencia de fondo favorable, es necesario solicitar que se oficie a la notaría respectiva o a la Registraduría General de la Nación para que proceda con la modificación

del registro civil de nacimiento eliminando del Estado Civil del menor el vínculo materno filial y con ello el apellido de esta en el nombre del menor.

Sobre el contrato o acuerdo de gestación por sustitución.

El vínculo convencional que se deriva de la relación sustancial que existe entre los parientes intencionales y la persona gestante, en la que por demás existen estipulaciones de mandato médicas que ha de asumir otro, sea aquel estipulado, la clínica de fertilidad que se ocupará de la implantación del blastocito y en general de todo el tratamiento de fertilidad desde la fase preliminar y consecuencial seguimiento del embarazo.

La fuente de las obligaciones surgidas dentro del proceso de gestación por sustitución es la existencia de un contrato bilateral, toda vez que, se suscribe un documento de acuerdo bilateral en el que se contraen obligaciones mutuas entre las partes, que consisten principalmente en obligaciones de hacer y no hacer, tal y como se explicará más adelante.

Tratándose sobre la clasificación del contrato, según su naturaleza se puede indicar que el mismo es de naturaleza consensual, altruista y de tracto sucesivo.

Su reglamentación obedece a las disposiciones normativas que regulan el contrato civil en su parte general, siendo así, el eje que instituye el análisis los requisitos para obligarse por medio del acto descritos en el Artículo 1502 del Código Civil, siendo de especial análisis el numeral 4 de la misma, que trata sobre la licitud de la causa:

¿Qué motiva que un acuerdo de gestación por sustitución, que aún en la actualidad es objeto de múltiples perspectivas de carácter contrario a la promoción y correcta aplicación de este tratamiento médico para la fertilidad humana se tenga por lícito?, teniendo en cuenta que sobre esta existen múltiples lentes morales que cuestionan y valoran el acto de modos diferenciales.

Sobre la causa: A nuestro parecer, la causa primaria sobre la que se fundamenta el acto de la gestación por sustitución reside y debe residir exclusivamente en el ánimo de conformar

una familia, consolidar la integración de un núcleo familiar a través de la procreación, y la vocación de servir para dicho efecto por parte de la persona gestante, toda vez que, de hacerse en sentido diferente, no se estaría cimentando la relación jurídica en la protección a los Derechos Humanos, sino mejor, en prácticas contrarias a los mismos.

Sobre el objeto: Ahora bien, el objeto del contrato de la gestación por sustitución es la realización del tratamiento de fertilidad de gestación por sustitución.

Normalmente, este acuerdo se tiene por escrito en documento en el que se detallan las obligaciones contenidas de carácter necesario para la correcta aplicación del proceso que ha de contraer cada una de las partes, la explicación de los riesgos propios del estado de gravidez, un seguro médico de cobertura ante eventuales complicaciones médicas, designación de tutor sustituto de emergencia en caso de fallecimiento de los parientes intencionales, la cobertura sobre los gastos médicos, la mantención del embarazo, la explicación y divulgación de la información sobre la naturaleza del procedimiento, entre otros.

Se deben tener cuenta la capacidad de las partes, el consentimiento voluntario y que exista un objeto y causa lícita en el contrato.

1. Capacidad Legal:

El artículo 1502, establece que una de las condiciones para obligarse legalmente es tener capacidad legal. En el contexto de la gestación por sustitución gestacional, tanto los futuros padres como la persona subrogada deben tener la capacidad legal suscribir el contrato y cumplir con las obligaciones y derechos contractuales. (Congreso de la República, 1873)

2. Consentimiento Voluntario:

El artículo ibidem también menciona que el consentimiento debe ser voluntario y libre de vicios. En el caso de la maternidad subrogada, todas las partes involucradas deben consentir voluntariamente en el acuerdo de gestación, sin ser coaccionadas o influenciadas. (Congreso de la República, 1873)

3. Objeto Lícito y Causa Lícita:

Por último, establece que la obligación debe recaer sobre un objeto lícito y tener una causa lícita. En el proceso de gestación por sustitución gestacional, el objeto del acuerdo es llevar a cabo un embarazo y dar a luz a un bebé, y la causa es el deseo de los futuros padres de tener un hijo biológico.

Sobre el objeto y causa lícita es necesario precisar que este se refiere a la finalidad o el propósito del acuerdo, que debe ser conforme a la ley y a los principios de moral y orden público. En el caso de la gestación por sustitución gestacional, el objeto del acuerdo es permitir que los futuros padres tengan un hijo biológico a través del embarazo y el nacimiento llevado a cabo por la persona que llevará el embarazo.

La maternidad subrogada puede ser considerada como una forma legítima de cumplir el deseo de tener un hijo biológico para aquellas parejas que enfrentan dificultades para concebir de manera natural. Sin embargo, es fundamental que la práctica se lleve a cabo de manera ética y transparente, garantizando el respeto por los derechos y la dignidad de todas las partes involucradas. (Affirma Legal, 2022)

Se pueden igualmente identificar obligaciones de hacer y no hacer derivadas del contrato de gestación por sustitución gestacional.

Obligaciones de hacer:

La persona gestante debe someterse a los tratamientos médicos que sean necesarios para llevar a cabo el embarazo sin ningún tipo de complicaciones, según se haya acordado en el contrato entre esta y los padres intencionales. Por otro lado también asiste la obligación de estos últimos a brindar y suplir los gastos de estos tratamientos, así como asistencia psicológica, por otro lado la gestante debe asistir a todos los controles prenatales, también esta debe mantener un estilo de vida saludable, evitar el consumo de sustancias nocivas y seguir las recomendaciones médicas para proteger el desarrollo del feto, y en última instancia y tal como se pacta en el contrato la entrega del menor, así como la obligación que le asiste a los padres intencionales el reconocimiento legal y el inicio del proceso jurídico para tales efectos (VARGAS & SERRANO, 2018)

Como obligaciones de no hacer, podemos encontrar según la sentencia T 968 de 2009 que la persona gestante no interrumpir el embarazo, con la salvedad de los casos en donde la vida de la persona gestante esté en riesgo o por razones médicas justificadas, así mismo no reclamar vínculo parental alguno, ya que estos derechos correspondería a los padres

intencionales, también se establece la obligación de no divulgar algún tipo de información persona, tanto de la persona gestante, como de los padre intencionales.

El contrato entre la persona gestante y las personas con intención de ser padres es indispensable para que se genere las relaciones emanadas del artículo 1502 del código civil, especialmente cuando dentro del contexto colombiano no hay regulación específica, por lo cual debe entenderse estos componentes indispensables para el contrato (VARGAS & SERRANO, 2018):

Sobre las obligaciones de las partes:

Las obligaciones de la persona gestante: Algunas de las obligaciones a cargo de la persona gestante suelen a ser las siguientes:

1. La realización de exámenes médicos y psicológicos para definir su idoneidad para hacer parte del tratamiento de fertilidad
2. Realizar el procedimiento médico de fertilidad asistida hasta dar como resultado un embarazo
3. Entregar la custodia del recién nacido al padre intencional
4. Suscribir los documentos públicos o privados que se requieran a fin de garantizar la custodia.
5. Entregar la información médica antecedente solicitada al médico tratante.
6. Asistir a controles médicos y psicológicos durante y después del embarazo
7. En caso de fallecimiento del (los) padre(s) intencional(es) entregar la custodia del menor a quien éste(os) haya(n) establecido como tutor legal.
8. No interrumpir el embarazo y preservar la confidencialidad de la información relativa al contrato y en general al proceso médico.
9. Abstenerse de ejercer actividades peligrosas o que puedan poner en riesgo el estado de gravidez, así como, abstenerse de consumir sustancias o alimentos que puedan poner en riesgo el estado de gravidez.

10. Informar a la unidad de fertilidad, al médico tratante y a los padres intencionales sobre la evolución del embarazo. Incluidas las complicaciones que puedan poner en riesgo su vida o la del que está por nacer
11. Usar el dinero o compensación enviado por los padres intencionales exclusivamente para garantizar el buen sostenimiento del embarazo.

Las obligaciones de los padres intencionales: Algunas de las obligaciones a cargo de los padres intencionales suelen ser las siguientes:

1. Proporcionar la información personal que sea relevante para el médico tratante
2. Proporcionar su correspondiente material genético solicitado por el médico tratante
3. Cumplir con la cláusula de confidencialidad derivada del proceso médico y en general sobre la información personal que conozca de los integrantes del proceso.
4. Sufragar los gastos médicos y psicológicos necesarios antes, durante y después del embarazo. Exonerando con ello a la persona gestante de cualquier responsabilidad pecuniaria derivado del embarazo o posterior al parto.
5. Estar presente al momento del parto
6. Hacerse única parte responsable del cuidado, manutención, custodia del recién nacido.
7. Entregar mensualmente una suma de dinero destinada a la correcta manutención del embarazo a la persona gestante.
8. Sufragar el costo de seguros de vida, seguros de salud y en general todo tipo de póliza que pueda ser requerida para garantizar el efectivo acceso de salud de la persona gestante.

Sobre la duración del contrato: La duración del contrato puede precisarse en términos generales en un aproximado de doce meses desde la fecha de la confirmación del embarazo, principalmente porque se tiene en cuenta el tiempo gestacional hasta el momento del parto - un estimado de nueve meses- más el tiempo de recuperación que ha de tomar la persona

gestante tras la finalización del mismo, además de la prevención del posible tiempo que pudieren llegar a permanecer en situación de incapacidad, hospitalización, el tiempo requerido para la suscripción de los documentos privados que han de ser usados por los padres intencionales, el registro civil de nacimiento, entre otros.

Sin embargo, han de considerarse las posibles causas de terminación anticipada del contrato, entre las que se encuentran la no implantación del embrión tras la transferencia embrionaria, mutuo acuerdo entre las partes, la terminación anticipada del embarazo bien sea por razones médicas o por aborto espontáneo del mismo, entre otras.

Sobre el consentimiento: Reside la pregunta sobre el consentimiento como requisito de validez del contrato en diversas circunstancias, siendo una recurrente la existencia de imposibilidad de comunicarse directamente sin interpuesta persona, bien sea por circunstancias de la distancia o la diferencia del idioma, ante lo cual se han estructurado remedios tales como, la suscripción del contrato en formatos bilingües, la traducción oficial del mismo, el acompañamiento de un traductor para eventos en los que sea requerido sostener una conversación entre las partes, entre otros.

Sobre la autonomía de las partes:

Sobre la autonomía de las partes para la celebración del presente acuerdo de subrogación debe tenerse presente que, ante la no prohibición de la celebración de dichos acuerdos estos gozan de validez, tal y como se expone en la sentencia C 029 de 2022 (Demanda de inconstitucionalidad contra los artículos 3 (parcial) y 7 de la ley 2024 de 2020; M.P Diana Fajardo Rivera, 2022)

La perspectiva moderna ha sido reconocida en el ordenamiento jurídico colombiano en diferentes momentos y ámbitos normativos. Así, bajo el marco constitucional del Estado Social de Derecho, la autonomía de la voluntad privada no se concibe como un poder ilimitado de autorregulación de los intereses privados. Por el contrario, la autonomía de la voluntad privada encuentra límites

en el principio de dignidad humana, los derechos fundamentales de las personas, la prevalencia del interés general (Art. 1 de la CP); la función social de la propiedad (Art. 58 de la CP); la dirección general de la economía a cargo del Estado y los poderes estatales de intervención económica (art. 334); el bien común como límite a la libre iniciativa privada, y la función social de la empresa (Art. 333 de la CP).

(...) la libertad contractual y la autonomía de la voluntad privada son garantías que gozan de una amplia protección en el ordenamiento constitucional y legal vigente. Sin embargo, en atención a la naturaleza social del Estado de derecho y de la economía de mercado adoptados en la Carta Política de 1991, esas garantías pueden ser objeto de restricciones para conseguir finalidades constitucionalmente legítimas, entre ellas evitar el abuso de posiciones dominantes en el mercado, proteger el bienestar público o salvaguardar derechos fundamentales. En cualquier caso, los límites que imponga el Estado a la libertad contractual y la autonomía no pueden afectar el contenido esencial de esas garantías o desatender los parámetros de finalidad legítima, razonabilidad y proporcionalidad. En ausencia de una justificación suficiente para establecer una limitación, la autonomía de la voluntad privada permanece como el criterio orientador de las relaciones contractuales.

Es por tanto menester reconocer que, de respetarse los límites de cumplimiento de los derechos fundamentales de las partes, tales como las descritas en la sentencia T-968 de 2009, en la que se establecen los requerimientos mínimos para la celebración del contrato y las reglamentaciones jurídicas generales aplicables al acuerdo, este puede tener un margen de fijación de disposiciones que serán ley para las partes.

Sobre la donación de gametos y su regulación normativa.

Haciendo referencia al proceso de ovodonación (González, y otros, 2009) se puede indicar que, consiste en una serie de procedimientos médicos tendientes a la extracción y conservación de los gametos femeninos para la posterior utilización de estos en procesos de fertilización tales como la estimulación ovárica mediante tratamientos hormonales (Lima, Alvarez Plaza, & Cubillos Vega, 2019), lo que permite que la maduración ovular se pueda

dar sobre un mayor número de óvulos en el ciclo, posteriormente se practica intervención quirúrgica de punción folicular sobre el folículo ovárico, mediante la que se pretende hacer la extracción de los óvulos previamente madurados mediante un ecógrafo que lleva incorporado una aguja de aspiración.

Sobre su regulación jurídico normativa, se encuentra transversalizada por diferentes aristas, entre ellas, la preservación y conservación de las mismas según la ley 2287 de 2023, relativa al sistema nacional de biobancos, ley 1581 de 2012, relativa a la protección de datos personales, ley 740 de 2002 relativa a la seguridad de la biotecnología, la ley 919 de 2004 relativa a la prohibición de la comercialización de componentes anatómicos y otros, la ley 9 de 1979 y la ley 73 de 1988, el decreto 2493 de 2004, relativa a la reglamentación sobre componentes anatómicos, entre otras.

Sobre el consentimiento informado, en la práctica se ve que el procedimiento médico de aspiración ovárica para su crío preservación -usualmente mediante un proceso de vitrificación- se regula mediante una serie de instrumentos jurídicos tales como: el consentimiento informado de la paciente y el acuerdo de donación.

Consideramos que estos podrían ser los elementos esenciales del acuerdo de donación:

Partes: Las partes del acuerdo de donación son la clínica especialista en fertilidad en la que se lleva a cabo la práctica médica de punción ovárica y la donante de óvulos, es necesario aclarar que ambas partes deben tener condiciones de idoneidad y capacidad para el correcto desenvolvimiento del proceso, entre los principales requerimientos se encuentran los siguientes:

Donante: Mujer fértil en buen estado de salud, que goce con acreditación de la clínica sobre los siguientes puntos:

- i. Idoneidad física mediante exámenes médicos y toxicológicos.
- ii. Idoneidad psicológica mediante exámenes psicológicos.

Clínica de fertilidad: Debe poder acreditarse que la clínica cuente con la experticia y conocimiento necesario para la administración de hormonas como la HGC y estradiol, la ordenación de medicamentos y suplementos que garanticen la eficiencia del proceso, contar con los implementos médicos necesarios tales como el ecógrafo.

Objeto: El objeto del presente acuerdo/consentimiento es la donación de células haploides femeninas u ovocitos para su posterior utilización en procesos de fertilidad.

Matriz de riesgos: El acuerdo/consentimiento debe contener una matriz de riesgos que discrimine las posibles eventualidades del proceso, tales como el posible desencadenamiento de un Síndrome de Hiperestimulación Ovárica -SHO- (Muñoz, Portela, Fernández, Pabón, & Remohí, 2009), entre otros.

Seguro: El acuerdo/consentimiento debe contener una posibilidad de aseguramiento ante los perjuicios médicos que deriven en pérdida anatómica, pérdida funcional y/o muerte; esto con la finalidad de mantener una garantía de responsabilidad ante posibles reclamaciones civiles derivadas del contrato.

Carácter altruista: Se profesa una vocación altruista de la relación sustancial toda vez que su finalidad es la garantía de Derechos Humanos, tales como la creación de diferentes tipologías de familia, derecho a la igualdad, derecho a la autodeterminación y desarrollo de la personalidad respecto de su fertilidad y progenie sin erogación económica con ánimo de lucro.

Gratuidad: Se profesa la característica de la gratuidad dado que no existe un ánimo de lucro relativo al vínculo contractual

Formalidad: El contrato de ovodonación al encontrarse reglado en materia pública y tener controles propios de la regulación de los Biobancos se entiende como un contrato sometido a formalidades y solemnidades.

Confidencialidad, La compensación, el Anonimato o cifrado de la información, las obligaciones especiales de la clínica y las obligaciones especiales de la gestante constituyen otros elementos esenciales para el contrato.

