

340  
KLE



Facultad de derecho y ciencias políticas.

Sede Regional Rosario

Carrera Abogacía

**“INSTRUMENTACIÓN DE LA RENOVACIÓN DEL  
CONSENTIMIENTO PARA LA REALIZACIÓN DE TRHA *POST  
MORTEM*”**

Tutor: Dr. Gerónimo Martínez.

Alumno: Claudio Javier Klenzi.

Título al que aspira: Abogado.

Fecha de presentación: Agosto de 2018.

120 127884

UAI - Sede Regional Rosario  
Biblioteca  
Instrumentación de la renovación del ...

120 - 127884  


INSTRUMENTACIÓN DE LA RENOVACIÓN DEL CONSENTIMIENTO PARA LA REALIZACIÓN DE TRHA *POST MORTEM*.

**RESUMEN.**

El presente trabajo final se plantea la posibilidad de que una persona que se haya sometida a la realización de técnicas de reproducción humana asistida deje asentada en forma expresa la renovación de su consentimiento para que, en caso de producirse su fallecimiento, su cónyuge o pareja pueda continuar con el procedimiento de reproducción asistida utilizando el material reproductor o los embriones que se encuentren crioconservados en un centro de salud, con el propósito de que el nacido tenga vínculo filiatorio con la persona fallecida y que además pueda sucederlo.

Palabras clave: técnicas de reproducción humana asistida, TRHA *post mortem*, fecundación *post mortem*, filiación *post mortem*, renovación del consentimiento informado, capacidad para suceder del nacido mediante THRA *post mortem*.

**ÍNDICE GENERAL.**

<b>MARCO TEÓRICO .....</b>	<b>4</b>
<b>OBJETIVOS.....</b>	<b>6</b>
<b>INTRODUCCIÓN .....</b>	<b>7</b>
<b>CAPÍTULO I.....</b>	<b>10</b>
1. ESTADO DE LA CUESTIÓN: ANTECEDENTES JURISPRUDENCIALES DE TÉCNICAS DE REPRODUCCIÓN HUMANA ASISTIDA <i>POST MORTEM</i> EN ARGENTINA.....	11
2. LAS TÉCNICAS DE REPRODUCCIÓN HUMANA ASISTIDA.....	17
3. LAS TÉCNICAS DE REPRODUCCIÓN HUMANA ASISTIDA <i>POST MORTEM</i> .....	19
<b>CAPITULO II: LA REGULACIÓN DE LAS TÉCNICAS DE REPRODUCCIÓN HUMANA ASISTIDA <i>POST MORTEM</i> .....</b>	<b>21</b>
1. LA REGULACIÓN EN ARGENTINA.....	22
1.1. EL ANTEPROYECTO DE CÓDIGO CIVIL Y COMERCIAL DEL AÑO 2012 .....	22
1.2. EL PROYECTO DE LEY ESPECIAL E INTEGRAL DE TRHA .....	25
2. DERECHO COMPARADO: EL DERECHO ESPAÑOL .....	27
<b>CAPÍTULO III: EL COSENTIMIENTO INFORMADO .....</b>	<b>30</b>
1. CONCEPTO.....	31
2. REQUISITOS .....	32
3. REVOCACIÓN DEL CONSENTIMIENTO INFORMADO Y PROBLEMÁTICA DEL COMIENZO DE LA VIDA .....	34

INSTRUMENTACIÓN DE LA RENOVACIÓN DEL CONSENTIMIENTO PARA LA REALIZACIÓN DE TRHA *POST MORTEM*.

4. INSTRUMENTACIÓN DE LA RENOVACIÓN DEL CONSENTIMIENTO INFORMADO PARA LA REALIZACIÓN DE TRHA <i>POST MORTEM</i> .....	37
4.1. SITUACIÓN ACTUAL: ANÁLISIS DEL ARTÍCULO 2279 INCISO C) DEL CÓDIGO CIVIL Y COMERCIAL .....	37
4.2. INSTRUMENTACIÓN Y REQUISITOS MÍNIMOS .....	40
<b>CONCLUSIÓN</b> .....	47
<b>BIBLIOGRAFÍA</b> .....	50
<b>JURISPRUDENCIA</b> .....	53

### **MARCO TEÓRICO.**

El Código Civil y Comercial de nuestro país establece que la filiación puede tener lugar por naturaleza, por adopción y mediante la utilización de técnicas de reproducción humana asistida. En el presente trabajo final se tratarán éstas últimas, y el supuesto especial de su realización luego del fallecimiento de uno de los cónyuges o miembros de la pareja que se hayan sometido a la realización de las mismas.

Las técnicas de reproducción humana asistida consisten en procedimientos y técnicas realizados con asistencia médica con la finalidad de lograr un embarazo. Éstas se clasifican en técnicas de reproducción humana asistida de baja complejidad y de alta complejidad.

Las técnicas de reproducción humana asistida de baja complejidad son aquellas en las que la unión entre los gametos masculinos y femeninos es producida dentro del sistema reproductor femenino. Dicha unión puede ser lograda por medio de la inducción de ovulación, estimulación ovárica controlada, desencadenamiento de la ovulación e inseminación intrauterina, intracervical o intravaginal.

Las técnicas de reproducción humana asistida de alta complejidad son aquellas en las que la unión entre el óvulo y espermatozoide tiene lugar fuera del sistema reproductor femenino. Dentro de las técnicas de alta complejidad se incluyen la fecundación *in vitro*, la inyección intracitoplasmática de espermatozoide, la crioconservación de ovocitos y embriones, la donación de ovocitos y embriones, y la vitrificación de tejidos reproductivos.

A su vez, tanto las técnicas de reproducción humana asistida de baja complejidad como las de alta complejidad, pueden clasificarse en técnicas homólogas y heterólogas.

Reciben el nombre de homólogas cuando las técnicas de reproducción asistida son practicadas con gametos de los cónyuges o de la pareja que se somete a la utilización de las mismas. En cambio, son heterólogas cuando el material reproductor proviene de un tercero donante.

## INSTRUMENTACIÓN DE LA RENOVACIÓN DEL CONSENTIMIENTO PARA LA REALIZACIÓN DE TRHA *POST MORTEM*.

Por último, las técnicas de reproducción humana asistida *post mortem* pueden ser conceptualizadas como un supuesto especial de técnicas de reproducción humana asistida que tiene como característica principal y diferenciadora la circunstancia de que se realiza después del fallecimiento de uno de los miembros de la pareja o del matrimonio que se sometió al uso de las mismas, ya sea que se realice con gametos aportados por ellos mismos o que se recurra a la donación.

INSTRUMENTACIÓN DE LA RENOVACIÓN DEL CONSENTIMIENTO PARA LA REALIZACIÓN DE TRHA *POST MORTEM*.

**OBJETIVOS.**

El presente trabajo final tiene como objetivos:

- Estudiar el tratamiento que nuestro derecho le asigna a las técnicas de reproducción asistida en general y al supuesto especial de su realización luego de la muerte de uno de los cónyuges o miembros de la pareja que se someten al uso de las mismas.
- Examinar la regulación que le otorga el derecho comprado a la problemática bajo estudio.
- Analizar cómo se han pronunciado los tribunales de la República Argentina en los casos de técnicas de reproducción humana asistida *post mortem* que han sido judicializados.
- Proponer una serie de lineamientos básicos que deban ser considerados por el legislador a la hora de dictar una normativa que regule la problemática bajo estudio.

## **INTRODUCCIÓN.**

Desde mediados del siglo XX, los avances tecnológicos y científicos conseguidos en materia de reproducción humana asistida han permitido posibilidades que otrora eran impensadas. Tal es así que actualmente ya no es *conditio sine qua non* la concreción del acto sexual de los individuos para concebir un hijo.

En el año que venimos transitando se ha cumplido el cuadragésimo aniversario del nacimiento de la primera “niña probeta”. El 25 de julio de 1978 nació en Inglaterra Louise Joy Brown, el primer ser humano en la historia nacido tras ser fecundado fuera del seno materno gracias a la técnica de fecundación *in vitro* (Diario ABC, 2018).

Desde el nacimiento de la llamada “niña milagro” se han producido más de 8 millones de nacimientos en todo el mundo mediante la utilización de las técnicas de fecundación extracorpórea y otros tratamientos de fertilidad, según datos del Comité Internacional de Monitoreo de Tecnologías de Reproducción Asistida (ICMART), y se estima que por año nacen alrededor de medio millón de niños por aplicación de estas técnicas (Diario ABC, 2018).

En un primer momento los progresos obtenidos en biotecnología fueron utilizados específicamente como respuesta a enfermedades que impedían a las parejas la consecución del embarazo. A un problema fisiológico como la esterilidad se le dio una solución por medio de la tecnología.

Sin embargo, el ámbito de aplicación de las técnicas de reproducción humana asistida se fue ampliando y actualmente también es utilizado en otras realidades, como ser el caso de las familias monoparentales y homosexuales que naturalmente se verían incapacitados de lograrlo. Esto se evidencia en el artículo 7 de la Ley 26.862 de Acceso integral a los procedimientos y técnicas médico – asistenciales de reproducción médicamente asistida<sup>1</sup>, donde se puede apreciar claramente que la infertilidad no es

---

<sup>1</sup> Art. 7: Beneficiarios. Tiene derecho a acceder a los procedimientos y técnicas de reproducción médicamente asistida, toda persona mayor de edad que, de plena conformidad con lo previsto en la ley 26.529, de derechos del paciente en su relación con los profesionales e instituciones de la salud, haya explicitado su consentimiento informado. El consentimiento es revocable hasta antes de producirse la implantación del embrión en la mujer.

## INSTRUMENTACIÓN DE LA RENOVACIÓN DEL CONSENTIMIENTO PARA LA REALIZACIÓN DE TRHA *POST MORTEM*.

requisito para acceder a las mismas y que son beneficiarios de este derecho “todas las personas”.

El decreto reglamentario de la mencionada ley, en sus considerandos, destaca que en ella prevalecen “los derechos de toda persona a la paternidad/maternidad y a formar una familia, en íntima conexión con el derecho a la salud” y que el derecho humano de acceso a las técnicas de reproducción asistida “se funda en los derechos a la dignidad, a la libertad y a la igualdad de toda persona humana”.

Por otro lado, a fines de la década de 1970, la técnica de criogenización de gametos y embriones utilizada hasta entonces solamente en la reproducción de animales, comenzó a aplicarse también en la congelación y preservación para uso futuro tanto de gametos como de embriones humanos. El perfeccionamiento de esta técnica posibilitó que la reproducción pueda incluso ser obtenida después del fallecimiento de una de las personas que se hayan sometido al uso de las técnicas de reproducción asistida.

La primer demanda relativa a la reproducción *post mortem* tuvo lugar en Francia, en el caso “Parpalaix” del año 1984. El tribunal de Créteil falló en favor de otorgar la autorización para que Corinne Parpalaix pueda ser inseminada con semen de su marido muerto a causa de un cáncer, el cual se encontraba congelado en el Centro de Estudio y Conservación de Esperma (CECOS) (Diario El País, 1984).

En la última década se han producido en la República Argentina algunos casos de reproducción *post mortem*. Sin embargo, la ausencia de una norma que regule expresamente este fenómeno obliga irremediablemente a la judicialización de la cuestión para obtener la correspondiente autorización, y aunque los jueces no pueden dejar de fallar amparándose en el vacío legal, lo cierto es que no existe certidumbre con respecto a esa resolución, y no solo respecto a la autorización para proceder a realizar la práctica propiamente dicha, sino también en relación a los derechos tanto filiatorios como sucesorios que podrían corresponder al nacido por medio de la utilización de este supuesto especial de técnicas de reproducción médicamente asistida.

