

UNIVERSIDAD NACIONAL DE HUANCAMELICA

(Creada por Ley N° 25265)

FACULTAD DE DERECHO Y CIENCIAS POLÍTICAS

**ESCUELA PROFESIONAL DE DERECHO
Y CIENCIAS POLÍTICAS**



TESIS

**AFECTACIÓN AL DERECHO DE IDENTIDAD Y AL
DERECHO ALIMENTARIO DEL NIÑO, PRODUCTO
DE LA MATERNIDAD SUBROGADA – 2019**

LÍNEA DE INVESTIGACIÓN:

DERECHO PRIVADO

PRESENTADO POR:

Bach. Sofia ESPLANA HUAMÁN

PARA OPTAR EL TÍTULO PROFESIONAL DE:

ABOGADO

HUANCAMELICA, PERÚ

2021



UNIVERSIDAD NACIONAL DE HUANCAMELICA
(Creada por Ley N° 25265)

Facultad de Derecho y Ciencias Políticas



ACTA DE SUSTENTACIÓN DE TESIS

En la sala de Simulación de la Facultad de derecho y Ciencias Políticas de la Universidad Nacional de Huancavelica, en la Ciudad Universitaria, a los 30 días del mes de noviembre de 2021, siendo las 11:00 am, se reúnen los miembros del jurado calificador conformado por:

Presidente : Mtro. VÍCTOR ROBERTO MAMANI MACHACA

Secretario : Dr. ESTEBAN EUSTAQUIO FLORES APAZA

Vocal : Dr. PERCY EDUARDO BASUALDO GARCIA

Aprobación de hora y fecha de sustentación con Resolución Decanal N°147-2021-RD-FDYCP-UNH, de fecha 26 de noviembre de 2021.

Para la calificación del trabajo de investigación:

AFECCIÓN AL DERECHO DE IDENTIDAD Y AL DERECHO ALIMENTARIO DEL NIÑO, PRODUCTO DE LA MATERNIDAD SUBROGADA - 2019.

Cuyo (a) autor (a) es:

Sr. (Srta.) bachiller: Sofia ESPLANA HUAMÁN

A fin de proceder a la evaluación, se invita al público presente y al sustentante abandonar el recinto, y luego de la correspondiente deliberación por parte del jurado, se llegó al siguiente resultado:

APROBADO

☒

POR:

[Signature]

DESAPROBADO

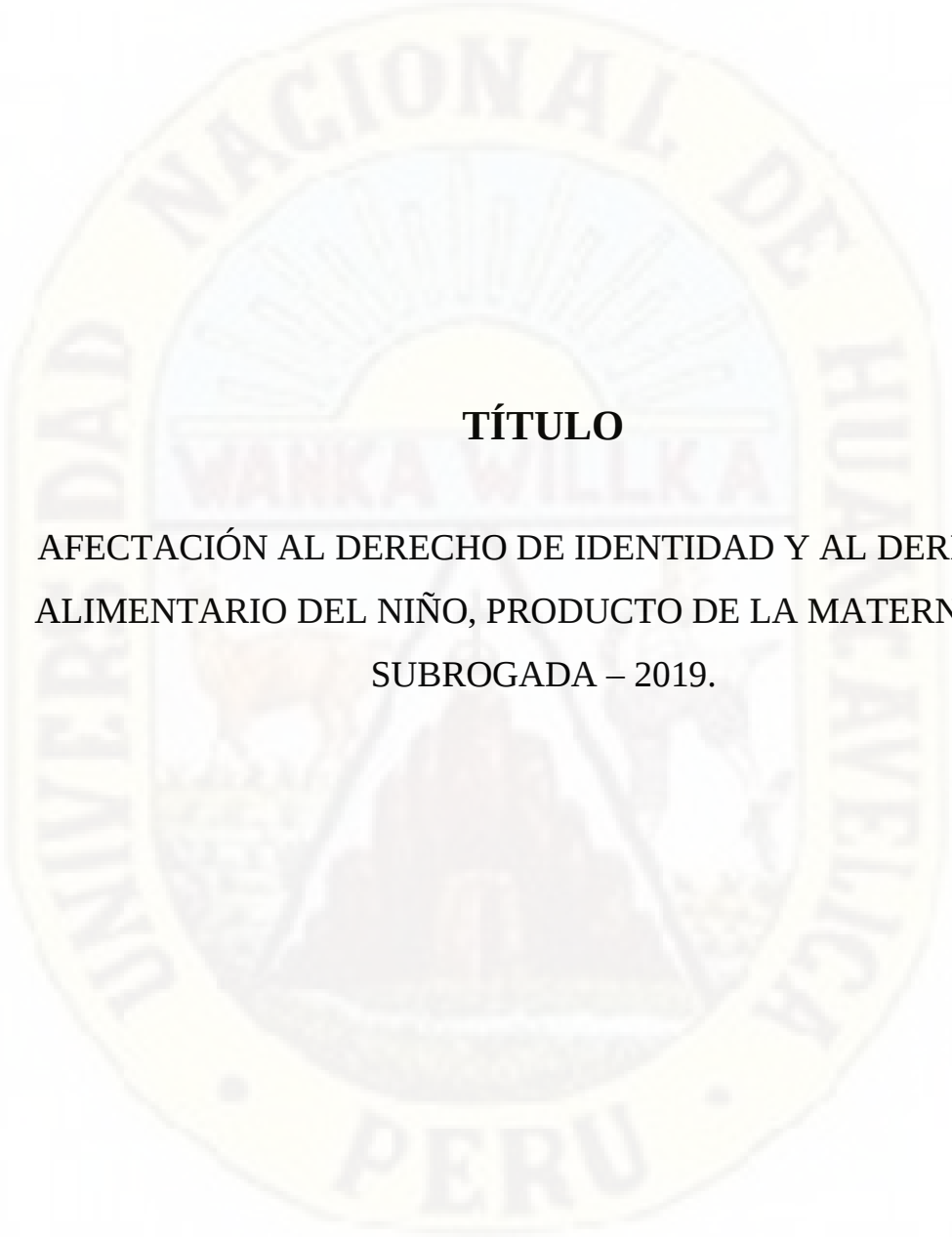
☐

En conformidad con lo actuado, suscribimos al pie.

[Signature]
PRESIDENTE

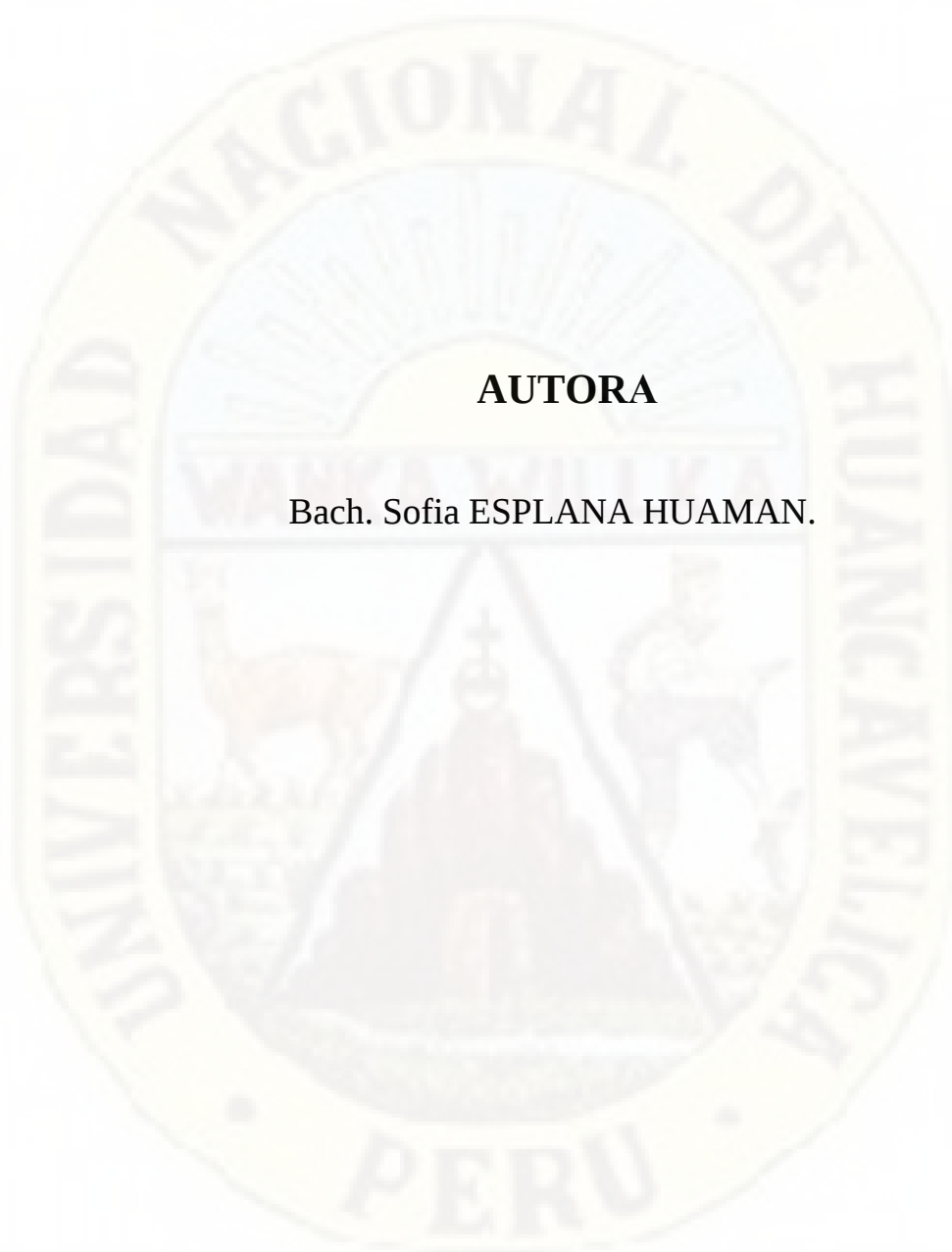
[Signature]
SECRETARIO

[Signature]
VOCAL



TÍTULO

**AFECTACIÓN AL DERECHO DE IDENTIDAD Y AL DERECHO
ALIMENTARIO DEL NIÑO, PRODUCTO DE LA MATERNIDAD
SUBROGADA – 2019.**



AUTORA

Bach. Sofia ESPLANA HUAMAN.

ASESOR

Dr. Denjiro Félix DEL CARMEN IPARRAGUIRRE.

AGRADECIMIENTO

Mi eterno agradecimiento a Dios Todopoderoso, a la vida, a mis queridos padres y hermanos, quienes me alentaron a seguir exitosamente con la carrera y culminar con este trabajo de investigación,

Por la orientación, atención a mis consultas sobre metodología, material facilitado y por las sugerencias, mi más sincero agradecimiento al Dr. Denjiro Félix, Del Carmen Iparraguirre.

A los maestros, compañeros de clases y amigos, personas que contribuyeron de alguna manera, en mi desarrollo profesional, personal y moral.

Gracias a todos por su apoyo.

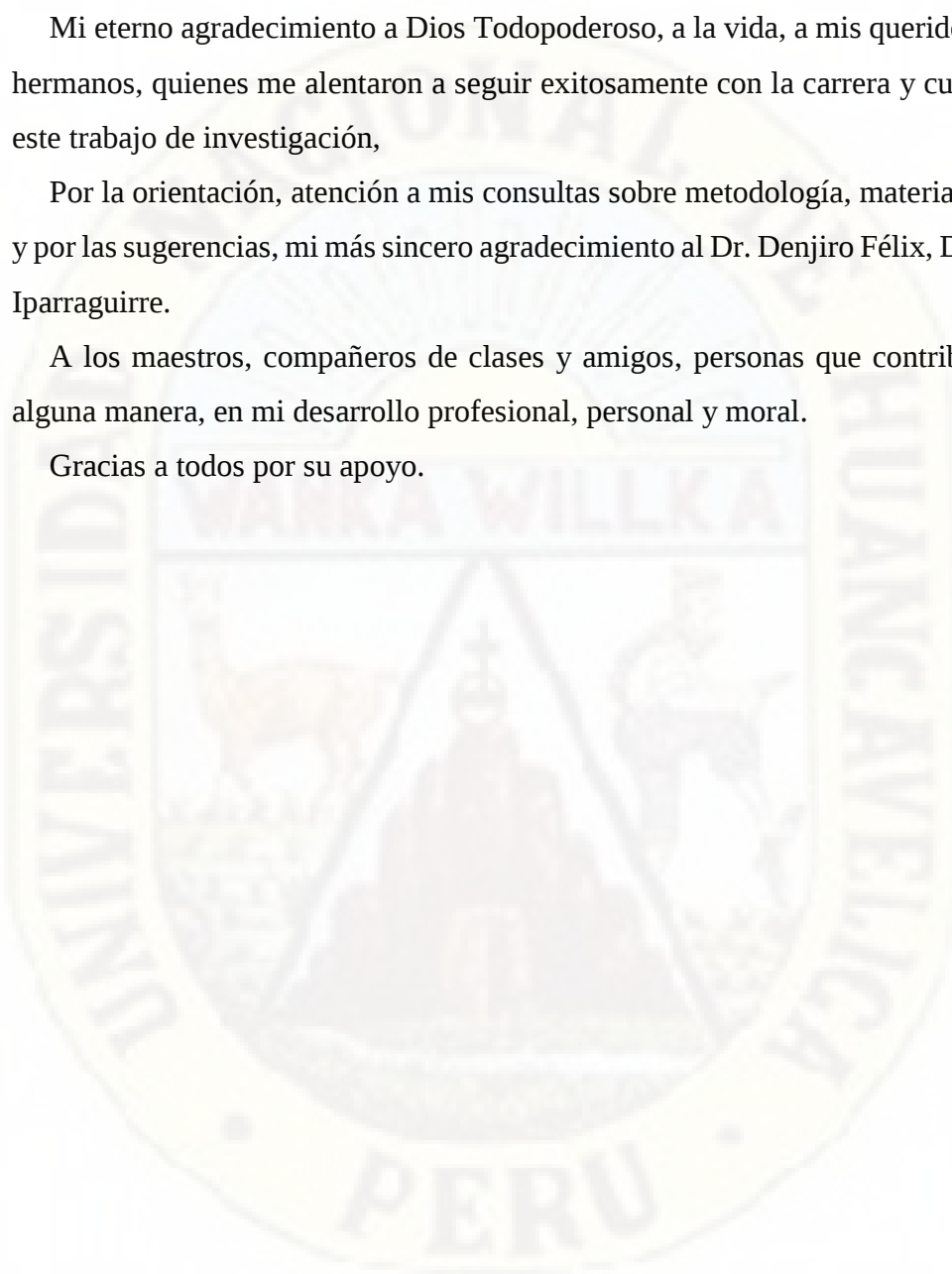


TABLA DE CONTENIDO

ACTA DE SUSTENTACIÓN	ii
TÍTULO	iii
AUTORA	iv
ASESOR	v
AGRADECIMIENTO.....	vi
TABLA DE CONTENIDO.....	vii
CONTENIDO DE TABLAS.....	xi
CONTENIDO DE FIGURAS	xii
RESUMEN.....	xiii
ABSTRACT	xiv
INTRODUCCIÓN	xv
CAPITULO I.....	18
PLANTEAMIENTO DEL PROBLEMA	18
1.1. DESCRIPCIÓN DEL PROBLEMA	18
1.2. FORMULACIÓN DEL PROBLEMA.	21
1.2.1. Problema General.....	21
1.2.2. Problemas Específicos	21
1.3. OBJETIVOS DE LA INVESTIGACIÓN.....	22
1.3.1. Objetivo General	22
1.3.2. Objetivos Específicos.....	22
1.4. JUSTIFICACIÓN	22
CAPITULO II	24
MARCO TEÓRICO	24
2.1. ANTECEDENTES DE LA INVESTIGACIÓN	24
2.1.1. A nivel internacional	24
2.1.2. A nivel nacional.	29
2.1.3. A nivel regional y local.	35
2.2. BASES TEÓRICAS.	36
2.2.1. La maternidad subrogada.	36

2.2.1.1.	<i>Técnicas de Reproducción Humana Asistida (TRHA).</i>	36
2.2.1.2.	<i>Antecedente Histórico del Embarazo Subrogado.</i>	38
2.2.1.3.	<i>Concepto y terminología.</i>	42
2.2.1.4.	<i>Modalidades de maternidad subrogada.</i>	42
2.2.1.5.	<i>Maternidades inmersas dentro de la maternidad subrogada.</i>	44
2.2.1.6.	<i>Argumentos en contra de la maternidad subrogada.</i>	44
2.2.1.7.	<i>Problemáticas que pueden plantearse en torno a la maternidad subrogada.</i>	47
2.2.1.8.	<i>Naturaleza jurídica del contrato de maternidad subrogada en la doctrina.</i>	48
2.2.1.9.	<i>Jurisprudencia.</i>	48
2.2.1.10.	<i>La maternidad Subrogada en el derecho comparado.</i>	50
2.2.2.	<i>Filiación en la maternidad subrogada.</i>	57
2.2.2.1.	<i>Generalidades.</i>	57
2.2.2.2.	<i>Marco Legal.</i>	59
2.2.3.	<i>Derecho a la identidad.</i>	63
2.2.3.1.	<i>Concepto de la identidad personal.</i>	63
2.2.3.2.	<i>Contenido del Derecho a la Identidad</i>	65
2.2.3.3.	<i>Reconocimiento y protección normativa del Derecho a la Identidad.</i>	66
2.2.3.4.	<i>Marco Legal.</i>	67
2.2.3.5.	<i>Legislación comparada.</i>	68
2.2.3.6.	<i>Sentencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos.</i>	69
2.2.4.	<i>El derecho de alimentos.</i>	70
2.2.4.1.	<i>Alimentos.</i>	70
2.2.4.2.	<i>Naturaleza jurídica.</i>	72
2.2.4.3.	<i>Fundamento.</i>	73
2.2.4.4.	<i>Características del deber-derecho alimentario.</i>	73
2.2.5.	<i>Obligación alimentaria.</i>	78
2.2.5.1.	<i>Fuentes de la obligación alimentaria.</i>	78
2.2.5.2.	<i>Sujetos beneficiarios.</i>	78
2.2.5.3.	<i>Derecho alimentario de los hijos.</i>	80

2.3.	HIPÓTESIS.....	83
2.3.1.	Hipótesis General.....	83
2.3.2.	Hipótesis Específicos	83
2.4.	DEFINICIÓN DE TÉRMINOS.	83
2.5.	IDENTIFICACION DE VARIABLES.	86
2.5.1.	Variable Independiente (X).....	86
2.5.2.	Variables Dependientes (Y)	86
CAPITULO III		87
METODOLOGIA DE LA INVESTIGACIÓN		87
3.1.	ÁMBITO DE ESTUDIO	87
3.2.	TIPO DE INVESTIGACIÓN.....	88
3.3.	NIVEL DE INVESTIGACIÓN.....	88
3.4.	MÉTODO DE INVESTIGACIÓN.....	88
3.4.1.	Método General.....	88
3.4.2.	Métodos Específicos.	89
3.5.	DISEÑO DE LA INVESTIGACIÓN.....	89
3.6.	POBLACION, MUESTRA y MUESTREO.....	90
3.6.1.	Población.....	90
3.6.2.	Muestra.....	90
3.6.3.	Muestreo.....	91
3.7.	TECNICAS E INSTRUMENTOS DE RECOLECCION DE DATOS	91
3.7.1.	Técnicas.....	91
3.7.2.	Instrumentos.....	92
3.8.	PROCEDIMIENTO DE RECOLECCION DE DATOS	92
3.9.	TECNICAS DE PROCESAMIENTO Y ANALISIS DE DATOS	93
CAPITULO IV		94
PRESENTACIÓN DE RESULTADOS		94
4.1.	PRESENTACIÓN E INTERPRETACIÓN DE DATOS.....	94
4.1.1.	Resultados a nivel descriptivo de la Variable Independiente: Maternidad Subrogada.....	95
4.1.2.	Resultados a nivel descriptivo de la Variable Dependiente (1): Derecho a la Identidad.	108

4.1.3. Resultados a nivel descriptivo de la Variable Dependiente (2):	
Derecho Alimentario.....	112
4.2. CONTRASTACIÓN DE HIPÓTESIS.....	119
4.3. DISCUSIÓN DE RESULTADOS.	121
CONCLUSIONES	122
RECOMENDACIONES	123
REFERENCIAS BIBLIOGRAFICAS.....	124
APENDICE	128
Apéndice 1: matriz de consistencia.....	129
Apéndice 3 base de datos.	133
Apéndice 4: Encuesta.....	134

CONTENIDO DE TABLAS

Tabla 1.....	95
Tabla 2.....	96
Tabla 3.....	97
Tabla 4.....	97
Tabla 5.....	99
Tabla 6.....	100
Tabla 7.....	101
Tabla 8.....	101
Tabla 9.....	102
Tabla 10.....	103
Tabla 11.....	104
Tabla 12.....	105
Tabla 13.....	106
Tabla 14.....	107
Tabla 15.....	108
Tabla 16.....	109
Tabla 17.....	110
Tabla 18.....	111
Tabla 19.....	112
Tabla 20.....	113
Tabla 21.....	114
Tabla 22.....	115
Tabla 23.....	116
Tabla 24.....	117
Tabla 25.....	118

CONTENIDO DE FIGURAS

Figura 1	95
Figura 2	96
Figura 3	97
Figura 4	98
Figura 5	99
Figura 6.	100
Figura 7	101
Figura 8	102
Figura 9	103
Figura 10	104
Figura 11	105
Figura 12	106
Figura 13	107
Figura 14	108
Figura 15	109
Figura 16	110
Figura 17	111
Figura 18	112
Figura 19	113
Figura 20	114
Figura 21	115
Figura 22	116
Figura 23	117
Figura 24	118
Figura 25	119

RESUMEN

La presente investigación lleva por título: *“AFECTACIÓN AL DERECHO DE IDENTIDAD Y AL DERECHO ALIMENTARIO DEL NIÑO, PRODUCTO DE LA MATERNIDAD SUBROGADA – 2019”*, tema desarrollado por la insuficiencia normativa en cuanto a la maternidad subrogada y sus efectos, como es el derecho a la identidad y el derecho a la obligación alimentario a favor del niño a consecuencia de la impugnación de paternidad. El objetivo planteado fue el Determinar si existe afectación al derecho de identidad y al derecho alimentario del niño, como producto de la maternidad subrogada - 2019. La metodología empleada estuvo organizada de la siguiente manera: el Enfoque fue una cualitativa, el Tipo fue Básica, el Nivel fue Descriptivo, Exploratorio y Correlacional, entre los Métodos empleados fueron el Científico, Analítico – Jurídico, el Estadístico y el Descriptivo, el Diseño fue un No Experimental de tipo Transversal; la Técnica empleada fue la encuesta y su Instrumento fue el Cuestionario. Para la fiabilidad en los cálculos de los resultados, se procesó como herramienta de apoyo el programa IBM SPSS Versión 25. Entre los resultados más importantes tenemos que en la tabla y gráfico 6 observamos los resultados de la percepción de los jueces y fiscales en la especialidad de Derecho Civil y Familia de la ciudad de Huancavelica; el 33,3 % (4) consideran que “No” y el 66,7 % (8) consideran “Si” respecto a que esto de la maternidad subrogada podría generar algún problema en la filiación de los hijos productos de esta modalidad de concebir. Y como conclusión se tiene que de acuerdo a las encuestas evaluadas se concluye que sí, existe afectación al derecho a la identidad y al derecho alimentario del niño, como producto de la maternidad subrogada - 2019.

Palabras Claves: Filiación, Afectación, Derecho a la Identidad, Derecho Alimentario y Maternidad Subrogada.

ABSTRACT

This research is entitled: "AFFECTION OF THE RIGHT TO IDENTITY AND TO FOOD RIGHT OF THE CHILD, PRODUCT OF SURROGATE MATERNITY - 2019", a topic developed by the normative insufficiency regarding surrogacy and its effects, such as the right to the identity and the right to the maintenance obligation in favor of the child as a result of the challenge of paternity. The proposed objective was to determine if there is an impact on the right to identity and the right to food of the child, as a product of surrogacy - 2019. The methodology used was organized as follows: the Approach was a qualitative one, the Type was Basic , the Level was Descriptive, Exploratory and Correlational, among the Methods used were Scientific, Analytical - Legal, Statistical and Descriptive, the Design was a Non-Experimental Cross-sectional type; The Technique used was the survey and its Instrument was the Questionnaire. For the reliability in the calculations of the results, the IBM SPSS Version 25 program was processed as a support tool. Among the most important results we have that in table and graph 6 we observe the results of the perception of judges and prosecutors in the specialty of Civil and Family Law of the city of Huancavelica; 33.3% (4) consider that "No" and 66.7% (8) consider "Yes" regarding the fact that surrogacy could generate some problem in the filiation of the children resulting from this method of conceiving . And as a conclusion, according to the evaluated surveys, it is concluded that yes, there is an impact on the right to identity and the right to food of the child, as a product of surrogacy - 2019.

Key Words: Affiliation, Affection, Right to Identity, Right to Food and Surrogacy.

INTRODUCCIÓN

Con el presente estudio hemos desarrollado, analizado y propuesto algunos alcances que deberían concretizarse con la regulación de los supuestos de hecho descritos, esto cuando se trate de la filiación, del derecho a la identidad, del derecho alimentario del niño y de la impugnación de paternidad del niño como consecuencia de la maternidad subrogada.

En el Perú, aun no hay legislación que pueda regular la “maternidad subrogada” en su conjunto, ello ha conllevado a que los usuarios lo realicen de una manera no acorde a nuestra realidad jurídica. Al mismo tiempo esto ha generado consecuencias, no solo médicos sino también jurídicos, siendo los más comunes, conflictos por la identidad del niño, por las demandas de alimentos sin que el padre sea el biológico y otros que ya lo explicamos en el planteamiento del problema. Existen intentos legislativos por querer regular la maternidad subrogada, pero esos intentos han desfallecido en su tentativa, ya que solo la doctrina es quien hace los máximos esfuerzos por querer presentarnos la realidad en cuanto a este tema.

Desde esa perspectiva doctrinaria hemos realizado la presente investigación, por la seguridad jurídica del niño y de los propios padres contratantes (comitentes), para que no exista una responsabilidad mezquina por parte de los centros donde se practican estas situaciones médicas.

Atrás de esta investigación se centran puntos de discusión académica, ya que lo que planteamos deviene de posiciones doctrinales y jurisprudenciales paralelas, que muchas veces se determinan estos conflictos con las reglas de la lógica y las máximas de la experiencia de los actores jurisdiccionales (Jueces); pero situación distinta seria si tendríamos normatividades acordes a nuestra realidad; que coadyube al operador jurisdiccional al momento de resolver una controversia, con ello aliviaríamos la carga procesal y lo más importante evitar aflicciones que pudieran generar consecuencias en el desarrollo integral de los niños, quienes son los más perjudicados.

Como pudimos describir, existen intentos legislativos para regular estas situaciones, pero desfallecen jurídicamente al tratar de conseguir un status en nuestra sociedad y ello trae consecuencias jurídicas negativas no solo para los padres contratantes (comitentes), sino para los niños y para los padres biológicos, causando daños de orden psicológico, emocional, físico, económico y en la integridad de los hijos que, mañana más tarde pudieran repercutir en sus relaciones sociales, familiares, personales, profesionales y en su proyecto de vida.

La doctrina médico-jurídico ha denominado Técnicas de Reproducción Humana Asistida (TRHA) al conjunto de procedimientos que con el uso de la ciencia médica se pudieran procrear hijos para aquellas personas imposibilitadas físicamente o que por cualquier anomalía no pudieran concebir hijos por su propia naturaleza. Ante ello se han implementado diversas técnicas, en específico la Maternidad Subrogada (tema específico del presente trabajo). Esta última forma es materia de estudio en nuestra investigación, puesto que hemos observado ciertas anomalías jurídicas en su aplicación práctica en nuestro sistema, viendo por conveniente realizar más investigaciones y propuestas legislativas para garantizar la seguridad jurídica de los padres contratantes, de los padres biológicos y en prima facie la de los hijos nacidos por esta técnica.

Para ello no solo basta proponer anteproyectos o poner en conocimiento investigaciones (como el presente trabajo), sino también el código civil vigente merece una atención especial; en este caso específico una reforma del Derecho de Personas, del Derecho de Familia, del Acto Jurídico y de las Fuentes de las Obligaciones, ya que son estos libros que están relacionados con la regulación sobre la maternidad subrogada.

Dejamos como tarea pendiente a la doctrina civil para que se pudieran concretizar normatividades acordes a nuestra realidad objetiva, detallando y describiendo principios contemporáneos entorno al tema, como, por ejemplo, el principio de la verdad biológica, el principio de la autonomía privada de la voluntad, el principio de la integridad y unidad familiar, entre otros.

Bajo este planteamiento nuestro trabajo de investigación está organizada de la siguiente manera:

En el Capítulo I, está referido al planteamiento del problema, su descripción, la formulación del problema general y específicos, la formulación de objetivos general y específicos y la justificación.

En el Capítulo II, referido al marco teórico se desarrolla los antecedentes de la investigación, las bases teóricas, la formulación de la hipótesis, la definición de términos, la identificación de las variables y la Operacionalización de las variables. Para un mejor entendimiento del tema hemos visto por conveniente desarrollar fundamentos teóricos como es la maternidad subrogada, el derecho a la identidad y el derecho de alimentos.

En el Capítulo III, se establece la metodología empleada, es decir, el tipo, nivel, método y el diseño de la investigación; así como la población, muestra y muestreo de estudio.

Y en el Capítulo IV, se presenta el trabajo de campo, entendido como la presentación de los resultados a través de las tablas y gráficos y su respectivo análisis, la tabulación de los resultados, el proceso de prueba de hipótesis y la discusión de resultados. Por último, hemos arribado a las conclusiones y recomendaciones donde proponemos mejoras para una eficaz aplicación de este tipo de Técnicas de Reproducción Humana Asistida.

CAPITULO I

PLANTEAMIENTO DEL PROBLEMA

1.1. DESCRIPCIÓN DEL PROBLEMA

Antes de enfocar el problema, quisimos denominar a esta investigación “un problema sobre otro problema”, porque la variable (maternidad subrogada) aun no encuentra una solución en nuestro sistema jurídico; sin embargo, conocemos casos que se están produciendo en nuestro medio. Frente a esa falta de regulación nacen otras consecuencias jurídicas como los alimentos en caso de impugnación de paternidad por parte del padre contratante.

El tema el cual vamos a desarrollar esta en los casos particulares denominados “maternidad subrogada gestacional”, es decir cuando la mujer gestante no tiene relación genética con el embrión que se le transfiera. La gestante sólo aporta la capacidad gestacional del útero, con las mismas características de renuncia explícita a los derechos sobre el/los niños/s nacidos mediante dicha técnica.

Respecto a esta técnica, quienes intervendrán serán los padres imposibilitados de concebir (comitentes) y la madre gestacional (a quien se le solicita el alquiler de su útero). Una vez consumado la relación contractual (atípica, por cierto), después de los nueve meses habitualmente nace un niño. Es ahí donde empieza el problema para el derecho. Entonces, es oportuno preguntarnos ¿Cómo se establece la filiación de ese niño?, la persona indicada levanta un acta en el momento preciso del nacimiento entonces ¿Será la madre gestacional quien tenga la filiación con el niño? o ¿Será que la filiación este con los padres contratantes?; presumamos que los padres comitentes estén casados, entonces no habrá

inconveniente alguno, porque al hijo nacido se le reputará matrimonial, salvo que haya parto supuesto o suplantación de hijo. El inconveniente se presentará cuando los contratantes no son casados o solo uno de ellos celebra el acto contractual. De esta manera surge los inconvenientes respecto al derecho a la identidad del niño, porque lo descrito solo son suposiciones acordes a la experiencia tradicional respecto estos casos.