¿Para qué se utiliza el consentimiento informado en los procesos de ovodonación? Se utiliza como criterio de protección general sobre la información personal, médica y biológica de las personas que deciden vincularse dentro de programas altruistas de ovodonación, esta protección se da en dos sentidos:

Reconocer con suficiencia en que consiste el tratamiento médico necesario para realizar la donación, incluyendo específicamente información relativa a los tiempos, procedimientos, medicamentos implementados, los riesgos contenidos en dichos procedimientos y los demás por menores que constituyen la intervención médica.

Autorizar el tratamiento y uso de datos personales Habeas data y el tratamiento y uso de imagen, por parte de la clínica tratante y las entidades expresamente autorizadas, que por vinculo comercial o administrativo con la clínica requieran para la normal práctica de sus actividades en criterios de revisión, control, estandarización y protección de las pacientes y el desarrollo de los procesos generales conexos a las prácticas médicas

Es necesario cumplir con los requerimientos básicos de protección de su información personal, según los principios del habeas data para generar fuentes confiables de almacenamiento de la información, garantizar el respeto a los derechos humanos de las pacientes, en los siguientes puntos:

- a. El derecho a su intimidad personal, su autodeterminación y privacidad.
- b. El derecho a conocer, actualizar y rectificar la información personal recolectada, discriminadas en la ley 1266 de 2008

c. El deber de preservar la confidencialidad de la información administrada por las entidades encargadas del almacenamiento.

El uso de la imagen de las personas se refiere tradicionalmente a la recopilación y utilización de información sobre la apariencia física de la persona, por medios audiovisuales bien sean estos mediante retrato fotográfico o video filmaciones.

Esta información es categorizada dentro de una perspectiva legal desde dos aristas:

- a. Los derechos de autor y régimen marcario – en el entendido de la imagen personal como marca personal-.
- b. Como un dato personal constitutivo de, Habeas Data. Como reconoce en sentencia C-748 de 2011 la Corte Constitucional por contener información relativa a: (i) aspectos propios y exclusivos de la persona (ii) Su propiedad es personalísima, sin perjuicio de su uso por otros (iii) posibilidad de identificación e individualización de la persona (iv) su tratamiento debe ser sometido a reglas sobre su captación, administración, uso y divulgación.

Sobre el uso de imagen e información personal básica desde una perspectiva bioética.

La posibilidad de constituir a través de medios y asistencias científicas diferentes tipologías de familia ha dejado abierta la puerta a consideraciones atinentes a su regulación jurídico-normativa, la debida protección a los derechos humanos de las personas involucradas dentro del proceso, su reconocimiento y constitución, entre otras.

Las discusiones sobre la materia han sido contempladas ya desde una lógica constitucional y ecléctica sobre el ordenamiento jurídico, razón por la cual se encuentran directrices generales en vía jurisprudencial, destacándose la sentencia hito T- 968 de 2008.

Sin embargo, es de reconocerse que en el campo de la bioética siguen aún muchas preguntas por resolver, entre ellas se destacan las relativas al derecho que tiene el que está por nacer o nasciturus de su real origen en los siguientes puntos:

- a. Los propios de la medicina, la genética y la biología para la identificación de enfermedades genéticas o hereditarias, con el fin de garantizar los tratamientos idóneos al que está por nacer.
- b. Los relativos a la garantía de su autopercepción, autodeterminación, derecho a conocer su historia y origen.

Ahora bien, es también notoria la intención legislativa por parte del Estado colombiano de garantizar en mayor medida la facultad de autorreconocimiento del individuo y el acceso a la información biológica derivada de los procedimientos de fertilidad, tal y como se aprecia con la creación de la nueva ley 2287 de 2023 en la que se estructuran medios para la recopilación idónea de la información biológica contenida en los bio-bancos.

Se destacan las siguientes definiciones extraídas textualmente de la mencionada ley:

Biobanco con fines de investigación biomédica y biotecnológica: organización pública o privada, sin ánimo de lucro, que posee colecciones de muestras biológicas humanas con datos asociados (datos personales, información clínica, genética y biológica), bajo parámetros estandarizados y de calidad, cuya finalidad es la investigación de la salud humana.

Colección biomédica por fuera del ámbito de un biobanco: conjunto ordenado de muestras biológicas humanas, sus derivados, o aislamientos procedentes de éstos con información personal, clínica, genética y biológica asociada, relacionada con la salud humana, que pueden ser usadas en diferentes estudios de una misma línea de investigación, previo consentimiento del sujeto fuente y autorización del Comité de Ética.

Consentimiento informado: proceso mediante el cual un individuo o su representante legal manifiesta voluntariamente y mediante documento escrito u otro medio su deseo de donar una muestra biológica y/o información asociada con fines de investigación biomédica o biotecnológica, después que se le ha explicado y estén comprendidos adecuadamente los objetivos, fines y el alcance de la donación.

Codificación: proceso por el cual el vínculo que existe entre la muestra biológica y/o información asociada y la identidad donante es sustituido por un código que permite la operación inversa.

Quedan abiertas múltiples situaciones sobre el rol de las donantes, entre las que destacan preguntas bioéticas tales como:

¿El consentimiento informado se agota con la sola suscripción de los documentos?, ¿Las contraindicaciones y posibles limitantes para la autodeterminación de la persona donante sí son explicados con suficiencia, y se entienden estos satisfactoriamente?, ¿Qué sucede si no se trata de una donación con fines altruistas, sino una extracción ovocitaria sobre la que hay transacciones económicas?, ¿La donación debe ser anónima?, ¿de lograr demostrarse el vínculo genético entre la donante y el nacido del óvulo donado, se podría iniciar un proceso de filiación?, y de ser así ¿prima el interés procreacional de los comitentes o el vínculo genético, tal como se propone tradicionalmente?, entre otras.

Es notorio que, para asumir las preguntas propuestas hace falta un tratamiento específico de la persona donante como parte contractual antecedente al acuerdo de subrogación en el que no es parte.

Capítulo 03 Problemas prácticos concomitantes al proceso relativos a la nacionalidad y asuntos migratorios del menor.

Sobre el Registro Civil de Nacimiento:

El Registro Civil de Nacimiento, descrito en el artículo 9 del decreto ley 1260 de 1970, se expide una vez se ha dado el parto y tanto el recién nacido como la persona gestante se encuentran en buen estado de salud, tras el alta médica y la recepción del documento de nacido vivo, tal y como lo dispone el artículo 49 del decreto ley 1260 de 1970. Este documento deberá permanecer en la notaría como documento antecedente, tal y como se indica en el artículo 16 del decreto ley 1260 de 1970, para la expedición del Registro.

El certificado de nacido vivo se encuentra reglamentado en la Resolución 1346 de 1997 del ministerio de salud, indicándose que debe realizarse según lo dispuesto en el formato DANE D-620, en el que se establece como contenido descripción de apellidos y nombre(s) de la madre (tal y como figura en el documento de identidad).

Para la inclusión del aportante de material genético debe realizarse el reconocimiento de la paternidad, según dispone el artículo 58 del decreto ley 1260 de 1970.

Como se puede apreciar, del trasegar del procedimiento puede extraerse, como se precisó en el capítulo anterior que, la persona gestante estará inscrita inicialmente, tal y como consta en el certificado de nacido vivo, como madre del recién nacido. Sin embargo, tras la finalización del proceso de impugnación de la maternidad ante los jueces de familia, si la sentencia fuere favorable a los padres intencionales, el registro civil de nacimiento sufrirá de modificaciones, tratándose de la remoción del apellido de la persona gestante y su reconocimiento como madre, haciendo anotación al margen de la razón de la modificación tal y como se indica en el artículo 10 del decreto ley 1260 de 1970.

Dándose esta modificación, algunos de los atributos de su personalidad, también han de cambiar en los siguientes puntos:

NA: Nacionalidad: Art 3 de la ley 2332 de 2023, en los casos en los que los I.P sean extranjeros no domiciliados en Colombia.

NO: Nombre: Artículos 3, 5, 10, 44 del decreto ley 1260 de 1970, en lo relativo a los apellidos toda vez que, se ha removido de su registro civil de nacimiento el apellido de la persona gestante.

PA: Patrimonio: Los efectos propios del cambio de sus relaciones filiales, en materias de alimentos, y sucesiones, entre otros.

DO: Domicilio: Si se tratare de casos en los que los padres intencionales no sean nacionales colombianos.

Sobre la nacionalidad

El establecimiento de la nacionalidad del menor, en principio no presenta una necesidad manifiesta de verificación de Derechos Humanos, aunque existen eventos tales como los derivados de procesos en los que padre(s) intencional(es) [I.P] del NNA que sean extranjeros no domiciliados en Colombia, quienes quedarán inscritos en el Registro Civil de Nacimiento Colombiano, así:

- En los eventos en que el proceso sea de la tipología [G.S.G x A_{1/2} masc], sólo quedará inscrito como padre el aportante o madre aportante, de ser el caso del óvulo implantado.
- En los eventos en que la tipología del proceso sea [G.S.G x A_{2/2}], tras solicitud de vinculación de la madre biológica como peticiones de la demanda incorporando como prueba el resultado de la prueba genética en el que se evidencie la conexidad de marcadores genéticos de un 99.9% y la certificación médica del proceso de extracción y eventual vitrificación²³ del óvulo podrán vincularse tanto el padre como la madre biológicos.

²³ Para mayor ilustración véase: (Thompson, 1997) y (Fahy, Taylor, & Meryman, 1984)

- Ante el evento de que el proceso sea dado por un vínculo homoparental, la imposibilidad de realizar la adopción del NNA ante el Instituto Colombiano de Bienestar Familiar se encuentra determinada por razón de su origen extranjero y no estar domiciliados en el país, es entonces claro que tampoco podrá vincularse el segundo pariente en el registro tras solicitud al Juzgado.

Ahora bien, por el origen de sus padres no se contempla en la actualidad la adquisición de la nacionalidad tras la petición de reconocerse colombiano por el hecho de su sangre -ius sanguinis²⁴- por razón de que sus padres hayan sido nacionales Colombianos al momento del nacimiento, toda vez que, la sentencia de fondo que resuelve la impugnación de la maternidad tiene efectos retroactivos, lo que indica que, a pesar de que en algún momento se le reconoció como nacional colombiano, en virtud de la remoción de la persona gestante ya no será reconocido en el futuro como tal.

Sobre la materia, la Corte Constitucional, en sentencia T-127 de 2024, indicó a los juzgados que debían abstenerse de expedir sentencia de fondo debido a la posibilidad de que los recién nacidos quedaran apátridas.

Todo ello debido a los vacíos legales sobre el tema y la obligación constitucional de proteger los derechos de niños niñas y adolescentes. Teniendo en cuenta que la nacionalidad colombiana se adquiere, según el artículo 96 superior por los factores de ius sanguinis y ius soli, siempre y cuando los padres extranjeros estuviesen domiciliados en Colombia, lo cual debe ir de la mano con el ius domicili, por lo anterior existe posibilidad de exponer a los menores que nacen bajo la modalidad de gestación por sustitución gestacional de quedar apátridas, se les niegue su identidad y sus orígenes, ello ante el proceso de impugnación de la maternidad presentado ante el juez de familia, ya que mediante este procedimiento jurídico se da la modificación del registro civil del nacido, en ese sentido el estado a través de cada una de las entidades deben velar para que al menor no tenga riesgo alguno de resultar apátrida, en el sentido de que basta con que al individuo se le otorgue alguna nacionalidad, no necesariamente la colombiana, es decir “el derecho fundamental a la nacionalidad es el

²⁴ Artículo 96 de la Constitución Política de Colombia.

“vínculo legal que une a un Estado con un individuo” con independencia de cuál sea ese Estado. Dicho en otras palabras, para que se garantice el derecho fundamental a la nacionalidad, el Estado colombiano no debe, necesariamente, proveer la nacionalidad colombiana, sino que basta con que el individuo ostente cualquier otra nacionalidad que provea cualquier otro Estado. En parte, porque la desprotección derivada de una presunta transgresión del derecho fundamental a la nacionalidad se deriva no por el supuesto de no tener la nacionalidad colombiana, sino del hecho de que el individuo carezca de nacionalidad alguna, en cuyo caso, entraría en el escenario de la protección por su condición de apatridia”

Por lo anterior, la Corte Constitucional le sugiere al juez de familia no realizar ninguna modificación a los documentos de identidad de estos menores mientras se expide la regulación correspondiente frente a la gestación por sustitución por gestacional para que así el estado pueda proteger los derechos y garantías de los niños y niñas nacidos bajo esta modalidad.

Un remedio que puede ser de utilidad ante este nuevo panorama es incorporar como anexos de la demanda, el documento de identidad del recién nacido concedido por el país de origen de sus padres de intención, aduciendo que, se encuentra garantizado su derecho a la nacionalidad en dicho país y que por tanto, no se hace necesario para el estado colombiano, toda vez que no existe negación alguna sobre sus atributos de la personalidad.

Ahora bien, esto es la puerta de entrada a otro debate, ¿es suficiente este documento para que el Juez de la República pueda proferir sentencia de fondo? ¿Se pueden incorporar al proceso como pruebas sobrevinientes si la adquisición de la nacionalidad -y pasaporte- del otro Estado se da en el transcurso del proceso?

El principal problema que existe en la actualidad, tal y como se describe en la sentencia, es que pueda ser acreditada en documento de identificación personal tal como el pasaporte -que se expida con la modificación del nombre, esto es, sin el apellido de la persona gestante-, entendiéndose que, para la expedición del primer pasaporte no existirá ningún inconveniente, dado a que se allegará el Registro Civil De Nacimiento del NNA sin la respectiva

modificación y anotación derivada de la impugnación de la maternidad -proceso en curso-, documento con el que el NNA podría salir del país sin problema alguno con el respectivo permiso de salida del país suscrito con las formalidades dispuestas por el artículo 14 de la ley 1098 de 2006, siendo necesario la información del nombre y apellido del NNA, el número de documento de identidad, fecha de nacimiento, nombres y apellidos de padre, madre o representante legal del NNA, destino de viaje, motivo de viaje, fecha de salida y fecha de regreso.

Sin embargo, una vez sea finalizado el proceso de impugnación, teniéndose un nuevo Registro Civil De Nacimiento, se estará en el evento en que, el Registro Civil De Nacimiento no será igual al pasaporte.

Ahora bien, ¿Qué sucede si con la expedición del pasaporte del recién nacido -tras la modificación del registro civil de nacimiento, si los IP no son nacionales colombianos?

Tras la remoción de la persona gestante del registro civil de nacimiento en virtud del oficio expedido por la notaría tal y como lo resuelve el Juzgado de familia tras agotar el proceso de impugnación de la maternidad con sentencia de fondo favorable.

Se aduce que se obra en contravía de la Constitución, toda vez que, no indica que por el hecho de nacimiento el padre o la madre sean colombianos, sino que, lo hayan sido al momento de su nacimiento, circunstancia que desde una mirada taxativa y proteccionista no obstaría para continuar con la nacionalidad.

Al menos así ha sido visto en el territorio nacional, resultando improcedente el amparo de tutela, por razón de la inexistencia de norma jurídica que faculte al Juez, para conceder el permiso de expedición de un nuevo pasaporte, argumentando que la gestión que debe realizarse, debe ser llevada con la documentación necesaria, ante la entidad respectiva, siendo esto, La Oficina de Pasaportes Departamental respectiva al domicilio del menor con aplicación de la normatividad que regula estos procesos: la ley 1212 de 2008 y el Decreto 1067 de 2015 y Decreto 1743 de 2015.

Ante la autoridad administrativa se evidenciará la inconsistencia de la diferencia de los documentos, tal y como dispone el artículo 2.2.1.4.3.5. del decreto 1067 de 2015, y ello fundamentará la no expedición del pasaporte.

Esto representa un alto riesgo jurídico de permanecer durante un período indefinido de tiempo como apátrida²⁵, toda vez que el trámite de declaración en el país de origen de los padres intencionales de nacimiento en el extranjero tipo CRBA²⁶ puede convertirse en un proceso administrativo largo y/o burocrático, vulnerando así derechos constitutivos de la personalidad jurídica del NNA.

Sin embargo, se pone de presente que, el trámite administrativo de la modificación del pasaporte con el nuevo Registro Civil de Nacimiento ha resultado efectivo ante la Embajada Colombiana de países como Estados Unidos de América y Francia.

Sobre la estadía en el país

Por otra parte, ante el mismo evento de padres intencionales [I.P] que sean extranjeros deben agotarse los procedimientos administrativos para la regulación de su permanencia en Colombia, siendo las normas aplicables en la actualidad para dichos trámites la Ley 2136 de 2021 y la Ley 1465 de 2011, es de especial relevancia este asunto toda vez que, derivado del *áreas* propio de los procesos médicos, el nacimiento del NNA, sus eventuales cuidados neonatales, enfermedades y condiciones médicas tales como la ictericia, entre otros, pueden derivar en la estadía de padres intencionales [I.P] durante más de tres meses -90 días-, término general de permiso de estadía en el país, tal y como se dispone en el artículo 15 de la Ley 2136 de 2021.