El presente trabajo final se plantea la posibilidad de que una persona que se haya sometido a la realización de técnicas de reproducción humana asistida deje asentada en forma expresa la renovación de su consentimiento para que, en caso de

## INSTRUMENTACIÓN DE LA RENOVACIÓN DEL CONSENTIMIENTO PARA LA REALIZACIÓN DE TRHA *POST MORTEM*.

producirse su fallecimiento, su cónyuge o pareja pueda continuar con el proyecto utilizando el material reproductor o los embriones que se encuentren crioconservados en un centro de salud, con el propósito de que el nacido tenga vínculo filial con la persona fallecida y que además pueda sucederlo.

Siguiendo un orden lógico, en primer lugar se conceptualizó a las técnicas de reproducción humana asistida desde un punto de vista general, para luego adentrarse en el estudio del supuesto especial de la técnica practicada después de la muerte de uno de los usuarios, analizando también los casos que ha tenido que resolver la justicia argentina.

En segundo lugar, se hizo un repaso y análisis de los distintos proyectos que se propusieron regular el mencionado fenómeno en nuestro país, y se estudió la regulación que el derecho español otorgó a las mismas.

Por último, se dedicó el capítulo final al consentimiento informado, requisito fundamental para la realización de las técnicas de reproducción humana asistida y forma de expresar la voluntad de ser progenitor, dando una noción del mismo y luego profundizando en sus requisitos y características principales, para finalmente analizar la situación actual y la posibilidad de que la renovación de dicho consentimiento pueda ser realizada para tener efectos después de la muerte de su otorgante, precisando una serie de requerimientos mínimos que deberían de cumplimentarse.

## **CAPÍTULO I**

Sumario: 1. Estado de la cuestión: antecedentes de TRHA post mortem en Argentina. 2. Las técnicas de reproducción humana asistida. 3. Las técnicas de reproducción humana asistida *post mortem*.

## **CAPÍTULO 1.**

### **1. ESTADO DE LA CUESTIÓN: ANTECEDENTES DE TÉCNICAS DE REPRODUCCIÓN HUMANA ASISTIDA *POST MORTEM* EN ARGENTINA.**

El primer caso en nuestro país data del año 1999. Una mujer española, que enviudó durante su luna de miel en Argentina, solicita judicialmente que se la autorice a realizar una extracción de semen del cadáver de su marido, quien había sufrido un ataque cardiorrespiratorio, con el propósito de poder llevarse ese material genético a su país para someterse a una inseminación artificial en el futuro (Salituri Amezcua, 2017).<sup>2</sup>

El segundo antecedente corresponde al fallo del Tribunal de Familia de Morón N°3 del 21/03/2011, en los autos “**G., A. P. s/autorización**” (G., A. P. s/ autorización, 2011).

Un matrimonio deseaba tener un hijo y al no poder conseguirlo por padecer la mujer poliquistosis ovárica que impedía el embarazo, acuden a un centro especializado en fertilidad y reproducción asistida.

En junio de 2010, los cónyuges dan su consentimiento para crioconservar los gametos del marido a los efectos de proceder a un posterior implante. En el mismo mes y año, al marido le diagnostican un linfoma no Hodgkin y en marzo de 2011 se produce su fallecimiento.

Ante la negativa del centro a seguir con el tratamiento de fertilización asistida con el material genético del marido premuerto, la mujer promueve una acción declarativa de certeza con el propósito de que se declare que no existe impedimento alguno para que se le efectúe el implante de dicho material. Finalmente, el tribunal de familia de Morón resolvió favorablemente la solicitud de la actora y autorizó la utilización del semen crioconservado.

---

<sup>2</sup> Ver además: DIARIO LA NACION, “*Le extrajeron semen a un cadáver*”.  
<<https://www.lanacion.com.ar/159750-le-extrajeron-semen-a-un-cadaver>>  
[Consulta: 01/05/2018].

## INSTRUMENTACIÓN DE LA RENOVACIÓN DEL CONSENTIMIENTO PARA LA REALIZACIÓN DE TRHA *POST MORTEM*.

Los argumentos se basaron en el principio de legalidad del art. 19 de la Constitución Nacional; el derecho a la salud reproductiva; el derecho a la protección familiar unido a la autonomía respecto de cómo decidir conformarla; y el consentimiento presunto del marido respecto a la utilización del material genético luego de su fallecimiento. Sin embargo, nada se dijo en relación a los derechos filiatorios y sucesorios del nacido respecto del premuerto (Salituri Amezcua, 2017).

En fecha 07/08/2014, la Tercera Cámara de Apelaciones en lo Civil, Comercial, Minas, de Paz y Tributario de Mendoza, falló en la causa “**S., M. C. s/ medida autosatisfactiva**” (S.,M.C. s/ medida autosatisfactiva, 2014).

La actora interpone recurso de apelación contra la sentencia que rechazó su pedido de autorización para someterse a la realización de TRHA con gametos de su esposo fallecido en un accidente laboral, cuya extracción había sido autorizada con anterioridad por el mismo tribunal.

La Cámara hizo lugar al recurso interpuesto por la actora y revocó el fallo del *a quo*. Sostuvo que “la suerte de la anterior medida judicial selló la del futuro uso de esos gametos, y que el Estado no puede ser incoherente cuando las circunstancias no han cambiado”.

Autorizó la utilización de los gametos fundándose en el principio de legalidad del art. 19 de la Constitución Nacional, la garantía legal de acceso integral a las TRHA de la ley 26.862 y la aplicación de la doctrina de la Corte IDH en el caso “Artavia Murillo vs. Costa Rica”.

La Alzada consideró que, en el hipotético supuesto de que el niño nazca, éste sería hijo del padre muerto, pero no tendría derechos sucesorios. Concretamente entendió que “si bien la determinación de la filiación de un eventual hijo concebido por este método no podría negarse, el niño futuro no alcanzaría nunca a tener vocación sucesoria, toda vez que la herencia se defiende al momento de la muerte del causante, y en este caso resulta obvio que el niño no había sido concebido a esa época, ni lo está en la actualidad, habiendo transcurrido más de un año y medio desde su fallecimiento (Art. 70 y 3282 del Código Civil)”.

## INSTRUMENTACIÓN DE LA RENOVACIÓN DEL CONSENTIMIENTO PARA LA REALIZACIÓN DE TRHA *POST MORTEM*.

En el mismo año, más precisamente el 03/11/2014, el Juzgado Nacional en lo Civil N°3 se pronunció en los autos caratulados “**K. J. V. c/ instituto de ginecología y fertilidad y otros s/ amparo**” (K. J. V. c/ instituto de ginecología y fertilidad y otros s/ amparo, 2014).

Al marido de la actora le detectaron un cáncer, y antes de someterse a la quimioterapia, éste decidió crioconservar su semen en un centro de salud con el objetivo de procrear en un futuro. Finalmente muere y, al año siguiente, la mujer promueve un amparo solicitando que se la autorice a retirar las muestras de semen de su marido y que se le ordene a su obra social brindarle la cobertura integral de la TRHA.

El Juzgado Nacional en lo Civil N°3 hace lugar al amparo basándose: en el art. 19 de nuestra Carta Magna; en el antecedente jurisprudencial anteriormente comentado del tribunal mendocino en los autos “S., M. C. s/ medida autosatisfactiva”; en la interpretación exegética de la letra de la ley 26.862 de Acceso integral a los procedimientos y técnicas médico-asistenciales de reproducción medicamente asistida, que permite concluir que contempla de manera integral todo tipo de práctica relacionada con la asistencia médica para la consecución del embarazo, incluida la fecundación *post mortem*; en la aplicación del derecho convencional de los derechos humanos; y en la existencia de la voluntad presunta del fallecido para que los gametos fueran utilizados por su pareja después de su muerte.

En segunda instancia, la Sala H de la Cámara Nacional confirmó la decisión de primera instancia, autorizando a la demandante a someterse a TRHA con el semen crioconservado de su pareja y condenó a la obra social a brindar la cobertura integral del tratamiento.

El 30/12/2015 el Juzgado de Primera Instancia en lo Civil, Comercial, Laboral y de Minería N°4 de Santa Rosa, La Pampa, falló en la causa “**A., C. V. c/ Instituto de Seguridad Social-SEMPRE s/amparo**” (A., C. V. c/ instituto de seguridad social-SEMPRE s/ amparo, 2015).

El caso trató de una pareja que convivía desde el año 2010 y, que al no poder concebir naturalmente, recurrió a la reproducción asistida. Iniciaron las TRHA con gametos del hombre y óvulos de donante anónimo. La primera implantación de

## INSTRUMENTACIÓN DE LA RENOVACIÓN DEL CONSENTIMIENTO PARA LA REALIZACIÓN DE TRHA *POST MORTEM*.

embriones que se realizó tuvo resultado negativo, y a los días el hombre falleció, quedando seis embriones crioconservados.

La actora promueve una acción de amparo contra la obra social pretendiendo que se la condene a otorgarle la prestación total e integral, necesaria y gratuita de la práctica de reproducción asistida *post mortem* y se autorice su realización en un centro de la Ciudad de Buenos Aires.

La magistrada hizo lugar al pedido y condenó al instituto. La decisión se basó en el principio de reserva del art. 19 de la Constitución Nacional; en la existencia de una tendencia en la jurisprudencia a posibilitar las TRHA *post mortem*; en la jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos en el caso “Artavia Murillo”; y en la ley 26.862 de Acceso Integral a los procedimientos y técnicas médico-asistenciales de reproducción médicamente asistida, que si bien no contempla expresamente el supuesto de TRHA *post mortem*, ello no significa que se encuentre excluido ni prohibido.

Respecto al consentimiento del fallecido, la jueza indicó que no existían razones para dudar de que la voluntad procreacional que éste había expresado cuarenta y nueve días antes de fallecer imprevistamente se hubiese mantenido.

El sexto antecedente corresponde al fallo del Juzgado Nacional Civil N° 87 del 05/05/16, en los autos caratulados “**N. O. C. P. s/ autorización**” (N. O. C. P. s\ autorización, 2016) <sup>3</sup>, Expte. 61878/2013.

La actora se presenta solicitando autorización para la utilización de semen crioconservado de su pareja, quien falleció trágicamente en un accidente ferroviario el 13 de septiembre de 2011. “Precedentemente, al fallecer trágica e inesperadamente su compañero, la Sra. C. P. N. O. había peticionado y logrado la orden del juez Federal interviniente para la extracción cadavérica de semen y su posterior conservación en un centro médico en el que habían iniciado los tratamientos de fertilidad” (Galli Fiant , 2017, pág. 205).

La accionante y su pareja tenían el proyecto de formar una familia, pero al no poder lograrlo por vías naturales, iniciaron el correspondiente tratamiento ante

---

<sup>3</sup> Ver además: DIARIO JUDICIAL, “*La vida después de la muerte*”  
<<http://www.diariojudicial.com/nota/75405>> [Consulta: 02/05/2018].

## INSTRUMENTACIÓN DE LA RENOVACIÓN DEL CONSENTIMIENTO PARA LA REALIZACIÓN DE TRHA *POST MORTEM*.

profesionales especializados. En junio de 2011 suscriben el consentimiento informado y tres meses después ocurre el fatal accidente.