Ahora, digamos al niño se le otorga la filiación de los padres contratantes, y por motivos posteriores, esta pareja desea disolver su vínculo matrimonial, y efectivamente lo logra. Entonces la mujer solicita pensión alimenticia al padre; éste se niega e interpone impugnación o desconocimiento de la paternidad al amparo del artículo 363 del Código Civil (efectivamente los resultados del ADN serán favorables al padre) demostrándose que no es el padre biológico y por ende será improcedente tal obligación alimenticia. Estas situaciones son latentes en nuestro medio, sin que la doctrina, la jurisprudencia a través de los estudiosos del derecho no hagan nada por estas personas, en especial por la identidad y por el derecho de los alimentos que le asiste al niño producto de la maternidad subrogada.

Uno de los casos más emblemáticos en nuestro país, fue la situación que pasaron la pareja chilena. Frente a este problema ¿Cómo inscribir a un recién nacido con los apellidos de los padres genéticos si el acta del nacido vivo lleva el nombre de la mujer que da a luz?, se requirió la intervención del jurista Varsi, quien opinó que lo más práctico era elaborar una nueva acta de nacido vivo con los datos de los padres chilenos e inscribir a los niños con este documento ante RENIIEC.

A pesar de los casos que se presentan, actualmente no es legal esta técnica en el Perú. Solo hay intentos legislativos a través de proyectos de ley, como es el caso del Proyecto N° 2839/2013-CR, y el Proyecto de Ley N° 11082 del 4 de agosto de 2004. La tendencia general es la de prohibir toda forma de maternidad subrogada.

Al analizar el proyecto de ley antes citado (N° 2839/2013-CR) nos damos con la extrañeza que solo se pretende modificar el artículo 7° de la Ley General de Salud – Ley 26842, que a la letra dice: “*Artículo 7.- Toda persona tiene*

derecho a recurrir al tratamiento de su infertilidad, así como a procrear mediante el uso de técnicas de reproducción asistida, siempre que la condición de madre genética y de madre gestante recaiga sobre la misma persona. Para la aplicación de técnicas de reproducción asistida, se requiere del consentimiento previo y por escrito de los padres biológicos”, sin manifestar las implicancias, consecuencias y efectos que conllevara esta técnica.

Destacar que nadie está en contra de estas técnicas ya que por el contrario sirven para ayudar a las personas infértiles o que no son capaces de gestar un niño, sin embargo, también es cierto que el derecho ha quedado rezagado a estos nuevos avances tecnológicos y humanos, en la búsqueda de explicaciones o soluciones a formas tradicionales propias de un derecho civil.

Cabe resaltar algunas normas supranacionales en defensa del niño producto de la maternidad subrogada como:

El artículo 7 y 8 de la Convención sobre los Derechos del Niño, prescribe que:
“Artículo 7: 1. El niño será inscripto inmediatamente después de su nacimiento y tendrá derecho desde que nace a un nombre, a adquirir una nacionalidad y, en la medida de lo posible, a conocer a sus padres y a ser cuidado por ellos. 2. Los Estados Partes velarán por la aplicación de estos derechos de conformidad con su legislación nacional y las obligaciones que hayan contraído en virtud de los instrumentos internacionales pertinentes en esta esfera, sobre todo cuando el niño resultara de otro modo apátrida.” y “Artículo 8: 1. Los Estados Partes se comprometen a respetar el derecho del niño a preservar su identidad, incluidos la nacionalidad, el nombre y las relaciones familiares de conformidad con la ley sin injerencias ilícitas. 2. Cuando un niño sea privado ilegalmente de algunos de los elementos de su identidad o de todos ellos, los Estados Partes deberán prestar la asistencia y protección apropiadas con miras a restablecer rápidamente su identidad.”

Con lo descrito se reafirma que todos los niños y todas las niñas tienen derecho a su madre y su padre. La maternidad subrogada, sea pagada o altruista, viola este derecho fundamental.

El artículo 2 del Protocolo facultativo de la Convención sobre los Derechos del Niño, relativo a la venta de niños, la prostitución infantil y la utilización de niños en la pornografía, establece que: «a) Por venta de niños se entiende todo acto o transacción en virtud del cual un niño es transferido por una persona o grupo de personas a otra a cambio de remuneración o de cualquier otra retribución; b) Por prostitución infantil se entiende la utilización de un niño en actividades sexuales a cambio de remuneración o de cualquier otra retribución; c) Por pornografía infantil se entiende toda representación, por cualquier medio, de un niño dedicado a actividades sexuales explícitas, reales o simuladas, o toda representación de las partes genitales de un niño con fines primordialmente sexuales.»

Además, el Protocolo para prevenir, reprimir y sancionar la trata de personas, especialmente mujeres y niños, que complementa la Convención de las Naciones Unidas contra la Delincuencia Organizada Transnacional, define claramente la trata.

Incluso de ello nace otro inconveniente para el niño, me refiero al derecho a conocer su verdad biológica, tema que será de otra investigación.

Como pudimos apreciar el extracto de lo que pretendemos investigar, frente a ello es importantísimo que se tomen medidas legislativas para enfrentar y tipificar en las normas pertinentes estas situaciones que afectan derechos del niño producto de la maternidad subrogada.

1.2. FORMULACIÓN DEL PROBLEMA.

1.2.1. Problema General.

¿Existe afectación al derecho de identidad y al derecho alimentario del niño, como producto de la maternidad subrogada - 2019?

1.2.2. Problemas Específicos

- a) ¿Existe transgresión a la filiación del niño, producto de la maternidad subrogada?
- b) ¿Cuál es la situación actual respecto a la identidad del niño, producto de la maternidad subrogada?

- c) ¿Procede la impugnación de paternidad del padre contratante respecto al niño, producto de la maternidad subrogada?
- d) ¿Procede la obligación alimentaria a favor del niño, producto de la maternidad subrogada cuando el padre contratante impugne la paternidad?

1.3. OBJETIVOS DE LA INVESTIGACIÓN.

1.3.1. Objetivo General

Determinar si existe afectación al derecho de identidad y al derecho alimentario del niño, como producto de la maternidad subrogada - 2019.

1.3.2. Objetivos Específicos

- a) Establecer si existe transgresión a la filiación del niño, producto de la maternidad subrogada.
- b) Analizar cuál es la situación actual respecto a la identidad del niño, producto de la maternidad subrogada.
- c) Establecer si procede la impugnación de paternidad del padre contratante respecto al niño, producto de la maternidad subrogada.
- d) Establecer si procede la obligación alimentaria a favor del niño, producto de la maternidad subrogada cuando el padre contratante impugne la paternidad.

1.4. JUSTIFICACIÓN

a) Teórica.

Teóricamente justificamos nuestro trabajo al contribuir con nociones doctrinales, teóricos y jurisprudenciales sobre el derecho a la identidad y derecho a los alimentos como producto de la maternidad subrogada; ayudaremos a comprender mejor la problemática jurídica de la maternidad subrogada y las consecuencias que puede generar. Asimismo, aportaremos con nuevos conocimientos desde la óptica de otras legislaciones y sus formas de resolución de conflictos y de protección de derechos del niño como producto de esta técnica de reproducción humana asistida. Bajo estas posturas doctrinarias y jurisprudenciales el derecho civil estará en la convicción de dar

respuestas a las innovaciones médicas atendiendo a la moral, las relaciones sociales, la integridad familiar, la filiación y el principio superior del niño.

b) ***Jurídica.***

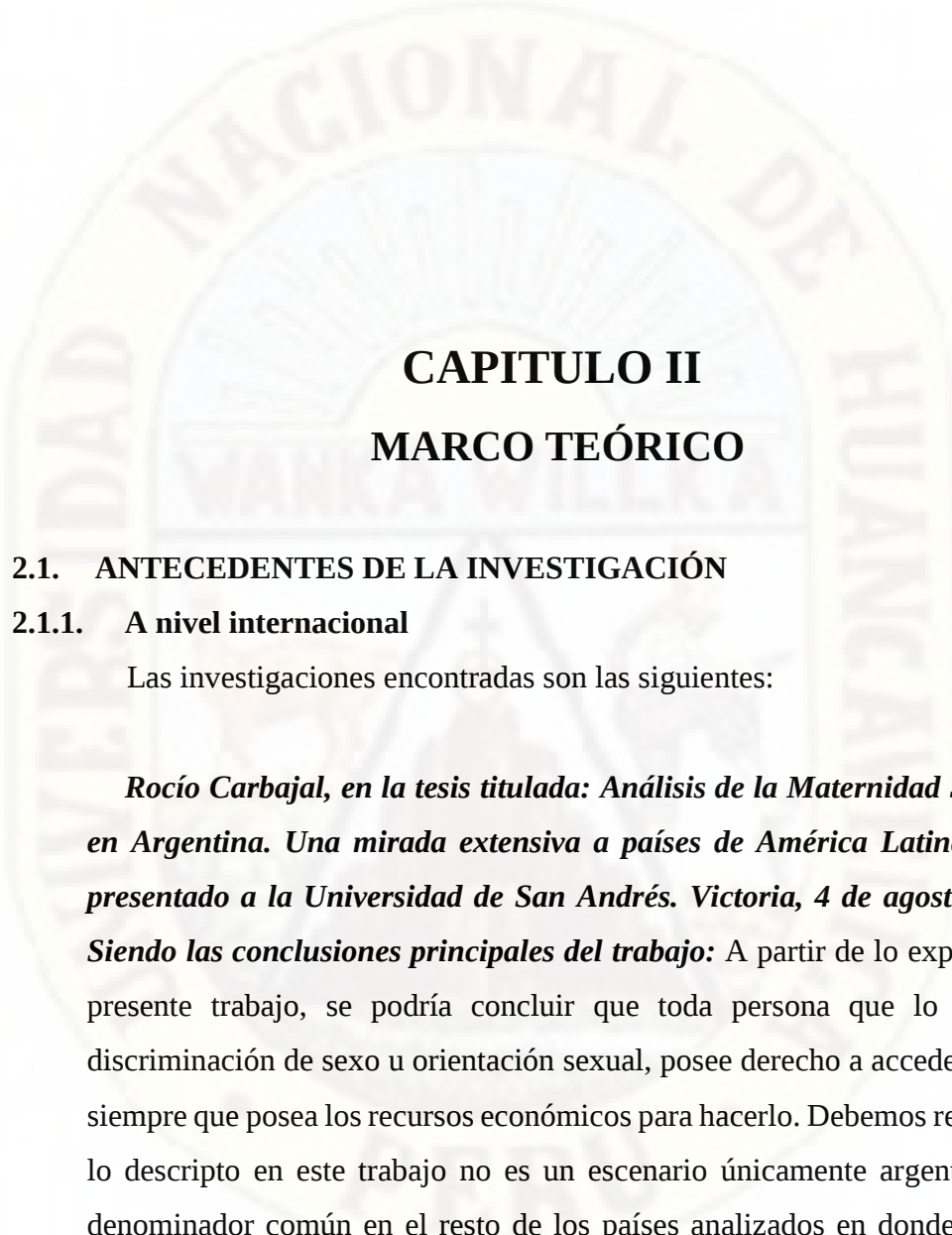
Jurídicamente justificamos el trabajo, porque a través de los resultados obtenidos procuraremos incorporar innovaciones legislativas en el marco del sistema jurídico peruano. En el cual se regule los efectos, las implicancias y consecuencias jurídicas que demandará la maternidad subrogada; permitiendo con ello que los órganos jurisdiccionales se pronuncien con argumentos debidamente motivados y sustentados en base a regulaciones normativas. De esta manera daremos soluciones a los supuestos, suposiciones, hipotéticos jurídicos que se podrían dar.

c) ***Social.***

Socialmente justificamos el trabajo, porque primordialmente esta investigación se encuentra dirigida en beneficio de los hijos producto de la maternidad subrogada, cuya identidad y cuyo derecho a los alimentos se encuentran condicionados a reformas e innovaciones legislativas. Que, al transcurrir el tiempo aún no se ven indicios de protección y garantía a los más afectados por esta técnica de reproducción humana asistida.

d) ***Metodológica.***

Metodológicamente justificamos el trabajo, porque a través de los resultados obtenidos se demostrará la validez y confiabilidad del instrumento utilizado como es la encuesta dirigida a quienes importan en el tema. Así mismo aportaremos al mundo jurídico, al diseñar y construir el instrumento de recolección de datos, que una vez validados y comprobados su confiabilidad servirán a otros investigadores para ser utilizados en otros trabajos de naturaleza jurídica.



CAPITULO II

MARCO TEÓRICO

2.1. ANTECEDENTES DE LA INVESTIGACIÓN

2.1.1. A nivel internacional

Las investigaciones encontradas son las siguientes:

Rocío Carbajal, en la tesis titulada: Análisis de la Maternidad Subrogada en Argentina. Una mirada extensiva a países de América Latina. Trabajo presentado a la Universidad de San Andrés. Victoria, 4 de agosto de 2014.

Siendo las conclusiones principales del trabajo: A partir de lo expuesto en el presente trabajo, se podría concluir que toda persona que lo desee, sin discriminación de sexo u orientación sexual, posee derecho a acceder a la M.S, siempre que posea los recursos económicos para hacerlo. Debemos recordar que lo descrito en este trabajo no es un escenario únicamente argentino, es un denominador común en el resto de los países analizados en donde existieron proyectos de ley. En dichos países, la M.S existe haya o no regulación. Consideramos que la prohibición de dicha práctica en tiempos que corren significaría desperdiciar los avances que ofrece la ciencia. Sin embargo, si el objetivo es incorporar la M.S como contrato resulta necesario estudiar la legalidad del objeto contractual y los elementos del contrato exhaustivamente. Si se resuelve la prohibición de tal práctica, se regularía sin mayores conflictos.

En cambio, si estamos frente a la segunda opción, es decir, la admisión de tal técnica es necesario redactar una ley de manera que no genere incentivos no deseados para la sociedad. Es necesario que exista un acuerdo entre privados (que puede estar controlado por órganos del Estado o no), para dar menos lugar a vacíos legales y así proteger lo máximo posible a los individuos involucrados. Como expusimos a lo largo del presente trabajo, nosotros consideramos necesario un reconocimiento amplio de la práctica en cuestión y, a su vez, pretendemos su respectiva regulación. El fallo argentino (*NN O DGMB M S/Inscripción de nacimiento* (Juzgado Nacional Civil N° 86, Buenos Aires) que reconoció la inscripción de la nena nacida bajo la práctica de M.S demuestra que, junto a los casos que existen en los países de América Latina, la acción de la sociedad civil genera un impacto en el Poder Judicial, abre una puerta al reconocimiento de la práctica. Al fin y al cabo, podría terminar siendo un juego de parte de los grupos sociales que están interesados en la práctica. Cuantas más personas se animen a recurrir a la técnica, más rápido se va a lograr una respuesta por parte de los legisladores. En este camino, Gustavo Maurino (2009) sostiene que “quienes carecen de entidad como actores políticos significativos encuentran en la justicia y en el discurso de los derechos una vía privilegiada para incidir públicamente, tal vez la única relevante”. Por lo cual, el derecho regula situaciones existentes y la M.S, hoy, es una realidad en los países latinoamericanos. Más allá de que nosotros nos inclinemos a favor de una regulación que admita ampliamente la M.S, somos conscientes de que la última palabra la tienen los legisladores y esperamos que se pronuncien al respecto (Carbajal, 2014).

Guerrero Noelia, en la tesis titulada: Problemática de la maternidad subrogada en la legislación nacional. Trabajo presentado a la Universidad Abierta Interamericana. 30 de marzo de 2015. Siendo las conclusiones principales del trabajo: La experiencia en estos años ha demostrado la importancia de contar con una ley para fortalecer las acciones tendientes a lograr el mejoramiento de la salud en las personas particularmente si provienen de grandes cambios y avances tecnológicos o de la ciencia en sí misma. Es razonable recoger aquellas normas dictadas en los diferentes instrumentos

internacionales que han sabido generar aportes de gran significación al armado de un sistema que realmente pueda contener a la problemática. En este trabajo he expresado el concepto y mirada que se registraba en nuestro ordenamiento de la problemática. Y poder lograr hoy, con el gran aporte establecido por el nuevo código que se pondrá en vigencia para el año próximo, que comience a quedar lejos la idea de ser una problemática, sino que a través de esta regulación podamos ver realmente el cambio que nos avecina y aceptarlo, poder comprenderlo tomando el compromiso que ante esta necesidad como sociedad no podamos hacer oídos sordos. Es importante terminar esta conclusión expresando que a lo largo de este trabajo he tratado de demostrar la necesidad de que se sancione una ley específica sobre maternidad subrogada y no como lo plantea nuestro próximo Código en cuanto a las Técnicas de Reproducción Asistida englobándolo en algunos artículos, sino específica. Es decir, específica y única que pueda dar respuesta inmediata dando lugar a nutrirse de un trabajo interdisciplinario entre lo interno e internacional, que se pueda ayudar con la bioética y así lograr una unión entre la realidad científica, la moral y la necesidad social para poder hacer efectivo el control jurídico. Es importante terminar esta conclusión expresando que a lo largo de este trabajo he tratado de demostrar la necesidad de que se sancione una ley específica sobre maternidad subrogada y no como lo plantea nuestro próximo Código en cuanto a las Técnicas de Reproducción Asistida englobándolo en algunos artículos, sino específica. En primer lugar, sacar la idea de que sea un tema TABU para la sociedad y para que las parejas que se sometan o para las propias gestantes no tengan ningún tipo de prejuicios. La reforma del Código Civil Argentino prevé que la maternidad subrogada sea altruista, es decir que quien preste su vientre para gestar al bebé de una pareja, no reciba ninguna compensación económica a cambio, tal como sucede en Gran Bretaña o Grecia. Donde no lo cuestiono del todo, pero en el caso, en la práctica, ¿de qué se cobre remuneración de qué manera se regularía? • Por la complejidad de estas técnicas necesitan las parejas que se someten a este tipo de tratamientos no solo tener acceso a todos los tratamientos de fertilidad sino además a un asesoramiento legal y psicológico (Guerrero, 2015).

Cristóbal Antonio Santander, en la tesis titulada: El Contrato de maternidad subrogada o de alquiler: ¿Ejercicio Legítimo del derecho a procrear o atentado a la dignidad? Trabajo presentado a la Universidad Alberto Hurtado. Santiago, abril de 2012. Siendo las conclusiones principales del trabajo: La maternidad es un estado de privilegio de la mayor parte de la población, sin embargo, un porcentaje importante de la misma no lo posee generando un estado de insatisfacción al no dejar descendencia, y donde la maternidad subrogada aparece como alternativa para concretar sus anhelos de ser padres, mediante un proceso artificial de reproducción, no exento de críticas. Críticas que se explican dadas las características que presenta la maternidad subrogada en su variante contractual, y que obligaron a preguntarse si la libertad procreativa es disponible o si su ejercicio queda limitado por la dignidad del hijo y de la mujer gestante. Dignidad humana que se reflejó en el rechazo de la maternidad subrogada en España y en el proyecto de ley chileno sobre sustitución de la maternidad, evidenciando su primacía respecto al *derecho a procrear*.

Dicho antecedente fue vital a la hora de analizar el conflicto de derechos pues permitió conocer las razones invocadas para admitir el contrato de maternidad subrogada entre ellas la existencia de un derecho a la descendencia evaluando los límites que tendría éste, y que guardan coherencia con la naturaleza de los derechos fundamentales y los valores de dignidad e integridad física ,que encuentran consagración positiva en normas de Derecho Nacional e Internacional y las cuales Chile ha suscrito. Asimismo, la existencia de un *derecho a procrear* en Chile fundamentado bajo la teoría del derecho fundamental adscrito y su conexión con otros derechos fundamentales reconocidos expresamente por nuestra Constitución cuando asegura a todas las personas, permitió no sólo definir las cualidades que definen la persona humana, entre ellas el ejercicio de la reproducción, sino que además proponer el ejercicio por intermediación del *derecho a procrear*, cuando este se sirve de la maternidad subrogada. En consecuencia, el *derecho a procrear* en su sentido positivo y negativo implica no sólo una protección a la salud, integridad y dignidad de los

individuos, libre de discriminación, en su esfera de libertad procreativa, sino que también un respeto por parte del Estado a la garantía del libre desarrollo de la personalidad, ligada estrechamente a la dignidad humana que posee una función libertaria y un contenido histórico. Libertad y dignidad, que en lo personal, permiten admitir el contrato de maternidad subrogada en cualquiera de sus variantes ya que lo que se contrata no es el útero propiamente tal sino la capacidad generativa de una mujer, considerando también que dicha esfera reproductiva le pertenece exclusivamente a la mujer en virtud de su *derecho a procrear*. Vale decir, el efecto Filiativo del contrato de maternidad subrogada no es sustituir la maternidad sino, como bien se apuntó por uno de los académicos de la “Comisión Palacios”, constituirse en una Adopción Prenatal que guarda coherencia con los principios que informan la Ley 19.620 sobre Adopción en Chile, sobre todo con el de *interés superior del niño*. En efecto, al evaluar el contrato de maternidad subrogada se hace necesario distinguir dos aspectos; por un lado, la nulidad del acuerdo conforme los artículos del Código Civil que abordan dicha materia y por otro los efectos jurídicos vinculados al Derecho de Familia como la determinación de la filiación del nacido fruto de esta técnica o los derechos, deberes y beneficios de los padres vinculados a la maternidad. El primer aspecto, se resuelve analizando la normativa sobre contratos y que conforme a ella la capacidad gestacional no está disponible para el comercio humano, sin perjuicio que en lo personal dicha esfera de libertad le pertenece a la mujer al estar ejerciendo su *derecho a procrear*. Este argumento igualmente aplica cuando en el contrato de maternidad subrogada media contraprestación económica sólo cuando ésta cubra los gastos médicos asociados o las eventuales rentas que la madre gestante dejase de percibir. El segundo aspecto, que corre independiente de la nulidad del contrato de maternidad subrogada dice relación con los efectos jurídicos que trae consigo el que un tercero geste un niño y lo ceda a otro, compartiendo la idea de determinar la maternidad en favor de la que encargó el hijo y no de la madre gestacional. En consecuencia, que la normativa española sobre técnicas de reproducción asistida declare nulo el contrato de maternidad subrogada o el proyecto de ley sobre sustitución de la maternidad sancione dicha práctica, no impide que en los

hechos se produzcan acuerdos de gestación subrogada cuya nulidad deja a la deriva al niño, vulnerando no sólo su dignidad como individuo, sino que también la de la mujer que lo gestó (Santander, 2012).

2.1.2. A nivel nacional.

Las investigaciones encontradas son las siguientes:

Salazar Zuazo, Carmen Alicia, en la tesis titulada: Causas de la falta de implementación en la legislación nacional sobre embarazo subrogado o comúnmente llamado vientre de alquiler. Lima Metropolitana – 2018. Trabajo presentado a la Universidad de Huánuco. Huánuco, 2019. Siendo los objetivos: Objetivo General. ‘‘Explicar las causas que ha impedido se desarrolle la legislación sobre el embarazo subrogado o vientre de alquiler en el Perú’.

Objetivos Específicos: 1. Especificar el motivo de la falta de interés de Legislar sobre embarazo subrogado en el Perú. 2. Analizar la legislación del Derecho comparado sobre embarazo subrogado., para lograr una óptima norma en el Perú. 3. Considerar modificar el Código Civil sobre derecho de la persona filiación, paternidad, contratos y otros, para optimizar la aplicación del Embarazo Subrogado. 4. Demostrar la importancia de legislar sobre embarazo subrogado. 5. Considerar el Código del niño y adolescente. 6. Normar los procedimientos para hacer el uso adecuado del Embarazo Subrogado por medio de su reglamentación. *Siendo las conclusiones principales del trabajo:* 1. En el Perú se está realizando el uso del embarazo subrogado, con la ley de Salud Nro. 26856 Art.7., se legisla cuando se presenta controversias, la misma que ha generado jurisprudencia y Casación. Inclusive existe un Proyecto de Ley para modificar el art.7 de la Ley de Salud e incluir el embarazo subrogado. 2. Cada día el Perú la maternidad está quedando en segundo lugar aumentando el riesgo de infertilidad y la necesidad de hacer uso del embarazo subrogado siendo una problemática del siglo XXI. 3. La clandestinidad es alarmante, tenemos fronteras con varios países y puede generar que se utilicen a las mujeres para hacer uso de este método de embarazo subrogado, teniendo en cuenta que existe extrema pobreza y alta demanda de extranjeros de hacer uso de un vientre de

alquiler por su bajo costo en el Perú. 4. Puede generar secuestro, trata de personas etc. Inclusive la PNP ya ha desarticulado varias bandas que pretendían lucrarse con esta forma de concepción un aproximado de 4,800 mujeres al año. 5. Luego de la presente investigación queda claro que si bien es cierto en Derecho comparado en varios países se realiza el embarazo subrogado. No existe una norma específica, como es el caso de España que se autoriza esta forma de concepción, pero no se permite su filiación de los recién nacidos., USA por jurisprudencia e inclusive existen 3 Estados que está prohibida su práctica bajo pena de cárcel, por aceptación e inclusive se exige que sean parejas de hombre y mujer y con aceptación de la madre sustituta. Canadá lo acepta solo si es altruista y demostrar que es infértil. Edad etc. 6. Se tiene conocimiento que cuando se ha realizado la fecundación In vitro pueden concebir bebés con problemas de genética y luego el padre biológico tienden a abandonarlos. 7. La reproducción humana es necesaria en caso de infertilidad, por lo mismo se debe regular en el Perú (Salazar Z., 2019).

Carlos Jorge Manuel Villamarín Zúñiga, en la tesis titulada: La maternidad subrogada en el Perú: ¿problema o solución? Trabajo presentado a la Universidad de Católica de Santa María. Arequipa, 2014. Siendo las conclusiones principales del trabajo: Primera: La regulación sobre técnicas de reproducción asistida, específicamente en lo que se refiere a la maternidad subrogada, es casi nula en nuestro ordenamiento jurídico; por cuanto la única disposición normativa al respecto es la prevista en el artículo 7° de la Ley N° 26842 - Ley General de Salud, a pesar que esta materia está orientada al tratamiento de la infertilidad, que es considerada la quinta mayor discapacidad, e involucra el ejercicio de distintos derechos fundamentales, argumentos que sustentan su necesidad de ser regulada. Segunda: La naturaleza de los contratos de maternidad subrogada corresponde al ámbito civil, en tanto las prestaciones que regula versan sobre conductas que ambas partes deben realizar, siendo que una de ellas, conformada por el o los padres intencionales, asume la obligación de proporcionar a la otra, la gestante, los suficientes recursos económicos para cubrir los gastos derivados del embarazo; en consecuencia, esta última se compromete a llevar a cabo la gestación y, a su término, a entregar al recién

nacido a sus padres intencionales; por lo que su intervención se resume únicamente en desarrollar la función gestacional. Tercera: Las técnicas de reproducción asistida no han sido materia de regulación especial en el ordenamiento jurídico peruano; mientras que, en la legislación española se advierte la existencia de la Ley 14/2006, que desarrolla ampliamente distintos aspectos relacionados a las técnicas de reproducción asistida, dentro de los que incluye a la maternidad subrogada, siendo que para este caso sanciona todo contrato de esta naturaleza con la nulidad absoluta; no obstante, admite la inscripción de menores nacidos como resultado de contratos de subrogación; por tanto, podría afirmarse que, implícitamente, reconoce la filiación a favor de los padres contractuales. Cuarta: El derecho a ser padre, entendido como la facultad de toda persona para decidir lo relativo a la formación de una familia y a ser o no padre biológico, involucra la determinación de la propia persona sobre futuros eventos en su vida; asimismo, la autodeterminación reproductiva está relacionada con la libertad de toda persona para decidir sobre aspectos vinculados a la procreación, en la medida que permite establecer cómo, cuándo y con quién desea reproducirse una persona; en suma, ambos derechos responden a una sola razón, la libertad que toda persona debe tener para fomentar su personalidad en el ámbito personal, el cual está protegido bajo, el más genérico, derecho a la vida privada. Quinta: La libertad de las partes para determinar el contenido de los contratos de maternidad subrogada, ante la ausencia de una regulación específica al respecto, implica un mayor riesgo para la vulneración de derechos fundamentales; en la medida que, no existirá obstáculo que impida la configuración de supuestos que puedan devenir en la explotación económica o comercial de la función generativa de la mujer, o que signifiquen la imposición de cláusulas abusivas que desconozcan la dignidad no sólo de la gestante, sino del menor nacido como resultado de la subrogación; es por ello que la regulación en sobre maternidad subrogada debe ser entendida como urgente y necesaria, y, además, debe estar orientada a garantizar la plena eficacia de los derechos fundamentales involucrados, así como el debido respeto a la dignidad humana (Villamarín Z., 2014).

Marlene Carmen Ticse Traverzo, en la tesis titulada: La regulación de la filiación derivada del uso de técnicas de reproducción asistida con subrogación materna en la legislación peruana. Trabajo presentado a la Universidad Nacional de la Amazonía Peruana. Iquitos, 2018. Siendo los objetivos: Objetivo general. Explicar si en el derecho peruano se encuentra regulada la figura de filiación derivada del uso de técnicas de reproducción asistida heteróloga. **Objetivos específicos.** 1. Explicar de qué manera beneficiaria la figura de filiación derivada del uso de técnicas de reproducción asistida heteróloga en la legislación peruana. 2. Describir de qué manera la doctrina nacional y comparada desarrolla la figura de la técnica de reproducción asistida heteróloga. 3. Analizar si es necesario que se regule legalmente en el derecho peruano, la figura de filiación derivada del uso de técnicas de reproducción asistida heteróloga. **Siendo las conclusiones principales del trabajo:** 1. De la presente investigación se ha llegado a comprobar que la regulación legal de la figura de filiación derivada del uso de técnicas de reproducción asistida, sería beneficioso para el derecho peruano, pues existiría marco legal, frente a una disyuntiva, entre la madre genética, la gestante y el que anhela ser padre. 2. Se ha llegado a concluir que la reproducción asistida heteróloga, es una alternativa para aquellas parejas que quieren tener hijos y no pueden porque son estériles, frustrando así su ideal de formar una familia. 3. Se ha llegado a concluir que toda persona tiene derecho a formar una familia, consiguientemente a beneficiarse del avance científico de la ciencia, en este caso la técnica de reproducción asistida heteróloga, por ello urge una modificatoria al derecho civil peruano en el extremo que se regularice la filiación derivada de técnicas de reproducción asistida. 4. En caso de existir disyuntiva, entre la madre gestante, frente a aquella que anheló ser madre, deberá preferirse a esta última, pues lo que debe primar no es lo genético, sino lo anhelado (Ticse T., 2018).