²⁵ Según el estatuto de los Apátridas de 1954, en su artículo 1, el término “apátrida” designará a toda persona que no sea considerada como nacional suyo por ningún Estado, conforme a su legislación. (Organización de Naciones Unidas, 1954)

²⁶ Por sus siglas en inglés, Consular Report Of Birth Abroad, que se trata de la certificación de adquisición de la nacionalidad o ciudadanía para una persona que nace por fuera del país de origen de sus padres

Relativos al procedimiento de adopción determinada del menor y a la protección de este

Los procesos de adopción determinada según lo estipulado en la ley 1098 de 2006 y ley 265 de 1996, además del concepto 92 de 2016 del Instituto Colombiano De Bienestar Familiar en miras a la satisfacción del derecho al acceso a la familia, al arraigo, a la no discriminación, a la autodeterminación y a la dignidad humana, dada la posición de interseccionalidad constitucional de los solicitantes y vinculados al proceso.

En concordancia con el artículo 44 constitucional, los menores son sujetos de especial protección y los derechos de estos prevalecen sobre los derechos de los demás, así mismo este artículo establece que los derechos de aquellos son: la vida, la integridad física, la salud y seguridad social, la alimentación equilibrada, su nombre y nacionalidad, tener una familia y no ser separado de ella, el cuidado y amor, la educación y la cultura, la recreación y la libre expresión de su opinión.

Gozan también de los demás derechos consagrados en la Constitución, en las leyes y en los tratados internacionales ratificados por Colombia. Este mismo articulado reza que deben ser protegidos contra toda clase de abandono, violencia física o moral, secuestro, venta, abuso sexual, explotación laboral o económica y trabajos riesgosos.

¿Cómo garantizar cada uno de estos derechos bajo la óptica planteada por la G.S.G?

La Corte Constitucional sostiene que debe existir un equilibrio entre los derechos de los niños y los derechos de sus padres, con la base de que prevalecen los derechos de los primeros, ante lo cual esta manifestó que:

“es necesario preservar un equilibrio entre los derechos del niño y los de los padres, pero cuando quiera que dicho equilibrio se altere, y se presente un conflicto que no pueda resolverse mediante la armonización en el caso concreto, la solución deberá ser la que mejor satisfaga el interés superior del menor. En este contexto, los derechos e intereses de los padres solo podrán ser antepuestos a los del niño

cuando ello satisfaga el interés prevalente del menor. La forma en que se deben armonizar los derechos y resolver los conflictos entre los intereses de los padres y los intereses del menor, no se puede establecer en abstracto, sino en función de las circunstancias de cada caso particular y sin que pueda, en ningún caso, poner en riesgo la vida, salud, estabilidad o desarrollo integral del menor, ni generar riesgos prohibidos para su desarrollo, so pena de que el Estado intervenga para resguardar los intereses prevalecientes del menor en riesgo”²⁷.

Así mismo la provisión de un ambiente familiar apto para el desarrollo del niño, la necesidad de una intervención activa del Estado, son cuestiones de carácter obligatorio para que los derechos del menor sean satisfechos.

Debe anotarse, como se indicó anteriormente que, en el caso de que los padres intencionales sean extranjeros, la persona no aportante del material genético, no podrá hacer el proceso de adopción en Colombia, toda vez que, el Instituto Colombiano de Bienestar Familiar, no sería la entidad competente para la realización de dicho trámite

Relativos a los requerimientos internacionales

Para la efectiva garantía de los derechos de los NNA, es necesario agotar trámites adicionales de carácter internacional, los que estarán sujetos a la normativa de cada país de origen o residencia de los parientes intencionales, entre ellos destacan los trámites de apostillas de Registro Civil De Nacimiento inicial y el posterior reemplazo de este, la traducción oficial y apostilla de documentos requeridos para la efectiva cobertura en salud, tales como el Certificado de Nacido Vivo, la autenticación y apostilla de la sentencia de Impugnación de la Maternidad.

Entre otros tantísimos eventos sui generis que se adecuarán a la presentación del caso y las pretensiones propias de la familia, se destacan las declaraciones juramentadas que autorizan

²⁷ Sentencia T-968 de 2009 Corte Constitucional de Colombia, M.P María Victoria Calle Correa

el cambio de nombre y adopción del menor suscritas por la persona gestante, los medios probatorios requeridos para los procesos de nacionalización de los NNA, así como requerimientos especiales diversos como la declaración de no pertenencia a comunidades de Alaska, requeridas en el Estado de Nueva York, Estados Unidos, casos de solicitud especiales para conversiones religiosas.

Algunos de los documentos que han de ser llenados, según la nacionalidad para la adquisición del pasaporte -en algunos casos de emergencia- y el reconocimiento del nacimiento en el extranjero son:

Para Estados Unidos de América, los formatos DS-11²⁸ y DS-3053²⁹, copia auténtica del acuerdo de gestación, registro civil de nacimiento apostillado, traducción oficial y apostilla del mismo.

Para el Reino Unido: Formato A101³⁰, con la finalidad de presentar el caso de proceso de adopción Formato C-52 (UK GOV, 2024), orden de la Corte del Reino Unido, copia del acuerdo de gestación autenticado, carta de filiación genética por parte del médico tratante, entre otros.

Para España: Suscribir el documento de consentimiento de adopción -cuando sea requerido- ante los procuradores judiciales de la comunidad autónoma del domicilio de los padres intencionales.

Para Noruega: Documentos como el NAV 55-00³¹, y el Formulario Q-0199³²

²⁸ Solicitud de pasaporte (para solicitantes de primera vez, menores de 16 años de edad, y solicitantes que no califican para usar formulario DS-82), (Travel State Gov, 2024)

²⁹ Declaración de consentimiento para menores de 16 años, que debe ser suscrita por la persona gestante, concediendo la autorización para la expedición del pasaporte americano. (Travel State Gov, 2024)

³⁰ (UK Government, 2024)

³¹ (Gobierno de Noruega, 2017)

³² (Gobierno de Noruega, 2017)

Capítulo 04: Conclusiones.

Dada la ultra especificidad del asunto y el surgimiento de este en un contexto médico y social, se ha considerado necesario plantear una transversalidad de la sustancia de la relación humana, para así evitar el desfase dogmático al brindar conceptualizaciones teóricas sin plantearse la existencia de perspectivas de interseccionalidad, categorías sospechosas de protección de derechos humanos, tales como: género, lenguaje, capacidad económica, vacíos jurídicos, ambivalencias de interpretación jurídica, entre otras.

Debemos liberar el derecho de la estirpe de la moralidad inculcada por normas, religiones y pensamientos arcaicos que contraponen con la realidad y las aspiraciones del ser.

La gestación por sustitución gestacional nos ha llevado a ver estas contraposiciones, focalizadas en el derecho de familia. Dicha institución es la primera organización trascendental para modificar nuestra realidad y, por ende, la modificación del propio Ser.

Estas oposiciones que van contra las aspiraciones del Ser, se ven palpables ante las presunciones establecidas en el Código Civil, las cuales vamos a deconstruir, en aras de los derechos fundamentales de los actores en la gestación por sustitución gestacional y que en última instancia resultan en dificultades para la conformación de esta tipología de familia.

El artículo 213 del código civil, dispone: *“El hijo concebido durante el matrimonio o durante la unión marital de hecho tiene por padres a los cónyuges o compañeros permanentes, salvo que se pruebe lo contrario en un proceso de investigación o de impugnación de paternidad”*. (Congreso de la República de Colombia, 1873).

La concepción, en la nueva óptica que proponemos del derecho de familia, no debe resultar como aspecto fundamental del ser padre o madre, pues, como ya se vio en los capítulos anteriores, la persona que gesta no es la madre de la vida concebida, y mucho menos el padre, por lo que dicha presunción a la larga resulta una contraposición a la realidad que se

dio por el acuerdo de los actores de la GSG, esto en caso de que la persona gestante estuviere casada.

A nuestra luz, más que la concepción de la madre que dio a luz, aspecto que, si debiese resultar fundamental para darle a esa vida unos padres, es el acuerdo de las partes intervinientes.

Pues, sin dicho acuerdo de las personas o persona que desea ser padre o madre, no se habría dado la vida de dicho ser. Por lo cual, esa primera manifestación, del querer, desear, anhelar conformar familia resulta, en últimas, esencial o vital para que esa vida se cree.

Bajo ese espectro planteado, el deseo de querer conformar una familia, resultar esencial más que la misma concepción o el mismo ADN, esto gracias, al acuerdo de las voluntades involucradas. Por lo cual resulta desvirtuada dicha presunción.

En este entendido, se deberá entender que, bajo la GSG, podrá existir, un solo padre o madre, si se pensase lo contrario frente a esta premisa, se estaría vulnerando derechos fundamentales, tales como la igualdad y a conformar una familia, lo que para nosotros resulta inadmisibile.

Debemos comprender que lo único estable en nuestras vidas, es el cambio, debemos abrirnos a estos nuevos paradigmas, si no fuese así estaríamos cegados por la moral, y de qué sirve la visión del Ser, si esta, está segada por moralismos que van en contra de las aspiraciones de otros o que su expresión sea libre si su mente no lo es, debemos estar dispuestos a abrirnos a nuevos temas y cosmovisiones de observar el mundo y su fluir a través de la sociedad.

Lo anterior expuesto, también es llamado “la teoría de la intención”, la cual presupone que padre y madre es en últimas quien así lo desea, “*quien tiene la voluntad, independientemente de su aporte genético y/o biológico*” (Lamm, 2013).

Abandonar las teorías genéticas y biológicas cuando se trata de la GSG, resulta en ultimas más garantías para aquellos que desearon por su voluntad crear una familia.

Nuestro pensamiento está enfocado en una regulación en cual, el estado ponga al hombre como el centro del universo, no como medios para un fin, que visualice a cada actor dentro de las GSG, como un fin para el estado.

Pues, la prohibición de este tipo de actividades no será una solución apacible, y su prohibición no garantiza que no se van a realizar este tipo de actividades, pues, las aspiraciones del ser humano no pueden prohibidas, deben ser garantizadas, a un punto tal donde se logre el conformar la familia de un modo agradable, pacífico y grato.

Dicha regulación debe ir enfocada a garantizar a cada uno de los actores de la GSG cada uno de sus derechos fundamentales, evitando así un mercado negro de infantes y la explotación de las mujeres involucradas, estas dos vidas, desde nuestra perspectiva son las partes de dicho negocio jurídico las más vulnerables, por lo cual, la única vía posible para evitar dichos supuestos es la regulación de la GSG.

La óptica moralista implantada por la Corte Constitucional en la sentencia 968 de 2009, resulta inocua, pues dicho órgano está limitando la libertad, autonomía negocial de la mujer, que en ultimas está arriesgando hasta su propia vida, para que otra persona conforme una familia y se congregate.

Si el temor de la GSG desde una perspectiva económica es evitar lo dicho en el acápite anterior, la solución no es la prohibición de esta actividad.

No se debe observar a la persona gestante como un mero medio gastador para los intereses de la otra parte interviniente, esto resultaría en una perspectiva paternalista y se omite la capacidad misma de la persona sobre su cuerpo, vida e integridad.

Esta práctica, por el contrario podrá ayudar a una mujer a alcanzar iguales oportunidades económicas y en últimas lograr sus objetivos vitales.

Acogemos las palabras de Fernando Gonzales al escribir que “*Colombia está marchita como planta en verano porque no hay partidos políticos y únicamente hay ladrones que gobiernan sin concepto de patria, que es la solidaridad con lo que conviven bajo el mismo cielo*”. (Gonzalez, 1976)

¿Qué acto puede ser más solidario o patriótico, que dejar personas crear su familia bajo cualquier concepto, sea altruista o no en la GSG?, para nosotros, por su puesto, ese acto de crear familia en la GSG, es un acto de valor femenino, solo falta que como sociedad cambiemos el espectro y perjuicio que se tiene ante tal actividad.

¿Cómo cambiar ese perjuicio moralista que tiene nuestra sociedad colombiana? Pues, una vez más el pensador Gonzales, nos muestra luces para esta problemática, el primer paso es crear una ley de representación proporcional de las aspiraciones, que están hoy ahogadas.

Un número ínfimo, sin rebajar la importancia que tiene la Corte Constitucional en Colombia, no puede comprender, ni abarcar esta aspiración familiar que muchas personas nacionales o extranjeras quieren cumplir en nuestro territorio.

Sería una blasfemia negarle al lector que está es una práctica que no se da en Colombia, así como hay turismo sexual y otros indoles, también existe esta práctica en nuestra nación.

Pero es preciso advertir que, para plasmar esta práctica, el lector debe desprenderse de sus ataduras morales, de sus cruces imaginarias, impuestas o autoimpuestas para poder comprender esta práctica desde un punto de vista crítico y objetivo.

Como se dijo, es una realidad, bajo nuestra óptica, el turismo reproductivo no es un problema para darle solución, como observar esta actividad para que no resulte en

vulneradora de derechos fundamentales de los actores más vulnerables, por su falta de regulación o por su regulación prohibitiva, como se observó en el capítulo anterior. Los extranjeros ven al territorio colombiano, como un lugar para cumplir sus aspiraciones familiares, aspecto que no se puede restringir, por lo cual, nuestro estado no debe ver esta práctica con tabúes o con moralismos, por el contrario, para nosotros esto significa una oportunidad.

Esta oportunidad, se puede ver, en dos aspectos: la primera de ellas, garantizarles a aquellas personas que optan libremente ser la gestante en la GSG, se le garanticen sus derechos fundamentales y así mismo un justo precio por la prestación de su servicio, si se quisiese ver de ese modo.

Un precio justo que signifique el aprovechamiento de dicha persona para subir en el escalafón social, que las circunstancias le han abnegado por cualesquiera circunstancias. Queremos hacer especial énfasis nuevamente que, dicha a dicha persona no se le puede negar su autonomía negocial, la posibilidad de superarse económicamente y la libertad sobre su propio cuerpo.

Según el informe periodístico de Conexión Capital del 2021, el proceso de GSG, cuesta alrededor de 30 a 40 millones de pesos, mientras que en los Estados Unidos el precio oscila entre los 45.000 dólares, es decir, un poco más de 165 millones de pesos, sin embargo, no hay datos sobre alrededor de cuantas personas acuden a Colombia para realizar esta práctica.

Así mismo, el Estado debe entrar a ser parte activa dentro de esta actividad negocial, además de garantizar derechos, podrá tributar sobre esta actividad, que a larga no deja de ser una actividad para cumplir fines sociales, como lo es la familia. Además de plantear herramientas suficientes para el ejercicio de esta actividad, sin que esto represente la posibilidad de vulneración o instrumentalización de la portadora gestacional.

No debemos decaer en una sociedad conformista, cómoda e indiferente; por el contrario, debemos incomodarnos ante las nuevas realidades que tocan a la puerta de la sociedad colombiana, ya que no hay moral más dañina que despoja al hombre de sí mismo, obligándolo a convertirse en un ser decadente, prohibiéndole congregarse y conformar familia, o prohibirle cobrar a una mujer por la prestación de ese servicio, que a la larga no deja de ser noble.

No podemos pretender robarle la autonomía a aquella persona que decide ser parte de la conformación de una familia, de lo contrario, estaríamos sometiéndola a una política paternalista disminuyéndola. De lo contrario estaríamos enseñándole a pensar en sí mismo como pecadoras o criminales, *“buscando algún tipo de redención puramente individual para tener el derecho a cualquier tipo de relación moral con otros seres humanos”* (Graeber, 2011).

Cuando el Estado sirve a la gente hay prosperidad, cuando la gente sirve al Estado hay esclavos. Debemos adoptar la GSG, como una mera manifestación de amor, observarlo como el amor en su fuerza más trascendental, ya que, como dijo Virgilio: *Omnia vincit Amor ó amor vincit omni*, el amor todo lo vence, y esto no quiere decir que el amor sea una fuerza mágica, sino más bien que todos los hombres, por más poderosos que se crean, son conquistados por su corazón.

Por qué tener esta profunda vulnerabilidad, si no es para ponerlos al servicio de la otredad y dejarlo ser libre para conformar familia, construir algo más grande incluso que nosotros mismos.

La prohibición de esta tipología de familias se ven justificadas con todo tipo de discriminaciones sociales, morales y económicas, no se puede argumentar que es la naturaleza quien genera esta discriminación o desigualdad, dado que, sería un argumento pusilánime, vulnerador.

Bajo ese sentido se podría argumentar que la biología, privilegia a ciertos seres humanos, con la facultad de procrearse, sin embargo, los avances científicos, dan solución a la problemática de querer conformar familiar. Si negamos este avance científico para este fin, se estarían vulnerando hasta el mismo derecho de la dignidad humana y la igualdad, pues, que ser puede ser digno sin poder realizar sus aspiraciones más mínimas, cuando el resto de la sociedad si pudiese realizar.