Según la jueza, a la luz de la Constitución Nacional y de la legislación interna, “la fecundación *post mortem* no es una técnica prohibida”, y respecto al consentimiento del fallecido entiende que “tenía la voluntad firme de ser padre, deseo que se vio frustrado imprevistamente por el terrible accidente en el que perdió la vida”. Arriba a esta conclusión al considerar los testimonios de la hermana y madre del fallecido que dan cuenta del deseo de éste de ser padre, así como el de una compañera de trabajo que viajaba con él todas las tardes en el mismo colectivo, a quien le había expresado que su gran sueño era ser padre.

La magistrada argumenta que, si bien es cierto que el documento del consentimiento informado no contempla expresamente la posibilidad de continuar con las técnicas de reproducción luego de producirse la muerte de alguno de los involucrados, “a mi criterio esa exigencia o mención en los formularios preimpresos que suelen utilizarse en las instituciones resultaría de un gran impacto para el común de la gente que, justamente acude a este tipo de establecimientos deseosos de generar una nueva vida para ver cumplido el anhelo de ser padres”. Por lo expuesto, resuelve hacer lugar a la autorización pedida.

Por último, el fallo del Juzgado de Familia de Casilda del 25/11/16, en los autos “**C., M. S. s/ autorización judicial**” (C., M. S. s/ autorización judicial, 2016), Expte. 898/16.

La actora promueve demanda de autorización judicial a los fines de suplir el consentimiento exigido por el artículo 560 del Código Civil y Comercial de la Nación para continuar con el tratamiento de fertilización asistida, mediante la transferencia de embriones crioconservados, como consecuencia del fallecimiento prematuro de su pareja a raíz de un cáncer, ocurrido el 23/01/16 y, oportunamente la inscripción del niño como hijo legítimo de ambos progenitores.

La demandante relata que en el año 2009 iniciaron una relación de noviazgo y que en 2011 comenzaron a convivir y se ilusionaron con completar su familia con la llegada de un hijo. Primero intentaron naturalmente la concepción, luego decidieron

## INSTRUMENTACIÓN DE LA RENOVACIÓN DEL CONSENTIMIENTO PARA LA REALIZACIÓN DE TRHA *POST MORTEM*.

someterse a diferentes tratamientos médicos, no quedando otra alternativa que recurrir a un centro de salud especializado.

En el año 2014 formalizan el consentimiento informado ante el centro de salud. Se realizaron dos procesos de fertilización asistida. Del primero se obtuvieron seis embriones y se efectuaron tres transferencias, sin lograr el embarazo; y del segundo proceso se obtuvieron diez embriones y se efectuaron tres transferencias, quedando embarazada, pero luego se produce la pérdida de la gestación.

Actualmente quedan cuatro embriones crioconservados en el centro médico. Sin embargo, a consecuencia del fallecimiento de su pareja, se encuentra con el obstáculo legal de que las transferencias no pueden realizarse sin autorización judicial al efecto. Destaca que debe considerarse que no tienen descendientes y que la única heredera legítima y forzosa es su madre, quien no solo ha acompañado a la peticionante, sino que también es testigo del proyecto de vida de ella y su hijo.

El juez, en base a lo legislado en relación a TRHA, concluye en que no se contempla expresamente el supuesto de reproducción *post mortem*, pero tampoco se prohíbe; y resuelve otorgar la autorización judicial para que la solicitante continúe con el tratamiento de reproducción asistida mediante la transferencia de embriones crioconservados.

Por otra parte, no hace lugar al pedido de oportuna inscripción del hijo por tratarse de un hecho incierto. Igualmente sostiene que no hay fundamento para impedir la posterior inscripción del niño como hijo de ambos, para el hipotético caso de que ello suceda.

Como puede apreciarse, la jurisprudencia Argentina se inclina en estos casos en favor de otorgar la autorización para la realización de las TRHA *post mortem*, ya sea que se trate de supuestos en los que ya existe un embrión al momento de producirse la muerte de la pareja o cónyuge, o que éste es generado después de su fallecimiento con gametos crioconservados o extraídos del cadáver. Sin embargo, existe incertidumbre respecto a los eventuales derechos filiatorios y sucesorios de los niños que nazcan como producto de dichas técnicas de reproducción asistida.

## INSTRUMENTACIÓN DE LA RENOVACIÓN DEL CONSENTIMIENTO PARA LA REALIZACIÓN DE TRHA *POST MORTEM*.

La Cámara de Apelaciones de Mendoza y el Juzgado de familia de Casilda son los únicos que se expiden respecto a este punto. La primera de ellas lo hace sosteniendo que si el niño llegase a existir, éste sería hijo del premuerto, pero no tendría derechos sucesorios puesto que la “herencia se defiere al momento de la muerte del causante” y el niño no existía en ese momento.

El Juzgado de familia de Casilda, en cambio, sólo se expide respecto a la filiación en un sentido similar al anterior, exponiendo que si el hijo naciese no habría fundamento para impedir que sea inscripto como hijo del premuerto, pero nada dice sobre los derechos sucesorios.

Como se verá más adelante, el anteproyecto de Código Civil y Comercial de la Nación del año 2012 zanjaba esta problemática, reconociéndole derechos filiatorios y sucesorios siempre y cuando se hubiese cumplido con ciertos requisitos. No obstante, el artículo que lo legislaba finalmente fue eliminado por la Cámara de Senadores (Chechile, 2015, pág. 395).

Según la jueza subrogante Celia Elsa Giordanino “se ha perdido una valiosa oportunidad de legislar sobre la filiación *post mortem* al eliminar de su cuerpo legal el art. 563 del anteproyecto sin que ello generara mayores controversias” (N. O. C. P. s\ autorización, 2016).

## **2. LAS TÉCNICAS DE REPRODUCCIÓN HUMANA ASISTIDA.**

En el año 2013 aparece en nuestro país la Ley 26.862 de Acceso integral a los procedimientos y técnicas médico-asistenciales de reproducción médicamente asistida. Ésta, en su artículo segundo, establece que “se entiende por reproducción médicamente asistida a los procedimientos y técnicas realizados con asistencia médica para la consecución de un embarazo”. Conjuntamente, agrega que “quedan comprendidas las técnicas de baja y alta complejidad, que incluyan o no la donación de gametos y/o embriones” (art. 2).

Por su parte, el decreto 956/2013, que reglamenta dicha ley, profundiza sobre el concepto y nos indica qué se entiende por técnicas de baja y alta complejidad. Concretamente dispone que “se consideran técnicas de baja complejidad a aquellas que

## INSTRUMENTACIÓN DE LA RENOVACIÓN DEL CONSENTIMIENTO PARA LA REALIZACIÓN DE TRHA *POST MORTEM*.

tienen por objeto la unión entre óvulo y espermatozoide en el interior del sistema reproductor femenino, lograda a través de la inducción de ovulación, estimulación ovárica controlada, desencadenamiento de la ovulación e inseminación intrauterina, intracervical o intravaginal, con semen de la pareja o donante. Se entiende por técnicas de alta complejidad a aquellas donde la unión entre el óvulo y espermatozoide tiene lugar por fuera del sistema reproductor femenino, incluyendo a la fecundación *in vitro*; la inyección intracitoplasmática de espermatozoide; la crioconservación de ovocitos y embriones; la donación de ovocitos y embriones y la vitrificación de tejidos reproductivos” (art. 2). Al mismo tiempo, el decreto abre la posibilidad de inclusión, por intermedio de la autoridad de aplicación, de nuevas técnicas y procedimientos que permitan el logro del embarazo.

Las técnicas de reproducción humana asistida (en adelante “TRHA”) son básicamente dos: la inseminación artificial y las que se realizan a partir de la fecundación *in vitro*.

La inseminación artificial es el método más sencillo, considerada por el decreto 956/2013 como de baja complejidad, y “consiste en colocar una muestra de semen dentro del útero de la mujer” (Chechile, 2015, pág. 385). Es un procedimiento ambulatorio por medio de cual se introduce el semen en el organismo de manera artificial, y no mediante el acto sexual, con el propósito de producir la fecundación; y “que reconoce variantes, según el lugar del aparato reproductor femenino donde se inocule el esperma, pudiendo depositarse en el fondo de la vagina, cuello del útero, líquido intraperitoneal o en la cavidad uterina” (Medina & Gonzáles Magaña , 2013, pág. 141). Recibe el nombre de homóloga cuando es practicada con gametos del cónyuge o pareja, y heteróloga cuando el semen que se inocula proviene de un donante.

En la fecundación *in vitro*, en cambio, se extrae el óvulo de la mujer y se lo une al espermatozoide. La formación del embrión se produce fuera de la persona, y luego se coloca en el útero de aquella que gestará el embarazo. Dentro de esta técnica se encuentra el ICSI (inyección intracitoplasmática) en el cual el espermatozoide es inyectado directamente dentro del óvulo, a diferencia de la fertilización *in vitro* propiamente dicha en la que los gametos masculinos solo son acercados al óvulo para que ellos por sus propios medios ingresen al mismo. Al igual que en la inseminación artificial, la fecundación *in vitro* o extracorpórea puede ser homóloga o heteróloga.

## INSTRUMENTACIÓN DE LA RENOVACIÓN DEL CONSENTIMIENTO PARA LA REALIZACIÓN DE TRHA *POST MORTEM*.

Con la sanción del Nuevo Código Civil y Comercial de la Nación Argentina se ha incluido una tercera fuente de filiación, además de la filiación por naturaleza y por adopción, cual es la filiación mediante técnicas de reproducción humana asistida. En éstas es fundamental la voluntad procreacional, ya que los nacidos mediante el uso de dichas técnicas serán hijos de la persona que haya dado a luz y de quien también haya dado su consentimiento con las formalidades exigidas por la ley.

Es importante destacar que el texto de la Ley 26.862 refiere expresamente a procedimientos con asistencia médica, de modo que estarían excluidas las llamadas “prácticas caseras”, las cuales quedarían bajo la regulación de la filiación biológica o por naturaleza.

De esta manera se desincentiva este modo informal de acceder a la maternidad/paternidad con el objetivo de evitar conflictos. Ha habido casos, en el derecho comparado, en los que quien auspició de aportante de material genético, después alegó que en realidad esa no era su intención, sino la de ser padre, y solicitó ser tenido por tal cuando el niño ya estaba viviendo en el marco de una familia integrada con dos mujeres a quienes se les reconocía el carácter de comadres, es decir, ya contaba con doble vínculo filial (Herrera, Caramelo, & Picasso, 2015, pág. 280).

### **3. LAS TÉCNICAS DE REPRODUCCIÓN HUMANA ASISTIDA *POST MORTEM*.**

La denominada técnica de crioconservación consiste en exponer a los espermatozoides, ovocitos y embriones en nitrógeno líquido a una temperatura de  $-196^{\circ}\text{C}$  con la finalidad de congelarlos para detener todo tipo de actividad biológica y así poder preservarlos para usos futuros. Éste procedimiento ha permitido que las TRHA puedan ser utilizadas incluso después del fallecimiento de una de las personas que se someten a las mismas.

Comúnmente, esta práctica se denomina fecundación *post mortem*. Sin embargo, refiere literalmente a la fecundación del óvulo con semen crioconservado, y no alude a la posibilidad de transferencia del embrión ya constituido. Por lo expuesto, es

## INSTRUMENTACIÓN DE LA RENOVACIÓN DEL CONSENTIMIENTO PARA LA REALIZACIÓN DE TRHA *POST MORTEM*.

más correcto hablar de reproducción asistida *post mortem*, debido a que engloba ambos supuestos.