Ursicima Viviana Valenzuela Flores, en la tesis titulada: Las consecuencias civiles de la maternidad subrogada en lima metropolitana Año, 2017. Trabajo presentado a la Universidad César Vallejo. Lima, 2018. Siendo los objetivos: Objetivo General. Analizar la influencia de las consecuencias

civiles de la maternidad subrogada en Lima Metropolitana ,2017. **Objetivo Específico 1.** Como una mujer infértil influye para acceder a la técnica del procedimiento de la maternidad subrogada en Lima Metropolitana ,2017. **Objetivo Específico 2.** Como la falta de regulación de la maternidad subrogada afecta el interés superior del niño a su registro de inscripción en RENIEC, en Lima Metropolitana ,2017. **Siendo las conclusiones principales del trabajo:** Primero. - Se concluye que las consecuencias civiles de la maternidad subrogada en Lima Metropolitana, influye con relación a la madre subrogada y al niño dado que, Art. 409 del Código Civil, señala que “la maternidad extramatrimonial también se puede ser declarado judicialmente cuando pruebe el hecho del parto y la identidad del hijo”, considera madre aquella mujer lleva acabo el embarazo y el parto, limitando los derechos a la filiación, el derecho a la identidad, el principio de interés superior del niño, el derecho a su educación con respecto al menor; es por ello que RENIEC al momento del registrar al menor considera como madre a la mujer gestante y al que lleva acabo el parto como madre, en la realidad es que la madre puede ser aquella mujer que aporta sus gametos (óvulos) para la creación de un embrión y que genéticamente guarda relación con el niño, conforme se ha detallado en el punto de discusión. Segundo.- Se analizado que la maternidad subrogada influye en la mujer para acceder a la técnica de maternidad subrogada , debido a la imposibilidad de logra un embarazo y la preocupación de tener descendientes, porque según señala la doctrina, una mujer es considerado infértil después de un año sin usar ningún método anticonceptivo no puede concebir es considerado infértil; por ende la opción frente la infertilidad con las técnicas de reproducción humana asistida específicamente la maternidad sustituta, además como mencionan que la Ley General de Salud N°26842 en su Art. 7 menciona que toda persona tiene derecho a recurrir al tratamiento de infertilidad, así como procrear mediante el uso de la técnica de reproducción asistida; si bien cierto no especifica sobre la maternidad subrogada por lo tanto lo que no está prohibido está permitido; en los casos que se han suscitado en nuestro país, el magistrado al momento de resolver ha valorado la voluntad pro creacional ,conforme se ha detallado en el punto de discusión . Tercero. - Se ha analizado como la falta de regulación de

la maternidad subrogada afecta el interés superior del niño a su registro de inscripción en RENIEC, conforme el trabajo de campo basado en evidencias, los entrevistados, los encuestados y el análisis documental señalaron si afecta el interés superior de niño, debido que no existe claridad en las normas de técnicas de reproducción humana asistida (TERAS) y que RENIEC solo acepta la inscripción de la madre que llevo a cabo el embarazo amparándose en el Código Civil Art. 409 considerando como madre al mujer que lleva el embarazo y el parto. Por lo tanto, las partes necesariamente tienen que recurrir a la vía judicial; mientras dure el proceso se afecta el derecho a la identidad del menor, el derecho de acceder a un seguro de salud, a la educación y demás derechos fundamentales que derivan del vínculo filia torio de sus padres (Valenzuela F., 2018).

María Mercado Soto, en la tesis titulada: Vientre de alquiler versus el derecho a la identidad: un problema no resuelto. Trabajo presentado a la Universidad de Piura. Lima, 2019. Siendo las conclusiones principales del trabajo: I. El hijo no puede ser un bien al servicio de intereses del progenitor, de los deseos del padre o de la madre. El hijo debe ser querido por sí mismo, engendrado por una relación natural y no por una unión de gametos aséptica al margen de la relación vera cópula. II. El vientre de alquiler es una práctica deshumanizadora y violatoria de la dignidad humana de la mujer y del niño objeto del contrato. Esta práctica no vela por el bienestar de las personas sino todo lo contrario. La comercialización de personas o funciones humanas tan íntimas como la gestación no tiene cabida dentro de nuestro ordenamiento jurídico que vela desde la Constitución por la protección de la persona humana y la defensa de su dignidad. III. La base de todo ser humano empieza desde su concepción, el niño se va desarrollando desde ese momento, se va formando de emociones, sentimientos, va creando vínculos, va formando su identidad estática y luego sabiendo de donde viene cuál es su historia genética o biológica puede desarrollar su identidad dinámica, su personalidad, en base a una verdad que la hace suya, con la que se identifica, con un origen para poder seguir su norte. Pero lamentablemente se le priva de todo esto cuando se le manipula de tal manera que siente esos vacíos existenciales, en donde es producto de un

conjunto de gametos de distintos orígenes, producto de un vínculo que generó con una madre que lo llevo durante nueve meses, pero con quien no podrá seguir conectando porque será un vínculo roto por ir a crear uno nuevo, uno meramente emocional, en el peor de los casos. IV. Se debería considerar el trasfondo del vientre de alquiler, en donde a diferencia de la adopción, que sería una opción justa y solidaria para las personas que lamentablemente no tienen posibilidades de procrear y realmente lo desean, es a la familia a quien se le entrega a un hijo para satisfacer las necesidad, mientras en la adopción es al niño a quien se le da una familia, velando verdaderamente por su interés, tratándolo conforme a su dignidad, su libertad y no privándole el derecho a saber de dónde viene y que no es producto de una experimentación. V. Un país no solo se mide por los avances científicos que tenga o el dinero que llegue a producir, sino por la protección que se les dé a sus ciudadanos, a la sociedad. Un país en donde se salga adelante respetando los Derechos Fundamentales de las personas, un país libre, en donde en primer lugar este prime la dignidad, la libertad y el bienestar de cada uno de los ciudadanos. Donde se protege a la familia y por añadidura a la sociedad. VI. El Perú debe prohibir estas prácticas que esclavizan a las mujeres más pobres y quitan a los nacidos mediante el vientre de alquiler la posibilidad de construir una identidad real, base para el disfrute de una vida plena. Si bien el Estado y la Ley no están para educar a una sociedad, sí dependerá de la permisividad que a estos temas si se construye una buena sociedad o se destruye (Mercado S., 2019).

2.1.3. A nivel regional y local.

Las investigaciones encontradas son las siguientes:

Elena Ramírez Jara, en la tesis titulada: “La maternidad subrogada como un nuevo escenario en la elección de un plan de vida desde la perspectiva de los derechos fundamentales” Trabajo presentado a la Universidad de Nacional de Huancavelica en el año 2018. Siendo las conclusiones principales del trabajo: 1. Nuestra legislación actual proporciona una regular adecuada en la regulación normativa respecto a la maternidad subrogada. El único amparo es la Ley General de Salud (artículo 7), aun así, es una norma insuficiente ya que

no encuentra una solución a las diversas controversias jurídicas que se vienen dando. 2. Es necesario la regulación de la maternidad subrogada, porque con una debida regulación se apaciguarán y resolverán polémicas jurídicas que están quedando en el olvido, y sin acción alguna existirá la vulneración de derechos fundamentales. 3. Si existe transgresión al Principio Superior del Niño y Adolescente ya que se está generando incertidumbres jurídicas respecto a ciertos derechos, como es el de la dignidad, la identidad y la filiación del que esta por nacer. 4. Existe un poco vulneración de los derechos fundamentales consagrados en su mayoría en la carga magna. 5. Son condiciones para la aceptación de un contrato por maternidad subrogada, que fuera la última alternativa para poder procrear, crear un órgano especializado de control en el debido proceso, que la madre subrogada sea consciente de la celebración contractual, derecho a la protección familiar, a la identidad y a la filiación (Jara, 2018)

2.2. BASES TEÓRICAS.

2.2.1. La maternidad subrogada.

Antes de desarrollar el tema de la maternidad subrogada, debemos hacer mención en que consiste las Técnicas de Reproducción Humana Asistida:

2.2.1.1. *Técnicas de Reproducción Humana Asistida (TRHA).*

Según (Cruz, 2019), Las técnicas de reproducción humana asistida, son el conjunto de procedimientos realizados por un equipo médico, que se aplican por medio de una manipulación ginecológica con el objetivo de obtener gametos masculinos y femeninos que no generan modificación alguna en el patrimonio genético del embrión humano, los cuales serán utilizados según las necesidades requeridas para lograr la exitosa fertilización en aquellas parejas que son estériles.

Son un conjunto amplio de procedimientos caracterizados por la actuación directa sobre los gametos (ovocitos y/o espermatozoides) con el fin de favorecer la fecundación y la transferencia o depósito de embriones en la cavidad uterina. Ya no se requiere la relación sexual de un hombre y de una

mujer: sólo se necesita la unión de un óvulo y un espermatozoide en una placa de laboratorio (Cruz, 2019).

El Instituto Interamericano de Derechos Humanos (2008), refiere que existen muchas técnicas de reproducción humana asistida (TRHA); sin embargo, las técnicas más importantes y más utilizadas son las siguientes:

a) Inseminación Artificial:

Es una de las técnicas más antiguas y más simples. Consiste en la introducción en el útero de la mujer del espermatozoide de varón y por ello reemplaza la relación sexual en la pareja como medio para lograr el embarazo utilizándose, especialmente, para superar algunos casos leves de infertilidad masculina y femenina. Se clasifican en:

- Homóloga: cuando el semen procede del marido o de la pareja de la mujer.
- Heteróloga: cuando el semen procede donante.

Un problema serio que se presenta con esta técnica es la posibilidad de embarazos múltiples. Con frecuencia, antes de inseminar artificialmente se dan drogas a la paciente para inducir la ovulación. Se produce la posibilidad de superovulación, lo cual incrementa el riesgo de embarazos múltiples.

b) Fecundación IN VITRO con transferencia de embriones (FIVET)

Consiste en aislar un óvulo en una probeta y ponerlo en contacto con semen, para que éste fecunde al óvulo, posteriormente el embrión así obtenido se transfiere al útero de la mujer. A su vez, la FIVET puede ser.

- Homóloga: tanto el óvulo y semen utilizado pertenecen al matrimonio o pareja de solicitantes y la transferencia del embrión se realiza al útero de la mujer integrante de la pareja.
- Heteróloga: cuando bien el óvulo o bien el semen o incluso ambos, proceden de donante. La transferencia de embriones se realiza al útero de la mujer integrante de la pareja solicitante.

Cabe también la posibilidad de que el embrión obtenido in vitro, se transfiera a mujer diferente de la que lo solicitó ya esté sola o con pareja. Este caso sería el conocido como “vientre de alquiler”.

c) Transferencia Intratubárica de Gametos (TIG)

Consiste en la introducción en las trompas uterinas de la solicitante o usuaria de óvulos propios o de donante, previamente madurados en laboratorio, mezclados con semen también previamente capacitado. En este caso la fecundación se produciría en las trompas de Falopio. Dependiendo de la procedencia de los gametos de la TIG puede ser también homóloga o heteróloga.

2.2.1.2. Antecedente Histórico del Embarazo Subrogado.

La infertilidad no es un nuevo problema de la sociedad moderna. Mujeres de todos los tiempos han tenido dificultades para concebir y la única manera posible de construir una familia era a través de la ayuda de una mujer gestante (Rodrigo, 2018).

Los primeros indicios de gestación subrogada que aparecen en nuestra cultura se remontan 2000 años antes de Cristo, y el Antiguo Testamento (Génesis 16), donde se narra cómo Sara, la esposa de Abraham, era infértil y le ofreció a su marido la esclava Agar para que le gestara su hijo. Sara dijo a Abraham "Ya que el Señor me impide ser madre, únete a mi esclava. Tal vez por medio de ella podre tener hijos" y así fue. Este tipo de "acuerdo" (lo pongo entre comillas porque dudo que lo hubiese tratándose de una esclava) se conoce como acuerdo de subrogación tradicional, y la gestante pone su material genético, dando a luz un bebé que biológicamente es suyo (Rodrigo, 2018).

Esta práctica ha ido sucediendo a lo largo de la historia hasta llegar a 1976, donde se documenta el primer embarazo por subrogación con testimonios y detalles. Fue el abogado Noel Keane quien negoció el primer contrato legal

de subrogación tradicional entre los padres de intención y la madre gestante, quien no recibió ninguna compensación por ello. Keane creó un Centro de Infertilidad, organizando cientos de embarazos subrogados al año. También estuvo implicado en notorios casos y demandas sobre algunos de los acuerdos llevados a cabo, como el caso Kane (1980) o el caso Baby M (1986) (Rodrigo, 2018).

Así mismo (Rodrigo, 2018) señala que en 1978 nace en EE. UU. el primer "bebé probeta", término despectivo de la época para referirse a lo que técnicamente se conoce como fecundación *in vitro*. Aunque no se trató de ningún acuerdo de gestación subrogada, este evento histórico allanó el camino hacia la subrogación de gestación) de hoy en día, donde la mujer gestante no usa su material genético y el recién nacido no será biológicamente hijo suyo.

Es en 1980 que se produce el primer acuerdo de subrogación tradicional (la subrogación gestacional todavía no era de uso común) donde la gestante, Elizabeth Kane (seudónimo), recibió una compensación económica. La Sra. Kane era una buena candidata para la subrogación tradicional porque, además de estar casada y tener hijos propios, previo al matrimonio ya había dado un hijo en adopción. Sin embargo, justo después de renunciar sus derechos sobre el bebé, empezó a arrepentirse de su decisión. A raíz de este suceso, Kane se convirtió en defensora contra cualquier tipo de práctica de gestación subrogada.

En 1983 se produce el primer nacimiento por fecundación *in vitro* en Canadá. Margaret Reid, la madre del primer bebé canadiense nacido por fecundación *in vitro*, dijo que se sintió como el sujeto de "alguna cosa de clonación o ciencia ficción". Para ese entonces, la gente todavía dudaba sobre la ética de la fecundación *in vitro*.

En el mismo año, en Melbourne (Australia), una mujer fue la primera madre a dar a luz a su bebé gracias a la donación de óvulos. Aunque no se trató de ningún acuerdo de subrogación, este evento hizo la subrogación de gestación posible. (Rodrigo, 2018)

Finalmente fue en 1985 cuando se produjo el primer caso de subrogación gestación donde la gestante se quedó embarazada por la transferencia de un embrión creado a partir de la donación de óvulos. (Rodrigo, 2018)

En el mismo orden de ideas (Rodrigo, 2018) manifiesta que, en 1987, el *New York Times* publicó un reportaje tratando el mayor escándalo sobre gestación subrogada sucedido en los EE.UU. el caso *Baby M*. Se trató de un caso de subrogación tradicional donde la madre gestante (y biológica), Mary Beth Whitehead, decidió que quería quedarse con el niño y se negó a entregar el bebé a la pareja con la que tenía el acuerdo. Finalmente, el tribunal, considerando el interés del menor, adjudicó la custodia de la niña Melissa al padre biológico (William Stern) y su esposa (Elizabeth Stern). A la madre biológica, Beth Whitehead, se le concedieron visitas. Pero el caso *Baby M* no frenó los contratos de gestación subrogada, sino que supuso un punto de inflexión en la historia de la gestación subrogada. A partir de entonces, los acuerdos de subrogación tradicional fueron remplazados por acuerdos de subrogación gestación tal y como los conocemos hoy en día, donde gracias a la fecundación *in vitro* y la donación de óvulos, la mujer gestante no tiene ninguna implicación genética.

Melissa Stern es hoy en día adulta, y a sus 18 años terminó su relación legal con su madre biológica, y fue adoptada legalmente por la mujer que la crio Elizabeth Stern. En 2007, Melissa habló para una revista de New Jersey sobre la familia Stern: "Quiero mucho a mi familia y soy muy feliz con ellos. Estoy contenta por haber terminado con ellos. Los quiero, son mis mejores amigos en el mundo entero, y esto es todo lo que tengo que decir al respecto".

En 1988, Patty Nowakowski dio a luz gemelos, un niño y una niña, por el método tradicional. Tras el parto, los padres de intención dijeron a Patty que sólo querían a la niña, y se marcharon dejando al niño en el hospital con ella. Patty, quien había recurrido a la subrogación tradicional sin tener ninguna intención de quedarse con los niños, de repente se encontró con la situación de tener que criar al niño. Patty y su marido, no solo decidieron criar al bebé, sino que lucharon para conseguir también la custodia de la hermana. Después de la batalla legal, la familia Nowakowski ganó la custodia de ambos niños.

En 1990, la mujer gestante por subrogación gestación, Anna Johnson, puso en pleito a los padres de intención de un bebé concebido por fecundación *in vitro*, usando material genético de (Rodrigo, 2018) ambos. El juez dictaminó que el papel de Anna Johnson fue simplemente el de una madre de acogida, adjudicando todo el derecho legal a los padres de intención que, a su vez, eran los padres biológicos.

En 2005, la gestante Teresa Anderson (54 años) dio a luz quintillizos por subrogación de gestación. Cuando se dio cuenta de que estaba embarazada de 5 bebés, renunció a su compensación económica de 15.000 dólares a favor de los padres, suponiendo que los necesitarían para criar a sus hijos.

En 2007, Ann Stopler, 58 años, dio a luz a sus propias nietas (gemelas). Su hija no era capaz de concebir debido a un cáncer cervical.

En 2008, Jaci Dalenberg de 56 años de edad, se convirtió en la mujer de mayor edad en dar a luz trillizos. Y en Japón, país en el que se desaprueba la gestación subrogada, se batió el record de la mujer, también de mayor edad (61 años) en dar a luz a un bebé. Ambas mujeres fueron gestantes de sus propios nietos, ya que sus hijas no podían concebir.

2.2.1.3. Concepto y terminología.

Para (Cano, 2007) subrogar significa: Sustituir o poner una persona o cosa en lugar de otra. Se trata de una especie de reemplazo que cumple una función que, por algún motivo, son desplazados y suplantados por otros que llevarán a cabo la tarea asignada a los primeros.

Manasevich (2008) manifiesta:

Jurídicamente la subrogación no tiene otra significación que la de la palabra misma: reemplazar, sustituir algo o alguien por otra cosa o persona.

En consecuencia, consiste en sustituir una persona o cosa por otra persona o cosa, en términos tales que la nueva, pase a ocupar la misma situación jurídica de la anterior.

(Ceballos, 2018) manifiesta que:

La maternidad subrogada o el alquiler de vientre se puede conceptualizar como “un contrato innominado mediante el cual, una mujer consiente y se obliga con la parte contratante a gestar un óvulo fecundado mediante técnicas de reproducción asistida; a llevar a término el embarazo; y posterior al parto, a entregar al recién nacido a la parte contratante, sin que medie filiación entre la madre gestante y el recién nacido

2.2.1.4. Modalidades de maternidad subrogada.

A) Maternidad Tradicional

En el caso de la subrogación tradicional, una mujer es contratada por la persona, o personas, con interés y ésta acuerda ser inseminada artificialmente con el fin de dar a luz una criatura. Lo particular de estos casos de inseminación artificial es que la criatura que se ha de concebir, no solamente se aloja en el vientre de la subrogada, sino que el óvulo del que proviene es de la subrogada (Cano, Maternidad Subrogada., 2007).

En otras palabras, en esta modalidad, la madre subrogada también es la madre genética, ya que sus propios óvulos son fecundados con espermatozoides.

del padre comitente o de un donante. Puesto que es la propia gestante quien aporta los gametos femeninos, es suficiente el recurso a la inseminación artificial. (Perú, 2018)

B) Maternidad Gestacional

En la maternidad subrogada gestacional, la concepción tiene lugar a partir del óvulo u óvulos de una mujer diferente de la madre subrogada, que normalmente es la madre contratada. Si esta última no puede producir óvulos o no lo puede hacer en condiciones de viabilidad, los aporta otra mujer relacionada con ella por razón de amistad o parentesco o bien, una donante anónima.

Este tipo de maternidad se presenta a través de la transferencia de un embrión fertilizado al útero de la madre subrogada. El consentimiento en la maternidad subrogada claramente se manifiesta antes de la concepción. “Este hecho ha estado sujeto a críticas, específicamente se ha argumentado que el consentimiento a la entrega de custodia antes de haber tenido la experiencia de llevar en el vientre a un niño por nueve meses, es uno no informado y por lo tanto no es válido” (Vera, 1994).

Este tipo de subrogación también es conocido como alquiler de útero. En estos casos la madre genética de unos embriones, no los puede anidar en su vientre por algún motivo. Bajo esta premisa la misma le pide o contrata a otra mujer para que esta gaste el feto y al nacer le entregue el niño.

a) Ovodonación

Es el caso inverso a la subrogación gestacional ya que la mujer tiene deficiencia ovárica, no genera óvulos, pero sí puede gestar por lo que necesita una mujer que sólo le ceda óvulo, la donante no se encargará de la gestación, ni tampoco del alumbramiento. Es un caso de maternidad parcial.

Se produce un caso de trigeneración humana (espermatozoide del marido, óvulo de una mujer cedente y gestación de la mujer).

b) Embriodonación

La pareja padece de infertilidad absoluta. La mujer no genera óvulos ni puede gestar, hay deficiencia ovárica y uterina y el hombre es infértil por lo que deben buscar un cedente de espermatozoides y una mujer que permita ser fecundada y termine el proceso de gestación. Es un caso especial de procreación humana integral. Se produce un caso de multigeneración humana (el espermatozoide de un cedente, el marido y mujer infértiles, e inseminación a una mujer).

2.2.1.5. Maternidades inmersas dentro de la maternidad subrogada.

- **Maternidad genética** Recae sobre aquella mujer que aporta el material genético (óvulo).
- **Maternidad de gestación o portante.** Se le atribuye a la mujer que gesta al niño durante los nueve meses que dura el embarazo.
- **Maternidad biológica.** Es aquella que abarca las dos anteriores, es decir aportando el óvulo y la gestación.
- **Madre legal o jurídica.** Aquella que la ley reconoce como tal.
- **Madre comitente o de deseo.** Es aquella que quiere y anhela al niño, y que puede coincidir o no, con algunas de las maternidades anteriores. Posee la voluntad pro creacional.

2.2.1.6. Argumentos en contra de la maternidad subrogada.

Para desarrollar este punto, vamos a tomar como referencia a (Velásquez V., 2015) quien refiere que, los principales argumentos pueden agruparse básicamente en siete planteos que expondremos a continuación:

- La maternidad es un proceso natural e incorporar otras variables que desnaturalicen el proceso es moralmente inaceptable. Este es uno de los argumentos más frecuentemente dado por quienes sostienen posturas

conservadoras. Podemos hablar en estos casos del “mito de la naturalidad”, en estos planteos existe cierta nostalgia por un pasado mitificado y suelen tener una visión idílica de la familia y los roles de los miembros de la misma, para ellos en las familias de antes todo era natural, puro y bueno.

Utilizar el cuerpo de la mujer como medio para obtener un hijo es inmoral, es una forma más de apropiación, control, sojuzgamiento y explotación de la mujer.

Este argumento quizás sea un poco más atendible que el anterior, ya que ésta objeción moral puede resultar verdadera en algunos casos. Señala que las mujeres históricamente fueron tomadas como objetos, manipuladas y explotadas por los varones para sus propios fines y que esta versión moderna del machismo patriarcal continúa imponiéndole a la mujer la obligación de parir, usándola como recipiente. Debemos rescatar este argumento que plantea una posibilidad de abuso por su condición de mujer y en general por las situaciones socioeconómicas que pueden atravesar, en ese caso la decisión no es libre, sino que está motivada por ejemplo por una necesidad económica imperiosa. En casos de extrema vulnerabilidad y pobreza algunas mujeres pueden ser reclutadas y explotadas aprovechándose de sus difíciles situaciones, simplemente para usarlas como medios para gestar y parir hijos.

- El valor de intercambio dado por el dinero en la maternidad subrogada mercantiliza a los seres humanos y un hijo o hija no puede ser un medio para obtener otra cosa. Desde esta visión tendríamos que poder decir entonces que si las personas que realizan la creación de un hijo mediante la maternidad subrogada lo hacen sin ningún fin de lucro y sólo por motivos altruistas estaría aceptada y sería moralmente aceptable, como es el caso de algún familiar o amiga de la pareja o mujer en cuestión que los ayuda en la gestación sin que medie un intercambio de dinero. Este rol lo debe adjudicar el Estado, prohibiendo dicha práctica, donde la madre

subrogada obtenga un beneficio económico por prestar su cuerpo durante tantos meses con la posibilidad de complicaciones e incluso con riesgo de vida.

- Los hijos deben ser queridos por sí mismos, crear un hijo para darlo sabiendo el destino ya de antemano es objetable. En este argumento se cuestiona el destino que va a tener ese chico al decidir engendrarlo, es decir entregarlo a otra familia, este argumento es el más atendible y más difícil de desarticular, con el que cuentan los críticos de la maternidad subrogada.
- Desprenderse de un hijo o hija y de la responsabilidad que implica es moralmente cuestionable. La madre portadora se desprende de las responsabilidades como madre hacia el niño, en todo caso nunca las asume, sus responsabilidades con relación al hijo por nacer se circunscriben a los cuidados durante la gestación, ella no toma responsabilidades respecto de la crianza, lo abandona.
- Los hijos nacidos bajo estas circunstancias sufrirán consecuencias psicológicas y sociales. Se basa dos aspectos: El Primero hace referencia al quiebre del vínculo materno-filial que se establece durante la gestación y el segundo a la aceptación social, ambas causantes de trastornos y problemas para el hijo o hija. El vínculo materno-filial entre la madre y el bebé ha sido comprobado que existe una fuerte conexión entre ambos pueden establecer un vínculo intenso con el hijo que gestan. Otro aspecto es que la sociedad pueda discriminar o no aceptar a estos chicos podrían tener para asumir su identidad o los problemas que les ocasionaría conocer su verdadera historia al crecer.
- Es inmoral traer un niño o niña al mundo mediante la maternidad subrogada, habiendo muchos chicos que pueden ser adoptados. Este argumento plantea el tema de la adopción, que es muy importante ya que es atendible y loable que las personas quieran y decidan adoptar. Con este criterio sería moralmente objetable el simple hecho de traer hijos al mundo habiendo chicos sin padres que esperan por una familia que los adopte.

- Aprovechamiento de las necesidades económicas. En caso de regularizarse legalmente la maternidad subrogada mediante un pacto oneroso, se habla de una supuesta utilización de las mujeres de escasos recursos económicos por aquellas de clase media o alta. Fernández Pacheco (Fernández Pacheco, 1988) lo explica: La maternidad subrogada permitirá a una élite económica utilizar a mujeres necesitadas como reproductoras de hijos. En este sentido los futuros padres biológicos o comitentes, al igual que la agencia en su nombre actúan deliberadamente como inductores utilizando el señuelo de la contraprestación económica como forma de conseguir su objetivo.
- Explotación y manipulación de la mujer. Relacionada estrechamente con la postura anterior, el feminismo radical y el socialista rechaza esta práctica y señala que existe una explotación personal de la mujer, por considerarla un mero objeto de creación de bebés, una fuente de mercado, abuso o degradación de la misma, utilizada como gestante, máquina o incubadora sin considerar aspectos emocionales y psicológicos. Asimismo, se refuta la gestación por sustitución por entender que “supone una cosificación del cuerpo de la mujer” (Fernández Ruiz-Galvez, 2002).

2.2.1.7. Problemáticas que pueden plantearse en torno a la maternidad subrogada.

Del mismo modo (Velásquez V., 2015) describe las problemáticas respecto a la maternidad subrogada, siendo estos:

- Enfermedad grave contraída por la gestante por efectos del embarazo, de carácter crónico, que pueda afectarla por el resto de su vida.
- Enfermedad grave contraída por la gestante que pueda causar severas anomalías al feto; en este caso se discute la opción que tendría la pareja comitente de solicitar la interrupción del embarazo (aborto).

- Divorcio o fallecimiento de uno de los miembros o los dos, durante el periodo del embarazo.
- Malformaciones o patologías del recién nacido que desencadenen el rechazo de la pareja comitente.
- La no entrega del niño o niña por parte de la gestante y el deseo que el nacido sea plena y legalmente suyo haciendo prevalecer su calidad de madre biológica; constituye el conflicto más suscitado en este procedimiento.
- Daños psicológicos de la mujer gestante que cede al hijo.

2.2.1.8. *Naturaleza jurídica del contrato de maternidad subrogada en la doctrina.*

Continuando con (Velásquez V., 2015) en cuanto a la naturaleza jurídica anota lo siguiente:

El contrato se define en el Art. 1351 del código civil peruano expresando: “Es el acuerdo de dos o más partes para crear, regular, modificar o extinguir una relación jurídica patrimonial.”

Sobre el Contrato de Maternidad Subrogada, como decía Marcial rubio al respecto señala que tiene su origen en un contrato, por lo general oneroso en el cual una mujer acepta gestar un niño, pero no acepta ser la madre legal del mismo, porque la contrata, tendrá ese reconocimiento futuro una vez que la madre subrogada da a luz entrega a al niño a aquella que pretende convertirse en madre legal del mismo.

2.2.1.9. *Jurisprudencia.*

Pese a no contar con amparo legal, la gestación subrogada en Perú es un hecho, tal y como demuestran la literatura existente y los diferentes proyectos de ley desarrollados hasta la fecha, mediante los que se pretende abordar este tratamiento a fin de evitar abusos y otras irregularidades (Rodrigo, 2018).

De hecho, en marzo de 2008, la policía peruana dismanteló una de las organizaciones más amplias del país dedicada a explotar a mujeres a cambio de altas sumas de dinero. Los padres de intención en estos casos solían ser de origen extranjero, y la gestante era desplazada a otro país donde la subrogación uterina sí fuera legal para dar a luz (Rodrigo, 2018).

(Rodrigo, 2018) explica: A pesar de no estar legalizada, se han dado casos de gestación subrogada en Perú que han sido resueltos por la Corte Suprema de Justicia de la República. Se trata del caso del matrimonio formado por doña D.F.P.Q. y don G.S., quienes encargaron a I.Z.C.M la gestación de su futuro hijo, el cual sería entregado al matrimonio tras el nacimiento. La pareja pagó a la gestante la suma total de 18.900 \$ USD.

La sentencia, con fecha de 6 de diciembre de 2011, supone el primer caso aprobado en el Perú en relación con los popularmente conocidos como vientres de alquiler (casación Nro.563.2011) Lima.

Casación N° 563-2011-Lima

El colegiado dispuso en la Casación N° 563-2011-Lima que el derecho de un pequeño engendrado por fecundación asistida a tener una familia ideal predomina sobre el derecho de la madre biológica y su esposo de ejercitar su patria potestad cuando predeterminadamente ambos pactaron procrear a un ser humano para su posterior entrega a cambio de “beneficios económicos.

A todas luces esta sentencia plantea temas de interesante actualidad que este artículo pretende abordar: las técnicas de fecundación artificial, incidiendo principalmente en la gestación por sustitución, y los problemas que dichos métodos generan, en especial, en la determinación de la filiación del menor y en el interés superior de éste.

Casación N° 2112-2009

Este tribunal en su artículo decimo considera que entre los atributos esenciales de la persona. Ocupa un lugar primordial el derecho a la identidad consagrada

en el inciso primero del artículo segundo de la carta magna, entendido como el derecho que tiene todo individuo a ser reconocido estrictamente por lo que es y por el modo como es. Vale decir, el derecho a ser individualizado como a determinados rasgos distintivos, esencialmente de carácter objetivo (nombre, seudónimos, herencia genética, etc.) y aquellos otros que derivan del propio desarrollo y comportamiento personal (ideología, identidad cultural, valores, etc.)

Sentencia N° 1817-2009-PHC/TC

Que, ya el Tribunal Constitucional, en sus fundamentos cuarto y quinto, se ha referido al principio de protección especial del niño a la luz de los tratados internacionales, el cual se erige como un principio fundamental del Derecho Internacional de los Derechos Humanos, reconocido tanto en la Declaración de los Derechos del Niño, así como en la Declaración Universal de los Derechos Humanos, en la Convención sobre los Derechos del Niño y en la Convención Americana sobre los Derechos Humanos, señalando que: este Tribunal estima que para el Derecho Internacional de los Derechos Humanos el niño, entendido como todo ser humano menor de dieciocho años de edad, es un sujeto de derecho de protección especial el cual requiere de asistencia y cuidados adecuados, necesarios y especiales para su desarrollo y bienestar, tanto antes como después del nacimiento.

Sentencia N° 2005-2009-PA/TC

El tribunal constitucional peruano determina que la vida humana se inicia con la unión de células del padre y de la madre.