Lo que queremos, es refutar el ideario de la familia propugnada legalmente. No se busca crear un nuevo orden ni modificar el ya existente, no es ese nuestro rol como investigadores críticos de la materia, sino demostrar el entredicho y limitación en el acceso a la familia como precepto inestable y vulnerador de la búsqueda de la auto determinación, la libre congregación, entre otros.

Bien decía en sus obras Zuleta que aspirar a relaciones ideales, cómodas o livianas son en sí mismo la negación de la búsqueda sobre el relacionamiento complejo y sustancioso; Es quizás ese mismo que permite la proyección del ser en las esferas del yo, desde una perspectiva valorativa en sus aspiraciones de libertad y autorreconocimiento, desde una perspectiva desnuda, honesta, inquieta y sublevada sobre las garantías jurídicas existentes. Retornar al huevo, mirar la norma y aplaudirla, olvidar la esencia y la veracidad de los hechos reales descarnados nunca fue una opción.

Ahora bien, con el ánimo de hacer un recuento puntualizado sobre lo descrito en los capítulos precedentes de esta investigación, se propone hacer las siguientes precisiones:

Clasificación y métodos médicos: La gestación por sustitución se clasifica principalmente en dos tipos: gestación por sustitución tradicional (G.S.T.) y gestación por sustitución gestacional (G.S.G.) (Stephanie M. Caballero, Esq., S.F). Se prefiere la G.S.G. a la G.S.T. debido a que se evitan los vínculos genéticos entre la persona gestante y el niño, reduciendo las complicaciones emocionales y legales. (Stephanie M. Caballero, Esq., S.F)

Procedimientos médicos: La fecundación in vitro (FIV) y la inyección intracitoplasmática de espermatozoides (ICSI) son los tratamientos médicos de fertilidad humano-asistida más utilizados como fases antecedentes de la gestación por sustitución, los que, permiten llevar a cabo estos procesos, facilitando la formación de familias que de otro modo no podrían tener hijos biológicos. (Mayo Clinic Staff, 2023)

Regulación Colombiana:

Marco legal: Colombia carece actualmente de una legislación específica la gestación por sustitución gestacional. La poca legislación existente sobre los tratamientos de reproducción asistida (TRA) y las sentencias judiciales son las principales fuentes de derecho que abordan indirectamente la cuestión.

Jurisprudencia: sentencias de grado constitucional como la T-968 de 2009, T-274 de 2015 y la SU-074 de 2020, han sido fundamentales para llenar vacíos legales y establecer precedentes y principios fundamentales para esta nueva forma de constituir familias. Estas decisiones jurisdiccionales han proporcionado un marco de interpretación para resolver los casos concretos y sentando las bases para los futuros, así mismo en cada pronunciamiento se ha puesto de manifiesto la necesidad de una legislación.

Sobre la nacionalidad y migración: Los menores nacidos por gestación por sustitución gestacional, cuyos parientes intencionales no son colombianos, se enfrentan a importantes problemas en relación con su nacionalidad y la permanencia en el país, lo que complica su situación jurídica y sus derechos fundamentales, con el riesgo de quedar apátridas.

Filiación y adopción: La filiación de los niños y el reconocimiento legal de los padres intencionales presentan retos considerables, en los casos en los que, el Instituto Colombiano de Bienestar Familiar no es entidad competente para el trámite en razón de la extranjería de los parientes intencionales, aunado a que una vez nacido el menor, se inicia un proceso jurisdiccional de impugnación de la maternidad, a través del cual el menor pierde el reconocimiento de su nacionalidad colombiana.

Sobre la jurisprudencia internacional: Casos como "Artavia Murillo y otros contra Costa Rica" reflejan la importancia de los pronunciamientos internacionales en la interpretación de los derechos reproductivos y la maternidad, proporcionando directrices que pueden orientar al legislador colombiano.

Diversidad familiar: La gestación por sustitución gestacional es una importante herramienta para la consolidación de diferentes tipos de familia, en línea con el reconocimiento de la diversidad familiar en la sociedad actual. Es crucial reconocer y proteger estas diferentes formas de familia dentro del marco legal colombiano, la prohibición no puede ser una opción, se debe dar visibilidad a la práctica, donde el estado debe ser garante y vigilante de la práctica. Hacerlo así, representaría la posibilidad de tener una efectiva garantía de los derechos de autodeterminación, igualdad, entre otros.

Necesidad de legislación: Es imperativo que el legislador colombiano elabore una legislación específica sobre la gestación por sustitución gestacional. Esta legislación debería abordar todos los aspectos del proceso, estandarizar en una proporción sana los protocolos médicos utilizados, profundizar sobre los conceptos de inclusión en el programa de gestación por sustitución, garantizar desde los derechos y deberes de las partes implicadas hasta las implicaciones legales de los acuerdos de gestación por sustitución gestacional, garantizando así la seguridad jurídica y la protección de los derechos fundamentales, hacer una debida aplicación sobre la regulación existente relativa a los bancos de gametos, entre ellos procurar la verificación de número de veces que las donantes de óvulos han donado y así no exceder el número de oportunidades que son médicamente consideradas, sin el riesgo de exponer por desconocimiento de la Unidad de Fertilidad a eventos médicos en perjuicio de la paciente. En especial, se considera que las regulaciones sobre la materia deben tener como foco principal la protección de la persona gestante y el menor, que a la postre y con frecuencia son la parte más vulnerable dentro de la relación contractual.

En conclusión, la gestación por sustitución gestacional en Colombia representa una importante vía para la formación de familias, pero se enfrenta a numerosos retos debido a la ausencia de una regulación clara. La jurisprudencia ha llenado parcialmente este vacío, pero es indispensable avanzar hacia una regulación específica que brinde seguridad jurídica y proteja adecuadamente los derechos de todos los involucrados.

Es de destacar que la Corte Constitucional ha reiterado en múltiples oportunidades la regulación sobre la materia, tal y como se destaca en la sentencia T-275 del 2022, -para esa fecha- había al menos dieciséis proyectos de ley atinentes a la regulación de la materia, resultando de todas un archivo del proyecto de ley.

Sin embargo, a la fecha de esta investigación y tras otro intento que puede referenciarse posterior a la expedición de esta sentencia otro proyecto de ley “Por medio del cual se regula la subrogación uterina para la gestación en Colombia”, presentado Ministro de Justicia y del Derecho - Nestor Ivan Osuna Patiño , Ministra de Salud y Protección Social - Diana Carolina Corcho Mejia, reconocida bajo el número de proyecto 345/2023C (Osuna Patiño and Corcho Mejia).

Bibliografía

- American Society for Reproductive Medicine. (2022). Recommendations for practices using gestational carriers: a committee opinion. *ASMR pages*, 1-10. Obtenido de https://www.asrm.org/globalassets/_asrm/practice-guidance/practice-guidelines/pdf/recs_for_practices_utilizing_gestational_carriers.pdf
- Brinsden, P. (2003). Gestational Surrogacy. *Human reproduction update*, 9, 484-490. doi:10.1093/humupd/dmg033
- Coelho, F., Aguiar, L., Cunha, G., Cardinot, N., & Lucena, E. (2014). Comparison of Results of Cycles Treated with Modified Mild Protocol and Short Protocol for Ovarian Stimulation. *International Journal of Reproductive Medicine*, 1-7.
- Congreso de la República de Colombia. (1873). *Código Civil Colombiano. Ley 84*. Bogota D.C, Colombia.
- Corte Constitucional de Colombia. (2009). *Sentencia T-968/09*. Bogotá.
- De Agostini, M., Morán, R., Cordano, C., & Garat, F. (2021). Utilidad de la ecografía y del eco-doppler color en pacientes de alto riesgo obstétrico. *Rev. Urug, Med. Int*, 6 (2), 67-71. doi:<https://doi.org/10.26445/06.02.10>.
- de la Fuente Bitane, L., Barranquero Gómez, M., & Salvador, Z. (10 de 04 de 2024). *Reproducción Asistida ORG*. Obtenido de Que es la fecundación humana y cuáles son sus etapas: <https://www.reproduccionasistida.org/como-se-produce-la-fecundacion/>
- Duarte-Filho, O. B., & Podgaec, S. (2021). Freeze-all policy for in vitro fertilization in women with normal response to ovarian stimulation. *Einstein (Sao Paulo)*, 19, 1-7. doi:https://doi.org/10.31744/einstein_journal/2021A06290
- Erin, N. (2021). *Global Trade and Assisted Reproductive Technologies: Regulatory Challenges in International Surrogacy*. *Journal of Law, Medicine & Ethics*.
- Escudero Velando, L. E. (2012). Estimulación ovárica en reproducción asistida. *Rev. peru. ginecol. obstet.*, 58 (3), 191-200. Recuperado el 27 de 06 de 2024, de http://www.scielo.org.pe/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S2304-51322012000300006&lng=es&nrm=iso>

- Fuchus, E., & Berenson, A. (27 de 05 de 2018). *Outcomes for Gestational Carriers Versus Traditional Surrogates in the United States*. doi:doi: 10.1089/jwh.2017.6540.
- Gonzalez, F. (1976). *Viaje A pie*. Medellín, Colombia: Bedout S.A.
- Graeber, D. (2011). *En deuda una historia alternativa de la economía*. Epublibre.
- Instituto Bernabeu. (26 de 06 de 2024). *Institutobernabeu.com/es/adopcion-de-embriones-embrioadopcion*. Obtenido de <https://www.institutobernabeu.com/es/adopcion-de-embriones-embrioadopcion/>
- Instituto Bernabeu. (26 de 06 de 2024). *nstitutobernabeu.com/es/fecundacion-in-vitro-fiv/*. Obtenido de <https://www.institutobernabeu.com/es/fecundacion-in-vitro-fiv/>
- Instituto Bernabeu. (26 de 06 de 2024). *www.institutobernabeu.com/es/icsi-microinyeccion-intracitoplasmatica-de-espermatozoides*. Obtenido de <https://www.institutobernabeu.com/es/icsi-microinyeccion-intracitoplasmatica-de-espermatozoides/>
- IVI. (26 de 06 de 2024). *INSTITUTO VALENCIANO DE INFERTILIDAD*. Obtenido de tratamientos de reproducipon asistida: <https://ivi.es/tratamientos-reproduccion-asistida/icsi/>
- Kenney, N. J., & McGowan, M. L. (26 de 09 de 2014). *Egg donation compensation: ethical and legal challenges*. Obtenido de Dove Press: <https://www.dovepress.com/getfile.php?fileID=21784>
- Lamm, L. (2013). *Gestación por sustitución: Ni maternidad subrogada, ni alquiler de vientres*. Barcelona: Publicacions i Edicions de la Universitat de Barcelona.
- Lemesseffer, Y., Terret, M. E., Campillo, C., & Labrune, E. (04 de 09 de 2022). Methods for Assessing Oocyte Quality: A Review of Literature. *Biomedicines*, 1-8. doi:<https://doi.org/10.3390/biomedicines10092184>
- Ley 14. (2006). *Ley 14/2006, de 26 de mayo, sobre técnicas de reproducción humana asistida*. Madrid.
- Mayo Clinic Staff. (01 de 09 de 2023). *Mayo Clinic Org*. Obtenido de Mayo Clinic Org: <https://www.mayoclinic.org/tests-procedures/in-vitro-fertilization/about/pac-20384716>
- Nancy J Kenney, 1. M. (s.f.). *Egg donation compensation: ethical and legal challenges*.

Osuna Patiño, N. I., & Corcho Mejia, D. C. (24 de 2 de 2023). proyecto de ley 345/2023C. Bogotá DC, Colombia.

Payne, J. G., Korolczuk, E., & Mezinska, S. (19 de 02 de 2020). Surrogacy relationships: a critical interpretative review. *Upsala Journal of Medical Sciences*, 125 No. 2, 183-191. doi:<https://doi.org/10.1080/03009734.2020.1725935>

Pelinck, M., Simons, A., & Heineman, M. (2002). Efficacy of natural cycle IVF: a review of the literature. *Hum Reprod Update*, 8(2), 129-139. doi:doi:10.1093/humupd/8.2.129

Stephanie M. Caballero, Esq. (S.F de S.F de S.F). *Elements of a Gestational Carrier Agreement*. Obtenido de The Surrogacy Law Center, PLC: <https://connect.asrm.org/lpg/resources/contracts/gestational-carrier?ssopc=1>

Susan, G., & John, H. (2005). *Human Reproductive Technologies and the Law*. Londres: House of Commons London: The Stationery Office Limited.

Trujillo Pacheco, L. S., & García Prada, I. D. (2022). *Gestación por sustitución en Colombia: Hacia su regulación jurídica*. Obtenido de Repositorio Universidad Libre de Colombia: <https://repository.unilibre.edu.co/bitstream/handle/10901/24081/MD0584.pdf?sequence=1&isAllowed=y>

Vittoria Vita. (2015). *Vittoriavita*. Obtenido de <https://vittoriavita.com/spa/peculiaridades-de-los-protocolos-fiv-de-estimulacion-ovarica/>

Zheng, D., Zeng, L., Yang, R., Lian, Y., Zhu, Y.-M., Liang, X., . . . Qiao, J. (2019). Intracytoplasmic sperm injection (ICSI) versus conventional in vitro fertilisation (IVF) in couples with non-severe male infertility (NSMI-ICSI): protocol for a multicentre randomised controlled trial. *British Medical Journal*, 1-9. doi:10.1136/bmjopen-2019-030366

Artículo 42, Constitución Política de Colombia. (1991). Colombia.

Bagnarello González, F. (2015). Fertilización in vitro: Conceptualización. *Revista Parlamentaria*, 1-10.

- Beachump, T. L., & Childress, J. F. (2023). *Principios de la ética biomédica*. Amsterdam: Elsevier.
- Berlin, I. (1988). *Cuatro Ensayos Sobre la Libertad*. Madrid: Alianza.
- Bladilo, A. (2018). Familias pluriparentales en la Argentina: donde tres (¿o más?) no son multitud. *RJUAM*, 135-158.
- Bosch, E., Labarta, E., Fernández, L., & Remohí, J. (2009). Análogos de la GnRH. En J. Remohí, J. Bellver, A. Requena, & A. Pellicer, *Gía de protocolos en Reproducción Humana* (págs. 233-237). Madrid: Momento Médico.
- Congreso de la República. (1873). Artículo 1502. *Código Civil Colombiano. Ley 84*. Bogotá D.C, Colombia.
- Congreso de la República. (1991). Artículo 118. En *Constitución Política de Colombia*. Bogotá, Colombia: Constitución Política de Colombia.
- Congreso de la República. (1991). Constitución Política de Colombia. Bogotá D.C: Gaceta Oficial.
- Congreso de la República. (2006). Ley 1098 . Bogotá DC, Colombia.
- Congreso de la República de Colombia. (2008). Ley 1212. Bogotá DC, Colombia.
- Congreso de la República de Colombia. (17 de octubre de 2012). Ley 1581. *Por la cual se dictan normas generales para la protección de datos personales*. Bogotá DC, Colombia: Diario Oficial 48.749.
- Congreso de la República de Colombia. (16 de febrero de 2015). Ley 1751. *regula el derecho fundamental a la salud y se dictan otras disposiciones*. Bogotá DC, Colombia: Diario Oficial 49.271.
- Congreso de la República de Colombia. (28 de diciembre de 2016). Ley 1805 de 2016. *Por la cual se establece la política pública de donación y trasplante de órganos y tejidos en Colombia*. Bogotá DC, Colombia: Diario Oficial No. 50.369.
- Congreso de la República de Colombia. (20 de febrero de 2019). Ley 1953. *Por medio de la cual se establecen los lineamientos para el desarrollo de la política pública de prevención de la infertilidad y su tratamiento dentro de los parámetros de salud reproductiva*. Bogotá DC, Colombia: Diario Oficial 50.873.
- Congreso de la República de Colombia. (25 de Septiembre de 2023). Ley 2332. *Por medio de la cual se establecen los requisitos y el procedimiento necesarios para la*

adquisición, pérdida y recuperación de la nacionalidad colombiana y se dictan otras disposiciones. Bogotá D.C, Colombia.

Corte Constitucional. (06 de Abril de 1992). T 400. Bogotá DC, Colombia: M.P Eduardo Cifuentes Muñoz.

Corte Constitucional. (20 de Diciembre de 1994). T 1104. Bogotá DC, Colombia : José Gregorio Hernández Galindo.

Corte Constitucional. (03 de julio de 2001). T 689. Bogotá DC, Colombia: Manuel José Cepeda Espinosa.

Corte Constitucional. (20 de Diciembre de 2002). T 572. Bogotá DC, Colombia: M.P Manuel Cepeda Espinosa .

Corte Constitucional. (20 de diciembre de 2002). T 942. Bogotá DC, Colombia: Manuel José Cepeda Espinosa.

