

Madres portadoras

Por M.^a Teresa Compte Grau

Directora del Máster Universitario de DSI (UPSA)

En los últimos años cada vez más oímos sobre este fenómeno que recibe distintas denominaciones, vientres de alquiler, maternidad subrogada... Se trata de un fenómeno complejo en el que se entrecruzan aspectos jurídicos y políticos, éticos, económicos y culturales. Un fenómeno que con total seguridad no pasarían los filtros del derecho común, y sobre todo que afectan en su dignidad a la persona gestante y al niño o niña por nacer.

¿Qué es la maternidad subrogada?

La gestación por substitución es un proceso reproductivo en el que intervienen una mujer gestante, una mujer donante de los óvulos, un hombre donante de espermia, una madre comitente (madre que encarga el bebé), que puede ser, o no, la donante de los óvulos, un padre comitente (padre que encarga el bebé), que puede ser el donante de espermia, o no, el personal médico, las agencias intermediarias, los servicios jurídicos, los tribunales, en los casos en los que la filiación se reco-

nozca por la vía de una sentencia judicial, y el bebé.

La relación que se establece entre los padres comitentes y la madre gestante es una relación contractual, de naturaleza jurídico-mercantil, mediante la que se encarga a una mujer, que será retribuida o compensada económicamente, la gestación de un bebé que será abandonado al nacer y entregado a los padres comitentes. El contrato de subrogación establece, además, las condiciones de vida que la mujer gestante deberá seguir durante los 270 días del embarazo, la obligación de abortar, si así lo consideran los comitentes, y la imposibilidad de exigir responsabilidades civiles o penales a los médicos o agencias intermediarias, en caso de daños, enfermedad o fallecimiento.

El desarrollo de las técnicas de reproducción asistida ha hecho que la gestación subrogada por inseminación artificial haya dado **paso a la subrogación gestacional por fecundación in vitro**. Se trata

Ni existe «el derecho al hijo», ni la infertilidad «se cura» a través de la medicalización de la reproducción.

de un proceso complejo que pasa por estimular artificialmente la producción de óvulos, extraerlos del cuerpo de las mujeres, fecundarlos in vitro para implantarlos en el cuerpo de las mujeres gestantes. Esta fragmentación del proceso reproductivo abarata costes, reduce riesgos, instaaura el primado de la intención y rompe la relación concepción-gestación-parto.

Marco normativo internacional europeo y español

El marco normativo que regula la gestación subrogada es plural y caótico. En Europa está prohibida en España, Francia, Italia, Austria, Alemania y Suiza. En Bélgica no está regulada, pero dado que la filiación deviene del parto y que no se puede adoptar a ningún bebé hasta pasados dos meses de su nacimiento, es como si estuviera prohibida. En Holanda el contrato de subrogación es nulo. En Dinamarca tampoco está prohibida. Está reconocida en Gran Bretaña, Grecia y Portugal.

En Portugal ha sido legalizada en el caso de mujeres que no pueden quedarse embarazadas porque no tienen útero o este órgano está dañado, o, porque «la situación clínica lo justifica». Las parejas homosexuales no pueden acceder a la gestación subrogacional en Portugal. Así mismo, se prohíbe cualquier compensación o retribución económica, excepto el pago de los servicios debidamente justificados.

La legislación griega regula la gestación por subrogación y prevé que se pueda acceder a ella solo en aquellos casos en los que no hay vínculo genético entre la mujer gestante y el embrión o embriones que se le transfieran. Solo tienen derecho a ella, aquellas mujeres que aporten las pruebas médicas que confirmen la imposibilidad de gestar por sí mismas.

Rusia, Ucrania y Georgia son los tres países europeos en los que es plenamente legal, lo que les ha convertido, a día de hoy, en uno de los principales destinos. También en el Reino Unido es legal, aunque el marco es restrictivo puesto que la ley aprobada hace veinte años perseguía la intención de impedir la gestación comercial.

En la India, algunos Estados de México, Camboya, Nepal y Tailandia se han restringido las posibilidades. Lo que motiva la búsqueda de otros mercados, como puede ser el caso de Vietnam.

Por lo que se refiere a los organismos internacionales implicados en este asunto, hay que señalar que **Naciones Unidas aborda el tema de la subrogación gestacional desde el principio del interés superior del menor**, a tenor de los Protocolos Facultativos de la Convención sobre los Derechos del Niño, así como desde la protección de los derechos de la mujer, según la Convención sobre la eliminación de todas las formas de discriminación contra la mujer (1979).

La Conferencia de la Haya sobre Derecho Internacional Privado, organismo muy escrupuloso en materia de protección de los derechos de los menores en asuntos de adopción internacional, no es

La maternidad más allá de ser algo biológico, es biográfica y cultural, generadora de derechos y deberes entre los que no está el de abandonar a quien se ha gestado.



proclive a la abolición de la subrogación. Al reconocer que es una actividad comercial transnacional, opta, tal y como los sucesivos Informes dejan entrever, por la supervisión de esta actividad.