2.2.1.10. La maternidad Subrogada en el derecho comparado.

(Velásquez V., 2015) hace referencia al denominado “alquiler de vientres, maternidad subrogada, o gestación subrogada”, por cuanto es una relación jurídica compleja que afecta áreas como la filiación, los derechos del niño y la familia y la autonomía de la voluntad; pese a ello, el tema carece de regulación

interna; por lo que se requiere precisar los alcances de esta institución en diversas legislaciones del mundo.

Según (Ceballos, 2018), el alquiler de vientre es una práctica jurídica en diferentes legislaciones; ello ha dado origen a diversas regulaciones, a la vez que ha generado dicotomías en algunos países, como se analizará más adelante, pues en tanto unos la permiten o avalan, otros la prohíben total o parcialmente.

A) Países que prohíben la maternidad subrogada

Los países que prohíben la maternidad subrogada recurren a dos mecanismos legales: De un lado, declaran nulos todos los contratos que tengan por objeto llevar a término un embarazo; o como segunda medida, imponen sanciones administrativas o penales a las partes del contrato, los intervinientes o las clínicas y profesionales que colaboren con la realización del contrato, según el siguiente detalle.

a) ALEMANIA.

En 1984, se constituyó una comisión encargada de analizar los métodos y siendo una conclusión la importancia de la relación entre la embarazada y el que está por nacer para su futuro desarrollo integral. El Congreso Médico dispuso que la maternidad subrogada debiera ser rechazada por los inconvenientes que presenta para el niño y el peligro de la comercialización. Esta comisión también “aconsejó a los legisladores la prohibición de las instalaciones médicas en donde se realicen estas prácticas, pero adoptando medidas para los casos excepcionales que puedan ocurrir.

Se expidió la Ley Alemana de Protección del Embrión n. 745/90 de fecha 13 de diciembre de 1990, referente a la maternidad subrogada, dispone lo siguiente en cuatro de sus numerales:

Art. 1.- Utilización abusiva de las técnicas de reproducción.

1. Será sancionado con una pena privativa de la libertad de hasta tres años o de una multa quien:

- 1) Procediera a transferir a una mujer el óvulo de otra;
- 2) Fecundara artificialmente un óvulo con fines distintos que los de iniciar un embarazo en la mujer de quien proviene el óvulo;
- 6) Retirar a un embrión de una mujer antes de su implantación en el útero, con vistas a transferirlo a otra mujer o utilizando con un fin distinto al de su protección;
- 7) Practicará una fecundación artificial o transfiriera un embrión humano a una mujer dispuesta a abandonarlo en forma definitiva a terceros luego de su nacimiento.

Se desprende de la misma norma una estricta prohibición a realizar técnicas de inseminación artificial, con el objeto de convenir una Maternidad Subrogada, aunque la madre subrogada sea castigada, a los profesionales que practiquen esta técnica si se les impone una pena.

En Alemania se penaliza la actuación de los profesionales médicos que con la práctica de técnicas de reproducción asistida coadyuven a la ejecución de la maternidad subrogada; penaliza esta conducta mediante el artículo 1º de la ley N° 745/90 (Ley de protección del embrión), hasta con 3 años de prisión o con multa.

b) FRANCIA.

Según la tesis francesa o clásica del acto jurídico, un contrato nace en sí mismo con todos los elementos para su existencia, pero nace imperfecto, de modo que no produce efectos jurídicos, pues si la nulidad es de pleno derecho y al momento del nacimiento el acto jurídico contraría una prohibición expresa en la ley, este cae en ilicitud y mediante declaratoria judicial puede quedar sin efectos, con la pérdida consecuente de lo pagado desde el nacimiento del acto hasta la declaratoria judicial de nulidad, pues conforme al principio “nemo auditur propriam turpitudinem allegans”, nadie puede beneficiarse de la propia inmoralidad/ilegalidad de su conducta.

El artículo 16-7 del Código Civil introducido por la Ley nº 94-653 de 29 de julio de 1994, dicta que “Todo convenio relativo a la procreación o la gestación por cuenta de otro será nulo”.

En Francia se penaliza la intermediación del contrato de maternidad subrogada hasta con un año de prisión y 15000 euros, sanción que se duplica cuando la actividad de intermediación conlleva ánimo de lucro. Asimismo, penalizan a los profesionales médicos que con la práctica de técnicas de reproducción asistida coadyuven a la ejecución de la maternidad subrogada; Francia aplica el tipo penal del artículo 511-24 del código penal hasta con 5 años de prisión y multas de 75000 euros; se configura un tipo penal en blanco que se remite a la respectiva regulación de salud.

c) ESPAÑA.

En España, se cuenta con la ley 14/2006 sobre técnicas de reproducción humana prohíbe la maternidad subrogada, gestación por sustitución o alquiler de vientre:

Artículo 10. Gestación por sustitución.

1. Será nulo de pleno derecho el contrato por el que se convenga la gestación, con o sin precio, a cargo de una mujer que renuncia a la filiación materna a favor del contratante o de un tercero.
2. La filiación de los hijos nacidos por gestación de sustitución será determinada por el parto.
3. Queda a salvo la posible acción de reclamación de la paternidad respecto del padre biológico, conforme a las reglas generales.

En España la declaratoria de nulidad absoluta del alquiler de vientre, hace que el contrato pierda todos sus efectos; según el principio de “mater sempre certa est”, la madre gestante se considera madre legal del recién nacido; sin embargo, si existe parentesco genético del recién nacido con la parte contratante, es decir, con el padre, la madre o la pareja de intención, esta podrá perseguir la filiación y la renuncia de custodia de la madre gestante. De no

existir parentesco genético, la parte contratante tendría que atenerse a la respectiva legislación en materia de familia y adopción (Ceballos, 2018).

B) Países donde está permitida solamente la maternidad subrogada gratuita o con fines altruistas

a) REINO UNIDO DE GRAN BRETAÑA.

La Comisión de Investigación sobre Fecundación y Embriología humana (1982-84) en cuya conclusión, conocida como el Informe Warnock, se basó la ley británica sobre reproducción asistida; declaraba ilegal todo acuerdo de maternidad subrogada y, en consecuencia, la negativa para petitionar ante la ley. Igualmente dispuso sancionar penalmente la creación de establecimientos comerciales que reclutaran mujeres para ofrecer sus servicios como madres gestantes. No obstante, no fue hasta 1985 que se aprobó la Surrogacy Arrangements Act donde los acuerdos de maternidad subrogada se consideraron homologables judicialmente si no perseguían fines lucrativos, no se publicitan y se realizan sin la intervención de intermediarios o agencias.

b) AUSTRALIA

La Surrogacy Act de Western Australia, aprobada en 2008, otorga cierta eficacia a los contratos de maternidad subrogada permitiendo que, en determinadas circunstancias, un juez pueda ordenar transferir la filiación de la mujer portadora a la pareja comitente, sobre la base de la presunción de que, a menos que se pruebe lo contrario, el mejor interés para el niño es que se le considere legalmente hijo de la pareja comitente.

Esta ley prohíbe los contratos de Maternidad Subrogada remunerados, aunque no impide que a la mujer gestante le sean reembolsados los gastos razonablemente efectuados con motivo de la gestación.

En Nueva Gales del Sur, la Assisted Reproductive Technology Act de 2007 prohíbe los contratos de subrogación comerciales y los castiga con multa, e incluso de prisión.

c) BRASIL

En Brasil no existe una legislación específica al respecto; no obstante, la resolución Nro. 1358/92 del Consejo Federal de Medicina ha adoptado normas para la utilización de las Técnicas de Reproducción Asistida; donde, centros de reproducción humana podrán crear una situación de gestación de sustitución, cuando existan las siguientes condiciones:

- Problema médico que impida o contraindique la gestación por parte de la dadora genética.
- La madre sustituta deberá pertenecer a la familia de la madre biológica, en una relación de parentesco hasta el segundo grado.

d) CANADÁ

La Assisted Human Reproduction Act de 2004 es la legislación nacional vigente en este país que permite la Maternidad Subrogada con ciertas limitaciones.

Prohíbe el pago de una compensación económica a favor de la gestante o de cualquier intermediario de los servicios de esta mujer, así como siquiera el hecho de ofrecer o de publicitar dicho pago. Se establece la edad mínima de veintiún años para poder ser mujer portadora.

e) MÉXICO

México carece de legislación federal para la maternidad subrogada, sin embargo, cuatro estados regulan su práctica; en los estados de Querétaro y Coahuila se encuentra proscrita, mientras en los estados de Tabasco y Sinaloa se permite únicamente a favor de sus ciudadanos.

f) PORTUGAL

La ley 25/2016 regula la maternidad subrogada, restringe su práctica a las modalidades altruista y gestacional, a parejas heterosexuales u homosexuales femeninas; la madre de intención debe demostrar su incapacidad de llevar un embarazo a término; y, la madre gestante puede ser cualquier mujer fértil,

salvo que mantenga una relación laboral o de dependencia económica con la pareja de intención.

El contrato debe redactarse en portugués y contener las siguientes cláusulas:

- Derecho de las partes a determinar las circunstancias del parto, con asesoría de un obstetra.
- Derecho a acompañamiento psicológico de la madre gestante.
- Determinar la técnica de reproducción asistida empleada y sus riesgos.
- Cuidado y estilo de vida de la gestante durante el embarazo.
- Establecer cómo actuar en caso de complicaciones de salud del feto o de la gestante. Estipular el seguro de salud para las contingencias del contrato.

Las partes, previa celebración del alquiler de vientre, surtirán trámite ante el consejo nacional de reproducción asistida, para que: i) revise el cumplimiento de la ley 25/2016, ii) el contrato produzca efectos, y, iii) posterior al parto determine la filiación del menor con los padres de intención.

El incumplimiento de la ley 25/2016 se sanciona de la siguiente forma:

- Si se contrata la maternidad subrogada onerosa, la pena será de hasta 2 años de prisión y 240 días-multa a los padres de intención, y 240 días-multa a la madre gestante; las penas se reducirán a la mitad si la maternidad subrogada es altruista.
- Si la técnica de reproducción asistida se practica en centros médicos no autorizados por el ministerio de salud, se sanciona con hasta 3 años de prisión
- Intermediar o promover la gestación subrogada incumpliendo la ley 25/2016 se sanciona con 2 años de pena de prisión.
- Obtener beneficios económicos por intermediar la maternidad subrogada se sanciona con hasta 5 años de prisión.

2.2.2. Filiación en la maternidad subrogada.

2.2.2.1. Generalidades.

(Varsi R., 2013) describe: A instancia doctrinal encontramos aceptaciones de filiación, cogiendo en contemplación su relevancia en el individuo, la prole y la comunidad. En ese sentido que claro que la filiación en sentido amplio es aquello que une a un individuo con otros y en sentido estricto, se asocia con hijos, padres que tienen similitud sanguínea y de derecho.

Planiol y Rippert citado por (Varsi R., 2013), expresan que la filiación es el vínculo que existe entre dos individuos, de las cuales una es el papá o la mamá del otro ser.

La filiación es la condición sine qua non para percibir la circunstancia en que se halla un individuo como hijo de otra. Es una apariencia de aspecto familiar, y de ahí que se desprende tres estados:

- a. Jurídico: Designado por la ley a un individuo.
- b. Social: En tanto se tiene respecto a otro u otros sujetos.
- c. Civil: Conlleva la posición jurídica del niño denotado en la familia y en la sociedad.

Al respecto (Valverde M., 2001) explica que, la complejidad conocida de la relación de filiación por procreación natural aumenta considerablemente cuando la procreación tiene lugar con el concurso de las técnicas de reproducción asistida, todas las personas relacionadas al campo jurídico sabemos que los principales problemas en la determinación de la filiación (sobre en cuanto a la paternidad) tenían su principio en el misterio de las relaciones sexuales fuente del nacimiento, y en la dificultad de saber qué relación concreta, si las hubo con varios hombres, derivó la gestación y el nacimiento correspondiente, ello justificó las presunciones de filiación establecidas por nuestro derecho positivo.

El mismo autor menciona que, la problemática referida a filiación se presenta en los sucesos en que quienes piensan fingir del progenitor o la mamá no proporcionan el elemento genético, sino que quien lo aporta es un tercero; este sería el caso del dador incognito a un banco de espermatozoides o de la cedente del óvulo.

De acuerdo a lo regulado por el código civil peruano la filiación puede ser matrimonial tal como lo regula el Artículo 361°: “el hijo nacido durante el matrimonio o dentro de los trescientos días siguientes a su disolución tiene por padre al marido”.

O extramatrimonial tal como lo señala el Artículo 386°:

“Son hijos extramatrimoniales los concebidos y nacidos fuera del matrimonio”.

En el libro de Derecho de Familia de nuestro Código Civil vigente encontramos presunciones jurídicas que tuvieron su origen en el derecho romano, como por ejemplo: “mater Semper certa est” y “pater is est quem nuptiae demonstrant” (Artículos 409 y 361), que han permitido inalienables pese al tiempo transcurrido; sin embargo con los avances tecnológicos actuales la presunción “mater Semper certa est”, empleada para la determinación de la maternidad ha sido destruida por los avances de la biotecnología, produciéndose en la realidad hechos como los citados en los ejemplos mencionados anteriormente (Valverde M., 2001).

En sentido afirmativo, y en el caso de la presunción “mater Semper...”, lo que dicha presunción nos indica es quien es la madre del niño: la que lo alumbró, así lo decreta el artículo 409 de nuestro Código Civil.:

“La maternidad extramatrimonial también puede ser declarada judicialmente cuando se pruebe el hecho del parto y la identidad del hijo”. (Valverde, 2001, p. 69 y 70) Según Valverde (2001), se refiere a la maternidad subrogada o de alquiler de vientre, mediante la cual una fémina

es empleada para que sea inseminada con el elemento seminal del compañero de una fémina que no es fértil. Al nacer el niño de la madre de alquiler se lo otorga a los cónyuges que la contrataron. Concediéndoles la tenencia del niño al factor del progenitor y desistiendo de sus derechos de maternidad y filiación para que él bebe pueda ser prohiado por la mujer del progenitor.

En efecto existe actualmente la posibilidad de fecundar “in vitro” con gametos masculinos un óvulo extraído de una mujer, fabricando embriones al aire libre, que luego podrían implantarse en el útero de cualquier mujer en situación de gestar, pudiendo quedar en el misterio la procedencia genética de cualquier ser humano (Valverde M., 2001).

Finalmente debemos resaltar que nuestro Código Civil no se aprecia como causal de negación de la paternidad el acto de no haber consentimiento por parte del esposo en la inseminación artificial heteróloga. Por ende, la inseminación aquella inseminación sin negación de paternidad por el marido sobre la base de las causales que ha previsto el articulado dará como resultado un bebe matrimonial (Valverde M., 2001).

2.2.2.2. Marco Legal.

En el Perú no cuenta con una ley específica, pero existe jurisprudencia casación, aplicando la ley de la Salud. General Nro.26842 de su artículo 7, Para su futura Legislación se debe tomar en cuenta:

- ✓ Derechos Constitucionales.
- ✓ Código del niño y Adolescente.
- ✓ Derecho de la Persona.
- ✓ Filiación y paternidad.
- ✓ Contratos

Constitución Política del Perú

Nuestra Constitución señala en su artículo 2º inciso 1) que “toda persona tiene derecho a la vida, a su identidad, a su integridad moral, psíquica y física y a su libre desarrollo y bienestar. El concebido es sujeto de derecho en todo cuanto le favorece”, contemplamos que nuestra Carta Magna evidencia que el concebido es sujeto de derecho en todo cuanto le favorece.”

En el Perú, el derecho a procrear, se sitúa en el articulado 6 de la Carta Magna; donde detalla que “la política nacional de población tiene como objetivo difundir y promover paternidad y maternidad responsable. Contempla el derecho de las familias y de los sujetos a disponer, haciendo hincapié al derecho a la procreación como presupuesto (Constitución Política del Perú, 1993).

Código Civil

El artículo 371 del Código Civil, ubicado en el título sobre filiación matrimonial determina que la maternidad solo podría impugnarse en casos de suplantación de hijo o de parto supuesto y que ninguna de estas hipótesis incluye el aporte de Material genético distinto del de la gestante, por lo que no podría impugnarse la maternidad de esta última. Ahora bien, el artículo 373 del mismo código permite que el hijo pida que se declare su filiación; no obstante, el artículo 376 se lo niega cuando concurren las posturas persistentes de estado y el título que dan las partidas del matrimonio y nacimiento (Código Civil, 2017).

Dentro de estos márgenes ¿podría el hijo matrimonial obtener que se declare su filiación con la cedente del óvulo? Parece poco probable pero bien si analizamos primacía del vínculo genético por el artículo 413, del C.C. que admite la prueba biológica, genética u otra validez científica con igual o mayor grado de certeza.

Así también el dictamen N° 011-2008-MP-FN-FSC: Al respecto, como recalca el doctor Plácido Vilcachagua, la previsión legislativa que recoge el art. 399° del Código Civil, esto es, la impugnación del reconocimiento, “tiende a atacar el reconocimiento, no por vicios del acto, sino por no concordar con la realidad biológica, es decir, por no ser el reconociente en verdad el padre o madre del reconocido”, como tal, la conjetura que guarda la norma supone una legitimidad para obrar, fundada en la presencia del vínculo de parentesco consanguíneo al que hace referencia el art. 236° del Código Civil, que se ve inmediatamente afectado con una verificación de paternidad o maternidad no acorde con la realidad del vínculo biológico.. (Dictamen n° 011-2008-mp-fn-fsc:)

Por tanto, el interés moral a que hace alusión el art. VI del Título Preliminar del Código Civil, como resulta ser el alegado en la demanda sub análisis, por ende, al negarse el acceso a la tutela judicial efectiva consagrada por el numeral 3ro. Del artículo 139° de la Constitución Política del Estado, entendida como “un derecho constitucional de naturaleza procesal en virtud del cual toda persona o sujeto justiciable puede acceder a los órganos jurisdiccionales, independientemente del tipo de pretensión formulada y de la eventual legitimidad que pueda, o no, acompañarle a su petitorio, es de concluirse que la causal in procediendo debe ser amparada.” (Constitución Política del Perú)

Ley General de salud N° 26842.

El artículo 7° de la Ley General de Salud que admite el empleo de las técnicas de reproducción asistida, vale mencionar que si estos procedimientos tiene como objetivo que las parejas que tenga infertilidad puedan procrear, siendo esta una facultad inherente; cabe mencionar que es un derecho derivado del derecho a la integridad, a la libertad personal y a la vida, por lo que el procedimiento de congelación y descongelación que “implica daños irreversibles en los embriones, debido a la utilización de sustancias o protectores que suavizan los cambios de temperatura”, este perjuicio en contra

de la integridad física del feto, y ulteriormente contra el derecho a la vida, por lo que las mencionados métodos no deberían ejercerse.

Decreto supremo N° 0011-2011-JUS

Lineamientos para respaldar la actuación de la bioética desde el reconocimiento de los derechos humanos, teniendo su fuente en la naturaleza de la persona humana. La dignidad de la persona humana, conlleva igualdad y libertad. Acerca de ello la Declaración Universal indica en su prefacio que “todos los hombres nacen libres e iguales en dignidad y derechos” conforme lo precisa este decreto.

Declaración Universal de Derechos Humanos

Declaración Universal de Derechos Humanos. 10 de diciembre de 1948:

Artículo 16:

1. Los varones y las féminas, a partir de la etapa núbil, tienen derecho, sin limitaciones alguna por razón de etnia, procedencia o creencia, a contraer nupcias y establecer una prole; y gozar de equivalentes derechos en tanto al matrimonio, mientras el matrimonio y ocasión de desvinculación del matrimonio.
2. Solo a través del libre y completo asentimiento de los novios permitirá el matrimonio.
3. La prole es el componente innato y esencial de la población y tiene el derecho a la defensa de la población y del Estado.

Artículo 25: 1. Todo ser humano tiene derecho a una posición de vida apropiado que le garantice, así como a su familia, la salud y la comodidad (...) 2. La maternidad y la niñez tienen derechos a la atención y protección especial. Todos los bebés natos dentro del matrimonio o fuera de este, tienen el mismo derecho de amparo social.

Convención Americana sobre Derechos Humanos (Pacto de San José de Costa Rica)

Convención Americana sobre Derechos Humanos (Pacto de San José de Costa Rica). 7 al 22 de noviembre de 1969.

Artículo 4: Derecho a la Vida. Todo ser humano tiene derecho a que se le pondere su vida. Aquel derecho estará resguardado por la ley, en general, a partir del momento de la fecundación. Nadie puede ser desprovisto de la vida de manera arbitraria.

Artículo 17. Protección a la Familia

1. La familia es el elemento natural y fundamental de la sociedad y debe ser protegida por la sociedad y el Estado.
2. Se reconoce el derecho del hombre y la mujer a contraer matrimonio y a fundar una familia si tienen la edad y las condiciones requeridas para ello por las leyes internas, en la medida en que éstas no afecten al principio de no discriminación establecido en esta Convención.
3. El matrimonio no puede celebrarse sin el libre y pleno consentimiento de los contrayentes.
4. Los Estados partes deben tomar medidas apropiadas para asegurar la igualdad de derechos y la adecuada equivalencia de responsabilidades de los cónyuges en cuanto al matrimonio, durante el matrimonio y en caso de disolución del mismo. En caso de disolución, se adoptarán disposiciones que aseguren la protección necesaria de los hijos, sobre la base única del interés y conveniencia de ellos.
5. La ley debe reconocer iguales derechos tanto a los hijos nacidos fuera de matrimonio como a los nacidos dentro del mismo.

2.2.3. Derecho a la identidad.

2.2.3.1. Concepto de la identidad personal.

La Real Academia Española define la identidad como el “Conjunto de rasgos propios de un individuo o de una colectividad que los caracteriza frente a los

demás o la conciencia que tiene una persona de ser ella misma y distinta a las demás” (RAE, 2018).

Desde el psicoanálisis, Erich FROMM, psicoanalista, psicólogo social y filósofo humanista, enfoca la identidad en el ámbito cognitivo, es decir el tener conciencia de ser uno mismo y diferenciarse de los demás, “el hombre, apartado de la naturaleza, dotado de razón y de imaginación, necesita formarse concepto de sí mismo, necesita decir y sentir: “Yo soy yo”; en el ámbito activo “A causa de que no es vivido, sino que vive,... tiene que tomar decisiones, tiene conciencia de sí mismo y su vecino como personas diferentes, y tiene que ser capaz de sentirse a sí mismo como sujeto de sus acciones”; y por último desde el ámbito afectivo (sentimiento de identidad) “La necesidad de experimentar un sentimiento de identidad nace de la condición misma de la existencia humana y es fuente de los impulsos más intensos. Puesto que no puedo estar sano sin el sentimiento del “yo”, me siento impulsado a hacer casi cualquier cosa para adquirirlo. Tras la fuerte pasión por un “status” o situación y por la conformidad está esta misma necesidad, y muchas veces es más fuerte que la necesidad de pervivencia física (Fromm, 1976).

En el ámbito filosófico, para Habermas, citado por (Donoso R., 2006) la identidad de una persona es siempre algo concreto y particular.

De nuestra identidad hablamos siempre que decimos quiénes somos y quiénes queremos ser. Y en esa razón que damos de nosotros se entretajan elementos descriptivos y elementos evaluativos. La forma que hemos cobrado merced a nuestra biografía, a la historia a nuestro medio, de nuestro pueblo, no puede ser separado en la descripción de nuestra propia identidad de la imagen que de nosotros ofrecemos a los demás y conforme a la que queremos ser enjuiciados, considerados y reconocidos por los demás.

(Fernández S., 2015), distingue en la identidad personal dos vertientes: una estática y otra dinámica. La identidad estática hace referencia a los datos en principio inmodificables, es el caso de los rasgos genéticos del ser humano

como las características físicas que permiten identificar biológicamente a cada uno, o también el nombre, fecha y lugar de nacimiento y filiación.

La identidad dinámica, en cambio, se compone por características como, cultura, rasgos propios de la personalidad, ideología, y otros que tienen relación con aspectos espirituales del sujeto.

Es por ello que la identidad dinámica, se sustenta en la libertad, porque cada persona la va modelando en función de su propia personalidad, creencias, características, ideologías, etc.

Ambas se ensamblan ya que “a los lineamientos genéticamente adquiridos se añadirán, dinámicamente, otros elementos que irán modelando una cierta original personalidad”.

2.2.3.2. Contenido del Derecho a la Identidad

El derecho a conocer nuestra identidad, faculta a toda persona a saber quiénes son sus progenitores, de donde viene, datos que por distintas razones pueden ser desconocidos, a conocer su verdad biológica y en base a esta poder forjar su personalidad e ir construyendo su identidad dinámica.

Argumenta (Varsi R., 2010): La procreación natural es un acto biológico tan humano que implica la participación conjunta (pro-crear). Fueron dos quienes engendraron a uno. Ese “uno” necesita conocer a esos “dos” o a uno de los dos. Mis orígenes, mis padres, mis raíces; nada como sentirse identificado con sus ascendientes que nos dieron la vida. Pero la unión sexual, la procreación matrimonial y la veracidad de la madre fueron destronadas por las prácticas reproductivas y la ciencia.

Por su parte (Junyent Bas de Sandoval, 2016) expresa, la identidad personal es el derecho de cada persona que tiene a ser lo que es. Es importante expresar que la proyección social de la identidad personal se construye con base en el conocimiento de la verdad biológica. No podemos proyectar nuestro ser en sociedad, si se nos restringe la verdad sobre lo que somos. Sin pasado, el presente se confunde y el futuro se hace incierto.

En palabras de (Varsi R., 2010), “la verdad biológica se sustenta en la transferencia de genes entre progenitores y generados, *favor veritatis*. Utiliza el presupuesto biológico o genético de la filiación dejando de lado el aspecto social”.

2.2.3.3. Reconocimiento y protección normativa del Derecho a la Identidad.

Hay muchas posturas en torno a la definición de la identidad personal, al reconocerla como Derecho de manera autónoma en las legislaciones, y sobre la aceptación o no de estas TRHA, y vientre del alquiler. “La Identidad personal es un derecho personalísimo que hace a la esencia de la dignidad de ser personas. Goza de todos los caracteres de los derechos inherentes a la persona: es innato u originario, vitalicio, inalienable, se opone erga omnes, es autónomo” (Junyent Bas de Sandoval, 2016). Es por ello que la Constitución Política del Perú de 1993, en su artículo 2.1, es de las primeras en reconocer el derecho a la identidad como un derecho autónomo de la siguiente manera: “Toda persona tiene derecho: A la vida, a su identidad, a su integridad moral, psíquica y física y a su libre desarrollo y bienestar”.

Además del reconocimiento constitucional, el derecho a la identidad se reconoce también y de manera más extensa en el Código de los Niños y Adolescentes en su artículo 6 al señalar:

El niño y el adolescente tienen derecho a la identidad, lo que incluye el derecho a tener un nombre, a adquirir una nacionalidad y, en la medida de lo posible, a conocer a sus padres y llevar sus apellidos. Tienen también derecho al desarrollo integral de su personalidad. Es obligación del Estado preservar la inscripción e identidad de los niños y adolescentes, sancionando a los responsables de su alteración, sustitución o privación ilegal, de conformidad con el Código Penal. En caso de que se produjera dicha alteración, sustitución o privación, el Estado restablecerá la verdadera identidad mediante los mecanismos más idóneos. Cuando un niño o adolescente se encuentren

involucrados como víctimas, autores, partícipes o testigos de una infracción, falta o delito, no se publicará su identidad ni su imagen a través de los medios de comunicación.

2.2.3.4. Marco Legal.

Constitución de 1993.

Artículo 2° inciso 1

El cual prescribe que: *“toda persona tiene derecho a su identidad”*.

El derecho a la identidad es un derecho fundamental para el desarrollo del ser humano, mediante el cual se proyecta y reconoce la denominada autoconstrucción personal; la cual nace de las características particulares de cada persona.

Código civil.

Artículo 19°

Que señala que: *“toda persona tiene el derecho y el deber de llevar un nombre”*

El código civil protege el derecho a la identificación de la persona, permitiendo que cada ciudadano peruano cuente con un nombre.

Asimismo, de la redacción se observa que el código enlaza el artículo 19° con el inciso primero del artículo 2° de la carta magna, amparando de esta manera el derecho a la identidad en el texto civil vigente.

Código de los Niños y los Adolescentes.

Artículo 6°

Donde se establece en su primer párrafo que *“los niños y los adolescentes tiene derecho a la identidad”*.

El cuerpo normativo en mención, considera -teniendo como base tanto la legislación nacional como los convenios y demás textos internacionales-, que cada infante tiene derecho a su identidad. Es decir, cada niño y niña tienen derecho a una identidad personal, genética, filiatoria, cultura, etc.

Declaración Universal de Derechos Humanos.

Adoptada y proclamada por la Asamblea General en su resolución 217 A (III), de 10 de diciembre de 1948; se tiene en el primer artículo:

Artículo 1.

Todos los seres humanos nacen libres e iguales en dignidad y derechos y, dotados como están de razón y conciencia, deben comportarse fraternalmente los unos con los otros.

Convención Americana sobre Derechos Humanos.

Artículo 18. Derecho al Nombre.

Toda persona tiene derecho a un nombre propio y a los apellidos de sus padres o al de uno de ellos. La ley reglamentará la forma de asegurar este derecho para todos, mediante nombres supuestos, si fuere necesario.

Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos.

Artículo 24. 2. Todo niño será inscrito inmediatamente después de su nacimiento y deberá tener un nombre.

La Convención sobre los Derechos del Niño, ratificada por nuestro país en el año 1990, establece en su artículo 8: “...los Estados parte se comprometen a respetar, el derecho del niño a preservar su identidad, incluida la nacionalidad, el nombre y las relaciones familiares...”.

Al ser reconocido el derecho a la identidad, como derecho fundamental se podría concluir que toda persona tiene derecho a conocer su propio origen biológico, que sería la base para poder construir su propia historia, amparado en el derecho a la vida privada y familiar, por lo que debería configurarse como un aspecto importante para la persona como tal.

2.2.3.5. Legislación comparada.

ESPAÑA

Ley 14/2006; la cual tiene por objeto -según lo señala en su artículo 1º- el “regular la aplicación de las técnicas de reproducción humana asistidas acreditadas científicamente y clínicamente indicadas” (BOE, 2006)

ARGENTINA

Ley 26.682; la cual *“busca que se garantice el acceso a las técnicas y procedimientos médicos de reproducción asistida”* (Infoleg., 2013)

URUGUAY

Ley N° 19167, la cual *“tiene como fin la regulación de las técnicas de reproducción asistida que han sido científicamente certificadas, y los pasos para cumplir las instituciones del estado o privadas para que la puedan realizar”* (IMPO, 2013).

2.2.3.6. Sentencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos.

Respecto al análisis del derecho a la identidad, la Corte Interamericana de Derechos Humanos; la corte considera lo siguiente y en el considerando IX, violación de los artículos 17, 18 y 19 de la convención americana en relación con el artículo 1.1 de la misma (derecho a la protección a la familia, derecho al nombre y derechos del niño).