Corte Constitucional. (19 de Junio de 2003). T 512 . Bogotá DC, Colombia: M.P Eduardo Montealegre Lynett.

Corte Constitucional. (2 de Agosto de 2004). T 901. Bogota DC, Colombia: José Manuel Cespedes Espinosa.

Corte Constitucional. (19 de Agosto de 2004). T-884. Bogotá, Colombia: M.P Manuel José Cepeda Espinosa.

Corte Constitucional. (31 de Marzo de 2005). T 304. Bogotá DC, Colombia : M.P Clara Inés Vargas Hernández.

Corte Constitucional. (22 de Junio de 2007). T 605. Bogotá DC, Colombia: M.P Manuel José Cepeda Espinosa.

Corte Constitucional. (13 de Julio de 2007). T 636. Bogotá, Colombia: M.P Clara Inés Vargas Hernández.

Corte Constitucional. (21 de septiembre de 2007). T 752. Bogota DC, Colombia: M.P. Clara Inés Vargas Hernández.

Corte Constitucional. (21 de septiembre de 2007). T 752. Bogotá, Colombia: M.P Clara Inés Vargas Hernández.

Corte Constitucional. (9 de noviembre de 2007). T 946. Bogotá DC, Colombia : M.P Jaome Córdoba Triviño.

- Corte Constitucional. (24 de Julio de 2008). T 760. Bogotá Dc, Colombia: M.P Manuel José Cepeda Espinosa.
- Corte Constitucional. (19 de Mayo de 2009). T 424. Bogotá DC, Colombia: Clara Inés Vargas Hernández.
- Corte Constitucional. (01 de diciembre de 2009). T 890. Bogotá DC, Colombia: M.P Luis Ernesto Vargas Silva.
- Corte Constitucional. (31 de Marzo de 2009). T-229. Bogotá DC, Colombia: M.P Clara Inés Vargas Hernández.
- Corte Constitucional. (23 de marzo de 2010). T 226. Bogotá DC, Colombia : M.P Mauricio González Cuervo .
- Corte Constitucional. (16 de Julio de 2010). T 644. Bogotá DC, Colombia: M.P Juan Carlos Henao Pérez.
- Corte Constitucional. (13 de agosto de 2010). T-633. Bogotá DC, Colombia: MP María Victoria Calle Correa.
- Corte Constitucional. (18 de julio de 2014). T 528 de 2014. *el derecho a la salud incluye el acceso a los tratamientos de reproducción humana asistida*. Bogotá DC, Colombia: M.P María Victoria Calle Correa.
- Corte Constitucional. (17 de marzo de 2015). T 274. Bogotá DC, Colombia: M.P. Jorge Iván Palacio Palacio.
- Corte Constitucional. (26 de mayo de 2016). T 306. Bogotá DC, Colombia: M.P Jorge Iván Palacio Palacio.
- Corte Constitucional. (14 de julio de 2016). T 375. Bogotá, Colombia: M.P Jorge Iván Palacio Palacio.
- Corte Constitucional. (28 de febrero de 2017). T 126. Bogotá DC, Colombia: M.P Luis Ernesto Vargas Silva.
- Corte Constitucional. (28 de febrero de 2018). T 377. Bogotá DC, Colombia: M.P Luis Ernesto Vargas Silva.
- Corte Constitucional. (20 de junio de 2019). T 337. Bogotá DC, Colombia: M.P Alejandro Linares Castillo.
- Corte Constitucional. (11 de Mayo de 2022). SU 074. Bogotá DC, Colombia: M.P Alejandro Linares Cantillo.

- Corte Constitucional. (26 de abril de 2022). T-144. Bogotá DC, Colombia: M.P José Fernando Reyes Cuartas.
- Corte Constitucional. (12 de Mayo de 2022). T-375. Bogotá DC, Colombia: M.P Diana Fajardo Rivera.
- Demanda de inconstitucionalidad contra los artículos 3 (parcial) y 7 de la ley 2024 de 2020; M.P Diana Fajardo Rivera, C 029 de 2022 (Conrte Constitucional 22 de febrero de 2022).
- Díaz, R. N. (2018). Subrogación uterina: aspectos médicos. *Dilemata: Vulnerabilidad, justicia y salud global*, 1-14.
- Domingo, J., Melo, M., Pelliver, A., & Remohí, J. (2009). Tratamiento Clínico de la baja respuesta. En J. Remohí, J. Bellver, A. Requena, & A. Pellicer, *Guia de protocolos de reproducción humana* (págs. 313-318). Madrid: Momento Médico.
- Epifanio, R., & Vergara, V. (2009). Gonadotropinas. En J. Remohí, J. Bellver, A. Requena, & A. Pellicer, *Guía y protocolos en reproducción humana* (págs. 225-231). Madrid: Momento Médico.
- Fahy, G., Taylor, D., & Meryman, H. (1984). Vitricación de células y tejidos. En *Biocongelación y criopreservación*. Springer, Boston,, MA, Estados Unidos de América.
- Fernandez-Sanguino, A., Romay Bello, A., Marbán Bejarano, E., Roz Berruezo, F., González Tejedor, M., Trolice, M., & Reus, R. (12 de 02 de 2024). *Reproducción Asistida Org*. Obtenido de preparación del endometrio para la transferencia de embriones: <https://www.reproduccionasistida.org/preparacion-del-endometrio/>
- Gaviria Cardona, A. (2020). *Incumplimiento de la obligación y remedios del acreedor*. Medellín, Colombia: Ediciones Unaula.
- Génesis,16:4. (s.f.). Génesis, 16:4. Reina Valera 1960.
- Genetic Alliance. (2009). *Cómo entender la genética: Una guía para pacientes y profesionales médicos en la región de Nueva York y el Atlántico Medio*. New York, Estados Unidos de América: Genetic Alliance.
- Gobierno de Noruega. (2017). *Goverment No*. Obtenido de Act relating to children and parents, the children act: <https://www.regjeringen.no/en/dokumenter/the-children-act/id448389/>

- Gobierno de Noruega. (2017). *Government.No*. Obtenido de The adoption Act: <https://www.regjeringen.no/en/dokumenter/ACT-OF-28-FEBRUARY-1986-NO-8-RELATING-TO/id443477/>
- González, F. (1919). *Una tesis - Derecho a no obedecer*. Medellín: Corporación otraparte.
- González, S., Sánchez, I., Castellón, G., Garrigos, V., Yashchenko, N., Piqueras, C., & Ballesteros, A. (2009). Ovodonación. En J. Remohí, J. Bellver, A. Requena, & A. Pellicer, *Guía de protocolos en reproducción humana* (págs. 257-265). Madrid: Momento Médico.
- Guillén, A., & Bronet, F. (2009). Diagnóstico Genético Preimplantacional. En J. Remohí, J. Bellver, A. Requena, & A. Pellicer, *Guía de protocolos en reproducción humana* (págs. 267-273). Madrid: Momento Médico.
- Horkheimer, M. (2001). *Autoridad y familia y otros escritos*. Barcelona: Paidós Iberica.
- In re Baby M, 109 N.J 396/ 537 A.2d 1227 (1988) (Tribunal Superior de Nueva Jersey 1988).
- Johnson v. Calvert, 851 P.2d 776 (Cal. 1993) (Tribunal Supremo de California 20 de 05 de 1993).
- Lamm, E. (2013). *Gestación por sustitución, ni maternidad subrogada ni alquiler de vientres*. Barcelona: Universidad de Barcelona, Colección de Bioética.
- Leal, C. H. (2003, vol 54). Inyección intracitoplasmática del espermatozoide (ICSI) una técnica de reproducción asistida con indicaciones. *Revista Colombiana de Obstetricia y Ginecología*, 1-7.
- Ley 73. (21 de diciembre de 1988.). *Por la cual se adiciona la Ley 09 de 1979 y se dictan otras disposiciones en materia de donación y trasplante de órganos y componentes anatómicos para fines de trasplantes u otros usos terapéuticos*. Bogotá DC, Colombia: Diario Oficial 38.623.
- Lima, N., Alvarez Plaza, C., & Cubillos Vega, C. (2019). Donantes de ovocitos: análisis comparativo de dos muestras de Argentina y España sobre perfil de donantes, motivaciones y anonimato. *Revista de Estudios de la Familia* (Vol. 28, pp. 103-116). Madrid, España: Universidad Complutense de Madrid.
- Manzano, J. D. (2022). La poligamia y la pluriparentalidad en los distintos ordenamientos jurídicos. *Trans-pasamdo fronteras*, 31-64.

- Mayo Clinic. (11 de Agosto de 2013). *Mayo Clinic ORG*. Obtenido de Fibrosis Quística: <https://www.mayoclinic.org/es/diseases-conditions/cystic-fibrosis/symptoms-causes/syc-20353700>.
- Mayo Clinic. (9 de Noviembre de 2023). *Mayo Clinic ORG*. Obtenido de Enfermedad de Tay-Sachs: <https://www.mayoclinic.org/es/diseases-conditions/tay-sachs-disease/symptoms-causes/syc-20378190>
- Ministerio de Relaciones Exteriores de Colombia. (2015). Decreto 1067. Bogotá DC, Colombia.
- Ministerio de Relaciones Exteriores de Colombia. (2015). Decreto 1743. Bogotá DC, Colombia.
- Ministerio de Salud. (5 de Mayo de 1997). Resolución 1346. *Por la cual se adopta el manual de principios y procedimientos del sistema de registro civil y estadísticas vitales y los formatos únicos para la expedición de los certificados de nacido vivo y de defunción* . Bogotá D.C, Colombia.
- Ministerio de Salud. (1998). Decreto 1546. *Por el cual se reglamenta parcialmente las Leyes 9ª de 1979 y 73 de 1988, en cuanto a la obtención, donación, preservación, almacenamiento, transporte, destino y disposición final de componentes anatómicos y los procedimientos para trasplante de los mismo*. Colombia: Diario Oficial No 43.338.
- Ministerio de Salud y Protección Social. (04 de agosto de 2004). Decreto 2493 . *Por el cual se reglamentan parcialmente las Leyes 9ª de 1979 y 73 de 1988, en relación con los componentes anatómicos*. Bogotá DC, Colombia: Diario Oficial No. 45.402.
- Muñoz, E., Portela, S., Fernández, E., Pabón, D., & Remohí, J. (2009). Síndrome de hiperestimulación ovárica. En J. Remohí, J. Bellver, A. Pellicer, & A. Requena, *Guía de protocolos en Reproducción Humana* (págs. 281-287). Madrid: Momento Médico.
- Organización de Naciones Unidas. (1954). Convención sobre el Estatuto de los apátridas. New York, Estados Unidos de América.
- Pabón Mantilla, A. P., Upegui Toledo, O. A., Archila Julio, J. J., & Otero Gonzalez, M. A. (2017). El acceso a las técnicas de reproducción asistida como una garantía de los

- derechos sexuales y reproductivos: la jurisprudencia de la Corte Constitucional a la luz del Derecho Internacional de los Derechos Humanos. *Justicia*, 171-187.
- Pellicer, A., Giles, J., & Vidal, C. (2009). En J. Remohí, J. Bellver, A. Requena, & A. Pellicer, *Guía de protocolos en Reproducción Humana* (págs. 251-256). Madrid: Momento Médico.
- Presidente de la República de Colombia. (Agosto de 05 de 1970). Artículos 3, 5, 9, 10, 44, 49 y 58 del Decreto ley 1260. *Por medio del cual se exige el Estatuto del Estado Civil de las Personas*. Bogotá D.C, Colombia: Diario Oficial 33.118.
- Puente, J. M., & Cerrillo, M. (2009). Ecografía en medicina de la reproducción. En J. Remohí, J. Bellver, A. Requena, & A. Pellicer, *Guía de protocolos en Reproducción Humana* (págs. 37-54). Madrid: Momento Médico.
- Real Academia Española. (04 de 06 de 2024). *Diccionario de la Real Academia Española*. Obtenido de Real Academia Española: <https://dle.rae.es/subrogar?m=form>
- Sánchez, I., Amoríos, D., Castrillón, G., González, S., & Ballesteros, A. (2009). Inseminación Artificial (Conyugal y de donante). En J. Remohí, J. Bellver, A. Requena, & A. Pellicer, *Guía de protocolos en Reproducción Humana* (págs. 243-250). Madrid: Momento Médico.
- Sentencia T 127, M.P Jorge Enrique Ibañez Najar (Corte Constitucional 18 de Abril de 2024).
- STC 8697, STC 8697 (Corte Suprema de Justicia 13 de Octubre de 2021).
- Thompson, J. (1997). Vitricación de embriones humanos: un enfoque práctico. Estados Unidos de América: *Human Reproduction* 12, 2779-2788.
- Travel State Gov. (2024). Solicitud de pasaporte (en inglés). *DS 11, DS 3053*. Estados Unidos de América.
- UK GOV. (2024). *GOV UK*. Obtenido de <https://www.gov.uk/government/publications/form-c52-acknowledgment-section-54-human-fertilisation-and-embryology-act-2008>
- UK Government. (2024). *Gov UK*. Obtenido de A101: <https://www.gov.uk/government/publications/consent-to-adoption-with-identified-prospective-adopters-form-a101>
- Ulpiano. (533). *Digesta 1.5.9*.

Zizek, S. (2005). *Bienvenidos al desierto de lo real*. Madrid: Akal Colecciones.

Zuleta, E. (2017). *Elogio a la dificultad y otros ensayos*. Ministerio de cultura.

Nelson E. Global Trade and Assisted Reproductive Technologies: Regulatory Challenges in International Surrogacy. *Journal of Law, Medicine & Ethics*. 2013;41(1):240-253.

doi:10.1111/jlme.12016

Ley 14/2006, de 26 de mayo, sobre técnicas de reproducción humana asistida. BOE-A-2006-9292.

Adams, M. (2015). Ethical and Legal Considerations in Gamete Donation. *Fertility and Sterility*, 104(3), 496-502.

Assisted Reproductive Technology: Legal Challenges and Ethical Dilemmas" de Jennifer Gunning y Veronica English.

Johnson, M. (2010). The Surrogacy Process: Legal and Ethical Issues. *Human Reproduction*, 25(3), 546-552.

American Society for Reproductive Medicine (ASRM). "Consideration of the Gestational Carrier: an Ethics Committee opinion." Recuperado de [ASRM](#) (s.f.).

American Society for Reproductive Medicine (ASRM). "Gestational Carrier - Legal Professional Group." Recuperado de [ASRM](#) (s.f.).

Anexos:

Fichas jurisprudenciales:

Magistrado Ponente	Ronald M. George	No. de sentencia 5 Cal.4th 84	
Tipo de Corte y Fecha de la sentencia	Corte Suprema de California 10 de junio de 1993	TEMA PRINCIPAL	Cuestiones relacionadas con la maternidad subrogada, filiación y derechos de las partes involucradas
Abstracto			
<p>Anna Johnson como demandante, quien era la madre gestante que subrogó su vientre con Crispina Calvert, la cual fue la mujer que proporcionó el óvulo, disputaron la maternidad legal de un niño nacido a través de un acuerdo de gestación subrogada entre las mencionadas. Lo anterior significando algo novedoso para el derecho de familia en los Estados Unidos. Dado que, se encontraba en disputa temas de filiación y la subrogación de la maternidad como un acuerdo Inter partes, además trata del deseo de tener hijos, criarlos y tomar las medidas necesarias para que esto sea posible.</p>			
ARGUMENTOS DE LA DECISIÓN	<p>El juicio de la Corte Suprema de California de enfocó en tres aspectos fundamentales para tomar la decisión. 1. La intención entre las partes: Este órgano colegiado estudió la importancia de la intencionalidad original de Crispina y su esposo de ser los padres legales del niño. 2. Participación en la concepción: La corte consideró que Crispina Calvert había proporcionado el ovulo y que, por lo tanto, había sido actora fundamental para la concepción del menor. 3. El interés superior del menor.</p>		
DECISIÓN	<p>La corte determinó que Crispina Calvert debería ser reconocida como la madre legal del niño nacido a través de la gestación subrogada.</p>		

Magistrado Ponente	Alan B. Handler	No. de sentencia 109 N.J. 396	
Tipo de Corte y Fecha de la	Corte Suprema de Nueva Jersey	TEMA PRINCIPAL	Cuestiones relacionadas con la maternidad subrogada y la validez del

sentencia	1 de marzo de 1988		contrato, la filiación y derechos de las partes en casos de reproducción asistida
Abstracto			
Se discutió la legalidad o no del contrato de subrogación entre Mr. Stern y Miss Whitehead, durante el año de 1988, toda vez que Mrs. Stern acompañaba el proyecto de convertirse padres durante el matrimonio, sin embargo, era infértil, por lo que deciden implantar a través de fertilización in vitro el espermatozoides de Mr. Stern en un óvulo de la Ms. Whitehead.			
ARGUMENTOS DE LA DECISIÓN	Para la decisión se evaluaron los requisitos de validez del contrato de gestación subrogada bajo la óptica ética y legal, así como las intenciones y derechos parentales de Mary Beth Whitehead, la madre gestante, y de los padres de intención, William y Elizabeth Stern. Por ultimo se analizó el interés superior del niño y cuestiones relacionadas sobre la consanguinidad y la maternidad biológica, exponiendo como estos factores podrían afectar la determinación de la maternidad legal		
DECISIÓN	En el caso en mención, se tuvo por invalido el contrato de gestación por sustitución siendo una de las principales razones que, existía una conexidad genética entre baby M y la madre “natural” del niño, por lo que se fijó custodia compartida y régimen de visitas entre Mr. Stern y Ms. Whitehead.		