La reproducción asistida *post mortem* puede ser definida como un supuesto especial de TRHA que tiene como característica principal el hecho de que se realiza después del fallecimiento de uno de los miembros de la pareja o del matrimonio que se sometió al procedimiento para lograr el embarazo, ya sea que se realice con gametos aportados por ellos mismos o que se recurra a la donación, es decir, se trate de una técnica de reproducción asistida homóloga o heteróloga, ya que, como se verá más adelante, en el ámbito de las TRHA lo que determina el vínculo filial es la voluntad procreacional, independientemente de quiénes hayan aportado el material genético.

Finalmente, las TRHA *post mortem* se pueden presentar en tres supuestos (Perez, 2014):

- 1) Mediante la utilización de un embrión criogenizado que se haya formado antes del fallecimiento de la persona, se trate de una técnica homóloga o heteróloga;
- 2) La creación de un embrión con material genético crioconservado de la persona fallecida, incluso aunque éste provenga de un tercer donante anónimo; o
- 3) La creación del embrión mediante la extracción cadavérica de gametos del difunto.

**CAPÍTULO II:**

**LA REGULACIÓN DE LAS TRHA *POST MORTEM*.**

Sumario: 1. La regulación en Argentina; 1.1. El anteproyecto de código civil y comercial del año 2012; 1.2. El proyecto de ley especial e integral de TRHA. 2. Derecho comparado: el derecho Español.

## **CAPÍTULO 2: LA REGULACIÓN DE LAS TRHA *POST MORTEM*.**

### **1. LA REGULACIÓN EN ARGENTINA.**

#### **1.1. EL ANTEPROYECTO DE CÓDIGO CIVIL Y COMERCIAL DEL AÑO 2012.**

La norma proyectada del año 2012, en su redacción original, contenía dos artículos referidos a las técnicas de reproducción humana asistida *post mortem*, uno de ellos concerniente a la filiación y el otro a los derechos sucesorios.

En el Libro Segundo “De las relaciones de familia”, título V “Filiación”, capítulo II, el artículo 563 establecía: “*Filiación post mortem en las técnicas de reproducción humana asistida*. En caso de muerte del o la cónyuge o conviviente de la mujer que da a luz, no hay vínculo filial entre la persona nacida del uso de las técnicas de reproducción humana asistida y la persona fallecida si la concepción en la mujer o la implantación del embrión en ella no se había producido antes del fallecimiento.

No rige lo dispuesto en el párrafo anterior si se cumple con los siguientes requisitos:

- a) la persona consiente en el documento previsto en el art. 560 o en un testamento que los embriones producidos con sus gametos sean transferidos en la mujer después de su fallecimiento;
- b) la concepción en la mujer o la implantación del embrión en ella se produce dentro del año siguiente al deceso”.

Lo primero que puede observarse es que la filiación *post mortem* estaba tratada como un supuesto de excepción. La regla era que el nacido por las TRHA *post mortem* no era hijo de la persona fallecida si, en el momento de producirse la muerte, el embrión no había sido implantado en la mujer o la concepción no se había producido.

A modo excepcional, y siempre que se encontraren satisfechos dos requisitos, uno relacionado con el consentimiento del premuerto para la realización de la técnica con posterioridad a su fallecimiento y otro vinculado con el tiempo en que ésta podía ser llevada a cabo, el código les otorgaba el vínculo filial. *A contrario sensu*, en el hipotético caso de que la mujer, a pesar de no contar con el consentimiento de la pareja fallecida, consiguiese que le sea implantado un embrión crioconservado, el hijo quedaría solamente vinculado a la madre al decidir ella sola que el hijo naciera

## INSTRUMENTACIÓN DE LA RENOVACIÓN DEL CONSENTIMIENTO PARA LA REALIZACIÓN DE TRHA *POST MORTEM*.

(Krasnow, 2017). En otras palabras, quedaría en la misma situación que si hubiese recurrido a la donación de gametos para realizar la TRHA.

Respecto de la expresión de la voluntad del premuerto para la realización de la TRHA *post mortem*, la norma otorgaba una doble posibilidad, dejando en claro que no sería suficiente el consentimiento presunto. Por un lado, podía ser expresada en el formulario del consentimiento previo, informado y libre recabado por el centro de salud que interviniera, el cual debía ser protocolizado ante escribano público; o, de lo contrario, podía ser incluido en el testamento en una cláusula extrapatrimonial, sea éste ológrafo o por acto público.

En relación al requisito del límite temporal, este “guarda armonía con los plazos de vigencia de la presunción de filiación matrimonial y el plazo máximo de duración del embarazo” (Krasnow, 2014, pág. 32), y tiene basamento en la necesidad de otorgar seguridad jurídica a los demás herederos y legatarios del causante, y en la posibilidad de otorgarle a la viuda un tiempo prudencial para que pueda pensar y repensar la decisión de continuar con el plan procreacional (Perez, 2014).

Por otro lado, de una interpretación exegética del texto puede advertirse que el anteproyecto excluía ciertas situaciones. En primer lugar, solo admitía la transferencia de embriones, descartándose la utilización de gametos. En segundo lugar, la filiación *post mortem* sólo sería viable cuando los espermatozoides utilizados en la formación del embrión provengan del fallecido, es decir, cuando la TRHA sea homóloga, y no heteróloga, ya que el artículo refiere exclusivamente a los embriones producidos con “sus” gametos, por lo que estarían excluidas las parejas que recurran a la donación de gametos masculinos, aunque sería posible cuando una pareja homosexual de sexo femenino recurra a la donación de gametos masculinos, y el embrión se forme con éstos y un óvulo aportado por la mujer fallecida, para luego implantarse en su pareja. Y en tercer lugar, la mujer podría continuar con el proyecto de vida y someterse a las TRHA *post mortem*, mientras que el hombre no, ya que la norma refiere expresamente a la mujer. En otras palabras, las únicas personas habilitadas para ser usuarias habrían sido las mujeres supérstites. La posibilidad del hombre de continuar con el proyecto parental requeriría necesariamente de la gestación por sustitución, que también tenía tratamiento en el proyecto y luego fue eliminada, pero el debate sobre ésta excede los límites del presente trabajo.

## INSTRUMENTACIÓN DE LA RENOVACIÓN DEL CONSENTIMIENTO PARA LA REALIZACIÓN DE TRHA *POST MORTEM*.

Nótese que conforme a la redacción de la norma proyectada, todos los antecedentes jurisprudenciales anteriormente analizados en el capítulo 1, apartado primero, no habrían cumplido con los requisitos establecidos para que exista vínculo filial entre la persona fallecida y la nacida del uso de TRHA *post mortem*.

Por otra parte, la incorporación de la filiación *post mortem* motivó la ampliación de las personas que pueden suceder. En el Libro Quinto “De la transmisión de derechos por causa de muerte”, título I “De las sucesiones”, capítulo I, el art. 2279 disponía: “*Personas que pueden suceder. Pueden suceder al causante:*

- a) las personas humanas existentes al momento de su muerte;
- b) las concebidas en ese momento que nazcan con vida;
- c) las nacidas después de su muerte mediante técnicas de reproducción humana asistida, con los requisitos previstos en el artículo 563;
- d) las personas jurídicas existentes al tiempo de su muerte y las fundaciones creadas por su testamento”.

Entonces, cumplimentando los requisitos del artículo 563 *ut supra* analizado, se habría generado el vínculo filial del nacido del uso de las TRHA con el fallecido, y además el nacido habría tenido vocación para sucederlo.

Este artículo no corrió con la misma suerte que el artículo 563, es decir que no fue eliminado del texto, sino que fue modificado, y actualmente el inciso c “de manera poco clara, o al menos ambigua” (Herrera, 2015, pág. 329), expresa que pueden suceder al causante “las nacidas después de su muerte mediante técnicas de reproducción humana asistida, con los requisitos previstos en el artículo 561”. Este artículo refiere a la forma y requisitos del consentimiento y dispone que “La instrumentación de dicho consentimiento debe contener los requisitos previstos en las disposiciones especiales, para su posterior protocolización ante escribano público o certificación ante la autoridad sanitaria correspondiente a la jurisdicción”, por lo que el reenvío de la norma resulta un callejón sin salida (Jorge, 2016).

Cabe recordar que el proyecto de reforma del año 1998 contenía una norma que se refería a los derechos sucesorios de la persona nacida por TRHA *post mortem*. Concretamente en el libro sexto “De la transmisión de derechos por causa de muerte”, título I “De las sucesiones”, capítulo I, en el artículo 2229 establecía: Pueden suceder al

## INSTRUMENTACIÓN DE LA RENOVACIÓN DEL CONSENTIMIENTO PARA LA REALIZACIÓN DE TRHA *POST MORTEM*.

causante: inciso c) “Las que nazcan dentro de cuatrocientos ochenta (480) días de la muerte del causante a consecuencia de una procreación médicamente asistida con gametos criopreservados del causante o de la criopreservación de un embrión formado con gametos de aquél, sean estas prácticas lícitas o no. En ambos casos, el nacimiento con vida ocasiona la modificación de la transmisión de la herencia, con efecto retroactivo al momento de la muerte del causante”.

En los fundamentos del proyecto de Código Civil de 1998 se aclara que esto “no significa sustentar la licitud del procedimiento, sino solamente atender a la realidad concreta de que el hecho haya sucedido, así sea al margen de la ley prohibitiva”.

El plazo de 480 días “tiende a que no se mantenga indefinidamente la posibilidad de alterar la transmisión de los derechos por sucesión, y a dejar a la mujer sobreviviente un plazo de reflexión antes de decidirse sobre el tema” (Antecedentes Parlamentarios, 1999, págs. 125-126).

### **1.2. EL PROYECTO DE LEY ESPECIAL E INTEGRAL DE TRHA.**

El Nuevo Código Civil y Comercial en varias de sus disposiciones, impone al Congreso de la Nación la obligación de sancionar una ley especial de técnicas de reproducción humana asistida.

Ya en el año 2014, la Cámara de Diputados de la Nación había aprobado un proyecto de ley especial sobre TRHA, el cual debía ser aprobado por la cámara de senadores, pero el mismo perdió estado parlamentario.

En marzo de 2017, se presentó en la Cámara de Diputados un nuevo proyecto de ley para regular íntegramente el uso de las TRHA y subsanar los vacíos legales que aún persisten tras la sanción de la ley 26.862 de cobertura y el nuevo Código Civil y Comercial (Herrera, Telam, 2017).

El artículo 30 del proyecto de ley integral de técnicas de reproducción humana asistida contiene un supuesto de TRHA *post mortem*. Éste artículo, que refiere al consentimiento, dispone que la muerte de una persona equivale a la revocación del consentimiento prestado para la realización de la técnica de reproducción médicamente

## INSTRUMENTACIÓN DE LA RENOVACIÓN DEL CONSENTIMIENTO PARA LA REALIZACIÓN DE TRHA *POST MORTEM*.

asistida. Sin embargo, el consentimiento no será revocado si se cumple con dos requisitos: “1) la persona consiente en el correspondiente formulario de consentimiento informado que sus gametos o los embriones producidos con sus gametos sean transferidos después de su fallecimiento; y 2) la inseminación o transferencia del embrión se produce dentro del año siguiente al deceso”<sup>4</sup>. Como puede advertirse, el proyecto de ley sigue el mismo razonamiento que el anteproyecto de Código Civil y Comercial del año 2012; o sea, que las TRHA *post mortem* son un supuesto de excepción y bajo dos requisitos: uno vinculado con el consentimiento del fallecido, que en este caso solo puede ser expresado en el formulario del consentimiento informado y no en testamento, y otro referido al tiempo en que la técnica puede ser llevada a cabo.