En los alegatos de la comisión se señala: 117. *En cuanto al artículo 18 de la Convención, en relación con el artículo 1.1 de la misma, la Comisión señaló que: a) tal como lo indicara la Comisión Internacional de Juristas, el derecho a la identidad, en particular tratándose de niños y de desaparición forzada, es un fenómeno jurídico complejo que adquirió relevancia con la adopción de la Convención sobre los Derechos del Niño. Este derecho ha sido reconocido por la jurisprudencia y por la doctrina tanto como un derecho autónomo, así como expresión de otros derechos o como un elemento constitutivo de éstos. El derecho a la identidad está íntimamente asociado al derecho al reconocimiento de la personalidad jurídica, al derecho a tener un nombre, una nacionalidad, una familia y a mantener relaciones familiares. La supresión o modificación total o parcial del derecho del niño a preservar su identidad y los elementos que lo integran compromete la responsabilidad del Estado; 120. En cuanto al artículo 18 de la Convención, en relación con el artículo 1.1 de la misma, los representantes señalaron que: b) el derecho al*

nombre tiene dos dimensiones. La primera de ellas es el derecho de todo niño a poseer un nombre y a ser debidamente inscrito. El irrespeto de este derecho provocaría que el niño permaneciera desconocido por el Estado y la sociedad, facilitando que sea objeto de comercio, rapto u otros tratos incompatibles con el disfrute de sus derechos. La segunda dimensión, es el derecho a preservar su identidad, incluidos la nacionalidad, el nombre y las relaciones familiares de conformidad con la ley, sin ingerencias ilícitas;d) la obligación positiva consagrada en el artículo 18 de la Convención radica en la inscripción de los niños en el registro civil correspondiente, como un reconocimiento expreso del Estado a la identidad y pertenencia del niño a una familia, a una sociedad y a una cultura. Por su parte, la obligación negativa se refiere a la abstención de las autoridades estatales de despojar a una persona “del nombre ya otorgado y debidamente inscrito, sin mediar un juicio o el trámite correspondiente” (Quispe Y., 2016).

2.2.4. El derecho de alimentos.

2.2.4.1. Alimentos.

Etimología.

El significado etimológico de la palabra alimento se origina del latín *alimentum*, de *alo*, nutrir (Arias, 1995). Otros afirman que deriva de *alere* que significa alimentar o sustancias que sirven de nutriente. Para el derecho, alimento no es sólo el sustento diario que requiere una persona para vivir, comprende, además, los medios necesarios para que una persona pueda subsistir.

Deber de asistencia.

El deber de asistencia está recogido en el artículo 291 del Código Civil.

(Arias, 1995) define al decir que en doctrina se distingue entre el concepto genérico de asistencia y el específico de alimentos. Así la asistencia presupone deberes de tipo ético como la solidaridad conyugal. Teniendo una significación

en sentido amplio que comprende la mutua ayuda, el respeto recíproco, los cuidados materiales y espirituales que ambos cónyuges deben dispensarse.

Concepto de alimentos.

En un sentido jurídico, alimento, es lo que una persona tiene derecho a recibir de otra, por ley, negocio jurídico o declaración judicial, para atender a su sustento; de aquí la obligación correlativa, llamada deuda alimenticia: deber impuesto jurídicamente a una persona de proveer a la subsistencia de otra (Arias, 1995).

Según (Barbero, 1967) “la obligación alimenticia, es el deber que en determinadas circunstancias es puesto por ley a cargo de ciertas personas de suministrar a ciertas otras los medios necesarios para la vida”.

Para (Mallqui Reynoso, M. y Momethiano Zumaeta, E. , 2002) se entiende por alimentos «al conjunto de medios materiales para la existencia física de la persona; en sentido lato están comprendidos los medios necesarios para la educación, instrucción, vestido, asistencia médica y otros.

Con relación al deber alimentario de los cónyuges, en atención al principio de igualdad jurídica de los cónyuges, es recíproco (art. 234 del Código Civil) (Civil, 2016) y conlleva a que ambos deben contribuir a la satisfacción de las necesidades del hogar, no sólo en lo económico, sino también en lo relativo a otros aportes de orden doméstico. Así (Arias Scherreiber Pezet, 1984) nos dice que «en una familia cuya economía gira alrededor del aporte económico exclusivo del marido, es natural que será éste quien habrá de propiciar a la esposa los recursos necesarios sería absurdo considerar que la mujer debe también “alimentar” al marido, en el concepto pecuniario que traduce una cuota dineraria. El deber de asistencia que comprende lo alimentario, pero que no se agota en él será cumplido en la atención del hogar y de los hijos. Por cierto, que ya no pesa exclusivamente sobre la mujer la prestación de las tareas domésticas, sino que, según las circunstancias de cada caso, tendrá también el

esposo dicha responsabilidad. En tal sentido y ante la nueva concepción recogida en el artículo 291, primer párrafo, el Código Civil, según la cual se carga a ambos esposos con el deber de asistencia y, por lo tanto, el de contribuir a las tareas domésticas, se exigirá analizar en cada caso la posibilidad de cumplimiento por cada cónyuge, según sus horarios de trabajo y sus características personales y, en definitiva, según los roles que, en cada caso concreto, tienen asumidos el marido y la mujer, en cuanto a las tareas que desempeñan.

2.2.4.2. Naturaleza jurídica.

Sobre la naturaleza jurídica de los alimentos existen tres posturas: la tesis patrimonialista, la tesis no patrimonialista y una tesis de naturaleza sui generis.

A) Tesis patrimonialista.

Los derechos privados se dividen en patrimoniales, y extrapatrimoniales o no apreciables en dinero. Según (Messineo, 2001) el derecho de alimentos tiene naturaleza genuinamente patrimonial, por ello concluye que puede ser objeto de transmisión. Sostiene su tesis en que la nueva legislación italiana no contiene ninguna indicación que justifique la concepción de aquel derecho como dirigido también al cuidado de la persona de quien recibe alimentos.

B) Tesis no patrimonial.

Es la postura de Giorgio, Cicu y Ruggiero. Consideran los alimentos como un derecho personal o extrapatrimonial, sostienen en virtud a un fundamento ético-social y del hecho de que el alimentista no tiene ningún interés económico ya que la prestación recibida no aumenta su patrimonio, ni sirve de garantía a sus acreedores, presentándose como una de las manifestaciones del derecho a la vida, que es personalísima.

(Ricci, 1999) sostiene que «este derecho, eminentemente personal, no forma parte de nuestro patrimonio, sino que es inherente a la persona, de

la cual no puede separarse y con la cual se extingue o perece» y que «así como es inherente a la persona el derecho de alimentos, es también personal el deber de prestarlos, es decir intransmisible a los herederos».

C) Tesis de naturaleza sui generis.

Sostenido por autores como Orlando Gomes y otros, dicen que la institución de los alimentos es un derecho de carácter especial o sui generis de contenido patrimonial y finalidad personal conexas a un interés superior familiar, que se presenta como una relación patrimonial de crédito-débito, por lo que existiendo un acreedor puede muy bien exigirse al deudor una prestación económica en concepto de alimentos (Peralta Andia, 1996).

2.2.4.3. Fundamento.

El fundamento de la institución de los alimentos está en la solidaridad humana, la obligación moral de asistir a quien necesita auxilio. Visto desde la óptica ética o religiosa es inaceptable que un pariente próximo (un hijo, un padre anciano, etc.) sufra pobreza, mientras el padre o el hijo viven en la riqueza. Del mismo modo, una persona incapacitada de proveerse por sí mismo los alimentos, debe recurrir al pariente más próximo a fin de ser socorrido en sus necesidades vitales.

El título esencial para obtener los alimentos es el parentesco, por ello su naturaleza de deber jurídico y natural. Es un deber que se funda en la equidad. De allí se desprende que el derecho de alimentos le concierne a todos de una manera recíproca y solidaria dentro de una relación parental.

De aquí que se desprende que estas necesidades alimentarias de ninguna manera podrán ser suntuarias sino vitales.

2.2.4.4. Características del deber-derecho alimentario.

a) Tutelaridad: Tienen derecho a percibir alimentos toda persona (niños y adolescentes) aún mayores de edad si se encontrasen en estado de necesidad, incapacidad física o mental o en el caso de los hijos solteros que

estén siguiendo con éxito estudios de una profesión u oficio hasta los 28 años de edad (Arts. 473, 483, 415, 414. 424 del C.C; art. 93 del C.N.A)

- b) Equitatividad:** La pensión alimenticia se establece en proporción a las necesidades de quien los pide y a las posibilidades del que debe darlos, atendiendo además a las circunstancias personales de ambos, especialmente a las obligaciones a que se halla sujeto el deudor. No siendo necesario investigar rigurosamente el monto de los ingresos del que debe prestar los alimentos, (art. 481 del C.C.)
- c) Mancomunidad:** Cuando sean dos o más los obligados a dar los alimentos, se divide entre todo el pago de la pensión en cantidad proporcional a sus respectivas posibilidades (art. 477 del C.C.)
- d) Solidaridad:** Sin embargo, en caso de urgente necesidad y por circunstancias especiales, el juez puede obligar a uno solo a que los preste, sin perjuicio de su derecho a repetir de los demás la parte que les corresponda, (art. 477 del C.C.).
- e) Conmutabilidad:** El obligado a prestar alimentos puede pedir que se le permita dar los alimentos en forma diferente al pago de una pensión, cuando motivos especiales justifiquen esta medida (art. 489 del C.C.).
- f) Umitatividad:** Existe un límite en la pretensión alimentario y está señalado en el art. 485 del C.C, se refiere a que el alimentista que sea indigno de suceder o que pueda ser desheredado por el deudor de los alimentos, no puede exigir sino lo estrictamente necesario para subsistir.
- g) Reciprocidad:** En el derecho alimentario las personas que forman parte de la relación alimentaria son obligados y beneficiarios, ya que este derecho deber es recíproco. Vale decir que se deben alimentos los cónyuges, los ascendientes y descendientes, los hermanos. Esta situación de ser obligado

o beneficiaría únicamente estará supeditada al estado de necesidad en que se encuentre una de las partes y su imposibilidad de suministrarse por sí mismo su sustento (art. 474 del C.C). El hecho de que sea recíproca no quiere decir además que deba guardar total equivalencia.

- h) Variabilidad:** La pensión alimenticia se incrementa o reduce según el aumento o la disminución que experimenten las necesidades del alimentista y las posibilidades del que debe prestarla. Esta variabilidad puede ser automática en el caso de que el monto de la pensión se hubiere fijado en un porcentaje de las remuneraciones del obligado, no siendo necesario por ello nuevo juicio para reajustarla (art. 482 del C.C).
- i) Extinguibilidad:** La obligación de prestar alimentos se extingue por la muerte del obligado o del alimentista. En caso de muerte del alimentista, sus herederos están obligados a pagar los gastos funerarios (art. 486 del C.C).
- j) Sustituidad:** Si teniendo en cuenta las demás obligaciones del obligado principal a prestar alimentos, en caso de ausencia o desconocimiento de su paradero, éste no se halla en condiciones de prestados están obligados los parientes (arts. 478 del C.C y art. 93 del C.N.A.).
- k) Prorrogabilidad:** La obligación de prestar alimentos deja de regir al llegar los menores beneficiarios a la mayoría de edad. Esta obligación se prórroga, cuando éste no se encuentre en aptitud de atender a su subsistencia por causas de incapacidad física o mental debidamente comprobadas (art. 473 del C.C). Subsiste la obligación de proveer al sostenimiento de los hijos e hijas solteros mayores de dieciocho años que estén siguiendo con éxito estudios de una profesión u oficio hasta los 28 años de edad (art. 424 y 483 del C.C).

- l) Divisibilidad:** La pensión alimentaria se divide entre todos los obligados inmediatos, respecto a un determinado beneficiario, en forma proporcional a sus posibilidades (art. 477 del C.C.)
- m) Indistinción:** Todos los hijos tienen iguales derechos y deberes (art. 235 del C.C.). Estando prohibida toda mención sobre el estado civil de los padres y sobre la naturaleza de la filiación en los registros civiles y en cualquier otro documento de identidad (Constitución art. 6).
- n) Imprescriptibilidad:** El transcurso del tiempo no hace perder el derecho a reclamar alimentos según lo ha interpretado unánimemente la doctrina. Se interpreta que lo que no prescribe es el derecho a solicitar alimentos, pero sí prescribe el derecho a cobrar las cuotas ya vencidas y aún no percibidas.
- o) Resarcitoriedad:** Es la indemnización que le corresponde a la mujer gestante. Así lo establece el artículo 92 del Código de los Niños y Adolescentes. Considerando como alimentos “los gastos del embarazo de la madre la concepción hasta la etapa de postparto”. Así, también el artículo 414 del C.C. establece en los casos de declaración de paternidad extramatrimonial judicial, así como cuando el padre ha reconocido al hijo, la madre tiene derecho a alimentos durante los sesenta días anteriores y los sesenta posteriores al parto, así como al pago de gastos ocasionados por éste y por el embarazo. Estas acciones son personales, deben ser interpuestas antes del nacimiento del hijo o dentro del año siguiente.
- p) Individualidad:** La asignación alimentaria es un derecho personalísimo que garantiza la subsistencia permanente del beneficiario, mientras tenga necesidad de ella, no pudiendo ser objeto de transferencia intervivos, ni de sucesión mortis-causa. El derecho-obligación alimentario, revela su condición de personalísimo. Así el derecho alimentario es un derecho no transmisible por el acreedor. No resulta aceptable que, a la muerte del

alimentado, sus herederos continúen gozando de un beneficio que sólo por el estado de necesidad del pariente o por la condición de cónyuge o hijo menor del alimentado, le ha conferido al causante.

A consecuencia del carácter personal del deber-derecho alimentario, afloran otros caracteres como:

- a) **Inalienabilidad:** Es un derecho inalienable, no puede ser vendido, no puede ser transmitido onerosa ni gratuitamente.
 - b) **Irrenunciabilidad:** El derecho alimentario no puede ser sujeto de renuncia antes de ser percibido.
 - c) **Intransigibilidad:** No es posible realizar una transacción referida al derecho alimentario.
 - d) **Intransmisibilidad** sucesoria: Muerto el obligado o el derecho habiente, la relación alimentaria se extingue.
 - e) **Incompensabilidad:** La obligación de prestar alimentos no puede ser compensada con obligación alguna.
 - f) **Inembargabilidad:** La suma destinada a los alimentos no puede ser embargada por deuda alguna (art. 648, inciso 7 del C.P.C).
- q) **Optatividad:** Porque es el Derecho Alimenticio, el obligado a la prestación puede pedir los alimentos al obligado o al pariente. Así lo establece el artículo 478 del C.C: «Si teniéndose en cuenta las obligaciones del cónyuge deudor de los alimentos, no se halla en condiciones de prestarlos sin poner en peligro su propia subsistencia, según su situación, están obligados los parientes antes que el cónyuge.»
- r) **Cesatividad:** Cesa la obligación alimentaria del cónyuge obligado hacia el alimentista, cuando éste abandona la casa conyugal sin justa causa y rehúsa volver a ella. En este caso el juez puede según las circunstancias, ordenar el embargo parcial de las rentas del abandonante en beneficio del cónyuge inocente y de los hijos (art. 291 del C.C).

- s) **Exonerabilidad:** El obligado a prestar alimento puede pedir que se le exonere si disminuyen sus ingresos, de modo que no pueda atenderla sin poner en peligro su propia subsistencia, o si ha desaparecido en el alimentista el estado de necesidad (art. 483 del C.C). (Código Civil, 2017)

2.2.5. Obligación alimentaria.

2.2.5.1. Fuentes de la obligación alimentaria.

La obligación de prestar alimentos proviene de dos fuentes: fuentes naturales y fuentes positivas.

a) **Fuentes Naturales**, son aquellas obligaciones alimenticias que surgen de manera espontánea o instintiva en cada hombre, afín de cuidar y proteger a sus congéneres. Este hecho natural es tan antiguo como el hombre mismo y tiene que ver con la supervivencia del grupo humano. Obligación moral que con el tiempo fue normada por la sociedad, convirtiéndola en disposición de carácter imperativo.

b) **Fuentes positivas**, son las fuentes naturales recogidas por el derecho positivo, incorporadas en la legislación vigente. Dentro de estas tenemos a la ley y la voluntad.

La ley es la fuente principal de la obligación alimentaria. Surge por medio de la norma jurídica la obligación alimentaria y como consecuencia del matrimonio, la filiación, el parentesco, la convivencia, la relación sexual en época de concepción y la indigencia (arts. 474, 350, 415 y 326 del C.C). La voluntad es la segunda fuente de la obligación alimentaria y se concreta en la disposición testamentaria (legado de los alimentos art. 766 del C.C. (Torres Vásquez, 2002).

2.2.5.2. Sujetos beneficiarios.

El artículo 474 del Código Civil precisa quienes están obligados recíprocamente a darse alimentos: 1) los cónyuges, 2) los descendientes, 3) ascendientes y 4) hermanos. Este es un orden de preferencia en el cumplimiento de ese deber (art. 475 del C.C). Además, se precisa que entre

los descendientes y los ascendientes se regula la gradación por orden en que son llamados a la sucesión legal del alimentista (art. 476 del C.C.)

Si el deber de prestar alimentos recae en varias personas simultáneamente, se deberá respetar este orden de preferencia para su cumplimiento. Si dentro de dicho orden coinciden varias personas, entonces se repartirá entre ellas la deuda en proporción a su respectivo caudal. Pudiendo el juez obligar a uno solo de los obligados a que asuma dicha obligación en caso de urgente necesidad y circunstancias especiales. Quedando su derecho expedito para que este pueda repetir dicho pago en contra de los demás obligados y en la parte que les corresponda (art. 477 del C.C.). No existiendo derecho a repetir contra los otros obligados que pertenecen a otro orden (art. 1275 del Código Civil).

En el caso de alimentos destinados a niños y adolescentes se ha establecido un orden preferente distinto (art. 93 del Código de los Niños y Adolescentes). Siendo dicho orden el siguiente: 1) los padres, 2) los hermanos, mayores de edad, 3) los abuelos, 4) los parientes colaterales hasta el tercer grado, 5) otros responsables (tutor, colocador, etc.). Además, existen obligados a prestar alimentos sin reciprocidad. Los mismos que tendrán la obligación de pasar pensión alimenticia, sin derecho a ser amparados ellos en otro momento de necesidad. Estos obligados son:

- a) El padre del hijo alimentista (art. 416 del C.C.).
- b) El ex-cónyuge de matrimonio invalidado con respeto al ex-cónyuge que contrajo nupcias de buena fe (art. 284 del C.C.)
- c) El padre con respecto al hijo mayor de edad reconocido. Pudiendo ser recíproco este derecho si existe una posesión constante de estado padre-hijo previa, o hubo consentimiento del reconocimiento por el hijo (art. 398 del C.C.).
- d) El padre con respecto al hijo declarado judicialmente (art. 412 del C.C.).
- e) El padre con respecto a la madre del hijo extramatrimonial que percibió alimentos durante los sesenta días anteriores y los sesenta días posteriores al parto (además del derecho al pago de los gastos ocasionados por el parto y por embarazo) (art. 414 del C.C.).

- f) El tutor con relación al pupilo (art. 526 del C.C). En cambio, si tendrá derecho a una retribución que fijará el Juez teniendo en cuenta la importancia de los bienes del menor, y el trabajo que ha demandado su administración en cada período. Nunca excederá dicha retribución del ocho por ciento de las rentas o productos líquidos consumidos ni diez por ciento de los capitalizados (art. 539 del C.C).

Otros obligados a la prestación alimentaria en forma recíproca son:

- g) Los ex-cónyuges cuyo vínculo matrimonial fue disuelto por divorcio (art. 350 del C.C).
- h) Los ex-convivientes (art. 326 del C.C.)
- i) Ascendientes y descendientes
- j) Hermanos
- k) Atentar contra la vida del cónyuge;
- l) Injuriar gravemente al cónyuge;
- m) Abandonar injustificadamente la casa conyugal por más de dos años continuos o cuando la duración sumada de los períodos de abandono exceda a este plazo;
- n) Conducta deshonrosa.

En el supuesto de haberse producido la separación de cuerpos, sea por causal específica o convencional, el juez señalará en la sentencia la pensión alimenticia que uno de los cónyuges debe pasar al otro (Torres Vásquez, 2002).

2.2.5.3. Derecho alimentario de los hijos.

El más importante deber moral y jurídico es la obligación de los padres de alimentar a sus hijos. Este derecho se origina en la consanguinidad. Comprende, cuando los hijos son niños o adolescentes: sustento, habitación, vestido, asistencia médica, educación, instrucción, capacitación para el trabajo y recreación. Se incluyen los gastos de embarazo y parto desde la concepción hasta la etapa del posparto, cuando no estén cubiertos de otro modo (por medio de la madre como beneficiaria).

En el caso de los hijos mayores de edad continua la percepción de estos alimentos amplios, si es soltero y está siguiendo con éxito estudios de una profesión u oficio hasta los 28 años de edad. También, continúa en los hijos e hijas solteros que no se encuentren en aptitud de atender a su subsistencia por causas de incapacidad física o mental debidamente comprobadas (art. 424 del C.C).

En el caso lamentable, del hijo mayor de edad, que se encuentre en estado de necesidad y la causa que lo ha reducido a la miseria sea su propia inmoralidad, o en el caso del hijo mayor de edad que sea indigno de suceder o que pueda ser desheredado, en ambos casos la obligación alimentaría se reducirá a lo estrictamente necesario para subsistir (alimentos restringidos).

El deber alimentario en circunstancias normales se cumpla de manera voluntaria, pudiendo exigirse en vía judicial cuando los padres se nieguen a hacerlo, sobre todo cuando existe estado de necesidad. Respecto a los hijos menores se presume dicho estado de necesidad. Tratándose de hijos e hijas mayores de edad, dicho estado deberá acreditarse necesariamente.

Esta obligación alimenticia de los padres continua, aún en el caso de suspensión o extinción de la patria potestad. Todos los hijos tienen iguales derechos, sean matrimoniales o extramatrimoniales. Situación que solo está supeditada a que exista dicho estado paterno filial. Obstáculo muy grande, en el caso de los hijos extramatrimoniales no reconocidos ni declarados judicialmente. Cuyo número y población es considerable. Situación distinta tienen los denominados hijos alimentistas, que no gozan de dicho estado paterno filial, pero el juez puede declarar la obligación alimentaria a cargo de una persona (que no tiene estatus de padre).

Monto de la pensión alimenticia.

Por lo general para establecer la cuantía de la pensión alimenticia la encontramos en el artículo 481 del Código Civil, los alimentos se regulan por el juez en proporción a las necesidades de quien los pide y a las posibilidades del obligado, atendiendo además a las circunstancias personales de ambos, especialmente a las obligaciones a que se halle sujeto el deudor». No siendo necesario investigar rigurosamente el monto de las peticiones del que debe prestar los alimentos.

Otro aspecto necesario para determinar el monto de la pensión alimenticia, si se trata de alimentos congruos para menores de edad, alimentos congruos para mayor de edad o si son alimentos restringidos solo necesarios para la subsistencia.

Forma de la prestación alimentaria.

En cuanto a la forma en que puede ser cumplida la obligación alimentaria, existen tres maneras; en dinero, en especie y en forma mixta.

Pensión alimenticia en dinero es la manera general de cumplir dicha obligación. Siendo esta forma la que conocen los tribunales judiciales. El pago debe realizarse en periodos adelantados y se ejecuta, aunque haya apelación (art. 566 del Código Procesal Civil).

Si el pago se hace por consignación judicial se hará entrega inmediata al acreedor sin trámite alguno.

La satisfacción de la obligación alimentaria en especie, está señalada en el artículo 484 del Código Civil, y procede cuando existan motivos especiales que justifiquen dicha medida. Estos motivos podrían ser el que el acreedor alimentario viva en el mismo techo del obligado. No procedería dicho pedido en caso de separación de cuerpos, divorcio o invalidez del matrimonio.

La forma mixta se da en los convenios alimentarios homologados posteriormente. Aquí se abona una parte en dinero y otra en especie (pago de colegios, gastos médicos o de cualquier otro tipo).

2.3. HIPÓTESIS.

2.3.1. Hipótesis General.

En el caso específico de la maternidad subrogada gestacional y teniendo en consideración la realidad socio - jurídico del Perú, *SI*, existiría una afectación al derecho de identidad y, en consecuencia, al derecho alimentario del niño.

2.3.2. Hipótesis Específicos

- a) *SI*, existe transgresión a la filiación del niño, producto de la maternidad subrogada, ya que genera incertidumbre jurídica al momento de levantar el acta de nacimiento del niño nacido bajo la maternidad subrogada.
- b) *NO*, hay en el sistema jurídico peruano normatividad que otorguen seguridad jurídica respecto a la identidad del niño, como producto de la maternidad subrogada, puesto que existen dilemas doctrinales y jurisprudenciales, al considerar en primer lugar como identidad del niño a la madre que dio a luz, y del otro lado consideran la identidad del niño a los padres contratantes, como supo manifestar el maestro Enrique Varsi Rospigliosi.
- c) Al tratarse de una relación matrimonial, *SI*, procede la impugnación de paternidad del padre contratante respecto al niño, como producto de la maternidad subrogada, bajo el precepto del artículo 363° del Código Civil.
- d) *NO*, procede la obligación alimentaria a favor del niño, en el caso de que el padre contratante impugne la paternidad, puesto que, sin duda alguna bajo la prueba del ADN el niño no es considerado hijo biológico del padre contratante, ocasionado perjuicio en el niño, y en lo que pueda causar la no regulación de la maternidad subrogada.

2.4. DEFINICIÓN DE TÉRMINOS.

EMBARAZO: Se conoce como embarazo el periodo de tiempo comprendido que va, desde la fecundación del ovulo por el espermatozoide hasta el momento de parto.

EMBARAZO SUBROGADO: Tipo de embarazo en el que una mujer lleva en su vientre un bebé, en lugar de otra persona que no puede tener hijos hasta dar a luz. Un embarazo subrogado, se forma un embrión con espermatozoides donados que fecundan los óvulos de la gestante subrogada o los óvulos de una donante.

INFERTILIDAD: La infertilidad es la dificultad para lograr o mantener un embarazo. Los problemas de fertilidad se pueden presentar en mujeres y hombres, y pueden tener muchas causas.

ALTRUISTA: Es un adjetivo que define a una persona que practica el altruismo, es decir, que se dedica a los demás sin esperar nada a cambio.

FECUNDACION IN VITRIO: Técnica de reproducción asistida en la que se trata de conseguir que un espermatozoide fecunde el ovulo fuera del cuerpo de la mujer, en un laboratorio., una vez logrado el o los embriones, el médico o técnico los trasfiere directamente al útero para tratar de obtener un embarazo.

SUBROGADO: Persona o cosa puesta en lugar de otra para sucedela en sus derechos o para obrar por ella.

FILIACION: Es la relación jurídica que se establece entre padres e hijos de la que se derivan una serie de derechos y obligaciones.

La Filiación puede ser:

Natural: Cuando se produce de manera biológica o a través de técnicas de reproducción humana asistida diferenciándose entre matrimonial o extramatrimonial.

Adoptiva: Sin embargo, en la actualidad no existe ninguna diferencia legal entre hijos naturales o adoptivos, matrimoniales o extramatrimoniales.

EMBRION: El embrión es la etapa inicial del desarrollo de un ser vivo mientras se encuentra en el huevo o en el útero de la mujer. En el caso específico del ser humano, pasa a denominarse feto.

ADN: Material genético de todas las células, molécula que codifica la información genética.

CONTRATO: Acuerdo, generalmente escrito, por el que dos o más partes se compromete recíprocamente a respetar y cumplir una serie de condiciones.

GENETICA: Es la ciencia de la herencia y los fenómenos que ella refieren.

GEN: Es la ciencia de la herencia y los fenómenos que ella se refieren.

CLANDESTINIDAD: secreto una cosa es secreta cuando nadie o pocos la saben o conocen, y es clandestina cuando se hace secretamente, faltando a la ley o procurando violarla, sin que nadie la conozca.

DERECHO A LA IDENTIDAD: Es el derecho que, mediante el cual permite individualizar a toda persona desde su nacimiento con el acta de nacimiento y la identificación mediante el DNI, considerado por la doctrina como *identidad estática*. Además, constituyen la identidad, el nombre, sexo, apellidos, nacionalidad entre otros.

IDENTIDAD: Conjunto de rasgos o características propias de una persona que lo individualiza de los demás y que le permite distinguirse dentro del contexto social como sujeto de derechos y deberes para con el estado. La plena garantía del derecho a la identidad por un estado, permitirá a las personas su pleno desarrollo en sociedad.

2.5. IDENTIFICACION DE VARIABLES.

2.5.1. Variable Independiente (X)

- Maternidad Subrogada.

2.5.2. Variables Dependientes (Y)

- Derecho a la identidad.
- Derecho alimentario.



CAPITULO III

METODOLOGIA DE LA INVESTIGACIÓN

3.1. ÁMBITO DE ESTUDIO

Delimitación Espacial:

DEPARTAMENTO	PROVINCIA	DISTRITO
Huancavelica	Huancavelica	Judicial y Fiscal de Huancavelica

Delimitación Temporal:

Corresponde a los años 2019 (octubre, noviembre y diciembre) – 2020 (enero, febrero, marzo y abril).

Enfoque.

El trabajo de investigación es de enfoque *CUALITATIVO*, pues la investigación cualitativa es un tipo de plan exploratorio que, a la vez, resulta conveniente cuando el investigador esté inclinado en el concepto de las costumbres y los valores humanos, como también, el lado subjetivo y propio de las personas y el entorno que rodea al fenómeno que se estudia, así como cuando se busca una perspectiva contigua de los integrantes (Hernández, R., Fernández, C. y Baptista, P., 2014).

3.2. TIPO DE INVESTIGACIÓN.

La presente investigación es de tipo *BÁSICA*, porque se preocupa por recoger información de la realidad para enriquecer el conocimiento teórico - científico, orientado al descubrimiento de principios y leyes (Mendoza, 2017).

3.3. NIVEL DE INVESTIGACIÓN.

La investigación se ha realizará en un nivel *DESCRIPTIVO* y *EXPLORATORIO*, ya que este nivel utiliza el método de análisis, así mismo permite determinar las características y propiedades de las variables, cuyo resultado permite ordenar, agrupar, sistematizar las unidades de análisis; que tiene como objetivo el trabajo indagatorio (Hernandez R., 2006).

Así mismo corresponde a un nivel *CORRELACIONAL*, ya que tienen como finalidad conocer la relación o grado de asociación que existe entre dos o más conceptos, categorías o variables, en un contexto particular. En ocasiones solo se realiza la relación entre dos variables, pero con frecuencia se ubican en el estudio de relaciones entre tres, cuatro o más variables (Hernández Sampieri, 2014).

3.4. MÉTODO DE INVESTIGACIÓN

Según (Valderrama, 2013). Este método de investigación consiste en la descomposición de un todo en sus partes, con el fin de observar las relaciones, similitudes, diferencias, causas, naturaleza y efectos.

3.4.1. Método General.

En la presente investigación se utilizó el método *CIENTÍFICO*, entre ellos el analítico, porque se desintegro un todo en sus partes para estudiar de forma intensiva cada uno de sus elementos, así como las relaciones entre sí y con el todo, la importancia del análisis reside en que para comprender la esencia de un todo hay que conocer la naturaleza de sus partes (Hermann, 1975).

3.4.2. Métodos Específicos.

- a) El método de investigación es *ANALITICO – JURIDICO*, porque lo que se pretende es analizar cada uno de los elementos que conforman el problema jurídico; es decir, enriquecer el marco teórico para la mejor aplicación cuando exista un problema jurídico. (Hurtado León, Ivan y Toro Garrido, Josefina , 2007)
- b) Método *ESTADISTICO*, se podrá desarrollar los porcentajes las cuales ayudaran a resolver los objetivos (Hernandez R., 2006).
- c) Método *DESCRIPTIVO*, ruta utilizada para llegar al conocimiento contable a partir de la definición de un fenómeno, descripción de sus características, interrelaciones de los hechos que lo conforman y modificación que sufren en el transcurrir del tiempo (Hernandez R., 2006).