Magistrado Ponente	AROLDO WILSON QUIROZ MONSALVO	No. de sentencia STC 8697-2021	
Tipo de Corte y Fecha de la sentencia	Corte Suprema de justicia de Colombia 16 de marzo 2021	TEMA PRINCIPAL	filiación y derechos de las partes, presunción legal Art 213
Abstracto			
Se impugnó acción de tutela promovida por el señor Nerón Sánchez y a su presunta hija, sentencia proferida por la sala de familia del Distrito Judicial de Medellín, por considerar que Juzgado Sexto de Familia de Medellín le estaba violando los derechos al debido proceso y a tener una familia y no a ser separado de ella, debido a la disputa filiatoria entre el señor Nerón y Joaquín Torres, frente a la niña Úrsula Torres Rodríguez			
ARGUMENTOS DE LA DECISIÓN	Para la corte recordó el interés superior del menor y la prevalencia de sus garantías, en aras de protegerle que pueda disfrutar de la compañía y amor de su padre biológico.		

	<p>Agregó que la relación con el padre biológico no puede acotarse a unos pocos instantes, menguados con el paso de los días, sino que debe ser permanente, constante y presente, con independencia de que no sea el responsable permanente de su custodia; de esta forma se garantiza un vínculo afectivo sólido, para lo cual se deberá realizar un tratamiento de relaciones filiales para cada uno de los presuntos padres, con la discrecionalidad prudente para proteger a la menor, ya que el vínculo filial no es suficientes, ya que también es necesario los lazos del diario vivir.</p>
DECISIÓN	<p>En el caso en mención, se ordenó el acompañamiento a Nerón Sánchez en la eventual formulación de una actuación judicial, con el fin de alcanzar una decisión definitiva respecto de su paternidad frente a Úrsula Torres Rodríguez o el reconocimiento de su rol dentro de la familia y que se adopten las medidas necesarias para reestablecer, acompañar y hacer seguimiento a las relaciones filiales y familiares, así como efectúen el respectivo tratamiento con miras a que Joaquín Torres y Nerón Sánchez puedan ejercer sus roles, sin que la infante sufra traumatismo alguno.</p>

Magistrado Ponente	JOSÉ FERNANDO REYES CUARTAS	No. de sentencia T-357-22	
Tipo de Corte y Fecha de la sentencia	Corte Constitucional de Colombia 13 de octubre 2022	TEMA PRINCIPAL	Filiación, acuerdo de voluntades y fecundación in vitro
Abstracto			
<p>En sede de revisión la Corte revisa tramite de amparo promovido por Sara en contra de Carlos y Coomeva por presuntamente vulnerarle el derecho a la auto determinación reproductiva, al negarse a implantarle a esta un embrión, cuyo acuerdo llegó con Carlos, cuando este último revocó su consentimiento.</p>			
ARGUMENTOS DE LA DECISIÓN	<p>Ante este difícil panorama, la Corte se basó en La validez general de los acuerdos que tienen por objeto regular la fecundación in vitro y la criopreservación de embriones, el consentimiento y acuerdos sobre las técnicas de reproducción asistida, el deber del cumplimiento de los contratos</p>		

DECISIÓN	Para lo cual, la este órgano decidió que se le habían violados los derechos fundamentales a Sara, que los acuerdos que tienen por objeto regular fecundación in vitro y la criopreservación son compatibles con la constitución y por lo tanto legales y vinculantes y que el derecho de Carlos a decidir no ser padre no tienen validez suficiente teniendo en cuenta que una vez ya lo había tenido, debido a que es la ultima oportunidad que tiene aquella para ser madre biológica y que este tiene la oportunidad de decidir si asume o no el vínculo parental.
----------	---

Magistrado Ponente	GLORIA STELLA ORTIZ DELGADO	No. de sentencia SU 074-2020	
Tipo de Corte y Fecha de la sentencia	Corte Constitucional de Colombia 20 de febrero 2020	TEMA PRINCIPAL	DERECHO A LA FINANCIACION EXCEPCIONAL Y PARCIAL DE TRATAMIENTOS DE REPRODUCCION HUMANA ASISTIDA DE ALTA COMPLEJIDAD -FERTILIZACION IN VITRO- CON CARGO A RECURSOS PUBLICOS, ACCION DE TUTELA Y TRATAMIENTO DE FERTILIDAD
Abstracto Mediante sentencia de unificación, la Corte estableció requisitos y condiciones para los cuales el Sistema General de Seguridad Social en Salud podrá contribuir y financiar tratamientos de reproducción asistida			
ARGUMENTOS DE LA DECISIÓN	Para la decisión se tomó en cuenta la jurisprudencia constitucional referente a los tratamientos de fertilidad y técnicas de reproducción asistida, así como los derechos fundamentales de los interesados en tales procedimientos, diferenciando que existe facetas prestacionales e inmediatas, los principios generales del Sistema General de Seguridad Social en Salud, así como el derecho comparado, sin dejar de lado lo presupuestado por la ley 1953 de 2019 y la sentencia C093 de 2018.		
DECISIÓN	Ante este aspecto se decidió que la financiación completa de estas técnicas sería una carga descompensada hacía el estado, para lo cual debe haber un aporte tanto del estado como de las personas interesadas en este tipo de prácticas reproductivas, sin que signifique que esto es la regla general, la reglamentación de los requisitos para acceder a técnicas de		

	<p>reproducción asistida corresponde al Ministerio de Salud y Protección Social.</p> <p>Mientras se reglamenta, estableció requisitos dos para las personas que deseen acceder a las técnicas y tres para las técnicas de alta complejidad.</p>
--	---

Magistrado Ponente	MARÍA VICTORIA CALLE CORREA	No. de sentencia T 528 de 2014	
Tipo de Corte y Fecha de la sentencia	Corte Constitucional de Colombia 18 de julio 2014	TEMA PRINCIPAL	DERECHO A LA REPRODUCCION HUMANA Y DERECHO FUNDAMENTAL A LA SALUD EN SU FACETA DE SALUD REPRODUCTIVA, TRATAMIENTOS DE FERTILIDAD Y PLAN OBLIGATORIO DE SALUD
Abstracto			
<p>Correspondió al órgano constitucional, decidir su al señor Andrés Fernando Montilla Varela se le estaban vulnerando sus derechos a la salud, la familia y la igualdad, en cabeza de Salud Total EPS, ya que esta no autorizó practica de fertilización in vitro, para lo cual tuvo que señalar la relación entre el derecho a la reproducción humana y el derecho a la salud en su faceta de salud reproductiva y las reglas existentes para que el Sistema General en Salud deba prestar los tratamientos de fertilidad.</p>			
ARGUMENTOS DE LA DECISIÓN	<p>Las razones que uso la corte para el caso en concreto fueron las siguientes. Expuso que la salud no es solo la ausencia de afecciones o enfermedades, esto incluye un estado de bienestar, de acuerdo con las condiciones y posibilidades concretas de cada persona. Existen solo unos casos excepcionales para los cuales se deben autorizar tratamientos excluidos del POS y que el derecho a la salud es un derecho complejo, tanto que también implica obligaciones que derivan de el mismo, acciones y omisiones que demandan al estado y a la sociedad en general</p>		
DECISIÓN	<p>La Corte resolvió que al accionando no se la habían vulnerado los derechos invocados, dado que este y su pareja poseían los recursos necesarios para realizar estos procedimientos con recursos propios.</p>		

Magistrado Ponente	JOSÉ FERNANDO REYES CUARTAS	No. de sentencia T 144 de 2022
--------------------	-----------------------------	-----------------------------------

Tipo de Corte y Fecha de la sentencia	Corte Constitucional de Colombia 26 de abril 2022	TEMA PRINCIPAL	DERECHO A LA VIDA DIGNA, IGUALDAD, SEGURIDAD SOCIAL EN SALUD Y AUTONOMÍA REPRODUCTIVA-Vulneración al negar procedimiento de fertilización in vitro, por ser un servicio excluido del Plan de Beneficios en Salud
Abstracto			
En la presente, la señora Lorena Gonzales Hoyos instauró tutela en contra de Compensar EPS, por considerar que esta le estaba vulnerando sus derechos fundamentales a la vida digna, la salud, la seguridad y los derechos sexuales y reproductivos, ya que la accionante fue diagnosticada con síndrome de ovarios poliquísticos. Ante tal situación dicha EPS concretó que de la única forma en la que esta podría concebir sería con fecundación in vitro			
ARGUMENTOS DE LA DECISIÓN	Ante el panorama se analizó los derechos a la salud y a la seguridad social con relación a la fecundación in vitro. Reiteró que los recursos públicos para el uso de las técnicas de reproducción asistida se constituyen como algo excepcional y no es la regla general, enfatizando en lo reglamentado por la ley 1953 de 2019, así por lo dispuesto en la sentencia SU 074 de 2020.		
DECISIÓN	Para la corte según el caso concreto de la accionante, debido a su condición de salud y la imposibilidad de concebir de forma natural y la capacidad económica de la pareja resulta desproporcionado el costo este tipo de procedimiento para la pareja y la frustración del proyecto de vida de la actora para lo cual decidió que a esta se le debe realizar los estudios pertinentes para se examine la viabilidad del procedimiento de fecundación in vitro y que en caso de ser procedente, autorizar el tratamiento de reproducción.		

Magistrado Ponente	JORGE IVÁN PALACIO PALACIO	No. de sentencia T 274 de 2015	
Tipo de Corte y Fecha de la sentencia	Corte Constitucional de Colombia 12 de mayo 2015	TEMA PRINCIPAL	DERECHOS SEXUALES Y REPRODUCTIVOS, alcance con tratamientos de infertilidad

Abstracto	
<p>La presente sentencia es considerada un hito jurisprudencial, tal y como se explica en el artículo “El acceso a las técnicas de reproducción asistida como una garantía de los derechos sexuales y reproductivos: la jurisprudencia de la Corte Constitucional a la luz del Derecho Internacional de los Derechos Humanos” (Pabón Mantilla, Upegui Toledo, Archila Julio, & Otero Gonzalez, 2017) toda vez que garantizó el derecho de la salud reproductiva en Colombia, y en particular el amparo a los tratamientos médicos de reproducción humano-asistida.</p> <p>La petición principal de las accionantes fue ordenar a sus EPS a autorizar el procedimiento de congelamiento de embriones para acceder a procedimientos de [T.R.A] una vez terminaran sus respectivos tratamientos de quimioterapia de la presente sentencia constan. Entre las consideraciones de la Corte destacan el reconocimiento de los [T.R.A] como un componente esencial del derecho a la reproducción humana para que personas infértiles puedan tener hijos.</p>	
ARGUMENTOS DE LA DECISIÓN	<p>En esta sentencia la corte explora si una EPS vulneran los derechos de la igualdad, libre desarrollo de la personalidad, sexuales y reproductivos y la familia al negarle autorización de tratamiento de fertilización in vitro. Esto bajo la óptica de los derechos sexuales y reproductivos y su protección en los tratamientos de fertilidad.</p> <p>Ante lo cual expuso que estos tratamientos deben ser autorizados cuando pretenden garantizar la continuidad en el servicio de salud y se busca la protección de la vida, salud o integridad personal, incluyendo la sexual y reproductiva. Sin embargo, que de manera excepcional se ha concedido la protección a través de acción de tutela.</p>
DECISIÓN	<p>La corte concluyo resolviendo que se debe conceder la tutela debido a que la falta de un medicamento o tratamiento fertilización in vitro está afectando la salud de la accionante, no cuenta con los ingresos suficientes, debido a que la capacidad económica apenas asciende a un salario mínimo.</p>

Magistrado Ponente	GABRIEL EDUARDO MENDOZA MARTELO	No. de sentencia T 375 de 2016	
Tipo de Corte y Fecha de la sentencia	Corte Constitucional de Colombia 14 de julio 2016	TEMA PRINCIPAL	TRATAMIENTO DE FERTILIZACION IN VITRO- Regulación legal, protección constitucional especial a personas con VIH

Abstracto	
<p>En sede de revisión la Corte analiza la acción de amparo elevada por una ciudadana en contra de EPS SaludCoop, por considerar que esta le está vulnerando sus derechos fundamentales a la igualdad y a la salud reproductiva, al negarse al realizarle un procedimiento de fecundación in vitro con lavado previo de semen, recomendado por su médico tratante, dado que la pareja sentimental de la accionante posee VIH y así evitar un posible contagio para el bebe y madre</p>	
<p>ARGUMENTOS DE LA DECISIÓN</p>	<p>La corporación se para la resolución del problema jurídico indico que las personas con VIH tienen una protección constitucional urgente, según los principios de igualdad y no discriminación y recordó lo predispuesto por la sentencia T 274 de 2015 en el sentido de que previó un alcance mayor en el análisis del reconocimiento de los tratamientos de fertilidad excluidos del POS, teniendo presente que (i) involucran facetas diferentes a la del derecho a la salud en su concepción de mera ausencia de dolencias o enfermedades y (ii) por ende, el test de comprobación debe partir de la premisa de la posible afectación de otros derechos como la libertad, la vida privada y familiar, la salud reproductiva, el libre desarrollo de la personalidad, la igualdad, entre otros, así como del impacto desproporcionado que puede generar la prohibición de tales tratamientos sobre las personas que no cuentan con los recursos económicos para asumir su costo y que desean procrear de manera biológica.</p>
<p>DECISIÓN</p>	<p>La corte concluyo resolviendo que se debe conceder la tutela debido a la especial protección que tienen las personas que padecen de VIH, así mismo para proteger la salud de la accionante y el bebé</p>

<p>Magistrado Ponente</p>	<p>LUIS ERNESTO VARGAS SILVA.</p>	<p>No. de sentencia T 126 de 2017</p>	
<p>Tipo de Corte y Fecha de la sentencia</p>	<p>Corte Constitucional de Colombia 28 de febrero 2017</p>	<p>TEMA PRINCIPAL</p>	<p>TRATAMIENTO DE FERTILIZACION IN VITRO-Regulación legal</p>

Abstracto	
<p>La presente acción de tutela instaurada por Alexandra María Vergara Mercado contra Cafesalud EPS, la misma se interpuso debido a que la accionante consideraba vulnerados sus derechos a la salud reproductiva, vida privada y familiar, derecho a la maternidad, igualdad, libre desarrollo de la personalidad, conformar una familia, dignidad humana y seguridad social, ya que por mas de cuatro años ha intentado procrear sin ningún éxito, por lo cual mediante médico especialista en reproducción le recomendó la fecundación in vitro, la cual fue negada por la EPS. La accionante afirmó que no poseía los recursos económicos para sufragar dicho tratamiento</p>	
ARGUMENTOS DE LA DECISIÓN	<p>Ante la situación planteada, la Corte argumentó su decisión exponiendo que la accionante, ante la negativa de no poder procrear, se veía afectada en su salud psicológica, la accionante ha intentado por otros medios un embarazo sin resultados positivos y ante la poca capacidad económica de la misma para el pago de un tratamiento reproductivo</p>
DECISIÓN	<p>Se le ordena a la EPS a practicar procedimiento de fertilización in vitro, previa verificación de la capacidad económica de la accionante para determinar monto de cuota moderadora</p>

Magistrado Ponente	ALBERTO ROJAS RÍOS	No. de sentencia T 377 de 2018	
Tipo de Corte y Fecha de la sentencia	Corte Constitucional de Colombia 17 de septiembre 2018	TEMA PRINCIPAL	ACCION DE TUTELA PARA REALIZACION DE PROCEDIMIENTO DE FERTILIZACION IN VITRO- Procedencia excepcional
Abstracto			
<p>Dentro la acción de tutela alzada por la señora Yenny Elibeth Otero Calambas contra la Asociación Indígena del Cauca (AIC) EPS y la Secretaría Departamental de Salud del Cauca, por considerar que se le habían vulnerado los derechos a la dignidad humana y al libre desarrollo de la personalidad, los cuales han sido presuntamente vulnerados por la EPS, al negar el procedimiento de fertilización in vitro, al cual considera tener derecho con el fin de realizarse como madre, debido a que tuvo un embarazo ectópico tubárico izquierdo en el año 2009, ante esta situación se redujeron notablemente sus posibilidades de quedar en embarazo.</p>			
ARGUMENTOS DE LA DECISIÓN	<p>La Corte recordó los casos excepcionales para los cuales se conceden este tipo de tratamientos excluidos del POS. (i) Cuando se busca garantizar la continuidad el servicio de salud, (ii) se deben practicas exámenes y es necesario el procedimiento asociado a la infertilidad, (iii) la infertilidad surge a través de un síntoma o consecuencia de otro tipo de enfermedad, para lo cual la tutela procede como forma</p>		

	indirecta para la infertilidad y (iv) la imposibilidad del tratamiento y la negación del mismo, resultan en vulneraciones constitucionales diferentes al derecho a la salud.
DECISIÓN	Por las condiciones presentadas en por la accionante y las situaciones fácticas, no fue concedida la tutela a la señora Yenny.