Asimismo, comete el mismo acto de discriminación que el mencionado anteproyecto al referir solamente a “sus” gametos o embriones producidos con “sus” gametos, privando de la misma posibilidad a aquellas parejas que deban recurrir inevitablemente a la donación para poder procrear. Es importante entender que la clave está, no en la procedencia de los gametos, sino en la voluntad procreacional de la persona fallecida. La finalidad de la reproducción *post mortem* no es “tener un hijo”, sino tener “el hijo” que la pareja soñó.

En los fundamentos del proyecto de ley se destaca la importancia de la regulación de estas situaciones para evitar posibles judicializaciones, siendo que la justicia nacional ya ha tenido que pronunciarse en conflictos de este tenor.

El proyecto también otorga la posibilidad de que los titulares puedan acordar que en caso de fallecimiento de uno de ellos, sea el supérstite quien decida el destino de los embriones, pudiendo optar entre: la utilización de los embriones para posteriores tratamientos, la donación de los mismos con fines reproductivos o con fines de investigación, o el cese de su crioconservación.

Además, se prohíbe expresamente la extracción cadavérica de material genético, contrariamente a lo acontecido en dos precedentes nacionales, uno dictado por la Tercera Cámara de Apelaciones en lo Civil y Comercial, Minas de Paz y Tributario

---

<sup>4</sup> Artículo 30 del proyecto presentado en Cámara de Diputados el 02/03/2017 bajo el número 091-D-2017.

## INSTRUMENTACIÓN DE LA RENOVACIÓN DEL CONSENTIMIENTO PARA LA REALIZACIÓN DE TRHA *POST MORTEM*.

de Mendoza (S.,M.C. s/ medida autosatisfactiva, 2014) y otro por el Juzgado Nacional en lo Civil N° 87 de Capital Federal (N. O. C. P. s\ autorización, 2016).

### **2. DERECHO COMPARADO: EL DERECHO ESPAÑOL.**

España ha sido uno de los pioneros en la regulación de las TRHA; de hecho, la filiación *post mortem* que pretendió regular el anteproyecto de Código Civil y Comercial de la Nación del año 2012 estaba basada en la ley española.

Ya en el año 1988, con la Ley 35/1988 del 22 de Noviembre sobre Técnicas de Reproducción Asistida, España permitió por primera vez la fecundación *post mortem*. La misma se encontraba regulada en el artículo 9 de la ley como una excepción a la regla.

En principio, la norma disponía que no había filiación ni efecto jurídico alguno entre el hijo nacido por aplicación de las TRHA y el marido fallecido si, al momento de producirse la muerte del varón, su material reproductor no se encontraba en el útero de la mujer. Sin embargo, el marido podía consentir, en escritura pública o testamento, que su material reproductor pueda ser utilizado para fecundar a su mujer dentro de los 6 meses siguientes a su fallecimiento, y en este caso sí se generaba filiación matrimonial entre el nacido y el fallecido.

En el supuesto de parejas no unidas por vínculo matrimonial, el consentimiento expresado por el varón, en alguna de las formas permitidas, es decir en escritura pública o en un testamento, servía para iniciar el expediente ante el registro civil para la inscripción del nacimiento.

Por último, permitía la revocabilidad del consentimiento para la realización de las TRHA, estableciendo que podía ser revocado en cualquier momento anterior a la realización de las mismas.

En el año 2006, esta ley fue derogada y las TRHA pasaron a ser regidas por la Ley 14/2006 del 26 de mayo sobre Técnicas de Reproducción Asistida. En el artículo 9, al igual que su antecesora, regula la reproducción *post mortem* bajo el título

## INSTRUMENTACIÓN DE LA RENOVACIÓN DEL CONSENTIMIENTO PARA LA REALIZACIÓN DE TRHA *POST MORTEM*.

“Premoriencia del marido”, “descripción no muy acertada, porque el propio artículo prevé la posibilidad de que la mujer no se encuentre casada” (Cañizares Aguado, s.f).

Tal como lo hacía la ley de 1988, la nueva normativa contiene una regla general y excepcionalmente admite la procreación *post mortem*. Concretamente establece que “No podrá determinarse legalmente la filiación ni reconocerse efecto o relación jurídica alguna entre el hijo nacido por la aplicación de las técnicas reguladas en esta ley y el marido fallecido cuando el material reproductor de éste no se halle en el útero de la mujer en la fecha de la muerte del varón”<sup>5</sup>. Sin embargo, el marido puede prestar su consentimiento en el documento de autorización para someterse al tratamiento, en escritura pública, en testamento o documento de instrucciones previas, para que la mujer pueda utilizar su material genético en un plazo no mayor a 12 meses desde su fallecimiento, y en este supuesto se producen los efectos legales que derivan de la filiación matrimonial. El varón no unido por vínculo matrimonial puede hacer uso de esta posibilidad, y el consentimiento por él prestado sirve para iniciar el trámite de inscripción del nacido en el Registro Civil.

La nueva ley, con respecto a la derogada, amplía las formas en las que el consentimiento puede ser expresado y, además, duplica el plazo en el cual la técnica de reproducción *post mortem* puede ser realizada.

Lo novedoso de esta norma es que contiene una presunción legal de consentimiento “cuando el cónyuge superviviente hubiera estado sometido a un proceso de reproducción asistida ya iniciado para la transferencia de preembriones constituidos con anterioridad al fallecimiento del marido”<sup>6</sup>

Por último, el artículo 9 de la Ley 14/2006 no atribuye de modo explícito derechos sucesorios a los nacidos por medio de las TRHA *post mortem*, “sin embargo puede inferirse la atribución implícita de tales derechos al determinar o facilitar la determinación de la filiación del hijo respecto del varón fallecido” (Rodríguez Guitián, 2015).

Respecto a este punto, la legislación de Cataluña sí se expide. La Ley 10/2008, de 10 de julio, del libro cuarto del Código Civil relativo a las sucesiones, en el artículo

---

<sup>5</sup> Ley de España N° 14/2006 sobre técnicas de reproducción asistida, artículo 9.1.

<sup>6</sup> Ley de España N° 14/2006 sobre técnicas de reproducción asistida, artículo 9.2.

## INSTRUMENTACIÓN DE LA RENOVACIÓN DEL CONSENTIMIENTO PARA LA REALIZACIÓN DE TRHA *POST MORTEM*.

412-1 dispone que tienen capacidad para suceder al progenitor premuerto “los hijos que nazcan en virtud de una fecundación asistida practicada de acuerdo a la ley después de la muerte de uno de los progenitores”.

Además, el Código Civil Catalán contiene otras diferencias en relación a la regulación de España, como ser el plazo, la posibilidad del otorgamiento de una prórroga y el establecimiento de un límite para la cantidad de nacimientos. Específicamente en el Libro II, Capítulo V, Sección II, artículo 235-8.2 se establecen los requisitos necesarios para que el nacido se considere hijo del fallecido. Además de contar con la voluntad fehacientemente expresada del fallecido, se requiere que el proceso de reproducción “se limite a un solo caso, incluido el parto múltiple” y “se inicie en el plazo de 270 días a partir del fallecimiento del marido. La autoridad judicial puede prorrogar este plazo por una justa causa y por un tiempo máximo de 90 días”.

**CAPÍTULO III:**

**EL CONSENTIMIENTO INFORMADO.**

Sumario: 1. Concepto. 2. Requisitos. 3. Revocación del consentimiento informado y problemática del comienzo de la vida. 4. Instrumentación de la renovación del consentimiento informado para la realización de TRHA *post mortem*; 4.1. Situación actual: análisis del artículo 2279 inciso c) del Código Civil y Comercial; 4.2. Instrumentación y requisitos mínimos.

### **CAPÍTULO 3: EL CONSENTIMIENTO INFORMADO.**

#### **1. CONCEPTO.**

El nuevo Código Civil y Comercial de la Nación reconoce a las TRHA como una tercera fuente de filiación, además de la filiación por naturaleza y por adopción que ya estaban incluidas en el Código Civil derogado.

En el ámbito de las TRHA, el vínculo filial depende del querer asumir el lugar de progenitor, de ahí la importancia que reviste el consentimiento informado, ya que es el medio para expresar ese sentir (Krasnow, 2017, pág. 192).

La voluntad procreacional es la columna vertebral de la determinación filial. Tiene tal importancia al punto de que si no existe voluntad procreacional expresada a través del correspondiente consentimiento informado, no puede quedar establecida la filiación derivada de las TRHA.

El artículo 575 del Código Civil y Comercial dispone que en estos casos “la determinación de la filiación se deriva del consentimiento previo, informado y libre”. Es decir, que el nacido por medio de estas técnicas será hijo de la persona que dé a luz y de quien haya prestado su consentimiento previo, informado y libre, independientemente de que el material genético haya sido aportado por ambas personas, por uno de ellos y un tercero donante, o por ninguno de ellos.

El dato genético o biológico no es el elemento determinante para la creación del vínculo filial, sino que el elemento determinante es el volitivo (Lorenzetti, 2015, pág. 501).

Conforme dispone la ley 26.862 de Acceso Integral a los Procedimientos y Técnicas Médico-asistenciales de Reproducción Médicamente Asistida, y su decreto reglamentario 956/2013, toda persona que pretenda acceder a los procedimientos y técnicas de reproducción médicamente asistida debe expresar su consentimiento informado de manera previa al inicio de las mismas.

Según el artículo 5 de la Ley 26.529 sobre Derechos del Paciente en su Relación con los Profesionales e Instituciones de la Salud, se entiende por consentimiento informado “la declaración de voluntad suficiente efectuada por el

## INSTRUMENTACIÓN DE LA RENOVACIÓN DEL CONSENTIMIENTO PARA LA REALIZACIÓN DE TRHA *POST MORTEM*.

paciente, o por sus representantes legales, en su caso, emitida luego de recibir, por parte del profesional interviniente, información clara, precisa y adecuada” con respecto a, entre otras cuestiones, su estado de salud, el procedimiento a realizarse, los beneficios del mismo, sus posibles riesgos, los procedimientos alternativos con sus riesgos y beneficios, etc.

De manera concordante con la Ley 26.529 sobre Derechos del Paciente en su Relación con los Profesionales e Instituciones de la Salud, el Código Civil y Comercial incorpora la figura del consentimiento informado en el artículo 59, disponiendo que ninguna persona puede ser sometida a exámenes o tratamientos clínicos o quirúrgicos sin su consentimiento, excepto disposición legal en contrario.

### **2. REQUISITOS.**

El consentimiento informado garantiza que la persona ha expresado voluntariamente su intención de participar en el procedimiento médico luego de haber recibido y comprendido la información referida a las técnicas a las que pretende someterse, y además constituye la prueba de la filiación generada por medio de las técnicas de reproducción humana médicamente asistida.

Debido al papel fundamental que juega el consentimiento informado en el ámbito de las TRHA, resulta lógico que el mismo esté rodeado de una serie de requisitos imprescindibles.

Si bien el Código Civil y Comercial establece los requisitos mínimos que debe cumplir la instrumentación del consentimiento informado, también remite a la correspondiente y necesaria ley especial que debe acompañar a la regulación de la filiación derivada de las TRHA (Lorenzetti, 2015, pág. 496).

De la propia redacción de las normas del Código Civil y Comercial que refieren al consentimiento informado, pueden advertirse los primeros requisitos, estos son: que debe ser previo, informado y libre.