3.5. DISEÑO DE LA INVESTIGACIÓN

El diseño de la presente investigación está bajo un diseño *NO EXPERIMENTAL de tipo TRANSVERSAL*. No experimental porque careció de la manipulación intencional de las variables, tan solo se analizó y estudio los hechos y fenómenos de la realidad después de su ocurrencia y Transversal, porque la recopilación de los datos se realizó en un momento determinado y por única vez (Hernandez R., 2006).



Dónde:

M: representa la muestra donde se va a realizar la investigación.

O: Observación de las variables

—————>: Significa relación

3.6. POBLACION, MUESTRA y MUESTREO

3.6.1. Población.

Según (Nel, 2010), “La población es el conjunto de todos los individuos (personas, objetos, animales, etc.) que porten información del fenómeno que se estudia. Representa una colección completa de elementos (sujetos, objetos fenómenos o datos), que poseen algunas características comunes”.

De esta manera la población estará constituida de la siguiente manera:

- Jueces y fiscales en la especialidad de Derecho Civil y/o Familia.
- Jueces de los Juzgados de Paz Letrado.
- Personas entre quienes ya han sustentado temas análogos a mis variables de estudio y entre quienes tienen interés de escoger esta técnica de reproducción.

3.6.2. Muestra.

Según (Nel, 2010), “La muestra constituye una selección al azar de una porción de la población, es decir un subconjunto que seleccionamos de la población. La muestra por otro lado consiste en un grupo reducido de los elementos de dicha población, al cual se le evalúan características particulares, generalmente con el propósito de inferir tales características a toda la población”.

La Muestra objeto de estudio es de tipo No Probabilística en variante intencional es decir estuvo a criterio del investigador y lo constituyeron un total de 12 sujetos de estudio como unidades de estudio.

Unidad de análisis de la Población	Cantidad
Magistrados (Entre jueces y fiscales concernientes al tema de investigación)	11 personas
Personas afines al tema	01 personas
Total	12 personas

3.6.3. Muestreo.

MUESTRA NO PROBABILÍSTICA, Según (Valderrama, 2013) “Las muestras no probabilísticas, también llamadas muestras dirigidas suponen un procedimiento de selección informal y un poco arbitraria. Aun así, se utilizan en muchas investigaciones y a partir de ellas se hacen inferencias sobre la población”.

Unidad de análisis de la Población	Cantidad
Primera Fiscalía de Familia	01 fiscal
Segunda Fiscalía de Familia	01 fiscal
Fiscalía Superior Civil y Familia	01 fiscal
Sala Especializada en lo civil	03 magistrados titulares
Juzgados Especializados en lo Civil	02 jueces
Juzgados de Paz Letrado	02 jueces
Investigadores en el tema	01 sustentante
Personas interesadas en optar por la técnica	01 interesada
TOTAL	12 personas a encuestar

3.7. TECNICAS E INSTRUMENTOS DE RECOLECCION DE DATOS

3.7.1. Técnicas.

(Bernal Torres, 2010) señala que, en la actualidad, en investigación científica hay una gran variedad de técnicas o instrumentos para la recolección de información en el trabajo de campo de una determinada investigación.

- La técnica a utilizar es la encuesta.
- Análisis de las fuentes bibliográficas en físico y virtual.

Según (Valderrama, 2013) “La *ENCUESTA* consiste en recopilar información sobre una parte de la población denominada muestra. Se elabora en función a las variables e indicadores del trabajo de investigación. La

construcción del cuestionario presupone seguir una metodología sustentada en: los objetivos, cuerpo de teorías, hipótesis, variables e indicadores”.

3.7.2. Instrumentos.

Según (Cerdeira, 1991), el instrumento de recolección de datos “es todo mecanismo que tienen la finalidad de obtener información certera y valida, en toda investigación cuantitativa o cualitativa. Asimismo, es de vital importancia ya que depende razonablemente del instrumento la validez de los resultados obtenidos en la investigación”.

El *CUESTIONARIO*. - (Bernal T., 2010), menciona que el cuestionario es un conjunto de preguntas diseñadas para generar los datos necesarios, con el propósito de alcanzar los objetivos del proyecto de investigación. Se trata de un plan formal para recabar información de la unidad de análisis objeto de estudio y centro del problema de investigación. En general, un cuestionario consiste en un conjunto de preguntas respecto a una o más variables que van a medirse.

3.8. PROCEDIMIENTO DE RECOLECCION DE DATOS

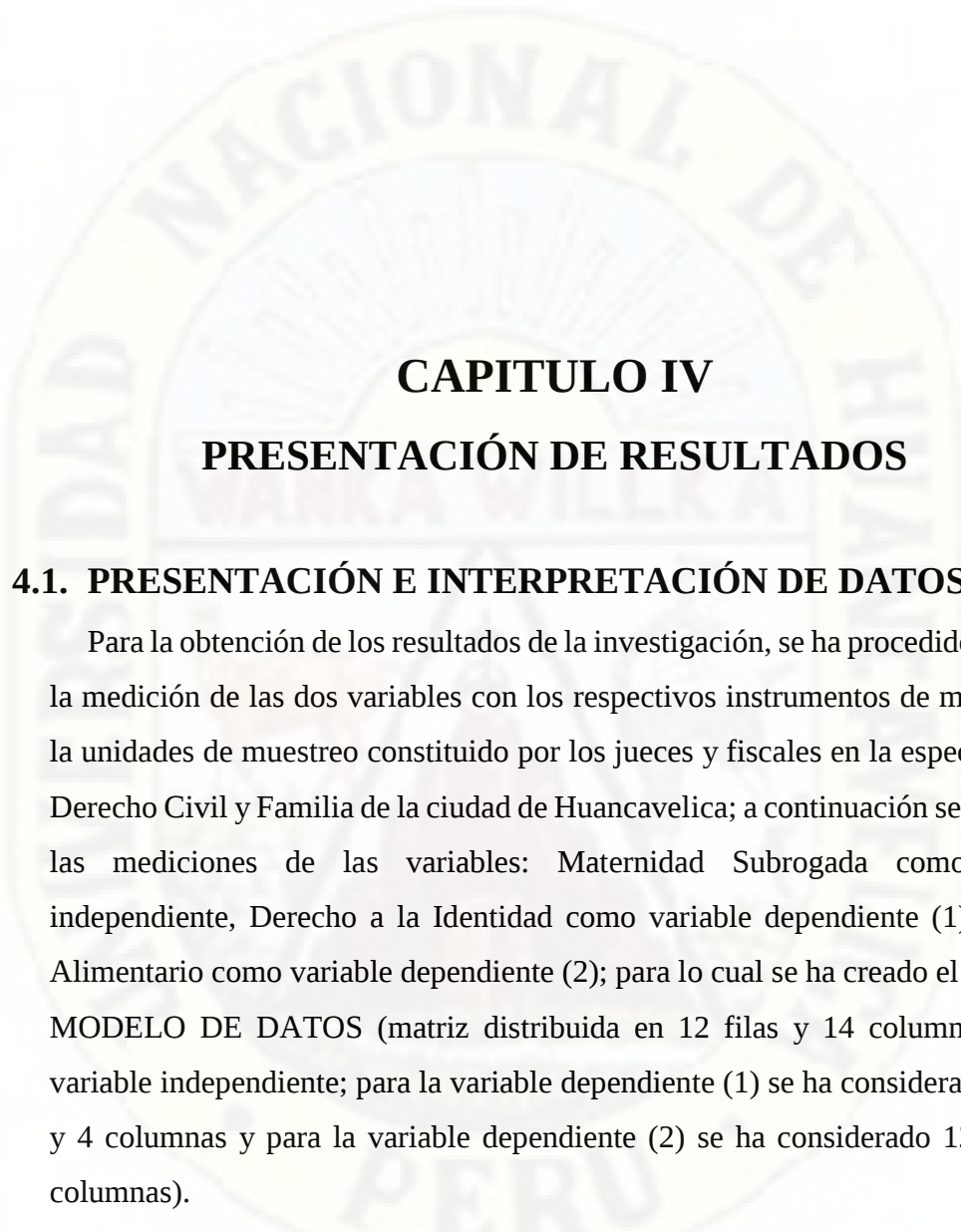
(Bernal Torres, 2010) indica que la recopilación de información es un proceso que implica una serie de pasos. Aquí se presenta un esquema general que puede usarse para la recolección de los datos necesarios, para responder a los objetivos y para probar la hipótesis de la investigación, o ambos. Estos pasos son los siguientes:

- Tener claros los objetivos propuestos en la investigación y las variables de la hipótesis.
- Haber seleccionado la población o muestra objeto del estudio.
- Definir las técnicas de recolección de información (elaborarlas y validarlas)
- Recoger la información para luego procesarla para su respectiva descripción, análisis y discusión.

3.9. TECNICAS DE PROCESAMIENTO Y ANALISIS DE DATOS

Para el procesamiento, análisis e interpretación de datos, se utilizará el software SPSS Versión 25. Tomando en consideración:

- La estadística descriptiva: se empleará en las tablas de frecuencia y diagramas de barras para la presentación de resultados obtenidos del análisis documental.
- Programas estadísticos: Se emplearán los programas Microsoft Office Excel 2017 y SPSS V-25.0 para el procesamiento de datos, además la redacción estuvo orientada por las normas del estilo APA sexta edición.



CAPITULO IV

PRESENTACIÓN DE RESULTADOS

4.1. PRESENTACIÓN E INTERPRETACIÓN DE DATOS.

Para la obtención de los resultados de la investigación, se ha procedido a realizar la medición de las dos variables con los respectivos instrumentos de medición en la unidades de muestreo constituido por los jueces y fiscales en la especialidad de Derecho Civil y Familia de la ciudad de Huancavelica; a continuación se recodificó las mediciones de las variables: Maternidad Subrogada como variable independiente, Derecho a la Identidad como variable dependiente (1), Derecho Alimentario como variable dependiente (2); para lo cual se ha creado el respectivo MODELO DE DATOS (matriz distribuida en 12 filas y 14 columnas para la variable independiente; para la variable dependiente (1) se ha considerado 12 filas y 4 columnas y para la variable dependiente (2) se ha considerado 12 filas y 4 columnas).

Asimismo, para la recodificación de las variables se ha tenido el nivel de medición de las variables que se tipifica como tipo nominal, a la vez el instrumento fue constituido utilizando las preguntas cerradas de elección única, dicotómicas de dos puntos. Posteriormente la información obtenida con los instrumentos fue procesado a través de las técnicas de la estadística descriptiva (tablas de frecuencia simple, diagrama de barras).

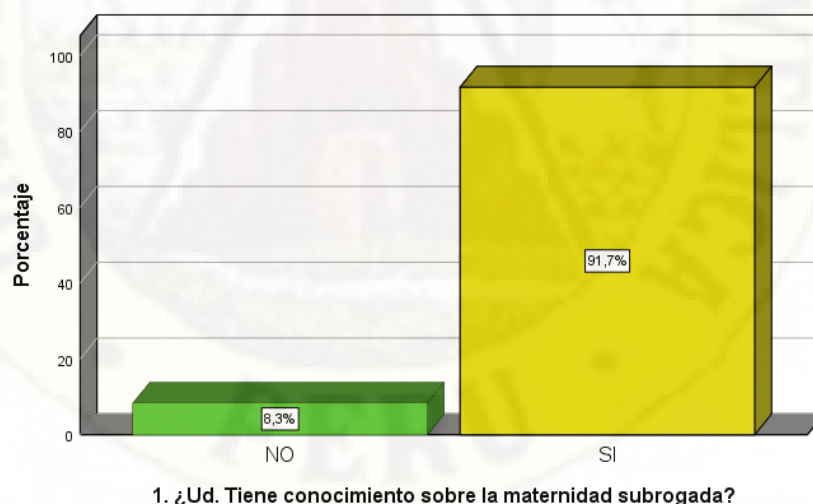
Finalmente es importante precisar que, para tener fiabilidad en los cálculos de los resultados, se procesó como herramienta de apoyo el programa IBM SPSS Versión 25. Con lo cual se contrastó la veracidad de los resultados, además la redacción estuvo orientada por las normas del estilo APA sexta edición.

4.1.1. Resultados a nivel descriptivo de la Variable Independiente: Maternidad Subrogada.

Tabla 1.
¿Ud. tiene conocimiento sobre la maternidad subrogada?

Alternativa	Frecuencia	Porcentaje
NO	1	8,3%
SI	11	91,7%
TOTAL	12	100%

Figura 1
Fuente: Cuestionario aplicado.



Fuente: Tabla 1.

En la tabla 1 observamos los resultados de la percepción de los jueces y fiscales en la especialidad de Derecho Civil y Familia de la ciudad de Huancavelica; el 8,3% (1) consideran que “No” y el 91,7 % (11) consideran “Si” respecto a que tiene conocimiento sobre la maternidad subrogada.

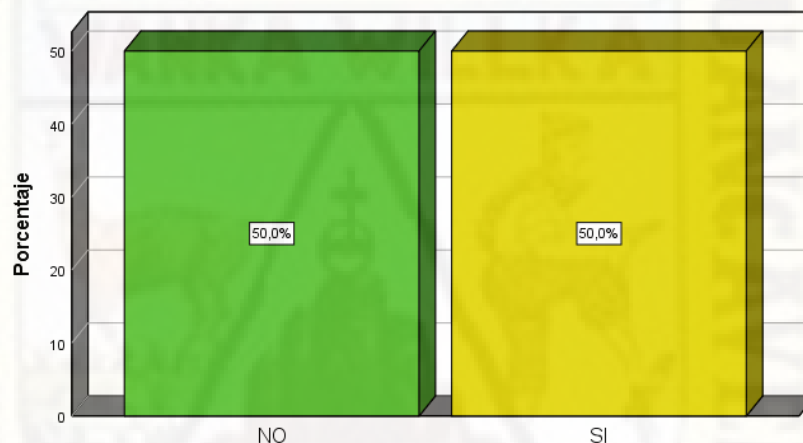
Tabla 2.

¿Ud. tiene conocimiento sobre las modalidades de la maternidad subrogada: como son la tradicional y gestacional?

Alternativa	Frecuencia	Porcentaje
NO	6	50%
SI	6	50%
TOTAL	12	100%

Figura 2

Fuente: Cuestionario aplicado.



2. ¿Ud. Tiene conocimiento sobre las modalidades de la maternidad subrogada: como son la tradicional y gestacional?

Fuente: Tabla 2.

En la tabla 2 observamos los resultados de la percepción de los jueces y fiscales en la especialidad de Derecho Civil y Familia de la ciudad de Huancavelica; el 50% (6) consideran que “No” y el 50 % (6) consideran “Si” respecto a que tiene conocimiento sobre las modalidades de la maternidad subrogada: como son la tradicional y gestacional.

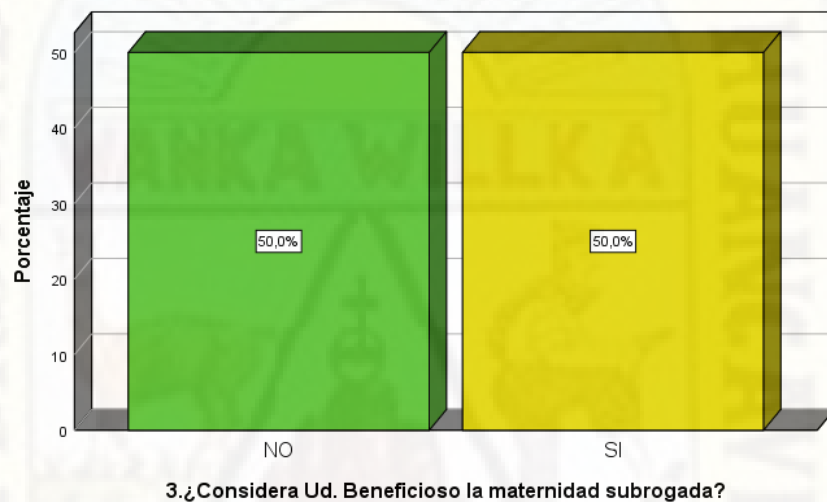
Tabla 3.

¿Considera Ud. beneficioso la maternidad subrogada?

Alternativa	Frecuencia	Porcentaje
NO	6	50%
SI	6	50%
TOTAL	12	100%

Fuente: Cuestionario aplicado.

Figura 3



Fuente: Tabla 3.

En la tabla 3 observamos los resultados de la percepción de los jueces y fiscales en la especialidad de Derecho Civil y Familia de la ciudad de Huancavelica; el 50 % (6) consideran que “No” y el 50 % (6) consideran “Si” respecto a que es beneficioso la maternidad subrogada.

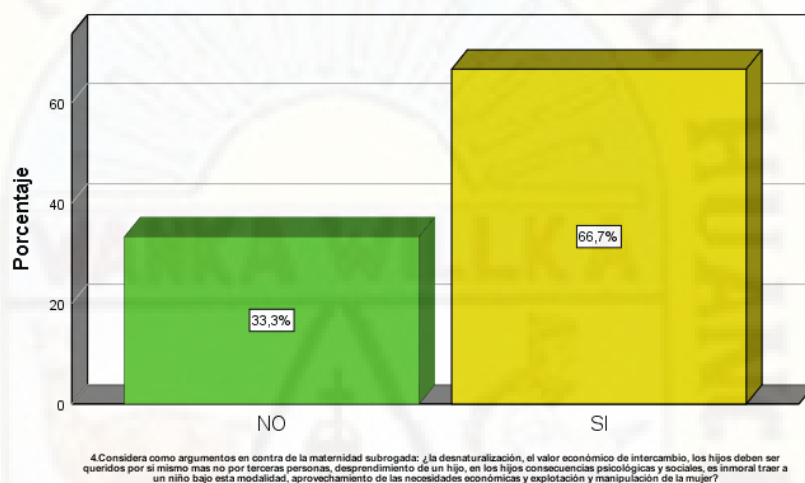
Tabla 4

Considera como argumentos en contra de la maternidad subrogada: ¿la desnaturalización, el valor económico de intercambio, los hijos deben ser queridos por sí mismo mas no por terceras personas, desprendimiento de un hijo, en los hijos consecuencias psicológicas y sociales, es inmoral traer a un niño bajo esta modalidad, aprovechamiento de las necesidades económicas y explotación y manipulación de la mujer?

Alternativa	Frecuencia	Porcentaje
NO	4	33,3%
SI	8	66,7%
TOTAL	12	100%

Fuente: Cuestionario aplicado.

Figura 4



Fuente: Tabla 4.

En la tabla 4 observamos los resultados de la percepción de los jueces y fiscales en la especialidad de Derecho Civil y Familia de la ciudad de Huancavelica; el 33,3 % (4) consideran que “No” y el 66,7 % (8) consideran “Si” respecto a que como argumentos en contra de la maternidad subrogada: la desnaturalización, el valor económico de intercambio, los hijos deben ser queridos por si mismo mas no por terceras personas, desprendimiento de un hijo, en los hijos consecuencias psicológicas y sociales, es inmoral traer a un niño bajo esta modalidad, aprovechamiento de las necesidades económicas y explotación y manipulación de la mujer.

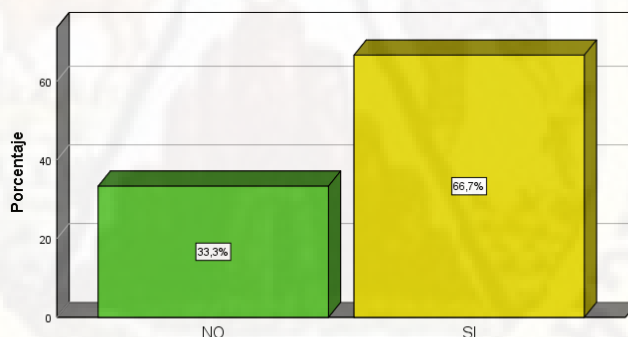
Tabla 5

Considera que la maternidad subrogada puede traer problemáticas como: ¿la enfermedad grave contraída por la gestante por efectos del embarazo, enfermedad grave contraída por la gestante que pueda causar severas anomalías al feto, divorcio o fallecimiento de uno de los miembros o los dos, durante el periodo del embarazo, malformaciones o patologías del recién nacido que desencadenen el rechazo de la pareja comitente, la no entrega del niño o niña por parte de la gestante y daños psicológicos de la mujer gestante que cede al hijo?

Alternativa	Frecuencia	Porcentaje
NO	4	33,3%
SI	8	66,7%
TOTAL	12	100%

Fuente: Cuestionario aplicado.

Figura 5



5. Considera que la maternidad subrogada puede traer problemáticas como: ¿la enfermedad grave contraída por la gestante por efectos del embarazo, enfermedad grave contraída por la gestante que pueda causar severas anomalías al feto, divorcio o fallecimiento de uno de los miembros o los dos, durante el periodo del embarazo, malformaciones o patologías del recién nacido que desencadenen el rechazo de la pareja comitente, la no entrega del niño o niña por parte de la gestante y daños psicológicos de la mujer gestante que cede al hijo?

Fuente: Tabla 5.

En la tabla 5 observamos los resultados de la percepción de los jueces y fiscales en la especialidad de Derecho Civil y Familia de la ciudad de Huancavelica; el 33,3% (4) consideran que “No” y el 66,7 % (8) consideran “Si” respecto a que Considera que la maternidad subrogada puede traer problemáticas como: la enfermedad grave contraída por la gestante por efectos del embarazo, enfermedad grave contraída por la gestante que pueda causar severas anomalías al feto, divorcio o fallecimiento de uno de los miembros o los dos, durante el periodo del embarazo, malformaciones o patologías del recién nacido que desencadenen el

rechazo de la pareja comitente, la no entrega del niño o niña por parte de la gestante y daños psicológicos de la mujer gestante que cede al hijo.

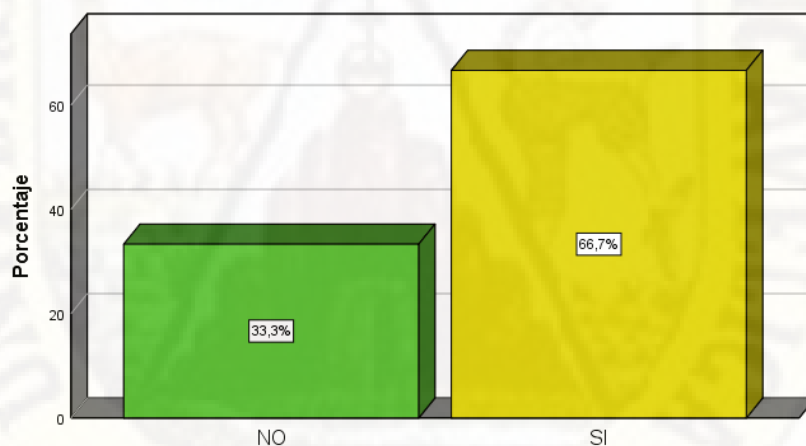
Tabla 6

¿Considera que esto de la maternidad subrogada podría generar algún problema en la filiación de los hijos productos de esta modalidad de concebir?

Alternativa	Frecuencia	Porcentaje
NO	4	33,3%
SI	8	66,7%
TOTAL	12	100%

Fuente: Cuestionario aplicado

Figura 6.



6. ¿Considera que esto de la maternidad subrogada podría generar algún problema en la filiación de los hijos productos de esta modalidad de concebir?

Fuente: Tabla 6.

En la tabla 6 observamos los resultados de la percepción de los jueces y fiscales en la especialidad de Derecho Civil y Familia de la ciudad de Huancavelica; el 33,3 % (4) consideran que “No” y el 66,7 % (8) consideran “Si” respecto a que esto de la maternidad subrogada podría generar algún problema en la filiación de los hijos productos de esta modalidad de concebir.

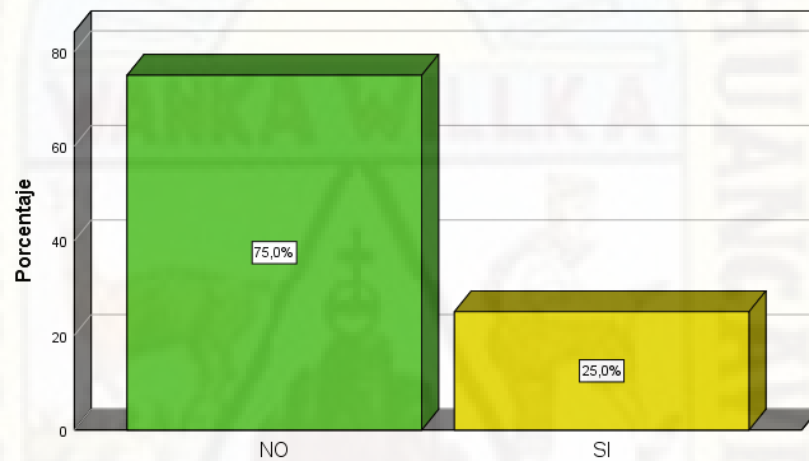
Tabla 7

¿Considera que la filiación recaería en los progenitores fingidores?

Alternativa	Frecuencia	Porcentaje
NO	9	75%
SI	3	25%
TOTAL	12	100%

Fuente: Cuestionario aplicado.

Figura 7



7. ¿Considera que la filiación recaería en los progenitores fingidores?

Fuente: Tabla 7.

En la tabla 7 observamos los resultados de la percepción de los jueces y fiscales en la especialidad de Derecho Civil y Familia de la ciudad de Huancavelica; el 75 % (9) consideran que “No” y el 25 % (3) consideran “Si” respecto a que filiación recaería en los progenitores fingidores.

Tabla 8

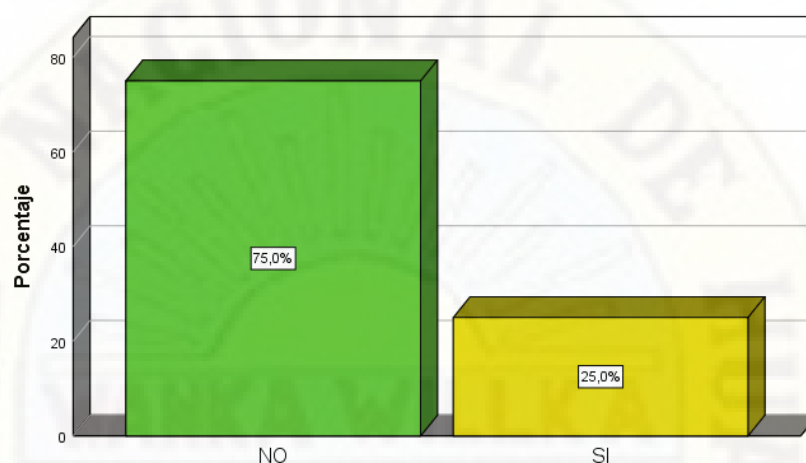
¿Considera que la filiación recaería en el tercero que aportó el gen?

Alternativa	Frecuencia	Porcentaje
NO	9	75%
SI	3	25%

TOTAL	12	100%
--------------	-----------	-------------

Fuente: Cuestionario aplicado

Figura 8



8. ¿Considera que la filiación recaería en el tercero que aportó el gen?

Fuente: Tabla 8.

En la tabla 8 observamos los resultados de la percepción de los jueces y fiscales en la especialidad de Derecho Civil y Familia de la ciudad de Huancavelica; el 75 % (9) consideran que “No” y el 25 % (3) consideran “Si” respecto a que la filiación recaería en el tercero que aportó el gen.

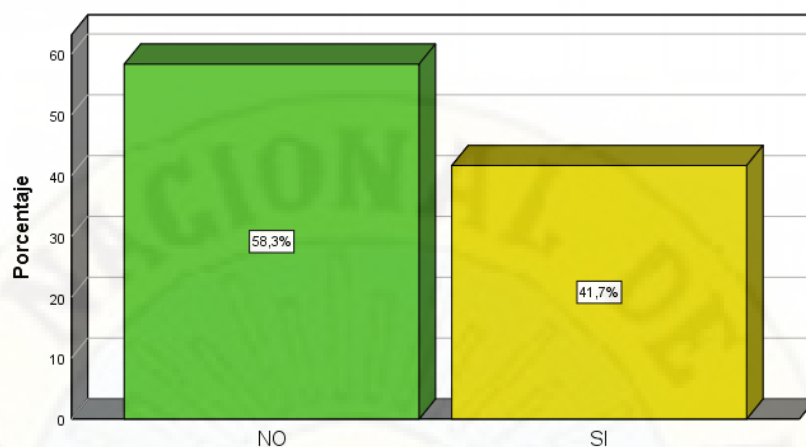
Tabla 9

¿Considera que es de aplicación al artículo 361 del código civil en cuanto a la filiación por maternidad subrogada?

Alternativa	Frecuencia	Porcentaje
SI	7	58,3%
NO	5	41,7%
TOTAL	12	100%

Fuente: Cuestionario aplicado.

Figura 9



9. ¿Considera que es de aplicación al artículo 361 del código civil en cuanto a la filiación por maternidad subrogada?

Fuente: Tabla 9.

En la tabla 9 observamos los resultados de la percepción de los jueces y fiscales en la especialidad de Derecho Civil y Familia de la ciudad de Huancavelica; el 58,3% (7) consideran que “No” y el 41,7 % (5) consideran “Si” respecto que es de aplicación al artículo 361 del código civil en cuanto a la filiación por maternidad subrogada.

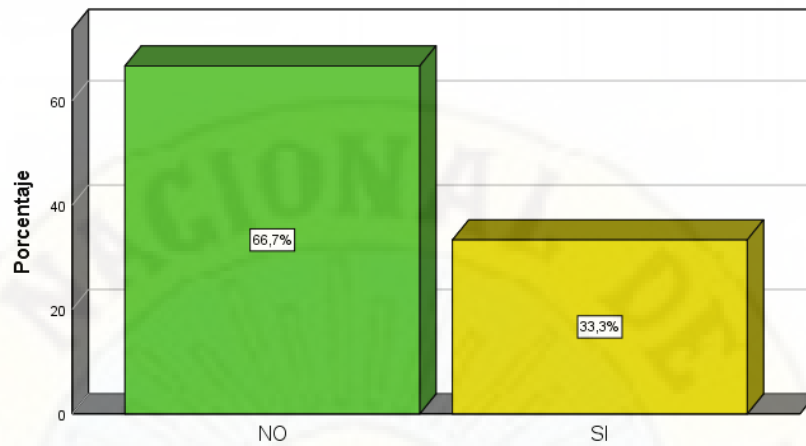
Tabla 10

¿Considera que es de aplicación el artículo 386 del código civil en cuanto a la filiación por maternidad subrogada?

Alternativa	Frecuencia	Porcentaje
NO	8	66,7%
SI	4	33,3%
TOTAL	12	100%

Fuente: Cuestionario aplicado.

Figura 10



10. ¿Considera que es de aplicación el artículo 386 del código civil en cuanto a la filiación por maternidad subrogada?

Fuente: Tabla 10.

En la tabla 10 observamos los resultados de la percepción de los jueces y fiscales en la especialidad de Derecho Civil y Familia de la ciudad de Huancavelica; el 66,7% (8) consideran que “No” y el 33,3 % (4) consideran “Si” respecto que es de aplicación el artículo 386 del código civil en cuanto a la filiación por maternidad subrogada.