Magistrado Ponente	ANTONIO JOSÉ LIZARAZO OCAMPO	No. de sentencia T 337 de 2019	
Tipo de Corte y Fecha de la sentencia	Corte Constitucional de Colombia 26 de julio 2019	TEMA PRINCIPAL	PARAMETROS JURISPRUDENCIALES ACERCA DEL ACCESO A LA FERTILIZACION IN VITRO A TRAVES DEL SISTEMA DE SALUD-Reiteración de jurisprudencia
Abstracto			
La accionante interpuso tutela para que se le protegieran sus derechos fundamentales a la vida, salud seguridad y dignidad humana, que considera vulnerados por Salud Total EPS, esta padece de triosis grado 4 cistitis intercinal y endometritis crónica, lo cual le causa graves afectaciones en su salud, ante dicha situación, su medico tratante le ordenó la realización de un tratamiento de fertilización in vitro, la cual la EPS, negó rotundamente.			
ARGUMENTOS DE LA DECISIÓN	La Sala tuvo en cuenta que la continuidad en el servicio de salud para la actora nunca se ha visto afectado, como quiera que ha recibido atención médica especializada, además que tienen tratamiento integral para las condiciones que padece, la fecundación in vitro como procedimiento solo tiene fines de procreación y no la curación de otras enfermedades y a la actora por lo tanto no se le han vulnerado otras garantías constitucionales. Por lo cual se debe entender que el procedimiento de fertilidad no nace de un derecho de preservar o recuperar la salud de la misma, si no mas bien de un mero deseo específico de procrear		
DECISIÓN	Por los argumentos expuestos no fue concedida la tutela a la accionante.		

Magistrado Ponente	VLADIMIRO NARANJO MESA	No. de sentencia T 1104 de 2000	
Tipo de Corte y Fecha de la sentencia	Corte Constitucional de Colombia 23 de agosto de 2000	TEMA PRINCIPAL	El derecho a salud como carácter prestacional, la maternidad como protección constitucional especial, CONTRATO DE PRESTACION DE SERVICIOS EN SALUD-Exclusión de tratamiento de fertilidad
Abstracto			
<p>La señora Luz Aida presentó acción de tutela contra el doctor Ricardo Sánchez, director de Medinorte, por considerar que esta entidad vulneró sus derechos fundamentales a la vida, integridad personal, salud, seguridad social y el derecho de petición.</p> <p>Toda vez que entre 1995 y 1997 tuvo dos embarazos ectópicos, ante lo cual ante varios procedimientos médicos, le generó infertilidad, por lo cual necesitaba una cirugía de recanalización en su trompa izquierda, que fue aprobada por la junta medica de la EPS de la accionante, no obstante el director de Medinorte cali, nunca se pronunció, el cual era fundamental.</p>			
ARGUMENTOS DE LA DECISIÓN	<p>La Corte enfatizó que el derecho a salud podría adquirir la característica de fundamental cuando de su accionamiento dependa la vida digna de un ser humano y que este tiene una característica de ser prestacional, en ese orden ideas este organismo consideró que, no era procedente la acción de tutela toda vez que el procedimiento requerido iba encaminado solo a permitirle a la accionante a procrear.</p>		
DECISIÓN	No fue concedida la tutela a la accionante.		

Magistrado Ponente	JAIME CÓRDOBA TRIVIÑO	No. de sentencia T 689 de 2001	
Tipo de Corte y Fecha de la sentencia	Corte Constitucional de Colombia 3 de julio de 2001	TEMA PRINCIPAL	El derecho a salud como carácter prestacional, la maternidad como protección constitucional especial, CONTRATO DE PRESTACION DE SERVICIOS EN SALUD-Exclusión de tratamiento de fertilidad
Abstracto			
<p>La señora Nayibi padece desde 1998 una enfermedad en su aparato reproductor femenino, ya que se le inflaman los ovarios y dolor pélvico, pese a tratamientos médicos ninguno de los dos cedió. Consultó ante medico particular, el cual ordenó practica de laparoscopia, la cual solicitó a Salud Coomeva S.A, la cual le fue negada, argumentando que dicha practica no estaba incluida en el POS y que la afiliada no llevaba un año de cotización, tiempo</p>			

requerido según la EPS para prestarle el servicio. Ante dicha situación la actora consideró vulnerado su derecho a la salud y la vida, por lo que instauró tutela en contra de esa EPS.	
ARGUMENTOS DE LA DECISIÓN	Considero la corte que la seguridad social y la vida son derechos de segunda generación, por lo cual no son derechos fundamentales. Argumento que el POS tiene límites, para así poder garantizar la prestación del servicio a todos los habitantes y la demanda de seguridad social y que es improcedente extender el POS para los tratamientos de infertilidad
DECISIÓN	Por los argumentos expuestos no fue concedida la Tutela.

Magistrado Ponente	CLARA INÉS VARGAS HERNÁNDEZ	No. de sentencia T 946 de 2002	
Tipo de Corte y Fecha de la sentencia	Corte Constitucional de Colombia 31 de octubre de 2002	TEMA PRINCIPAL	DERECHO A LA SALUD-Exclusión de tratamiento de fertilidad por no estar en el POS, el derecho a la salud como carácter prestacional y la exclusión del POS los tratamientos de fertilidad
Abstracto			
Lurdes interpuso acción de amparo contra Coomeva EPS, ya que consideró vulnerados sus derechos fundamentales a la salud, la seguridad social y la maternidad, debido a que esa EPS le negó el tratamiento de fertilidad que requería, esto considerando que la accionante padecía endometriosis severa, hidrosalpix y fibroplastia.			
ARGUMENTOS DE LA DECISIÓN	Dispuso el órgano colegiado que no era posible extender el POS para los tratamientos de fertilidad, como ya lo había establecido a lo largo de la jurisprudencia constitucional y que el derecho a la procreación a ser madre, implica en una abstención por parte del estado respecto a su restricción o determinación impeditiva		
DECISIÓN	No fue concedida la Tutela.		

Magistrado Ponente	EDUARDO MONTEALEGRE LYNETT	No. de sentencia T 512 de 2003	
Tipo de Corte y Fecha de la sentencia	Corte Constitucional de Colombia 19 de julio de 2003	TEMA PRINCIPAL	ENTIDAD PROMOTORA DE SALUD-Continuidad en tratamiento de fertilidad ya iniciado DERECHO A LA SALUD-Tratamiento médico cuando la infertilidad es producto de otras enfermedades
Abstracto			
Lurdes interpuso acción de amparo contra Coomeva EPS, ya que consideró vulnerados sus derechos fundamentales a la salud, la seguridad social y la maternidad, debido a que esa EPS le negó el tratamiento de fertilidad que requería, esto considerando que la accionante padecía endometriosis severa, hidrosalpix y fibroplastia.			
ARGUMENTOS DE LA DECISIÓN	Dispuso el órgano colegiado que no era posible extender el POS para los tratamientos de fertilidad, como ya lo había establecido a lo largo de la jurisprudencia constitucional y que el derecho a la procreación a ser madre, implica en una abstención por parte del estado respecto a su restricción o determinación impeditiva		
DECISIÓN	Por los argumentos expuestos no fue concedida la Tutela.		

Magistrado Ponente	CLARA INÉS VARGAS HERNÁNDEZ	No. de sentencia T 752 de 2007	
Tipo de Corte y Fecha de la sentencia	Corte Constitucional de Colombia 21 de septiembre de 2007	TEMA PRINCIPAL	ACCION DE TUTELA-Improcedencia para tratamientos de infertilidad DERECHOS FUNDAMENTALES-No se vulneran por la falta de tratamiento para la infertilidad
Abstracto			
La accionante Denis Lucía, interpuso tutela en contra de la Secretaría Departamental de Salud del Cesar, por considerar que esta le estaba vulnerando sus derechos a la vida, la salud y la familia, debido a que la tutelante tenía la imposibilidad de procrear, por lo que el doctor Cesar Augusto le ordenó la fertilización in vitro como única opción para concebir un hijo.			

Ante la orden del médico, le solicitó el procedimiento a dicha secretaría, ya que no poseía los recursos económicos para sufragar los gastos de la misma, dicho procedimiento le fue negado.	
ARGUMENTOS DE LA DECISIÓN	Como ya se ha dicho bajo la jurisprudencia de aquel entonces, no es posible extender el POS mediante tutela para los tratamientos de infertilidad, ya que no es una obligación imputable al estado, y que el único deber en cabeza del estado consiste en no limitar u obstruir el derecho a engendrar
DECISIÓN	Por esta razón no fue concedida la tutela.

Magistrado Ponente	MAURICIO GONZALEZ CUERVO	No. de sentencia T 266 de 2010	
Tipo de Corte y Fecha de la sentencia	Corte Constitucional de Colombia 23 de marzo de 2010	TEMA PRINCIPAL	ACCION DE TUTELA-Procedencia excepcional para ordenar tratamiento de fertilidad y la improcedencia de la tutela para reclamar tratamientos de fertilidad
Abstracto			
En la sentencia se presentaron 4 casos acumulados, en los cuales los accionantes reclamaban sus derechos a la salud, la vida, la familia y los derechos sexuales y reproductivos en contra de Coomeva EPS, la cual esta no autorizó los procedimientos de fecundación in vitro			
ARGUMENTOS DE LA DECISIÓN	Como ya había indicado la corte a lo largo de la jurisprudencia, la acción de tutela no es procedente para el reclamo de este tipo de tratamientos que están excluidos del POS, por lo que no conforman una obligación para el estado, por las siguientes razones: <i>“1) el alto costo de este tipo de tratamientos supone una disminución en el cubrimiento de otras prestaciones prioritarias; (2) el derecho a la maternidad en la constitución implica un deber de abstención del estado de intervenir en la decisiones relativas a la procreación y unas obligaciones positivas, como la protección de la mujer embarazada o la estabilidad laboral reforzada, que no incluyen el deber de suministrar tratamientos que permitan la procreación. (3) la exclusión</i>		

	<i>del POS de los tratamientos de fertilidad es un ejercicio legítimo de la libertad de configuración normativa.”</i>
DECISIÓN	Por esta razón no fue concedida la tutela.

Magistrado Ponente	MAURICIO GONZALEZ CUERVO	No. de sentencia T 266 de 2010	
Tipo de Corte y Fecha de la sentencia	Corte Constitucional de Colombia 23 de marzo de 2010	TEMA PRINCIPAL	ACCION DE TUTELA-Procedencia excepcional para ordenar tratamiento de fertilidad y la improcedencia de la tutela para reclamar tratamientos de fertilidad
Abstracto			
En la sentencia se presentaron 4 casos acumulados, en los cuales los accionantes reclamaban sus derechos a la salud, la vida, la familia y los derechos sexuales y reproductivos en contra de Coomeva EPS, la cual esta no autorizó los procedimientos de fecundación in vitro			
ARGUMENTOS DE LA DECISIÓN	Como ya había indicado la corte a lo largo de la jurisprudencia, la acción de tutela no es procedente para el reclamo de este tipo de tratamientos que están excluidos del POS, por lo que no conforman una obligación para el estado, por las siguientes razones: “1) <i>el alto costo de este tipo de tratamientos supone una disminución en el cubrimiento de otras prestaciones prioritarias;</i> (2) <i>el derecho a la maternidad en la constitución implica un deber de abstención del estado de intervenir en la decisiones relativas a la procreación y unas obligaciones positivas, como la protección de la mujer embarazada o la estabilidad laboral reforzada, que no incluyen el deber de suministrar tratamientos que permitan la procreación.</i> (3) <i>la exclusión del POS de los tratamientos de fertilidad es un ejercicio legítimo de la libertad de configuración normativa.”</i>		
DECISIÓN	Por esta razón no fue concedida la tutela.		

Magistrado Ponente	MARCO GERARDO MONROY CABRA	No. de sentencia T 572 de 2002
--------------------	----------------------------	-----------------------------------

Tipo de Corte y Fecha de la sentencia	Corte Constitucional de Colombia 25 de julio de 2002	TEMA PRINCIPAL	ENTIDAD PROMOTORA DE SALUD-Por regla general no está obligada a suministro de medicamento no relacionado en la lista/ENTIDAD PROMOTORA DE SALUD-Continuidad en tratamiento de fertilidad ya iniciado
Abstracto			
<p>La señora Ely interpuso acción de tutela en contra de Coomeva EPS, por considerar que esta le está vulnerando sus derechos fundamentales como a desarrollarse libremente y a lograr una maternidad, para lo cual carece de los medios económicos para pagar los medicamentos necesarios para superar sus padecimientos. En esta EPS al no poder concebir, le iniciaron un proceso de inducción a la ovulación y toma de medicamentos, entre ellos ampollas pregonal, lo cual aumentó el costo del tratamiento, por lo que Coomeva negó el medicamento mencionado ya que no se encontraba dentro del POS</p>			
ARGUMENTOS DE LA DECISIÓN	<p>La Corte indico y recordó la jurisprudencia tendiente a la continuidad en la prestación del servicio de salud y la entrega de medicamentos cuando ya se inició un tratamiento configura la necesidad de continuar con la prestación del servicio y que dicha suspensión no se dio por capricho del usuario, si no por la falta de capacidad económica de la EPS y que dicho tratamiento no puede ser suspendiendo si así lo prescribió el medico tratante, por lo que romper el mismo abruptamente ocasionaría un perjuicio irremediable hacia la actora.</p>		
DECISIÓN	<p>La tutela fue concedida, en el sentido de que se reclamen únicamente medicamentos constituye un aspecto no analizado en los precedentes jurisprudenciales que niegan el amparo tratándose de intervenciones quirúrgicas relativas a fertilidad.</p>		

Magistrado Ponente	MARÍA VICTORIA CALLE CORREA	No. de sentencia	T 633 de 2010
Tipo de Corte y Fecha de la sentencia	Corte Constitucional de Colombia 13 de agosto de 2010	TEMA PRINCIPAL	ENTIDAD PROMOTORA DE SALUD-Por regla general no está obligada a suministro de medicamento no relacionado en la lista/ENTIDAD PROMOTORA DE SALUD-Continuidad en tratamiento de fertilidad ya iniciado

Abstracto	
<p>El señor Guido, presentó acción de tutela en contra de Coomeva EPS, por considerar que se le vulneraron sus derechos fundamentales a la vida digna, la familia, salud y la seguridad social, toda vez que la EPS no autorizó la práctica de fertilización in vitro, dado que sufre de esterilidad por lo que su médico tratante le recomendó el tratamiento mencionado para el y su esposa, sin embargo, no fue autorizado. Se agrega que no cuenta con los recursos económicos para sufragar el tratamiento.</p> <p>Así mismo, Noralba presentó también acción de amparo contra la misma EPS, ya que también se le había negado el tratamiento mencionado, la peticionaria sufría de infertilidad secundaria a obstrucción tubarica bilateral.</p>	
ARGUMENTOS DE LA DECISIÓN	<p>Sugirió la Corte, como había sido habitual que no era posible extender el POS para tratamientos que estaban excluidos, no obstante, destacó los casos excepcionales en los cuales podría darse la extensión del mismo. Destacó que la EPS no vulneró los derechos fundamentales de los peticionarios al no autorizar los tratamientos de fertilidad, por lo que negó la tutela a ambos peticionarios, ya que según el criterio de la corte no encajaban en ninguna de las excepciones jurisprudenciales</p>
DECISIÓN	<p>La tutela fue concedida, en el sentido de que se reclamen únicamente medicamentos constituye un aspecto no analizado en los precedentes jurisprudenciales que niegan el amparo tratándose de intervenciones quirúrgicas relativas a fertilidad.</p>

Magistrado Ponente	MARÍA VICTORIA CALLE CORREA	No. de sentencia T 633 de 2010	
Tipo de Corte y Fecha de la sentencia	Corte Constitucional de Colombia 13 de agosto de 2010	TEMA PRINCIPAL	ENTIDAD PROMOTORA DE SALUD-Por regla general no está obligada a suministro de medicamento no relacionado en la lista/ENTIDAD PROMOTORA DE SALUD-Continuidad en tratamiento de fertilidad ya iniciado
Abstracto			
<p>El señor Guido, presentó acción de tutela en contra de Coomeva EPS, por considerar que se le vulneraron sus derechos fundamentales a la vida digna, la familia, salud y la seguridad social, toda vez que la EPS no autorizó la práctica de fertilización in vitro, dado que sufre de esterilidad por lo que su médico tratante le recomendó el tratamiento mencionado para el y su esposa, sin embargo, no fue autorizado. Se agrega que no cuenta con los recursos económicos para sufragar el tratamiento.</p>			

Así mismo, Noralba presentó también acción de amparo contra la misma EPS, ya que también se le había negado el tratamiento mencionado, la peticionaria sufría de infertilidad secundaria a obstrucción tubarica bilateral.	
ARGUMENTOS DE LA DECISIÓN	Sugirió la Corte, como había sido habitual que no era posible extender el POS para tratamientos que estaban excluidos, no obstante, destacó los casos excepcionales en los cuales podría darse la extensión del mismo. Destacó que la EPS no vulneró los derechos fundamentales de los peticionarios al no autorizar los tratamientos de fertilidad, por lo que negó la tutela a ambos peticionarios, ya que según el criterio de la corte no encajaban en ninguna de las excepciones jurisprudenciales
DECISIÓN	La tutela fue concedida, en el sentido de que se reclamen únicamente medicamentos constituye un aspecto no analizado en los precedentes jurisprudenciales que niegan el amparo tratándose de intervenciones quirúrgicas relativas a fertilidad.