Con relación a los organismos europeos, el Consejo de Europa en su Asamblea General de 2016 publicó un Informe contra la Gestación Subrogada, al igual que hizo el Comité de Asuntos Sociales y Salud de Europa. El Parlamento Europeo se manifestó en contra de la gestación subrogada en su Informe anual sobre Derechos Humanos y Democracia en el mundo, del año 2014.

En este apartado no podemos ignorar los trabajos que a nivel internacional lleva a cabo la Red *Stop SurrogacyNow*¹. Esta Plataforma propone la redacción de una Convención Internacional para la abolición de la subrogación de acuerdo a

la normativa de Naciones Unidas en materia de derechos humanos.

Aspectos jurídicos, políticos y éticos

La subrogación tradicional o gestacional, comercial o altruista afecta al código civil, al derecho de familia, al papel de la medicina y a los códigos de salud pública, así como a la maternidad y, por lo tanto, a las mujeres. Se trata de un asunto complejo en el que se entrecruzan aspectos jurídicos y políticos, éticos, económicos y culturales. **Resolver este complejo entramado apelando a los deseos de maternidad y paternidad, al libre consentimiento, o a la infertilidad, es insuficiente.** Entre otras cosas porque ni existe «el derecho al hijo», ni la infertilidad «se cura» a través de la medicalización de la reproducción, ni existe libre consentimiento cuando los contratos de subrogación, con toda se-

¹ <http://www.stopsurrogacynow.com/#sthash.ZWV29UiG.dpbs>. Dos de los grupos más activos de esta Red internacional es el grupo francés CORP <https://collectif-corp.com/> y el Centro para la Bioética y la Cultura <http://www.cbc-network.org/>

guridad, no pasarían los filtros del derecho común.

Un debate profundo y serio sobre el tema obliga a preguntarse, por ejemplo, acerca del sentido y el alcance de la maternidad y las relaciones de maternidad-paternidad, por el embarazo como proceso biográfico y no exclusivamente biológico, y, cómo no, por las relaciones y vínculos psicológicos, afectivos, morales y genéticos que durante el embarazo se generan entre la madre y el hijo. Hoy conocemos, gracias a la epigenética, que existen interacciones químicas entre la madre y el hijo que, aunque no alteren el ADN, sí lo modifican. Sabemos que la mujer embarazada guarda en su cuerpo y en su psique la huella del embarazo, que las células madre de los hijos se almacenan en nichos, que durante el embarazo aumenta la progesterona, lo que facilita la reducción del estrés y el daño al bebé, y que el embarazo genera una relación

que configura a un nuevo sujeto relacional. ¿Cómo viven todo esto las madres que durante 270 días gestan un bebé del que deberán desprenderse tras el parto? ¿La gestación subrogacional tiene efectos psíquicos en las madres portadoras? ¿Sabemos qué dicen los hijos nacidos de una gestación subrogacional? ¿Sabemos cuántos bebés hayan sido descartados por nacer con deficiencias no detectadas?

La maternidad es, por definición, relacional. Es verdad que en nuestros días se reivindica como un derecho individual, algunas veces, incluso, ejercido como expresión de un proceso de liberación del varón. Sin embargo, aunque esta fuera la pretensión, la maternidad es **trinitaria** y, además, intergeneracional. Por lo que, como apuntábamos, más allá de ser algo biológico, es biográfica y cultural, generadora de derechos y deberes entre los que no está el de abandonar a quien se ha gestado.



Las técnicas de reproducción asistida no curan, se limitan a colmar deseos.

Los medios técnicos empleados en los procesos de gestación por sustitución también plantean muchos interrogantes. **Nacieron como recursos excepcionales, pero hoy se han generalizado**, alteran los vínculos que existen entre relación sexual, concepción, gestación, parto y filiación y nos obligan a preguntarnos ¿qué es lo que legitima el derecho a fundar una familia? ¿no será que debiéramos preguntarnos, como insiste la filósofa francesa Sylviane Agacinsky, si no son las condiciones éticas y jurídicas las que debieran decidir qué medios son los posibles para fundar una familia?² Realmente, ¿la infertilidad, es una enfermedad? Y un bebé ¿es una medicina para esa supuesta enfermedad? Hablemos claro: las técnicas de reproducción asistida no curan, se limitan a colmar deseos. Y no olvidemos algo ¿de quién es el cuerpo con el que la medicina reproductiva permite y recomienda satisfacer el deseo a un hijo?

La gestación subrogacional y la medicalización de la reproducción son parte de una economía reproductiva global que ha convertido el cuerpo humano es un valor financiero o de mercado. Algunos hablan del cuerpo humano, especialmente si puede venderse en piezas, como un biovalor dentro del marco de la llamada Bioeconomía y de una cultura biotecnológica que muchas veces está haciendo de lo natural un tabú.

Estamos ante el riesgo de un mercado de la procreación en el que los cuer-

pos humanos son vistos como recursos, en el que el resultado final es un niño por encargo, y la mano de obra son mujeres a las que les hace falta dinero o a las que por la vía del consumo se les genera la necesidad de conseguir más dinero a través de la gestación de hijos que satisfacen los deseos de quien puede comprarlos.