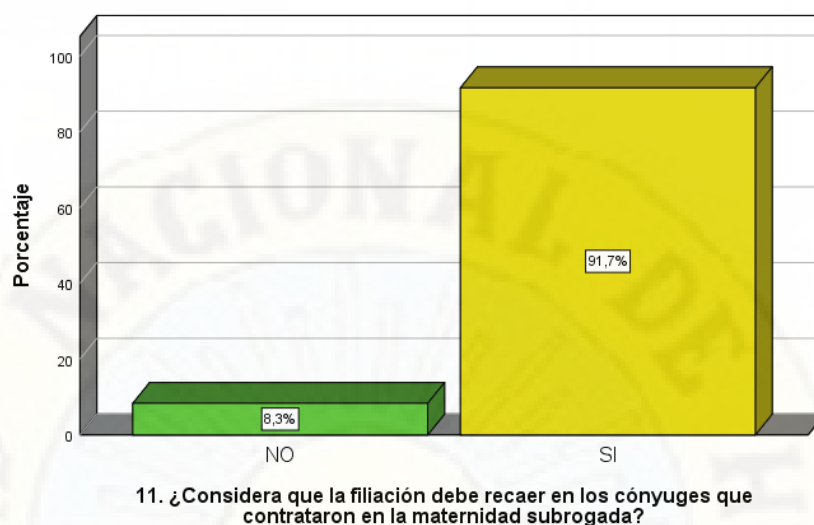
Tabla 11

¿Considera que la filiación debe recaer en los cónyuges que contrataron en la maternidad subrogada?

Alternativa	Frecuencia	Porcentaje
NO	8	66,7%
SI	4	33,3%
TOTAL	12	100%

Fuente: Cuestionario aplicado.

Figura 11



Fuente: Tabla 11.

En la tabla 11 observamos los resultados de la percepción de los jueces y fiscales en la especialidad de Derecho Civil y Familia de la ciudad de Huancavelica; el 66,7% (8) consideran que “No” y el 33,3 % (4) consideran “Si” respecto a que la filiación debe recaer en los cónyuges que contrataron en la maternidad subrogada.

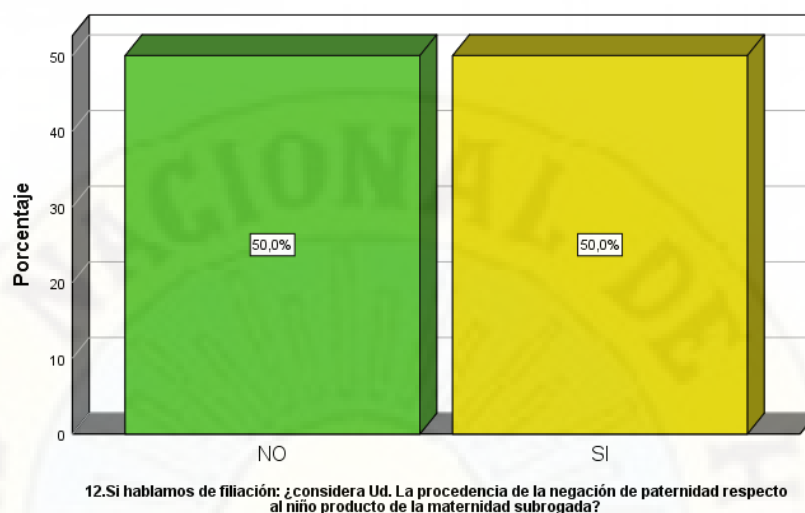
Tabla 12

Si hablamos de filiación: ¿considera Ud. la procedencia de la negación de paternidad respecto al niño producto de la maternidad subrogada?

Alternativa	Frecuencia	Porcentaje
NO	6	50%
SI	6	50%
TOTAL	12	100%

Fuente: Cuestionario aplicado.

Figura 12



Fuente: Tabla 12.

En la tabla 12 observamos los resultados de la percepción de los jueces y fiscales en la especialidad de Derecho Civil y Familia de la ciudad de Huancavelica; el 50 % (6) consideran que “No” y el 50 % (6) consideran “Si” respecto que la procedencia de la negación de paternidad respecto al niño producto de la maternidad subrogada.

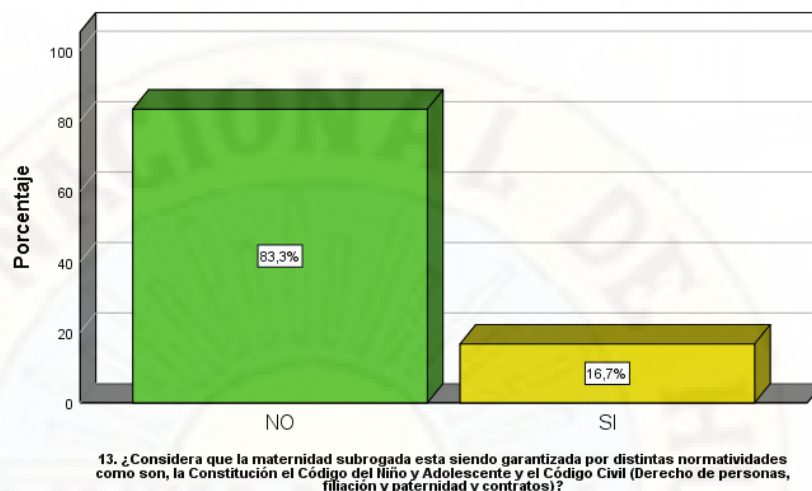
Tabla 13

¿Considera que la maternidad subrogada está siendo garantizada por distintas normatividades como son, la Constitución el Código del Niño y Adolescente y el Código Civil (Derecho de personas, filiación y paternidad y contratos)?

Alternativa	Frecuencia	Porcentaje
NO	10	83,3%
SI	2	16,7%
TOTAL	12	100%

Fuente: Cuestionario aplicado.

Figura 13



Fuente: Tabla 13.

En la tabla 13 observamos los resultados de la percepción de los jueces y fiscales en la especialidad de Derecho Civil y Familia de la ciudad de Huancavelica; el 83,3 % (10) consideran que “No” y el 16,7 % (2) consideran “Si” respecto que la maternidad subrogada está siendo garantizada por distintas normatividades como son, la Constitución el Código del Niño y Adolescente y el Código Civil (Derecho de personas, filiación y paternidad y contratos).

Tabla 14.

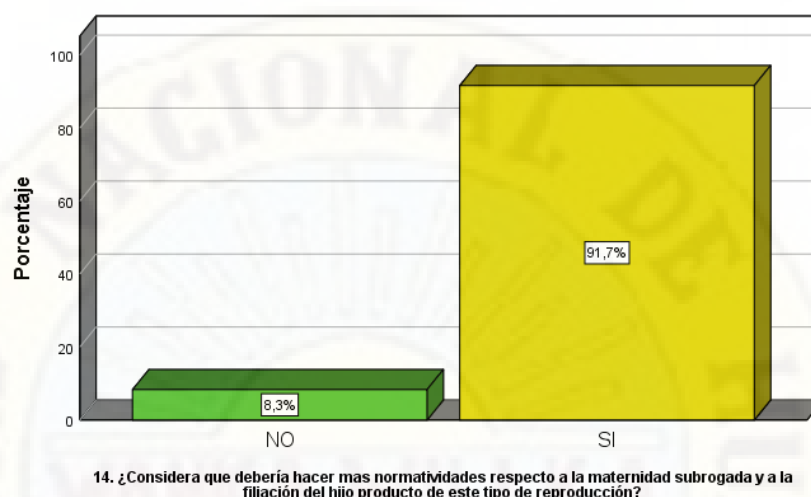
¿Considera que debería hacer más normatividades respecto a la maternidad subrogada y a la filiación del hijo producto de este tipo de reproducción?

Alternativa	Frecuencia	Porcentaje
NO	1	8,3%
SI	11	91,7%
TOTAL	12	100%

Fuente: Cuestionario aplicado.

Figura 14

14. ¿Considera que debería hacer mas normatividades respecto a la maternidad subrogada y a la filiación del hijo producto de este tipo de reproducción?



Fuente: Tabla 14.

En la tabla 14 observamos los resultados de la percepción de los jueces y fiscales en la especialidad de Derecho Civil y Familia de la ciudad de Huancavelica; el 8,3 % (1) consideran que “No” y el 91,7 % (11) consideran “Si” respecto a que debería hacer más normatividades respecto a la maternidad subrogada y a la filiación del hijo producto de este tipo de reproducción.

4.1.2. Resultados a nivel descriptivo de la Variable Dependiente (1): Derecho a la Identidad.

Tabla 15.

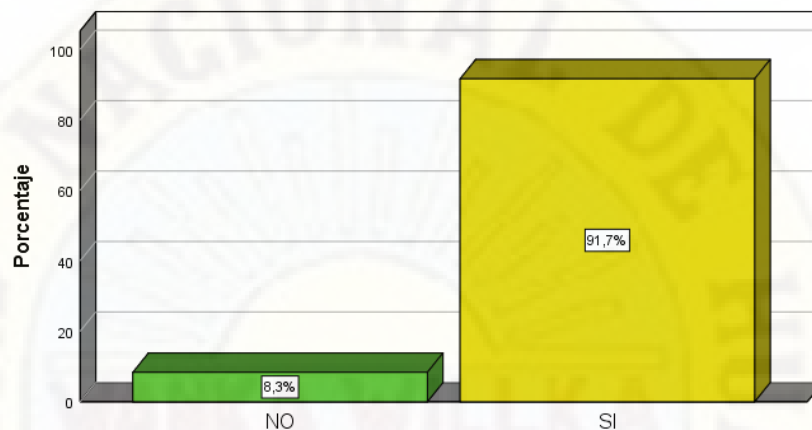
Considera Ud. que el contenido del derecho a la identidad son las siguientes:
¿faculta a toda persona a saber quiénes son sus progenitores, de por medio esta verdad biológica y que la concepción natural ha sido destronada por la ciencia?

Alternativa	Frecuencia	Porcentaje
NO	1	8,3%
SI	11	91,7%
TOTAL	12	100%

Fuente: Cuestionario aplicado.

Figura 15

15. Considera Ud. que el contenido del derecho a la identidad son las siguientes: ¿faculta a toda persona a saber quienes son sus progenitores, de por medio esta verdad biológica y que la concepción natural ha sido destronada por la ciencia?



15. Considera Ud. que el contenido del derecho a la identidad son las siguientes: ¿faculta a toda persona a saber quienes son sus progenitores, de por medio esta verdad biológica y que la concepción natural ha sido destronada por la ciencia?

Fuente: Tabla 15.

En la tabla 15 observamos los resultados de la percepción de los jueces y fiscales en la especialidad de Derecho Civil y Familia de la ciudad de Huancavelica; el 8,3 % (1) consideran que “No” y el 91,7 % (11) consideran “Si” respecto que el contenido del derecho a la identidad son las siguientes: faculta a toda persona a saber quiénes son sus progenitores, de por medio esta verdad biológica y que la concepción natural ha sido destronada por la ciencia.

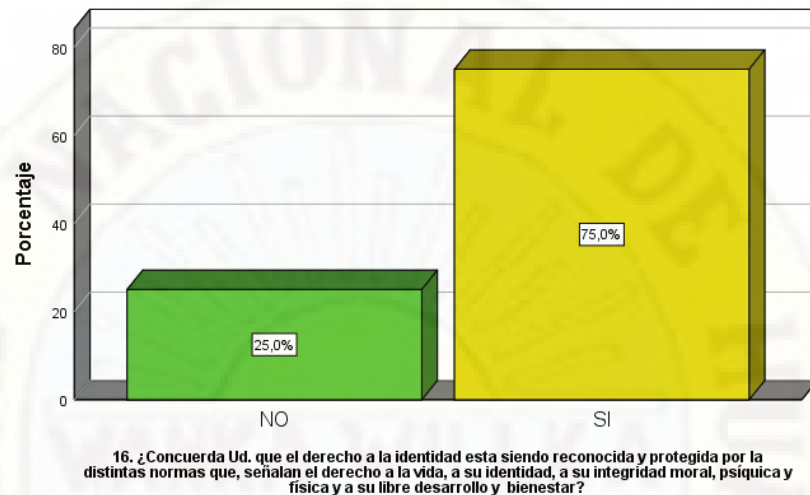
Tabla 16

¿Concuerda Ud. que el derecho a la identidad está siendo reconocida y protegida por las distintas normas que, señalan el derecho a la vida, a su identidad, a su integridad moral, psíquica y física y a su libre desarrollo y bienestar?

Alternativa	Frecuencia	Porcentaje
NO	3	25%
SI	9	75%
TOTAL	12	100%

Fuente: Cuestionario aplicado.

Figura 16



Fuente: Tabla 16.

En la tabla 16 observamos los resultados de la percepción de los jueces y fiscales en la especialidad de Derecho Civil y Familia de la ciudad de Huancavelica; el 25 % (3) consideran que “No” y el 75 % (9) consideran “Si” respecto a que el derecho a la identidad está siendo reconocida y protegida por las distintas normas que, señalan el derecho a la vida, a su identidad, a su integridad moral, psíquica y física y a su libre desarrollo y bienestar.

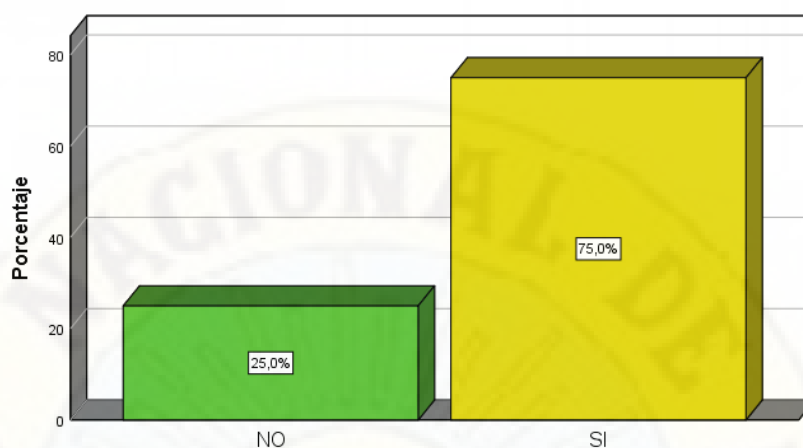
Tabla 17

¿Considera Ud. que la identidad del niño producto de la maternidad subrogada debe recaer en los progenitores que contrataron a una tercera persona?

Alternativa	Frecuencia	Porcentaje
NO	3	25%
SI	9	75%
TOTAL	12	100%

Fuente: Cuestionario aplicado.

Figura 17



17. ¿Considera Ud. que la identidad del niño producto de la maternidad subrogada debe recaer en los progenitores que contrataron a una tercera persona?

Fuente: Tabla 17.

En la tabla 17 observamos los resultados de la percepción de los jueces y fiscales en la especialidad de Derecho Civil y Familia de la ciudad de Huancavelica; el 25 % (3) consideran que “No” y el 75 % (9) consideran “Si” respecto a que la identidad del niño producto de la maternidad subrogada debe recaer en los progenitores que contrataron a una tercera persona.

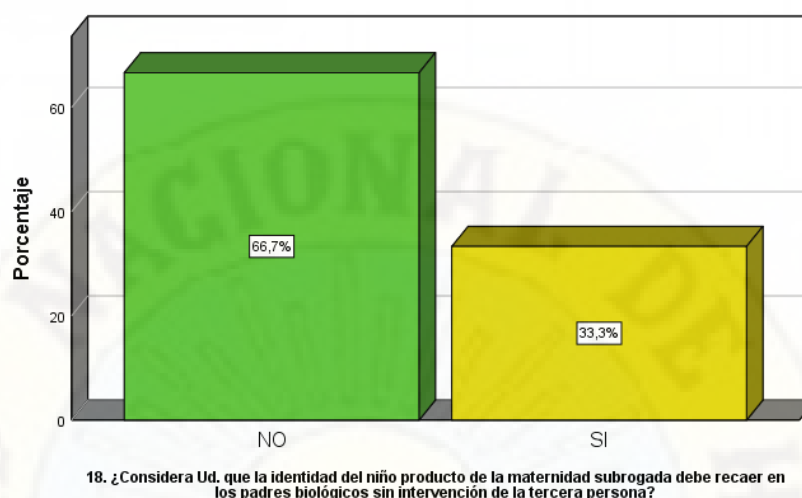
Tabla 18

¿Considera Ud. que la identidad del niño producto de la maternidad subrogada debe recaer en los padres biológicos sin intervención de la tercera persona?

Alternativa	Frecuencia	Porcentaje
NO	8	66,7%
SI	4	33,3%
TOTAL	12	100%

Fuente: Cuestionario aplicado.

Figura 18



Fuente: Tabla 18.

En la tabla 18 observamos los resultados de la percepción de los jueces y fiscales en la especialidad de Derecho Civil y Familia de la ciudad de Huancavelica; el 66,7% (8) consideran que “No” y el 33,3 % (4) consideran “Si” respecto a que la identidad del niño producto de la maternidad subrogada debe recaer en los padres biológicos sin intervención de la tercera persona.

4.1.3. Resultados a nivel descriptivo de la Variable Dependiente (2): Derecho Alimentario.

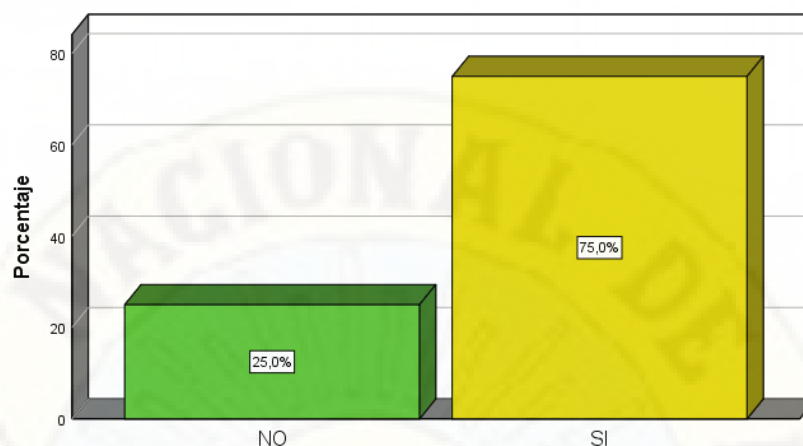
Tabla 19

¿Considera Ud. que el derecho alimenticio, es un deber de asistencia fundamentados en deberes de tipo ético como la solidaridad?

Alternativa	Frecuencia	Porcentaje
NO	3	25%
SI	9	75%
TOTAL	12	100%

Fuente: Cuestionario aplicado.

Figura 19



19. ¿Considera Ud. que el derecho alimenticio, es un deber de asistencia fundamentados en deberes de tipo ético como la solidaridad?

Fuente: Tabla 19.

En la tabla 19 observamos los resultados de la percepción de los jueces y fiscales en la especialidad de Derecho Civil y Familia de la ciudad de Huancavelica; el 25% (3) consideran que “No” y el 75 % (9) consideran “Si” respecto a que el derecho alimenticio, es un deber de asistencia fundamentados en deberes de tipo ético como la solidaridad.

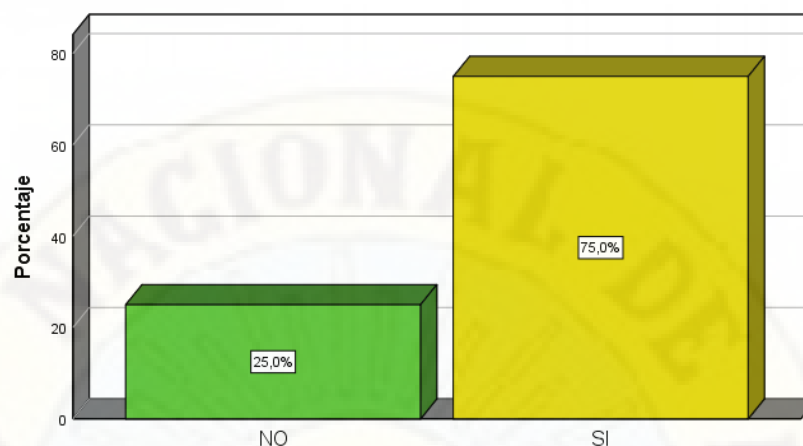
Tabla 20

¿Considera Ud. que el fundamento del derecho alimenticio radica en la solidaridad humana y en la obligación moral de asistir a quien necesita auxilio?

Alternativa	Frecuencia	Porcentaje
NO	3	25%
SI	9	75%
TOTAL	12	100%

Fuente: Cuestionario aplicado.

Figura 20



20. ¿Considera Ud. que el fundamento del derecho alimenticio radica en la solidaridad humana y en la obligación moral de asistir a quien necesita auxilio?

Fuente: Tabla 20.

En la tabla 20 observamos los resultados de la percepción de los jueces y fiscales en la especialidad de Derecho Civil y Familia de la ciudad de Huancavelica; el 25 % (3) consideran que “No” el 75 % (9) consideran “Si” respecto a que el fundamento del derecho alimenticio radica en la solidaridad humana y en la obligación moral de asistir a quien necesita auxilio.

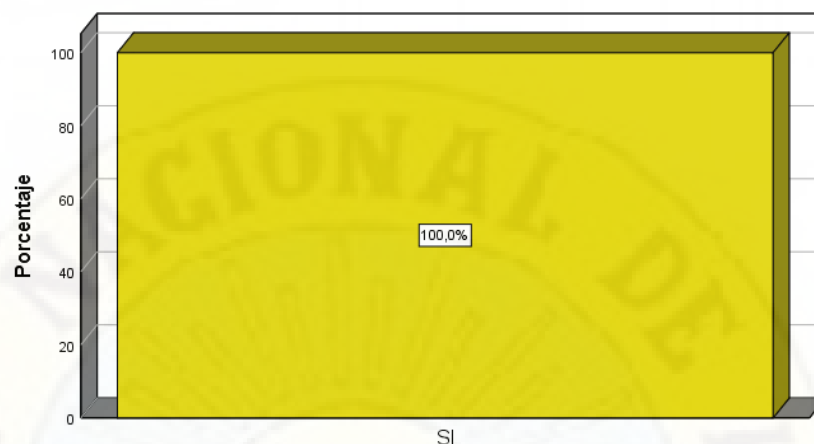
Tabla 21.

¿Considera Ud. que los beneficiarios del derecho alimenticio están entre los cónyuges, descendientes, ascendientes y hermanos?

Alternativa	Frecuencia	Porcentaje
SI	12	100%
TOTAL	12	100%

Fuente: Cuestionario aplicado.

Figura 21



21. ¿Considera Ud. que los beneficiarios del derecho alimenticio están entre los cónyuges, descendientes, ascendientes y hermanos?

Fuente: Tabla 21.

En la tabla 21 observamos los resultados de la percepción de los jueces y fiscales en la especialidad de Derecho Civil y Familia de la ciudad de Huancavelica; el 100% (12) consideran “Si” respecto a que los beneficiarios del derecho alimenticio están entre los cónyuges, descendientes, ascendientes y hermanos.

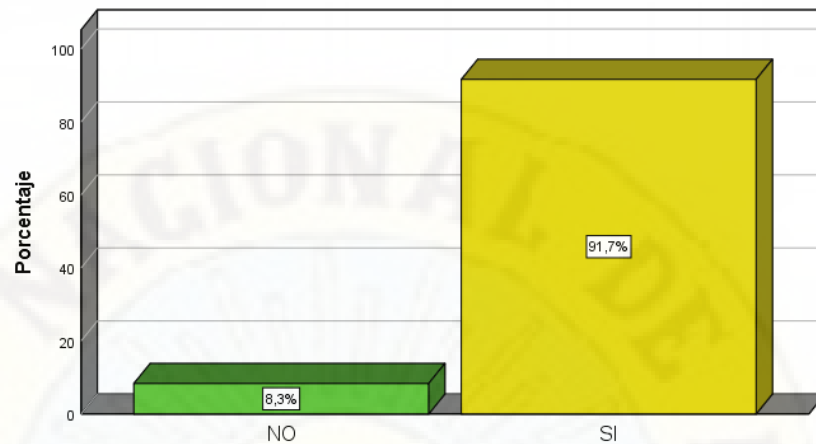
Tabla 22.

¿Considera Ud. que procede la obligación alimenticia a favor del niño, producto de la maternidad subrogada cuando el comitente (padre contratante) impugne la paternidad?

Alternativa	Frecuencia	Porcentaje
NO	1	8,3%
SI	11	91,7%
TOTAL	12	100%

Fuente: Cuestionario aplicado.

Figura 22



22. ¿Considera Ud. que procede la obligación alimenticia a favor del niño, producto de la maternidad subrogada cuando el comitente (padre contratante) impugne la paternidad?

Fuente: Tabla 22.

En la tabla 22 observamos los resultados de la percepción de los jueces y fiscales en la especialidad de Derecho Civil y Familia de la ciudad de Huancavelica; el 8,3% (1) consideran que “No”, el 91,7 % (11) consideran “Si” respecto a que procede la obligación alimenticia a favor del niño, producto de la maternidad subrogada cuando el comitente (padre contratante) impugne la paternidad.

Tabla 23

Resultados del perfil de la variable independiente: Maternidad Subrogada

Alternativa	Frecuencia	Porcentaje
NO	7	58,3%
SI	5	41,7%
TOTAL	12	100%

Fuente: Cuestionario aplicado.

Figura 23

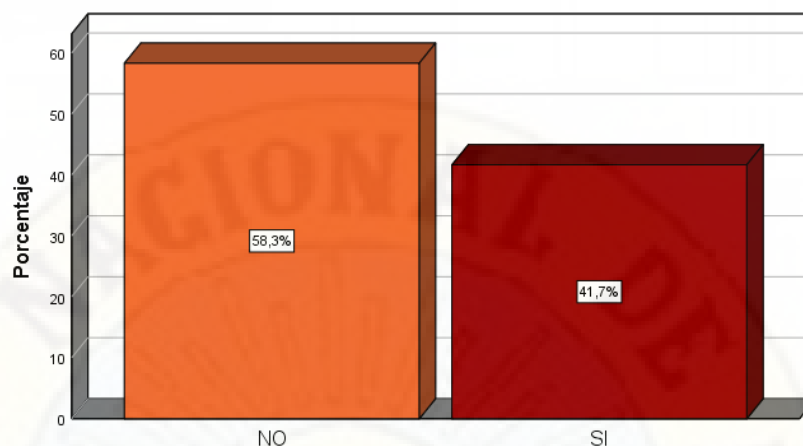


figura 23: Diagrama del perfil y barras de la variable independiente: Maternidad Subrogada

Fuente: Tabla 23.

La tabla 23 muestra los resultados del perfil de las percepciones sobre la variable independiente: Maternidad Subrogada; el 58,3% (7) de los jueces y fiscales en la especialidad de Derecho Civil y Familia de la ciudad de Huancavelica adopta la opción NO, por lo tanto, no están de acuerdo con los ítems del instrumento y finalmente el 41,7 % (5) de los magistrados en la especialidad de Derecho Civil y Familia adoptan la opción SI, por lo tanto, están de acuerdo con los ítems.

Tabla 24.

Resultados del perfil de la variable dependiente (1): Derecho a la Identidad

Alternativa	Frecuencia	Porcentaje
NO	5	41,7%
SI	7	58,3%
TOTAL	12	100%

Fuente: Cuestionario aplicado.

Figura 24

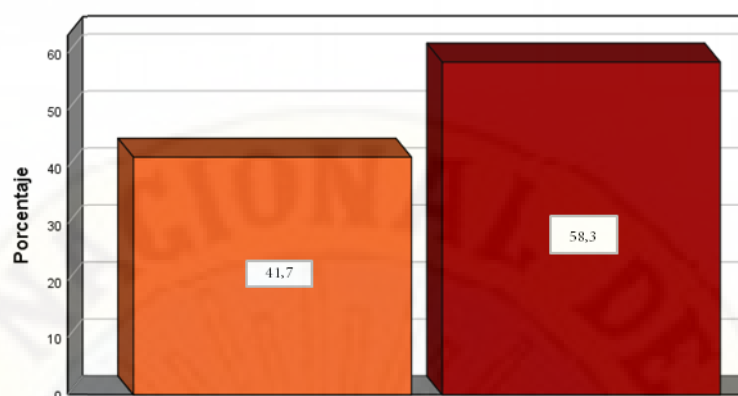


figura 24: Diagrama del perfil y barras de la variable dependiente (1): Derecho a la Identidad

Fuente: Tabla 24.

La tabla 24 muestra los resultados del perfil de las percepciones sobre la variable dependiente: derecho a la Identidad; el 41,7% (5) de los jueces y fiscales en la especialidad de Derecho Civil y Familia de la ciudad de Huancavelica adopta la opción NO, por lo tanto, no están de acuerdo con los ítems del instrumento y finalmente el 58,3 % (7) de los magistrados en la especialidad de Derecho Civil y Familia adoptan la opción SI, por lo tanto, están de acuerdo con los ítems.

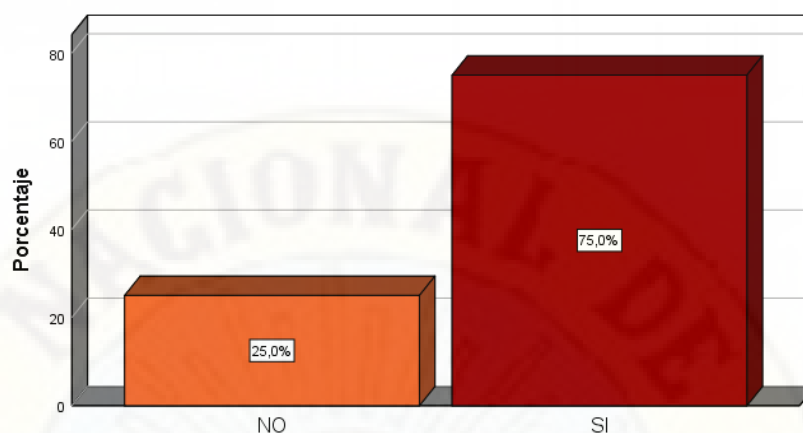
Tabla 25.

Resultados del perfil de la variable independiente (2): Derecho Alimentario

Alternativa	Frecuencia	Porcentaje
NO	3	25%
SI	9	75%
TOTAL	12	100%

Fuente: Cuestionario aplicado.

Figura 25



**figura 25: Diagrama del perfil y barras de la variable dependiente (2):
Derecho Alimenticio**

Fuente: Tabla 25.

La tabla 25 muestra los resultados del perfil de las percepciones sobre la variable dependiente: Derecho Alimentario; el 25% (3) de los jueces y fiscales en la especialidad de Derecho Civil y Familia de la ciudad de Huancavelica adopta la opción NO, por lo tanto, no están de acuerdo con los ítems del instrumento y finalmente el 75 % (9) de los magistrados en la especialidad de Derecho Civil y Familia adoptan la opción SI, por lo tanto, están de acuerdo con los ítems.

4.2. CONTRASTACIÓN DE HIPÓTESIS.

Habiendo presentado los resultados de las variables a nivel descriptivo; y teniendo en consideración que el nivel de investigación es descriptivo - exploratorio; se ha encontrado evidencia empírica para probar las hipótesis planteadas en la investigación, cuyos resultados se presenta a continuación:

Hipótesis General: *SI, existiría una afectación al derecho de identidad y, en consecuencia, al derecho alimentario del niño.*

De acuerdo a realidad peruana se puede corroborar que si afecta a los derechos de identidad y derecho alimentario del niño.

Interpretación:

De acuerdo a la encuesta aplicada se puede probar que SI, EXISTIRÍA UNA AFECTACIÓN AL DERECHO DE IDENTIDAD Y, EN CONSECUENCIA,

AL DERECHO ALIMENTARIO DEL NIÑO, para la cual se afirma la hipótesis indicada.

Hipótesis Específicas:

Hipótesis Específica a): *SI, existe transgresión a la filiación del niño, producto de la maternidad subrogada.*

De acuerdo a las encuestas realizadas se observa que SI, existe transgresión a la filiación del niño, producto de la maternidad subrogada, por lo cual se afirma la hipótesis indicada.

Hipótesis Específica b): *No, hay en el sistema jurídico peruano normatividades que otorguen seguridad jurídica respecto a la identidad del niño, como producto de la maternidad subrogada.*

De las tablas descriptivas analizadas, se pudo identificar que sí, hay distintas normas que reconocen el derecho a la identidad del niño, para lo cual se afirma la hipótesis contraria.