Que el consentimiento informado deba ser previo importa la necesidad de que sea expresado con anterioridad al inicio de las técnicas de reproducción asistida; que sea

## INSTRUMENTACIÓN DE LA RENOVACIÓN DEL CONSENTIMIENTO PARA LA REALIZACIÓN DE TRHA *POST MORTEM*.

informado refiere a que las personas que se someten al uso de las TRHA deben comprender correctamente los alcances del uso de las mismas (Lorenzetti, 2015, pág. 496); además, la información proporcionada por el profesional tiene que ser clara, precisa y adecuada a la capacidad de comprensión de la persona que tenga intención de someterse a las TRHA; Y que sea libre importa la idea de que sea exteriorizado por el sujeto sin ninguna coacción ni presión de algún tipo (Lorenzetti, 2015, pág. 496).

Este consentimiento es obligatorio para todo individuo que desee someterse al uso de las técnicas de reproducción humana médicamente asistida y debe ser expresado de manera personal.

Tiene que ser recabado por el centro de salud interviniente, o sea, por el establecimiento médico especializado y debidamente inscripto en el registro único de establecimientos sanitarios habilitados por el Ministerio de Salud para realizar procedimientos y técnicas de reproducción humana asistida, de conformidad con lo establecido por la Ley 26.862 (Herrera, Caramelo, & Picasso, 2015, pág. 279).

El consentimiento recabado por el centro médico debe quedar plasmado por escrito y, a los fines de inscribir al nacido, se exige que sea protocolizado ante escribano público o certificado ante la autoridad sanitaria local, con el propósito de dar fe de la autenticidad del mismo.

El artículo 7 del decreto 956/2013 agrega que el consentimiento informado debe documentarse en la historia clínica con la firma del titular del derecho expresando su manifestación de voluntad.

Por otro lado, si se utiliza el material genético en fresco, o sea, directamente luego de la extracción, solo basta con ese consentimiento otorgado. En cambio, si se procede a la crioconservación del material genético o de los embriones, el consentimiento debe prestarse una vez más (Herrera & Lamm, 2013, pág. 2). En otras palabras, cada vez que vayan a utilizarse esos gametos o embriones, el consentimiento anteriormente otorgado debe ser renovado por la persona para que estas prácticas puedan ser llevadas a cabo.

La importancia de la renovación radica en que el código considera que la voluntad procreacional no es un elemento estable e invariable, sino que puede verse

## INSTRUMENTACIÓN DE LA RENOVACIÓN DEL CONSENTIMIENTO PARA LA REALIZACIÓN DE TRHA *POST MORTEM*.

modificada por diversas situaciones, y en consecuencia, la voluntad inicial puede no reflejar la voluntad actual (Krasnow, 2017).

### **3. REVOCACIÓN DEL CONSENTIMIENTO INFORMADO Y PROBLEMÁTICA DEL COMIENZO DE LA VIDA.**

La idea de renovación del consentimiento, a la que se hizo alusión en el apartado anterior al tratar los requisitos del consentimiento informado, se relaciona íntimamente con la posibilidad de revocarlo.

La revocabilidad del consentimiento informado consiste en la posibilidad de que la persona que se haya sometido al uso de las TRHA pueda arrepentirse de la decisión, rechazando la práctica médica que anteriormente había consentido.

El artículo 561 del Código Civil y Comercial establece que el consentimiento otorgado para la realización de las TRHA es libremente revocable. Sin embargo, existe un límite para poder hacerlo; y este es: que no se haya producido la concepción en la persona o la implantación del embrión.

La norma distingue el momento en que puede ser revocado el consentimiento informado según se trate de técnicas de baja o de alta complejidad; es decir, si la persona se sometió a TRHA de baja complejidad podrá revocar su consentimiento hasta el momento de la concepción en la persona, o sea hasta que se realice la inseminación artificial. Mientras que si las técnicas fueron de alta complejidad podrá hacerlo hasta el momento en que el embrión generado en forma extracorpórea sea implantado.

Tanto la ley 26.862 de Acceso integral a los procedimientos y técnicas médico-asistenciales de reproducción médicamente asistida, como su decreto reglamentario 956/2013, siguen esta línea interpretativa, y éste último agrega que la revocación del consentimiento, al igual que ocurre con la renovación, debe quedar documentado en la historia clínica de la persona y bajo su firma.

En el caso de las técnicas de alta complejidad se produce una situación que ha generado diversas interpretaciones por parte de la doctrina con respecto al *status*

## INSTRUMENTACIÓN DE LA RENOVACIÓN DEL CONSENTIMIENTO PARA LA REALIZACIÓN DE TRHA *POST MORTEM*.

jurídico del embrión *in vitro* y al momento en que se produce el comienzo de la vida de la persona humana.

Por un lado se encuentran quienes consideran que la concepción se produce cuando se unen los gametos masculino y femenino, dando paso a la formación del embrión, independientemente que esto ocurra dentro del cuerpo de la persona o que se genere en forma extracorpórea. En pocas palabras, para esta corriente de pensamiento la fecundación es sinónimo de concepción. Y por otro lado están aquellos que consideran que la concepción se inicia cuando el embrión se adhiere físicamente a las paredes del útero, de modo que, en el ámbito de las TRHA de alta complejidad, para que este fenómeno suceda resulta imprescindible que el embrión *in vitro* sea transferido a la persona.

En resumen, existen dos grandes posturas: una que considera que el embrión no implantado es persona y otra que lo niega (Chechile, 2015, pág. 389).

Resulta fundamental traer a colación la doctrina de la Corte Interamericana de Derechos Humanos en el caso “**Artavia Murillo vs. Costa Rica**” del 28 de Noviembre del año 2012, resolución “de carácter obligatorio para el Estado argentino, imposible de desconocer, contradecir o silenciar, so pena de incurrir en responsabilidad internacional” (Kemelmajer de Carlucci, Herrera, & Lamm, 2014).

La CIDH interpretó el término “concepción” contenido en el artículo 4.1 de la Convención Interamericana de Derechos Humanos y lo distinguió del concepto de fecundación.

La máxima instancia judicial de la región dijo que la concepción se produce cuando el embrión se anida en la persona; consecuentemente, antes de ese momento, ni hay concepción ni se está ante una persona jurídicamente hablando. Concretamente señaló que:

A efectos de la interpretación del término concepción, la prueba científica concuerda en diferenciar dos momentos complementarios y esenciales en el desarrollo embrionario: la fecundación y la implantación y solo al cumplirse el segundo momento se cierra el ciclo que permite entender que existe concepción, pues, si bien al ser fecundado el óvulo se da paso a una célula

## INSTRUMENTACIÓN DE LA RENOVACIÓN DEL CONSENTIMIENTO PARA LA REALIZACIÓN DE TRHA *POST MORTEM*.

diferente y con la información genética suficiente para el posible desarrollo de un ser humano, lo cierto es que si el embrión no se implanta en el cuerpo de la mujer sus posibilidades de desarrollo son nulas, es decir, no recibiría los nutrientes necesarios, ni estaría en un ambiente adecuado para su desarrollo (Artavia Murillo y otros v. Costa Rica, 2012).

Como ya se mencionó anteriormente, lo dispuesto por la sentencia de la CIDH es obligatorio para todos los países que han ratificado el Pacto San José de Costa Rica, y en el caso de nuestro país tiene jerarquía constitucional, por lo que toda interpretación contraria a lo dispuesto en sus sentencias no podría superar el control de convencionalidad (Chechile, 2015, pág. 390).

En oportunidad de fallar en el caso “Mazzeo”, la Corte Suprema de Justicia de la Nación destacó que:

La interpretación de la Convención Americana sobre Derechos Humanos debe guiarse por la jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos que importa una insoslayable pauta de interpretación para los poderes constituidos argentinos en el ámbito de su competencia y, en consecuencia, también para la Corte Suprema de Justicia de la Nación, a los efectos de resguardar las obligaciones asumidas por el Estado argentino en el sistema interamericano de protección de los derechos humanos (Mazzeo, Julio Lilo y otros s\ recurso de casación e inconstitucionalidad, 2007).

Ahora bien, a pesar de que el artículo 19 del Código Civil y Comercial no define expresamente qué se entiende por el término “concepción”, una interpretación sistemática de las normas contenidas en el mismo nos permite arribar a la misma conclusión y estar en consonancia con la jurisprudencia de la CIDH, es decir, que el embrión no implantado no es persona.

Específicamente, el artículo 20 del Código Civil y Comercial entiende por época de la concepción el lapso entre el mínimo y el máximo fijados para la duración del embarazo, es decir que se relaciona la noción de concepción con la de embarazo. En consecuencia, nunca puede haber embarazo si no hay implantación del embrión en la persona.

## INSTRUMENTACIÓN DE LA RENOVACIÓN DEL CONSENTIMIENTO PARA LA REALIZACIÓN DE TRHA *POST MORTEM*.

En la misma línea se encuentra el artículo 21 sobre el nacimiento con vida que vuelve a hablar de “concebido o implantado” y el artículo 561 anteriormente comentado que permite la revocación del consentimiento informado mientras “no se haya producido la concepción en la persona o la implantación del embrión”.

En igual orden de ideas, la Ley 26.862 y su decreto reglamentario 956/2013 siguen los postulados del caso “Artavia Murillo”, ya que permiten la crioconservación de embriones y su donación, cosa que no sería posible si se tratase de personas, y la revocación del consentimiento hasta antes de producirse la transferencia del embrión en el útero (Kemelmajer de Carlucci, Herrera, & Lamm, 2014).

En síntesis, el embrión no implantado no es persona, pero tampoco es una cosa. Ello se evidencia en el hecho de que no se encuentre regulado dentro del Código Civil y Comercial.

Como se adelantó, el Código impone al órgano legislativo sancionar una ley especial de TRHA, la cual conforme a la disposición transitoria segunda tiene que tratar la protección del embrión no implantado. A día de hoy hubo dos proyectos que pretendieron regularlo, pero hasta el momento no se ha dictado la respectiva ley.

### **4. INSTRUMENTACIÓN DE LA RENOVACIÓN DEL CONSENTIMIENTO INFORMADO PARA LA REALIZACIÓN DE TRHA *POST MORTEM*.**

#### **4.1 SITUACIÓN ACTUAL: ANÁLISIS DEL ARTÍCULO 2279 INCISO C) DEL CÓDIGO CIVIL Y COMERCIAL.**

Como se mencionó anteriormente, el proyecto de Código Civil y Comercial del año 2012, en su redacción original, regulaba la filiación *post mortem* y también concedía derechos hereditarios al nacido por medio del uso de este supuesto especial de técnicas de reproducción humana asistida. Sin embargo, cuando eliminaron la filiación *post mortem* del Código finalmente aprobado, no hicieron lo propio con el artículo 2279 inciso c) referido a la capacidad para suceder del nacido luego de la muerte del causante mediante la utilización de TRHA.

## INSTRUMENTACIÓN DE LA RENOVACIÓN DEL CONSENTIMIENTO PARA LA REALIZACIÓN DE TRHA *POST MORTEM*.

Ahora bien, aunque el inciso no fue quitado del texto sancionado, sí fue modificado, pero solo respecto al artículo al que remite para el cumplimiento de los requisitos exigidos; en el proyecto remitía al artículo 563 referido a la filiación *post mortem* y actualmente lo hace al artículo 561 de forma y requisitos del consentimiento informado.

La redacción actual indica que pueden suceder al causante los que hayan nacido después de su fallecimiento mediante el uso de TRHA con los requisitos señalados por el artículo 561<sup>7</sup>; reenvío que no resuelve la situación, ya que vuelve a reenviar la solución del problema a las “disposiciones especiales”, y éstas aún no han sido sancionadas a pesar de que hubo algunos intentos por hacerlo.<sup>8</sup>

Herrera (2015) señala que con la redacción actual del artículo 2279 inciso c) cabe preguntarse si se permitiría, por aplicación del principio constitucional de legalidad y del principio de autonomía de la voluntad, incorporar en el formulario del consentimiento informado una cláusula en la que los sujetos que se someten al uso de las TRHA acuerden que en el hipotético caso en que uno de ellos falleciere, la cónyuge o conviviente continúe con el tratamiento utilizando los gametos o embriones, con el alcance exclusivo de que el nacido después de la muerte del causante pueda heredarlo.