¿Puede considerarse legítimo prestar o alquilar un útero al servicio de un proceso parental? ¿Y si no es un útero o un vientre, la gestación es un trabajo o una función? ¿No se trata, más bien, de un proceso de enajenación? ¿Cabe libre consentimiento cuando se actúa forzado por la necesidad? ¿Puede disponerse libremente de los derechos y de la dignidad como si de una propiedad se tratara?

Y una última cuestión: **La civilización tecnológica debe ir necesariamente acompañada de la prudencia en las decisiones, de la estrategia del temor o del cálculo de las consecuencias**, tal y como el filósofo Hans Jonas enseña en su Principio de Responsabilidad, y el Papa Francisco plantea en nombre de la lucha contra el descarte en la Encíclica *Laudato Si*. Y esto porque la pregunta acuciante, tal y como se preguntan los Estados Generales de la Bioética convocados en Francia en enero pasado, no es otra que ésta: ¿Qué mundo queremos para mañana?³.

Cuestionario para el trabajo personal y de grupo

VER «Mirada creyente»

La dignidad de la persona y los derechos inalienables, implica el derecho a la vida, que conlleva «no venir a la vida a cualquier precio», sino «venir a la vida

² S. Agacinsky, *Corps en miettes*, Flammarion, 2013.

³ <https://etatsgenerauxdelabioethique.fr/>

como persona, como alguien que es un fin en sí mismo, no un medio para satisfacer deseos, aspiraciones de otros, aunque sean los propios padres».

¿Expón un hecho donde se muestre como la persona humana tiene dignidad independientemente del lugar donde haya nacido, la clase social, la cultura, etc.?

Qué causas y consecuencias tiene el hecho expuesto.

JUZGAR «Reflexión creyente»

Salmo 39, «Aquí estoy, Señor, para hacer tu voluntad».

Hebreos 10, 4-10. «En tu libro se me ordena cumplir tu voluntad».

Dignitas Personae 1. A cada ser humano, desde la concepción hasta la muerte natural, se le debe reconocer la dignidad de persona. Este principio fundamental, que expresa un gran «sí» a la vida humana, debe ocupar un lugar central en la reflexión ética sobre la investigación biomédica, que reviste una importancia siempre mayor en el mundo de hoy.

Dignitas Personae 4. El cuerpo de un ser humano, desde los primeros estadios de su existencia, no se puede reducir al conjunto de sus células. El cuerpo embrionario se desarrolla progresivamente según un «programa» bien definido y con un fin propio, que se manifiesta con el nacimiento de cada niño.

Iglesia servidora de los pobres, 18. En la «sociedad del conocimiento», la técnica parece ser la razón última de todo lo que nos rodea (...). El desarrollo técnico parece ser la panacea para resolver todos nuestros males. Pero la técnica no es la medida de todas las cosas, sino el ser humano y su dignidad.



Iglesia servidora de los pobres, 3. Es el Amor personificado de Dios —el Espíritu Santo—, «el que transforma y purifica los corazones de los discípulos, cambiándolos de egoístas y cobardes en generosos y valientes; de estrechos y calculadores, en abiertos y desprendidos; el que con su fuego encendió en el hogar de la Iglesia la llama del amor a los necesitados hasta darles la vida». Es muy importante no dissociar acción y contemplación, lucha por la justicia y vida espiritual.

Compendio DSI 36. *Las páginas del primer libro de la Sagrada Escritura, que describen la creación del hombre y de la mujer a imagen y semejanza de Dios (cf. Gn 1.26-27), encierran una enseñanza fundamental acerca de la identidad y la vocación de la persona humana. Nos dicen que la creación del hombre y de la mujer es un*

acto libre y gratuito de Dios; que el hombre y la mujer constituyen, por su libertad e inteligencia, el tú creado de Dios y que solamente en la relación con Él pueden descubrir y realizar el significado auténtico y pleno de su vida personal y social; que ellos, precisamente en su complementariedad y reciprocidad, son imagen del Amor trinitario en el universo creado; que a ellos, como cima de la creación, el Creador les confía la tarea de ordenar la naturaleza creada según su designio (cf. Gn 1, 28).

Amoris Laetitia 39. «Esto no significa dejar de advertir la decadencia cultural que no promueve el amor y la entrega. (...) Se traslada a las relaciones afectivas lo que sucede con los objetos y el medio ambiente: todo es descartable, cada uno usa y tira, gasta y rompe, aprovecha y estruja mientras sirva. Después, ¡adiós!».

El desarrollo técnico parece ser la panacea para resolver todos nuestros males. A la luz de la Palabra y el Magisterio ¿Qué llamadas sientes sobre el sentido y el alcance de la maternidad y las relaciones de maternidad-paternidad?

¿Quién crees que debe ser la medida de las cosas? Explícalo.

ACTUAR «Transformación creyente»

Por lo leído en el texto parece que se pierde de vista en todo este proceso que el «hijo» (el ser humano) no es un «producto», «un objeto de deseo», sino un DON, un «regalo», porque como señaló el filósofo Kant: «las cosas tienen precio, pero la persona humana tiene dignidad».

Formula un compromiso real y medible donde se exprese tu compromiso con la dignidad de las personas descartadas. 