Hipótesis Específica c): *SI, procede la impugnación de paternidad del padre contratante respecto al niño, como producto de la maternidad subrogada.*

De las tablas descriptivas analizadas, se pudo identificar que SI, procede la impugnación de paternidad del padre contratante respecto al niño, para lo cual se afirma la hipótesis indicada.

Hipótesis Específica d): *NO, procedería la obligación alimentaria a favor del niño, en el caso de que el padre contratante impugne la paternidad; ocasionado perjuicio en él y en lo que pueda causar la no regulación de la maternidad subrogada.*

De las tablas descriptivas analizadas, se pudo identificar que SI, procedería la obligación alimenticia a favor del niño producto de la maternidad subrogada cuando el padre contratante impugne la paternidad, para la cual se afirma la hipótesis contraria.

4.3. DISCUSIÓN DE RESULTADOS.

De la mayoría de las encuestas evaluadas se puede identificar de manera empírica que SI, existiría una afectación al derecho a la identidad y, en consecuencia, al derecho alimentario del niño.

Asimismo, los resultados descriptivos muestran para la variable independiente: Maternidad Subrogada, la percepción SI con un 41,7 % seguido de la percepción NO con un 58,3% de casos.

Para la variable dependiente (1): Derecho a la Identidad, los resultados muestran que predomina la percepción SI con un 58,3% de casos en contrapartida con el 41,7% que menciona que NO.

Para la variable dependiente (2): Derecho Alimentario, los resultados igualmente muestran que predomina la percepción SI con un 75% de casos en contrapartida con el 25% que menciona que NO.

Estos resultados obtenidos al confrontarlos con **María Mercado-Soto** (2019), en cuya investigación llegó a la siguiente principal conclusión:

Primero: La base de todo ser humano empieza desde su concepción, el niño se va desarrollando desde ese momento, se va formando de emociones, sentimientos, va creando vínculos, va formando su identidad estática y luego sabiendo de donde viene cuál es su historia genética o biológica puede desarrollar su identidad dinámica, su personalidad, en base a una verdad que la hace suya, con la que se identifica, con un origen para poder seguir su norte. Pero lamentablemente se le priva de todo esto cuando se le manipula de tal manera que siente esos vacíos existenciales, en donde es producto de un conjunto de gametos de distintos orígenes, producto de un vínculo que generó con una madre que lo llevo durante nueve meses, pero con quien no podrá seguir conectando porque será un vínculo roto por ir a crear uno nuevo, uno meramente emocional, en el peor de los casos.

Comentario: De los resultados obtenidos respecto a SI, existiría una afectación al derecho a la identidad, y en consecuencia al derecho alimentario del niño, debido a la modalidad de maternidad subrogada se concluye al igual que **María Mercado-Soto** (2019) que si afecta este derecho y entre otros.

CONCLUSIONES

- a) De acuerdo a las encuestas evaluadas se concluye que sí, existe afectación al derecho a la identidad y al derecho alimentario del niño, como producto de la maternidad subrogada - 2019.
- b) De acuerdo a las encuestas evaluadas, si existe transgresión a la filiación del niño, producto de la maternidad subrogada, puesto que existe incertidumbre jurídica respecto a la relación jurídica de parentesco o el vínculo que va a unir al niño nacido por estas técnicas, con la subrogada y los padres contratantes.
- c) De acuerdo a las encuestas evaluadas se pudo identificar la situación en la que sí, hay normatividades que otorguen seguridad jurídica respecto al derecho de la identidad del niño ya que hay distintas normas a favor del niño.
- d) De acuerdo a las encuestas evaluadas se pudo establecer que sí, procede la impugnación de paternidad del padre contratante respecto al niño, producto de la maternidad subrogada.
- e) De acuerdo a las encuestas evaluadas se pudo establecer que sí, procede la obligación alimentaria a favor del niño, producto de la maternidad subrogada cuando el padre contratante impugne la paternidad.

RECOMENDACIONES

- a) Al evidenciar los resultados debe haber una mejor regulación e interpretación de la realidad existente para poder plasmar en la legislación peruana la maternidad subrogada y sus efectos, como es el caso del derecho a la identidad, la impugnación de la paternidad y de la obligación alimentaria a favor del niño.
- b) Se debe evitar la transgresión de los derechos fundamentales, reconocidos por nuestra constitución política, y sobre todo al derecho de filiación, derecho a la identidad, el derecho a la familia, derecho de alimentos y entre otras, y como tal se debe crear más normas y plantear nuevos proyectos de leyes a favor de la maternidad subrogada y del niño para garantizar el bienestar de ambos.
- c) Se debe evitar las consecuencias no previstas por la legislación actual que aún carece de la profundización en el tema. En tal sentido, la doctrina y jurisprudencia civil deben ir de la mano en cuanto a este derecho fundamental del niño, sin perjuicio y contradicciones entre ellos.
- d) Se deben regular situaciones complementarias al artículo 363° del código civil, detallando los casos en las cuales debería proceder la impugnación de paternidad respecto al niño, como producto de la maternidad subrogada.
- e) Del mismo modo esta situación en particular debe estar regulada, es decir, cuando aquel padre (comitente) impugne la paternidad por el hecho de no ser el padre biológico, las normas pertinentes deben regular la procedencia de la obligación a favor del niño, producto de la maternidad subrogada.

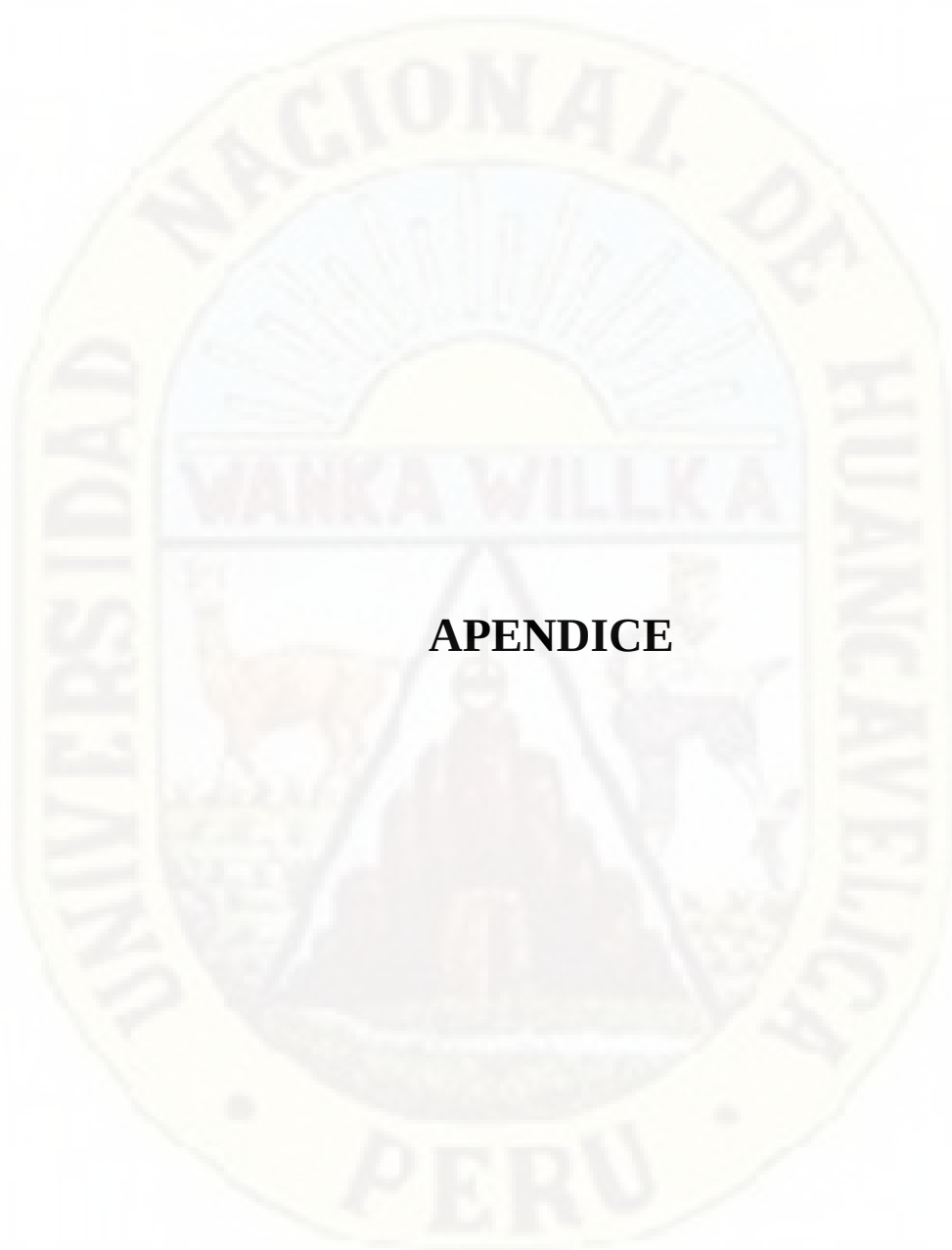
REFERENCIAS BIBLIOGRAFICAS

- Arias Scherreiber Pezet, M. (1984). *Exégesis del código Civil Peruano* . Lima : Gaceta Jurídica.
- Arias, M. (1995). *Diccionario Derecho Privado* . Lima : Labor .
- Ballesteros, J. y. (2007). *Biotechnología y posthumanismo*. Navarra, España: Aranzadi.
- Barbero, D. (1967). *Sistema Derecho Privado. Tomo II*. Buenos aires: Jurídicas Europa - América.
- Bernal T., C. A. (2010). *Metodología de la Investigacion*. Colombia: Pearson.
- Bernal Torres, C. A. (2010). *Metodología de la Investigacion* . Colombia : Pearson.
- BOE. (2006). *Técnicas de reproducción humana asistida*.
- Cano, M. (2007). *Maternidad Subrogada*. Buenos Aires, Argentina: Editorial Astrea.
- Cano, M. (2007). *Maternidad Subrogada*. Buenos Aires, Argentina: Editorial Astrea.
- Carbajal, R. (2014). *Análisis de la Maternidad Subrogada en Argentina. Una mirada extensiva a países de América Latina*. . Victoria, Argentina.
- Ceballos, J. M. (Octubre de 2018). *Naturaleza Juridica del Alquiler de Vientre: Impacto y consecuencia en el ambito del derecho laboral*. Bogota , Colombia.
- Cerda, H. (1991). *Los elementos de la investigación*. Bogotá, Colombia: El Búho.
- Civil, C. (enero de 2016). *10 Códigos*. Lima , Perú: Grijley.
- Código Civil. (2017). *Codigos Grijley.Codigo Civil y Codigo del Niño y el Adolescente*. Lima, Perú: Grijley.
- Cruz, C. G. (2019). *Las Tecnicas de Reproducción Humana Asistida. Propuesta de lege ferenda en el ordenamiento juridico cubano*. *Revista Academia & Derecho*, 233-260.
- Donoso R., A. (2006). *Identidades nacionales y postnacionales en América Latina. Aportes y preguntas desde la comprensión de Jürguen Habermas*. Sociedad Hoy.
- Fernández Pacheco, M. (1988). *La maternidad subrogada en Norteamérica: la sentencia de Baby M*. RGLJ. .

- Fernández Ruiz-Galvez, E. (2002). *Mujeres y técnicas de reproducción artificial ¿Autonomía o sujeción?* . Granada: Comares.
- Fernández S., C. (2015). *Derecho a la Identidad Personal* . Lima.
- Fromm, E. (1976). *Psicoanálisis de la sociedad contemporánea*. México D.F.: Fondo de cultura económica.
- Guerrero, N. (30 de Marzo de 2015). *Problemática de la maternidad subrogada en la legislación nacional*. Argentina.
- Hermann, M. (1975). *Investigacion economica. Su metodologia y su tecnica*. Mexico.
- Hernandez R., F. C. (2006). *Metodologia de la investigacion. Metodologia de la investigacion cientifica* . Mexico: Mc Graw-Hill Interamericana .
- Hernández Sampieri, R. (2014). *Metodología de la Investigación*. México D.F.McGRAW-HILL: McGRAW-HILL.
- Hernández, R., Fernández, C. y Baptista, P. (2014). *Metodología de la investigación*. México: Mc Graw-Hill .
- Huamano, I. I. (2008). *Reproducción asistida, género y derechos humanos en América Latina*. San José.
- Hurtado León, Ivan y Toro Garrido, Josefina . (2007). *Paradigmas y métodos de investigación en tiempos de cambio*. Caracas : CEC, S.A.
- IMPO. (2013). *Regulación de las técnicas de reproducción humana asistida*.
- Infoleg. (2013). *Reproducción medicamente asistida* .
- Jara, E. R. (2018). *La maternidad subrogada como un nuevo escenario en la elección de un plan de vida desde la perspectiva de los derechos fundamentales*, Huancavelica 2018. 216-217. Huancavelica, Huancavelica, Perú. Acceso em 2019
- Junyent Bas de Sandoval, B. M. (2016). *Fecundación asistida e identidad personal*. Buenos Aires - Bogotá - Porto Alegre: Astrea. .
- Mallqui Reynoso, M. y Momethiano Zumaeta, E. . (2002). *Derecho de Familia. Tomo II. Primera edición*. Lima : San Marcos .
- Mendoza, S. V. (Febrero de 2017). *Pasos para elaborar Proyectos y Tesis de Investigación Científica*. Lima, Perú: San Marcos.
- Mercado S., M. L. (2019). *VIENTRE DE ALQUILER VERSUS DERECHO A LA IDENTIDAD: UN PROBLEMA NO RESUELTO*. Lima, Perú.

- Messineo, F. (2001). *Manual de Derecho Civil y Comercial. Tomo II*. Buenos Aires.
- Nel, L. (2010). "Metodología de la Investigación". Lima, Perú: Editorial Macro.
- Peralta Andia, J. R. (1996). *Derecho de Familia en el Código Civil. Segunda Edición*. Lima: Idosa.
- Perú, C. d. (2018). Maternidad Subrogada: Desarrollo Conceptual y normativo. Fonte: [https://www2.congreso.gob.pe/sicr/cendocbib/con5_uibd.nsf/0EC35ECB8FC015E80525830C006C25FC/\\$FILE/N%C2%B009_2018-2019_maternidad.pdf](https://www2.congreso.gob.pe/sicr/cendocbib/con5_uibd.nsf/0EC35ECB8FC015E80525830C006C25FC/$FILE/N%C2%B009_2018-2019_maternidad.pdf)
- Quispe Y., R. (2016). VULNERACIÓN AL DERECHO DE IDENTIDAD POR ACTAS DE NACIMIENTO CON ERRORES Y OMISIONES, EN OFICINA DE REGISTRO DEL ESTADO CIVIL DE MUNICIPALIDAD DE PUNO-AÑOS 2003 AL 2005. Puno, Perú.
- RAE. (2018). Asociación de Academias de la Lengua Española.
- Ricci, F. (1999). *Derecho Civil*.
- Rodrigo, A. (2018). Especialista en reproducción asistida . *Babygest la revista y comunidad líder en el embarazo subrogado*.
- Salazar Z., C. A. (2019). CAUSAS DE LA FALTA DE IMPLEMENTACIÓN EN LA LEGISLACIÓN NACIONAL SOBRE EMBARAZO SUBROGADO O COMUNMENTE LLAMADO VIENTRE DE ALQUILER. LIMA METROPOLITANA – 2018. . Huánuco, Perú.
- Santander, C. A. (Abril de 2012). El Contrato de maternidad subrogada o de alquiler: ¿Ejercicio Legítimo del derecho a procrear o atentado a la dignidad? Santiago, Chile.
- Ticse T., M. (2018). LA REGULACIÓN DE LA FILIACIÓN DERIVADA DEL USO E TÉCNICAS DE REPRODUCCIÓN ASISTIDA CON SUBROGACIÓN MATERNA EN LA LEGISLACIÓN PERUANA. Iquitos, Perú.
- Torres Vásquez, A. (2002). *Código Civil. Sexta Edición*. . Lima : Idemsa.
- Valderrama, S. (2013). "Pasos para Elaborar Proyectos de Investigación Científica". 2ª edición. Perú: Editorial San Marcos E.I.R.L.

- Valenzuela F., U. (2018). LAS CONSECUENCIAS CIVILES DE LA MATERNIDAD SUBROGADA EN LIMA METROPOLITANA AÑO, 2017. Lima, Perú.
- Valverde M., R. (2001). Derecho Genético: Reflexiones jurídico planteadas por las técnicas de reproducción humana asistida. Lima, Perú: Ed. Lima. .
- Varsi R., E. (2010). El moderno tratamiento legal de la filiación extramatrimonial. En razón de la Ley 28457 y la acción intimatoria Paternidad - Procreación Asistida y Socioafectividad. Lima: Jurista Editores E.I.R.L.
- Varsi R., E. (2013). Derecho Genético: Principios General. 5 ed. Lima.
- Velásquez V., M. S. (2015). NECESIDAD DE INCLUIR EL DELITO DE CONTRATO DE MATERNIDAD SUBROGADA EN EL CÓDIGO PENAL PERUANO. Arequipa, Perú.
- Villamarín Z., C. (2014). LA MATERNIDAD SUBROGADA EN EL PERÚ: ¿PROBLEMA O SOLUCIÓN? . Arequipa, Perú.



APENDICE

Apéndice 1: matriz de consistencia

PROBLEMA	OBJETIVOS	HIPÓTESIS	VARIABLES	DISEÑO METODOLÓGICO	POBLACIÓN Y MUESTRA
GENERAL: ¿Existe afectación al derecho de identidad y al derecho alimentario del niño, como producto de la maternidad subrogada - 2019?	GENERAL: Determinar si existe afectación al derecho de identidad y al derecho alimentario del niño, como producto de la maternidad subrogada - 2019.	GENERAL: SI , existiría una afectación al derecho de identidad y, en consecuencia, al derecho alimentario del niño.	VARIABLE - I (X): Maternidad subrogada	ENFOQUE DE INVESTIGACIÓN: Cualitativo. TIPO DE INVESTIGACIÓN: Básica. NIVEL DE INVESTIGACIÓN: Descriptivo, exploratorio y correlacional. MÉTODO DE INVESTIGACIÓN: Científico – analítico – jurídico – Estadístico y Descriptivo. DISEÑO DE LA INVESTIGACIÓN: No experimental de tipo transversal.	POBLACIÓN: - Magistrados del Distrito Judicial y Fiscal de Huancavelica. - Personas afines al tema. MUESTRA: - Magistrados (Entre jueces y fiscales concernientes al tema de investigación) - Personas afines al tema UESTREO: Es de tipo No Probabilística en variante intencional es decir estuvo a criterio del investigador tal como se muestra en el proyecto.
ESPECIFICOS ➤ ¿Existe transgresión a la filiación del niño, producto de la maternidad subrogada? ➤ ¿Cuál es la situación actual respecto a la identidad del niño, producto de la maternidad subrogada? ➤ ¿Procede la impugnación de paternidad del padre contratante respecto al niño, producto de la maternidad subrogada? ➤ ¿Procede la obligación alimentaria a favor del niño, producto de la maternidad subrogada cuando el padre contratante impugne la paternidad?	ESPECIFICOS ➤ Establecer si existe transgresión a la filiación del niño, producto de la maternidad subrogada. ➤ Analizar cuál es la situación actual respecto a la identidad del niño, producto de la maternidad subrogada. ➤ Establecer si procede la impugnación de paternidad del padre contratante respecto al niño, producto de la maternidad subrogada. ➤ Establecer si procede la obligación alimentaria a favor del niño, producto de la maternidad subrogada cuando el padre contratante impugne la paternidad.	ESPECIFICOS ➤ SI, existe transgresión a la filiación del niño, producto de la maternidad subrogada. ➤ NO, hay normatividades que otorguen seguridad jurídica respecto a la identidad del niño. ➤ SI, procede la impugnación de paternidad del padre contratante respecto al niño. ➤ NO, procede la obligación alimentaria a favor del niño; ocasionado perjuicio en él y en lo que pueda causar la no regulación de la maternidad subrogada.	VARIABLES – D (Y): Derecho a la identidad. Derecho a los alimentos.		

Apéndice 2: Operacionalización de variables.

VARIABLES	DIMENSIÓN	INDICADORES	ÍTE MS	PREGUNTAS	E/V	
VI: MATERNIDAD SUBROGADA	Modalidades	Maternidad tradicional. Maternidad Gestacional.	1	1. ¿Ud. tiene conocimiento sobre la maternidad subrogada? 2. ¿Ud. tiene conocimiento sobre las modalidades de la maternidad subrogada: como son la tradicional y gestacional? 3. ¿Considera Ud. beneficioso la maternidad subrogada?	SI	NO
	Argumentos en contra	✓ Desnaturalización. ✓ El valor de intercambio. ✓ Los hijos deben ser queridos por sí mismos. ✓ Desprendimiento de un hijo. ✓ Hijos: consecuencias psicológicas y sociales. ✓ Es inmoral traer a un niño bajo esta modalidad. ✓ Aprovechamiento de las necesidades económicas. ✓ Explotación y manipulación de la mujer.	2	4. Considera como argumentos en contra de la maternidad subrogada: ¿la desnaturalización, el valor económico de intercambio, los hijos deben ser queridos por sí mismos mas no por terceras personas, desprendimiento de un hijo, en los hijos consecuencias psicológicas y sociales, es inmoral traer a un niño bajo esta modalidad, aprovechamiento de las necesidades económicas y explotación y manipulación de la mujer?	SI	NO
	Problemáticas	✓ Enfermedad grave contraída por la gestante por efectos del embarazo. • Enfermedad grave contraída por la gestante que pueda causar severas anomalías al feto. Divorcio o fallecimiento de uno de los miembros o los dos, durante el periodo del embarazo. • Malformaciones o patologías del recién nacido que desencadenen el rechazo de la pareja comitente. • La no entrega del niño o niña por parte de la gestante.	3	5. Considera que la maternidad subrogada puede traer problemáticas como: ¿la enfermedad grave contraída por la gestante por efectos del embarazo, enfermedad grave contraída por la gestante que pueda causar severas anomalías al feto, divorcio o fallecimiento de uno de los miembros o los dos, durante el periodo del embarazo, malformaciones o patologías del recién nacido que desencadenen el rechazo de la pareja comitente, la no entrega del niño o niña por parte de la gestante y daños psicológicos de la mujer gestante que cede al hijo?	SI	NO

		• Daños psicológicos de la mujer gestante que cede al hijo.				
	La filiación en la maternidad subrogada	✓ Fingir ser progenitores. ✓ Mama no proporciona el elemento genético. ✓ Aportación de genes de un tercero. ✓ Art. 361 del código civil: presunción de paternidad. ✓ Art. 386 del código civil: hijos extramatrimoniales. ✓ Cónyuges que la contrataron.	4	6. ¿Considera que esto de la maternidad subrogada podría generar algún problema en la filiación de los hijos productos de esta modalidad de concebir? 7. ¿Considera que la filiación recaería en los progenitores fingidores? 8. ¿Considera que la filiación recaería en el tercero que aportó el gen? 9. ¿Considera que es de aplicación el artículo 361 del código civil en cuanto a la filiación por maternidad subrogada? 10. ¿Considera que es de aplicación el artículo 386 del código civil en cuanto a la filiación por maternidad subrogada? 11. ¿Considera que la filiación debe recaer en los cónyuges que contrataron en la maternidad subrogada? 12. Si hablamos de filiación: ¿considera Ud. la procedencia de la negación de paternidad respecto al niño producto de la maternidad subrogada?	SI	NO
	Marco legal	✓ Derechos Constitucionales. ✓ Código del niño y Adolescente. ✓ Derecho de la Persona. ✓ Filiación y paternidad. ✓ Contratos.	5	13. ¿Considera que la maternidad subrogada está siendo garantizada por distintas normatividades como son, la Constitución, ¿el Código del Niño y Adolescente y el Código Civil (Derecho de personas, filiación y paternidad y contratos)? 14. ¿Considera que debería haber más normatividades respecto a la maternidad subrogada y a la filiación del hijo producto de este tipo de reproducción?	SI	NO
VD 1: DERECHO A	Contenido	✓ Faculta a toda persona a saber quiénes son sus progenitores. ✓ Verdad biológica. ✓ Destronadas por la ciencia.	6	15. Concuerda Ud. que el contenido del derecho a la identidad son las siguientes: ¿faculta a toda persona a saber quiénes son sus progenitores, de por medio esta la verdad biológica y que la concepción natural ha sido destronada por la ciencia?	SI	NO

LA IDENTIDAD	Reconocimiento y protección normativa	Derechos: vida, a su identidad, a su integridad moral, psíquica y física y a su libre desarrollo y bienestar.	7	16. ¿Concuerda Ud. que el derecho a la identidad está siendo reconocida y protegida por las distintas normas que, señalan el derecho a la vida, a su identidad, a su integridad moral, psíquica y física y a su libre desarrollo y bienestar? 17. ¿Considera Ud. que la identidad del niño producto de la maternidad subrogada debe recaer en los progenitores que contrataron a una tercera persona? 18. ¿Considera Ud. que la identidad del niño producto de la maternidad subrogada debe recaer en los padres biológicos sin intervención de la tercera persona?	SI	NO
	Deber de asistencia	Deberes de tipo ético como la solidaridad.	8	19. ¿Considera Ud. que el derecho alimenticio, es un deber de asistencia fundamentados en deberes de tipo ético como la solidaridad?	SI	NO
	Fundamento	✓ Solidaridad humana. ✓ Obligación moral de asistir a quien necesita auxilio.	9	20. ¿Considera Ud. que el fundamento del derecho alimenticio radica en la solidaridad humana y en la obligación moral de asistir a quien necesita auxilio?	SI	NO
VD 2: DERECHO ALIMENTARIO	Sujetos beneficiarios	Art. 474 del código civil: cónyuges, descendientes, ascendientes y hermanos.	10	21. ¿Considera Ud. que los beneficiarios del derecho alimenticio están entre los cónyuges, descendientes, ascendientes y hermanos? 22. ¿Considera Ud. que procede la obligación alimenticia a favor del niño, producto de la maternidad subrogada cuando el comitente (padre contratante) impugne la paternidad?	SI	NO

Apéndice 3 base de datos.

P1	P2	P3	P4	P5	P6	P7	P8	P9	P10	P11	P12	P12	P13	P14	P15	P16	P17	P18	P19	P20	P21	P22
SI	SI	NO	SI	SI	SI	SI	SI	NO	NO	SI	NO	SI	SI	SI	SI	SI	SI	NO	SI	SI	SI	SI
SI	NO	NO	SI	SI	SI	NO	NO	NO	NO	SI	NO	SI	NO	SI	SI	SI	NO	NO	NO	NO	SI	SI
SI	SI	SI	SI	SI	SI	NO	NO	NO	NO	SI	SI	SI	NO	SI	SI	NO	SI	NO	SI	SI	SI	SI
SI	SI	SI	NO	NO	SI	NO	NO	NO	NO	SI	SI	NO	NO	SI	SI	SI	SI	NO	SI	SI	SI	SI
SI	SI	SI	NO	NO	NO	NO	NO	SI	SI	SI	SI	NO	NO	SI	SI	NO	SI	SI	SI	SI	SI	SI
SI	SI	SI	SI	SI	SI	SI	NO	SI	SI	SI	SI	NO	NO	SI	SI	SI	SI	SI	SI	SI	SI	SI
SI	NO	NO	SI	SI	SI	NO	NO	NO	NO	SI	NO	SI	NO	SI	SI	SI	NO	NO	NO	NO	SI	SI
SI	NO	NO	SI	NO	NO	SI	NO	SI	SI	SI	NO	SI	NO	NO	SI	SI	NO	SI	SI	SI	SI	SI
SI	SI	SI	NO	NO	SI	NO	NO	SI	SI	SI	SI	NO	NO	SI	SI	SI	SI	SI	SI	SI	SI	NO
NO	NO	NO	SI	SI	NO	NO	SI	SI	NO	SI	SI	NO	NO	SI	SI	NO	SI	NO	NO	NO	SI	SI
SI	SI	NO	SI	SI	SI	NO	SI	NO	NO	SI	NO	SI	SI	SI	SI	SI	SI	NO	SI	SI	SI	SI
SI	NO	SI	NO	SI	NO	NO	NO	NO	NO	NO	NO	NO	NO	SI	NO	SI	SI	NO	SI	SI	SI	SI

ENCUESTA DIRIGIDO A:
JUECES Y FISCALES EN LA ESPECIALIDAD DE DERECHO CIVIL Y
FAMILIA – JUECES DE PAZ LETRADO – ABOGADA – PERSONAS CON
INTERES

1. ¿Ud. tiene conocimiento sobre la maternidad subrogada?
☐ Si ☐ No
2. ¿Ud. tiene conocimiento sobre las modalidades de la maternidad subrogada: como son la tradicional y gestacional?
☐ Si ☐ No
3. ¿Considera Ud. beneficioso la maternidad subrogada?
☐ Si ☐ No
4. Considera como argumentos en contra de la maternidad subrogada: ¿la desnaturalización, el valor económico de intercambio, los hijos deben ser queridos por sí mismos mas no por terceras personas, desprendimiento de un hijo, en los hijos consecuencias psicológicas y sociales, es inmoral traer a un niño bajo esta modalidad, aprovechamiento de las necesidades económicas y explotación y manipulación de la mujer?
☐ Si ☐ No
5. Considera que la maternidad subrogada puede traer problemáticas como: ¿la enfermedad grave contraída por la gestante por efectos del embarazo, enfermedad grave contraída por la gestante que pueda causar severas anomalías al feto, divorcio o fallecimiento de uno de los miembros o los dos, durante el periodo del embarazo, malformaciones o patologías del recién nacido que desencadenen el

() Si () No

- () Si () No

- () Si () No

- () Si () No

- () Si () No

- () Si () No

- () Si () No

- () Si () No

- () Si () No

14. ¿Considera que debería haber más normatividades respecto a la maternidad subrogada y a la filiación del hijo producto de este tipo de reproducción?
- () Si () No

Preguntas respecto a la VI 1: DERECHO A LA IDENTIDAD

15. Concuerta Ud. que el contenido del derecho a la identidad son las siguientes:
¿faculta a toda persona a saber quiénes son sus progenitores, de por medio esta la verdad biológica y que la concepción natural ha sido destronada por la ciencia?
() Si () No
16. ¿Concuerta Ud. que el derecho a la identidad está siendo reconocida y protegida por las distintas normas que, señalan el derecho a la vida, a su identidad, a su integridad moral, psíquica y física y a su libre desarrollo y bienestar?
() Si () No
17. ¿Considera Ud. que la identidad del niño producto de la maternidad subrogada debe recaer en los progenitores que contrataron a una tercera persona?
() Si () No
18. ¿Considera Ud. que la identidad del niño producto de la maternidad subrogada debe recaer en los padres biológicos sin intervención de la tercera persona?
() Si () No

Preguntas respecto a la VI 1: DERECHO ALIMENTARIO

19. ¿Considera Ud. que el derecho alimenticio, es un deber de asistencia fundamentados en deberes de tipo ético como la solidaridad?
- () Si () No
20. ¿Considera Ud. que el fundamento del derecho alimenticio radica en la solidaridad humana y en la obligación moral de asistir a quien necesita auxilio?

☐) Si

☐) No

21. ¿Considera Ud. que los beneficiarios del derecho alimenticio están entre los cónyuges, descendientes, ascendientes y hermanos?

☐) Si

☐) No

22. ¿Considera Ud. que procede la obligación alimenticia a favor del niño, producto de la maternidad subrogada cuando el comitente (padre contratante) impugne la paternidad?

☐) Si

☐) No

¡GRACIAS!