Magistrado Ponente	LUIS ERNESTO VARGAS SILVA	No. de sentencia T 644 de 2010	
Tipo de Corte y Fecha de la sentencia	Corte Constitucional de Colombia 19 de agosto de 2010	TEMA PRINCIPAL	ACCION DE TUTELA CONTRA IPS-Caso en que la demandante considera vulneración de sus derechos a la salud en conexidad con la vida digna, a la familia y a sus derechos sexuales y reproductivos
Abstracto			
La acción de tutela fue presentada por la señora Martha contra Cosmitet Ltda IPS, por considerar vulnerados sus derechos fundamentales a la salud, en conexidad a la vida digna, la familia y sus derechos sexuales y reproductivos, debido a que ella y su compañero permanente, el señor Omar tienen a expectativa de ser padre biológicos y desde el 2007 habían estado consultado con los médicos adscritos a la IPS para consultar acerca de las patologías que la accionante padece en su sistema reproductor, pese a esto y varios intentos de consulta no ha recibido una respuesta oportuna y eficaz para tratar su condición, ante esto indicó que no ha recibido una atención medica oportuna. Pese a lo anterior consultó con una entidad particular, la cual le indico que presenta una función ovárica ovulatoria alterad, por lo cual le recomendaron la fecundación in vitro como alternativa, obstante la pareja no posee los recursos económicos necesarios para llevar a			

<p>cabo dicho procedimiento, por esa razón solicitó a la IPS realizar el procedimiento, la cual aceptó y se empezó su ejecución, sin embargo a la hora de reclamar los medicamentos para el fertilización la IPS se negó argumentando que ese tipo de medicamentos están excluidas para con el contrato con la Fiduprevisora, por ser de infertilidad, no obstante la accionante decidió continuar con el procedimiento, pero ya la IPS se negó a continuar con el mismo</p>	
<p>ARGUMENTOS DE LA DECISIÓN</p>	<p>Dedujo la Corte que solo excepcionalmente en ciertos casos procede la acción de tutela para conceder los tratamientos de infertilidad, siendo uno de ellos que se anule el procedimiento una vez comenzado, sin previamente mediarlo con un concepto médico que justifique la suspensión, ya que según el criterio constitucional “la suspensión abrupta de un tratamiento iniciado por disposición médica, aceptado y autorizado por el prestador del servicio, y que busca combatir la infertilidad que padece una persona, compromete el derecho fundamental a la salud y desquebraja los principios de integralidad y de continuidad que ilumina la prestación de los servicios médico-asistenciales en nuestro país, bien sea en los regímenes especiales o en el general de seguridad social en salud”</p>
<p>DECISIÓN</p>	<p>La tutela fue concedida.</p>

<p>Magistrado Ponente</p>	<p>LUIS ERNESTO VARGAS SILVA</p>	<p>No. de sentencia T 644 de 2010</p>	
<p>Tipo de Corte y Fecha de la sentencia</p>	<p>Corte Constitucional de Colombia 19 de agosto de 2010</p>	<p>TEMA PRINCIPAL</p>	<p>ACCION DE TUTELA CONTRA IPS-Caso en que la demandante considera vulneración de sus derechos a la salud en conexidad con la vida digna, a la familia y a sus derechos sexuales y reproductivos</p>
<p>Abstracto</p> <p>La acción de tutela fue presentada por la señora Martha contra Cosmitet Ltda IPS, por considerar vulnerados sus derechos fundamentales a la salud, en conexidad a la vida digna, la familia y sus derechos sexuales y reproductivos, debido a que ella y su compañero permanente, el señor Omar tienen a expectativa de ser padre biológicos y desde el 2007 habían estado consultado con los médicos adscritos a la IPS para consultar</p>			

<p>acerca de las patologías que la accionante padece en su sistema reproductor, pese a esto y varios intentos de consulta no ha recibido una respuesta oportuna y eficaz para tratar su condición, ante esto indicó que no ha recibido una atención medica oportuna. Pese a lo anterior consultó con una entidad particular, la cual le indico que presenta una función ovárica ovulatoria alterad, por lo cual le recomendaron la fecundación in vitro como alternativa, obstante la pareja no posee los recursos económicos necesarios para llevar a cabo dicho procedimiento, por esa razón solicitó a la IPS realizar el procedimiento, la cual aceptó y se empezó su ejecución, sin embargo a la hora de reclamar los medicamentos para el fertilización la IPS se negó argumentando que ese tipo de medicamentos están excluidas para con el contrato con la Fiduprevisora, por ser de infertilidad, no obstante la accionante decidió continuar con el procedimiento, pero ya la IPS se negó a continuar con el mismo</p>	
<p>ARGUMENTOS DE LA DECISIÓN</p>	<p>Dedujo la Corte que solo excepcionalmente en ciertos casos procede la acción de tutela para conceder los tratamientos de infertilidad, siendo uno de ellos que se anule el procedimiento una vez comenzado, sin previamente mediarlo con un concepto médico que justifique la suspensión, ya que según el criterio constitucional “la suspensión abrupta de un tratamiento iniciado por disposición médica, aceptado y autorizado por el prestador del servicio, y que busca combatir la infertilidad que padece una persona, compromete el derecho fundamental a la salud y desquebraja los principios de integralidad y de continuidad que ilumina la prestación de los servicios médico-asistenciales en nuestro país, bien sea en los regímenes especiales o en el general de seguridad social en salud”</p>
<p>DECISIÓN</p>	<p>La tutela fue concedida por las razones expuestas</p>

<p>Magistrado Ponente</p>	<p>CRISTINA PARDO SCHLESINGER</p>	<p>No. de sentencia T 275 de 2022</p>	
<p>Tipo de Corte y Fecha de la sentencia</p>	<p>Corte Constitucional de Colombia 1 de agosto de 2022</p>	<p>TEMA PRINCIPAL</p>	<p>Contrato de fertilidad, contrato de maternidad subrogada.</p>

Abstracto	
<p>El señor Mauricio celebró contrato de fertilidad con un centro medico para lograr un embarazo satisfactorio, donando este centro un ovulo anónimo, así mismo celebró contrato de maternidad subrogada con Lorena que no tiene vinculo genético con el bebé, para que gestara al bebe hasta el nacimiento de la menor Amalia. Mauricio, le solicitó a EPS Sanitas el reconocimiento y pago de una licencia de paternidad, pero con el mismo número de semanas concedidas a las madres para él, la cual fue negada. Aseveró Mauricio que es padre único y cabeza de familia y la forma en la cual se llevó a cabo la concepción de su hija, por lo que considera que tiene derecho a las semanas que tiene una madre por ley. Por lo cual instauro tutela en contra de esa EPS por considerar que se le vulneraron sus derechos fundamentales a la igualdad y la familia.</p>	
ARGUMENTOS DE LA DECISIÓN	<p>Estimó la corte que existe un vacío legal frente a la maternidad subrogada y enfatizó en la necesidad de regularizar el tema, frente a la licencia de paternidad dijo que es un derecho por medio del cual los padre o madres trabajadores tienen derecho a disfrutar y que este no se constituye como un beneficio caprichoso, si no que este contribuye al fortalecimiento de los vínculos paternofiliales, en practica del concepto de que la familia es el núcleo fundamental de la sociedad y que es posible hacer extensiva la licencia de maternidad al padre y por el principio de la igualdad, es factible extender este beneficio al caso en concreto, así como el interés superior de la niña.</p>
DECISIÓN	<p>Por lo anterior, fue concedida la tutela</p>

Magistrado Ponente	María Victoria Calle Correa	No. de sentencia T 968 de 2009
--------------------	-----------------------------	--------------------------------

Tipo de Corte y Fecha de la sentencia	Corte Constitucional de Colombia 1 de agosto de 2022	TEMA PRINCIPAL	INTERES SUPERIOR DEL MENOR- Regla constitucionales, legales y jurisprudenciales, custodia del menos, derecho del niño a tener una familia.
<p>Abstracto</p> <p>Esta sentencia de control constitucional concreto, con efectos Inter partes, aduce de fondo la problemática existente surge del contrato de gestación por sustitución se celebró bajo la modalidad de contrato verbal entre la intención de ser padre del señor Salomón, la vocación de creación de un familia y la vulneración sistémica producto de la mala praxis judicial que, tras reiterativas sentencias segregó los derechos fundamentales de la gestante por sustitución que aportó sus propios óvulos a la creación familiar del señor Salomón, siendo así, madre biológica de los niños Samuel y David.</p>			
<p>ARGUMENTOS DE LA DECISIÓN</p>	<p>En el presente caso, se otorgaron los derechos de custodia y cuidados personales a la hermana de Salomón como figura de familia paternal a título de tutora por valoraciones que, probatoriamente sólo fueron estimadas desde una perspectiva económica.</p> <p>De la parte motiva de la sentencia se extrae que, el vínculo contractual que existió entre Sarai y Salomón no fue propiamente uno de gestación por sustitución gestacional, toda vez que el óvulo implantado provenía de Sarai. Adicionalmente se establecen algunos de los requisitos básicos para garantizar los mínimos vitales de cada uno de los integrantes de la predicada relación sustancial, promotor de la progenie de la especie humana a través de la reproducción asistida, siendo estos:</p> <ul style="list-style-type: none"> • Que la (mujer) tenga problemas fisiológicos para concebir. • Los gametos que se requieren para la concepción no sean aportados por la mujer gestante (quien facilita su vientre). • Que la mujer gestante no tenga como móvil un fin lucrativo, sino el de ayudar a otras personas. • Que la mujer gestante cumpla una serie de requisitos como: <ul style="list-style-type: none"> o Mayoría de edad. o Salud psicofísica. o Haber tenido hijos, etc. 		

	<ul style="list-style-type: none"> • La obligación de la persona gestante de someterse a los exámenes pertinentes antes, durante y después del embarazo, así como a valoraciones psicológicas; • Preservación de la identidad de las partes. • La mujer gestante, una vez firmado el consentimiento informado, e implantado el material reproductor o gametos, no pueda retractarse de la entrega del menor. • Que los padres biológicos no pueden rechazar al hijo en ninguna circunstancia. • La muerte de los padres biológicos antes del nacimiento no deje desprotegido al menor. • La mujer gestante sólo podría interrumpir el embarazo por prescripción médica, entre otros.
DECISIÓN	<p>La decisión de la corte fue ordenar el restablecimiento de los derechos de los menores y de la madre, hasta tanto se decidan definitivamente los procesos de pérdida de la custodia y cuidado personal que adelanta el Juzgado Promiscuo Municipal de Vijes y el de pérdida de la patria potestad adelantado por el Juzgado Décimo de Familia de Cali, juzgados que serán notificados de la presente providencia.</p>

Magistrados Sustanciadores	ANTONIO JOSÉ LIZARAZO OCAMPO y ALBERTO ROJAS RÍOS	No. de sentencia C 055 de 2022	
Tipo de Corte y Fecha de la sentencia	Corte Constitucional de Colombia 21 de febrero de 2022	TEMA PRINCIPAL	Interrupción voluntaria del embarazo
Abstracto			
<p>Esta sentencia, se está demandado la Ley 599 de 200, Código Penal Colombiano, en su artículo 122, el aborto, para así declarar inexecutable dicho artículo, debido a que se estaba desconociendo la interrupción voluntaria del embarazo en relación con el derecho a la igualdad, el derecho a salud y los derechos sexuales y reproductivos de las mujeres, la libertad de profesión y oficio del personal de salud, el desconocimiento a la libertad de conciencia, entre otros</p>			
ARGUMENTOS DE LA DECISIÓN	<p>La corte tomó en cuenta estos criterios para tomar una decisión:</p> <ol style="list-style-type: none"> 1. El derecho a las mujeres, en el sentido de que estas pueden decidir sobre su propio cuerpo y salud, bajo la óptica que la penalización de la interrupción voluntaria del embarazo violaba la autonomía y dignidad de la mujer. 2. La salud pública y política criminal, ya que al estar penalizado aumentaba significativamente la salud y la vida de las mujeres que tomaban la decisión de interrumpir sus embarazos. 3. La igualdad de género, debido a que, según la corte, el aborto al ser un delito permeaba aun mas la desigualdad en la sociedad, imponiéndole cargas a 		

	<p>las mujeres y negándoles el derecho a decidir sobre su propia vida y futuro.</p> <p>4. La protección de las mujeres más vulnerables, teniendo en cuenta que una interrupción voluntaria del embarazo es especialmente importante para las mujeres que se encuentran vulnerables, como las que han sido víctimas de acceso carnal violento o las que están corriendo algún tipo de riesgo en su salud debido al embarazo.</p>
DECISIÓN	Estos argumentos llevaron a la Corte Constitucional a tomar la decisión de despenalizar el aborto durante las primeras 24 semanas de embarazo en Colombia

Magistrado Ponente	Diego García-Sayán	No. de sentencia 257. Caso Artavia Murillo y Otros VS Costa Rica	
Tipo de Corte y Fecha de la sentencia	Corte Interamericana de Derechos Humanos 28 de noviembre de 2012	TEMA PRINCIPAL	prohibición de la fecundación in vitro en Costa Rica, violación de derechos humanos, derecho a la vida privada, la integridad personal y la igualdad ante la ley
Abstracto			
<p>El estado de Costa Rica fue demandado ante la CIDH debido a que en dicho país se encontraba prohibido totalmente de la fecundación in vitro. Los demandantes argumentaban que dicha prohibición violaba los derechos humanos de la vida privada, integridad personal y la igualdad ante la ley. La demanda fue presentada por parejas (18 residentes) que se vieron afectados ante la decisión del estado de Costa Rica.</p> <p>Según el estado la prohibición estaba fundamentada en razones legales y éticas, debido a que la Sala Constitucional de la Corte Suprema de Costa Rica el 15 de marzo de 2000 declaró inconstitucional el Decreto Ejecutivo N° 24029-S de 3 de febrero de 1995 emitido por el Ministerio de Salud, por medio del cual se autorizaba la práctica de la fecundación In Vitro; por considerar que había una violación al derecho a la vida del embrión.</p>			
ARGUMENTOS DE LA DECISIÓN	La Corte señaló que el problema jurídico que debía resolver se centraba en determinar si la Sala Constitucional de Costa Rica generó una restricción desproporcionada de los derechos de las presuntas víctimas.		

	<p>Posteriormente, indica la Corte que el argumento del Estado no es admisible en el sentido de que sus normas constitucionales otorgan una mayor protección del derecho a la vida, prevaleciendo este derecho de forma absoluta y negando así la existencia de derechos que pueden ser objetos de restricciones desproporcionadas, lo cual sería contrario a la tutela de los derechos humanos, pues no se puede permitir, ni justificar la supresión o limitación del goce y ejercicio de los derechos y libertades reconocidas en la Convención.</p> <p>Establece además que, el Estado puede restringir derechos, siempre y cuando no sean abusivas o arbitrarias y cumplan con los requisitos de idoneidad, necesidad y proporcionalidad.</p>
DECISIÓN	<p>Concluye la Corte que, el impacto de la protección del embrión es muy leve, dado que la pérdida embrionaria se presenta tanto en la FIV como en el embarazo natural, resaltando que el embrión, antes de la implantación no está comprendido en los términos del artículo 4 de la Convención.</p> <p>Por lo que la decisión de tener hijos biológicos a través del acceso a técnicas de reproducción asistida forma parte del ámbito de los derechos a la integridad personal, libertad personal, la intimidad, autonomía reproductiva, el acceso a servicios de salud reproductiva, a la vida privada y familiar y la forma como se construye dicha decisión hace parte de la autonomía y de la identidad de una persona tanto en su dimensión individual como de pareja.</p>