Como argumentos a favor de esta posibilidad puede sostenerse que, si bien el legislador suprimió la regulación de la filiación *post mortem* del Código Civil y Comercial, no incluyó una norma que expresamente la prohíba, por lo que, por aplicación del mencionado principio de legalidad, estaríamos en presencia de una práctica permitida.

Además, una interpretación sistemática del artículo 2279 nos lleva a sostener que los concebidos por medio de TRHA luego de la muerte del causante tienen capacidad para sucederlo, ya que los que ya hayan sido concebidos antes de su fallecimiento estarían comprendidos en el inciso b) de dicho artículo, que dispone que

---

<sup>7</sup> El artículo 561 establece: “La instrumentación de dicho consentimiento debe contener los requisitos previstos en las disposiciones especiales, para su posterior protocolización ante escribano público o certificación ante la autoridad sanitaria correspondiente a la jurisdicción. El consentimiento es libremente revocable mientras no se haya producido la concepción en la persona o la implantación del embrión”.

<sup>8</sup> Proyecto de ley especial e integral de TRHA de 2014 y de 2017.

## INSTRUMENTACIÓN DE LA RENOVACIÓN DEL CONSENTIMIENTO PARA LA REALIZACIÓN DE TRHA *POST MORTEM*.

pueden sucederlo las personas concebidas al momento de su muerte y que nazcan con vida. Una interpretación del texto distinta a la expuesta nos llevaría a preguntarnos por qué el legislador haría diferencia entre los concebidos de manera natural y los concebidos mediante el uso de TRHA a la hora de tratar la capacidad para suceder.

En consonancia con lo antedicho, Córdoba (2016) nos dice que la norma reconoce capacidad para suceder, es decir para ser sujeto pasivo de una transmisión hereditaria, a las personas que existan al momento de la muerte del causante y también a quién aún no existe en ese instante, pero que puede existir en caso de que se implante el embrión ya producido con los gametos de la persona muerta o se genere con ellos la concepción en la persona, condicionado al cumplimiento de lo impuesto por el artículo 561 del Código Civil y Comercial.

Si bien se entiende que suceder a una persona es reemplazarla, y por lo tanto, no es posible que una persona que ha dejado de existir sea reemplazada por otra que todavía no existe, y el Código concuerda con lo dicho al entender que la muerte, la apertura y la transmisión de la herencia se producen en el mismo momento, también se admite la posibilidad de que sea llamado a suceder quien aún no existe, pero que podría llegar a existir en caso de que se proceda a utilizar los gametos del fallecido para producir la concepción en la persona o a la implantación del embrión generado con esos gametos (Córdoba , 2016, pág. 39). Se trata de una situación de excepción como lo es el caso de las fundaciones creadas por el causante por medio del testamento.

No obstante lo anteriormente expuesto, aparecen otros interrogantes que no pueden ser respondidos a la luz de la legislación actual y que son de vital importancia ya que además existen derechos hereditarios de terceros que podrían verse afectados, tanto por su merma como por su supresión, al aparecer un nuevo heredero que venga a concurrir con los demás sujetos pasivos de la transmisión hereditaria o directamente a excluirlos.

Algunos de estos interrogantes a los que se tratará de dar una posible respuesta en el siguiente apartado son, entre otros: ¿Cuál es el plazo en que la práctica podría ser realizada? ¿Qué cantidad de embarazos podrían producirse en dicho período? ¿Cuáles serían las consecuencias de su vencimiento? ¿En qué forma debería ser expresada la

## INSTRUMENTACIÓN DE LA RENOVACIÓN DEL CONSENTIMIENTO PARA LA REALIZACIÓN DE TRHA *POST MORTEM*.

renovación del consentimiento informado? ¿Cuáles serían los efectos de la ausencia del consentimiento expresado por el fallecido?

### **4.2 INSTRUMENTACIÓN Y REQUISITOS MÍNIMOS.**

En este apartado se procederá a analizar cuáles son los requisitos que debería cumplimentar la renovación del consentimiento para la realización de técnicas de reproducción luego de la muerte de uno de los cónyuges o miembros de la pareja que se hayan sometido al uso de las mismas.

Si bien el presente trabajo no pretende dar una solución definitiva al problema que ha sido planteado, se intentará aportar una serie de propuestas a modo de hipótesis de *lege ferenda* que entiendo que deberían ser considerados al momento de legislar y cubrir las lagunas que se manifiestan a día de hoy con respecto a esta problemática que viene reclamándose de manera paulatina.

Los diferentes fallos jurisprudenciales de los tribunales de nuestro país en estos últimos años nos dan la pauta de la evidente necesidad que existe de que el legislador capte y regule este supuesto especial de técnicas de reproducción humana que actualmente es posible gracias a los avances tecnológicos y científicos que se han producido en esta materia.

En el apartado primero del primer capítulo de este trabajo, donde se analizaron los antecedentes jurisprudenciales de técnicas de reproducción asistida después de la muerte, pudo advertirse que todos los casos que han sido sometidos a la decisión de un juez fueron resueltos en favor de otorgar la autorización para que la pareja o cónyuge del fallecido pueda continuar con el proyecto parental que en vida tenían.

No obstante lo antedicho, la mayoría de los fallos nada decían sobre los eventuales derechos tanto filiatorios como sucesorios que podrían corresponder al nacido por medio de la utilización de la TRHA *post mortem*. Solamente se expedían sobre esos puntos el tribunal de Mendoza (S.,M.C. s/ medida autosatisfactiva, 2014) y el juzgado de familia de Casilda (C., M. S. s/ autorización judicial, 2016), aunque éste último guardaba silencio con respecto a los derechos sucesorios.

## INSTRUMENTACIÓN DE LA RENOVACIÓN DEL CONSENTIMIENTO PARA LA REALIZACIÓN DE TRHA *POST MORTEM*.

Respecto a los derechos filiatorios, ambos tribunales se inclinaban por otorgar filiación al niño en relación con el fallecido en el hipotético caso en que éste naciere con vida.

Por otro lado, en referencia a los derechos hereditarios, si bien es cierto que el Tribunal de Mendoza estableció que en el supuesto en que el niño llegase a nacer éste no tendría vocación sucesoria, debido a que, como lo aclara en el fallo, “la herencia se defiende al momento en que se produce el fallecimiento del autor de la sucesión y resulta innegable que éste aún no había sido concebido en la persona en esa época” (S.,M.C. s/ medida autosatisfactiva, 2014), es fundamental recordar que el fallo corresponde al mes de agosto del año 2014 y basó su argumento en los artículos 3282<sup>9</sup> y 3290<sup>10</sup> del hoy derogado Código Civil de Vélez Sarsfield, razón por la cual es evidente que aún no estaba en vigencia el actual artículo 2279 que entró en vigor el primero de agosto del año 2015 y que, como vimos anteriormente, determina vocación hereditaria retroactiva reconociéndole capacidad para suceder a las personas que hayan nacido después de la muerte del causante mediante la utilización de las técnicas de reproducción asistida.

De la idea expuesta parecería razonable deducir que, en caso de tener que volver a resolver en una situación análoga, el tribunal tendría que fallar en favor del otorgamiento de los derechos sucesorios del nacido con respecto al causante, a pesar de que hay cuestiones que todavía generan interrogantes en virtud del vacío legal existente.

En primer lugar resulta trascendental la voluntad del fallecido y que la misma sea expresada en forma indubitable, cuestión ésta que no ha sido del todo respetada en los antecedentes que hemos podido analizar. El acto de procrear es un acto personalísimo y no puede ser objeto de presunción y mucho menos suplirse por testimonios de terceros que sean recabados luego de acaecido el fallecimiento de la persona.

---

<sup>9</sup> Art. 3282: La sucesión o el derecho hereditario, se abre tanto en las sucesiones legítimas como en las testamentarias, desde la muerte del autor de la sucesión, o por la presunción de muerte en los casos prescriptos por la ley.

<sup>10</sup> Art. 3290: El hijo concebido es capaz de suceder. El que no está concebido al tiempo de la muerte del autor de la sucesión, no puede sucederle. El que estando concebido naciere muerto, tampoco puede sucederle.

## INSTRUMENTACIÓN DE LA RENOVACIÓN DEL CONSENTIMIENTO PARA LA REALIZACIÓN DE TRHA *POST MORTEM*.

El artículo 30 del proyecto de Ley Integral de Reproducción Humana Médicamente Asistida<sup>11</sup> presentado en el año 2017 establecía que la muerte de la persona que anteriormente había expresado su consentimiento equivaldría a revocación del mismo. Esta presunción de revocación parece atinada, ya que se debe partir de la idea de que no todas las personas que proceden a depositar sus espermatozoides u óvulos para que sean crioconservados están dispuestas a engendrar un hijo póstumo, argumento extensible al caso de embriones que hayan sido criogenizados.

En otras palabras, la crioconservación de los mismos revela la intención de procrear en un futuro y de hacerlo mediante TRHA, pero del mismo no puede inferirse que exista la voluntad del fallecido para que nazca un hijo suyo después de su muerte (Rodríguez Guitián, 2015).

La circunstancia de que la persona haya manifestado su intención de tener un hijo dentro de un proyecto en el que iba a participar activamente con su cónyuge o pareja, no tiene por qué dar por sentado que mantendría ese consentimiento para el caso en que muera.

Aquellos que sí estén dispuestos a que se produzca el nacimiento de un hijo aún después de su fallecimiento deberían dejar expresada la voluntad de que así sea e individualizando a la persona que podría ser usuaria de la práctica de reproducción, resultando imprescindible que su materialización otorgue plena fe de que aquella ha sido la intención real del difunto. Solo en este supuesto cedería el principio general de revocación del consentimiento por causa de muerte y se habilitaría la posibilidad de que su pareja o cónyuge pudiese continuar con el proyecto parental.

En cuanto a la instrumentación de ese consentimiento, es sabido que el testamento es el medio idóneo a través del cual una persona puede expresar su voluntad para después de su muerte. Como nos explica Córdoba “la palabra testamento nos llega del latín *testatio mentis*, que significa testimonio de nuestra voluntad, y efectivamente se trata de la manifestación de nuestra voluntad” (Córdoba , 2016, pág. 369).

---

<sup>11</sup> Artículo 30 del proyecto presentado en Cámara de Diputados el 02/03/2017 bajo el número 091-D-2017.

## INSTRUMENTACIÓN DE LA RENOVACIÓN DEL CONSENTIMIENTO PARA LA REALIZACIÓN DE TRHA *POST MORTEM*.

Por otra parte, el Código Civil y Comercial en el artículo 2462 dispone que el testamento puede incluir disposiciones de contenido extrapatrimonial, tal y como sería el caso de una cláusula en la que se exprese el consentimiento para que la pareja o cónyuge de la persona fallecida pueda continuar con el proyecto parental luego de producida su muerte.

No obstante la especialidad del testamento para materializar este tipo de disposiciones, es significativo el hecho de facilitar y ampliar las posibilidades en las que la volición del fallecido pueda quedar plasmada. Así lo hacía el proyecto de Código Civil y Comercial del año 2012, de modo que la misma podría ser realizada tanto en un testamento como en el formulario del consentimiento informado receptado por el centro médico, siendo éste debidamente certificado por la autoridad sanitaria o protocolizado mediante la intervención de un escribano público para rodear de plena fe al mismo.

En igual orden de ideas, la legislación española, además de las formas antedichas, autoriza a que ese consentimiento también pueda ser expresado a través de una escritura pública.

En segundo lugar, otra de las cuestiones a tener en cuenta es el establecimiento de un plazo contado desde el fallecimiento de la persona que opere como límite temporal para la realización de la TRHA *post mortem*, cuestión realmente sustancial atento a que existen otros herederos del causante que podrían concurrir con el nacido o ser excluidos por él en el hipotético caso en que su nacimiento con vida se produzca.

Con el propósito de otorgar seguridad jurídica a los herederos del autor de la sucesión tanto el proyecto de Código Unificado del año 2012 como el proyecto de Ley Integral de Reproducción Humana Médicamente Asistida presentado en el Congreso de la Nación en el año 2017 concedían el plazo de 1 año computado desde la apertura de la sucesión para que se produjere la inseminación o se realizare la transferencia del embrión al cuerpo de la persona.

Como se señalaba en los fundamentos del proyecto de Código Civil de 1998, el establecimiento del plazo “tiende a que no se mantenga indefinidamente la posibilidad de alterar la transmisión de los derechos por sucesión” (Antecedentes Parlamentarios, 1999, pág. 126).

## INSTRUMENTACIÓN DE LA RENOVACIÓN DEL CONSENTIMIENTO PARA LA REALIZACIÓN DE TRHA *POST MORTEM*.

El derecho Español, pionero en la regulación de las técnicas de reproducción *post mortem*, en la ley 35 de 1988 establecía un término de 6 meses contados desde el deceso, pero con la reforma del año 2006 el mencionado plazo se extendió a 12 meses.

Por otra parte, cabe aclarar que el término perentorio concedido no lo es para que se produzca tanto la concepción como el alumbramiento, sino solo para que se origine el embarazo, pudiendo el nacimiento producirse más allá del límite temporal impuesto.

Surge de lo anteriormente establecido la duda respecto a la cantidad de nacimientos que podrían generarse. En principio, como consecuencia del límite de tiempo instituido, no parece factible que pudiera conseguirse un nuevo embarazo luego de haberse producido el primer nacimiento, sin embargo este supuesto no sería imposible.

La legislación Catalana de manera acertada legisla este supuesto despejando toda clase de duda al establecer que solo puede producirse un único alumbramiento, previéndose e incluyéndose la posibilidad de que éste sea múltiple.<sup>12</sup> Es decir, la demarcación del límite no es respecto a la cantidad de intentos de inseminaciones artificiales o implantaciones de embriones crioconservados que pueden practicarse dentro de ese período, sino de embarazos y subsiguientes nacimientos, ya que no todas las prácticas alcanzan el objetivo deseado y no todos los embarazos culminan con el nacimiento con vida de un niño.

Otra de las situaciones que pueden advertirse con respecto al plazo de caducidad fijado para el desarrollo de las TRHA *post mortem* es que puede resultar insuficiente en supuestos especiales, como por ejemplo el caso de enfermedad de la pareja o cónyuge del fallecido en virtud de la cual puede verse impedida de iniciar o continuar el procedimiento de reproducción asistida. Nuevamente la legislación Catalana capta y regula esta situación, estableciendo que el plazo original puede ser prorrogado judicialmente por un máximo de 90 días cuando medie justa causa.<sup>13</sup>

---

<sup>12</sup> Ley 25/2010, Artículo 235-8.2; Publicada el 21/08/10; en vigencia desde el 01/01/11.

<sup>13</sup> Ley 25/2010, Artículo 235-8.2; Publicada el 21/08/10; en vigencia desde el 01/01/11.

## INSTRUMENTACIÓN DE LA RENOVACIÓN DEL CONSENTIMIENTO PARA LA REALIZACIÓN DE TRHA *POST MORTEM*.

En otro orden de ideas, el límite de tiempo se vincula íntimamente con la instrumentación del consentimiento y con la idea de desaconsejar la utilización del testamento ológrafo como medio para materializar la exteriorización de la voluntad para la realización de TRHA *post mortem*. Esto obedece al hecho de que si bien existe en nuestro derecho la obligación de denunciar la existencia del testamento realizado en forma ológrafa y comunicarlo a las personas interesadas por parte de aquellos que lo conozcan o en cuyo poder se encuentre, lo cierto es que no hay sanción para quien deje de hacerlo.

En virtud del límite de tiempo fijado para proceder a realizar la técnica de reproducción resulta fundamental que la voluntad del fallecido sea conocida en forma inmediata desde la apertura de la sucesión, cosa que la mencionada forma de expresar la última voluntad no puede asegurar. Por el contrario sí se recomienda la utilización del testamento por acto público, ya que como consecuencia de su inscripción en el registro de actos de última voluntad, el juez que entienda conocerá de la existencia del mismo al iniciarse el proceso sucesorio.

Por último, y con la finalidad de no dilatar innecesariamente el proceso sucesorio, se debe otorgar a la persona que se encuentra habilitada para ser usuaria de las TRHA *post mortem* el derecho, luego de transcurrido un plazo mínimo que permita madurar su decisión, de renunciar a someterse a las prácticas antes de que se produzca el vencimiento del plazo legalmente concedido, quedando así definitivamente determinados los herederos.

Llegados a este punto y analizados cuáles serían los requisitos que deberían ser satisfechos para que pueda procederse a la realización de TRHA *post mortem*, cabe hacerse la siguiente pregunta: ¿Qué efectos acarrearía la ausencia de los requisitos?

En principio, la falta de alguno de los requisitos exigidos actuaría como impedimento para que la pareja o cónyuge de la persona premuerta pueda iniciar el procedimiento de reproducción.

El centro de salud no debería proceder a la implantación de embriones o a la utilización de los gametos sin el consentimiento informado del fallecido expresado fehacientemente y, aunque éste exista, tampoco podría hacerlo una vez vencido el plazo de caducidad en el que la práctica puede ser ejecutada.

## INSTRUMENTACIÓN DE LA RENOVACIÓN DEL CONSENTIMIENTO PARA LA REALIZACIÓN DE TRHA *POST MORTEM*.

No obstante lo anteriormente dicho, en el hipotético caso en que la persona consiguiese igualmente iniciar el tratamiento aún sin contar con alguno o todos los requisitos demandados y se lograra producir el alumbramiento con vida, dicho niño no tendría vínculo filial con la persona fallecida y, por consiguiente, también carecería de vocación hereditaria. En consecuencia, estaría en la misma situación que el niño nacido con gametos de donante anónimo en el marco de un proyecto monoparental.

Para finalizar, si bien se estaría sancionando a quien nada hizo, privándolo de derechos filiatorios y sucesorios, la idea es desalentar la práctica sin los requisitos, resguardando así tanto los derechos de la persona fallecida como de los herederos del mismo; y es que una prohibición sin sanción, en definitiva, carece de efectividad.

Esta es la posición que tomaba el artículo 563 del proyecto de Código Civil y Comercial del año 2012, denotando la relevancia que la voluntad procreacional de la persona fallecida debería tener en materia de reproducción después de la muerte.

## CONCLUSIÓN.

Uno de los objetivos específicos que se planteó el presente trabajo final ha sido el de proponer una serie de lineamientos básicos que deberían ser tenidos en cuenta al momento de sancionar una normativa que se encargue de llenar el vacío legal existente y que regule específicamente el supuesto especial de realización de las TRHA luego de la muerte de uno de los miembros de la pareja o de los cónyuges que se hayan sometido a la realización de las mismas.

Concretamente se propone que el legislador, al momento de dictar la legislación especial e integral sobre técnicas de reproducción humana médicamente asistida a la que hace alusión el Código Civil y Comercial de la Nación, incluya un artículo en el que se traten expresamente las TRHA *post mortem*, contemplando los siguientes aspectos:

- Principio general: el fallecimiento de uno de los cónyuges o de uno de los miembros de la pareja que se hayan sometido a la realización de las técnicas de reproducción médicamente asistida implica la revocación del consentimiento informado anteriormente prestado.
- Excepción: no rige lo dispuesto en el inciso anterior si se cumplen los siguientes requisitos:
  - 1) Que conste fehacientemente el consentimiento expreso de la persona fallecida para la reproducción médicamente asistida luego de su muerte, individualizando a la persona que eventualmente podría ser usuaria de las TRHA.  
Dicho consentimiento solo puede ser instrumentado en un testamento por acto público o en el formulario del consentimiento informado receptado por el centro médico interviniente, el cual debe ser certificado por la autoridad sanitaria o protocolizado por escribano público.
  - 2) Que la inseminación o la transferencia del embrión se realice dentro del plazo de un año computado a partir del fallecimiento, pudiendo dicho término ser prorrogado judicialmente por un máximo de seis meses cuando medie justa causa.

## INSTRUMENTACIÓN DE LA RENOVACIÓN DEL CONSENTIMIENTO PARA LA REALIZACIÓN DE TRHA *POST MORTEM*.

El plazo otorgado no es para que se produzca tanto la concepción como el nacimiento, sino solo para que se origine el embarazo, pudiendo el nacimiento producirse más allá del término establecido.

- 3) Que se limite a un solo caso, incluyendo la posibilidad del parto múltiple: El consentimiento expresado por la persona fallecida tiene validez para un único nacimiento. El límite no es respecto a la cantidad de inseminaciones artificiales o de implantaciones de embriones que pueden realizarse dentro del período, sino de embarazos y subsiguientes alumbramientos, puesto que no todos los intentos alcanzan el embarazo y no todos los embarazos concluyen con el nacimiento con vida de un niño.
- El cumplimiento de los requisitos otorga vínculo filial y vocación hereditaria al nacido del uso de las técnicas de reproducción humana asistida respecto de la persona fallecida.
  - La ausencia de cualquiera de los requisitos actúa como impedimento para que el cónyuge o pareja sobreviviente pueda iniciar el procedimiento de reproducción asistida utilizando el material reproductor de la persona fallecida.

Para finalizar, el presente trabajo final se propuso brindar un panorama general de las técnicas de reproducción humana asistida *post mortem*, haciendo hincapié en la importancia trascendental que reviste la voluntad del fallecido a la hora del desarrollo de las mismas y en qué formas ésta podría ser materializada para despejar toda clase de dudas respecto de la real intención de su autor.

Se ha puesto énfasis en el respeto de los derechos tanto del nacido como de la persona fallecida y de los eventuales herederos, haciendo abstracción desde el punto de vista de la bioética. Se tiene consciencia de que en nuestra sociedad no existe un código ético único y universal, por lo que a la problemática planteada se le pueden dar soluciones distintas.

Los fallos jurisprudenciales que hemos podido estudiar, a mi consideración, hacen patente la necesidad que existe de que el legislador regule las TRHA *post*

## INSTRUMENTACIÓN DE LA RENOVACIÓN DEL CONSENTIMIENTO PARA LA REALIZACIÓN DE TRHA *POST MORTEM*.

*mortem*. Éste luego podrá optar por la prohibición, como lo hicieron países como Alemania e Italia, o por permitirla, como es el caso de España, Holanda y Bélgica (Escribano Tortajada, 2016), pero guardar silencio no es una opción.

Cierto es que actualmente las TRHA realizadas después de la muerte de uno de los cónyuges o miembros de la pareja no constituyen una práctica vedada; la ciencia posibilita la reproducción *post mortem* y nuestro derecho al menos no la prohíbe. Sin embargo los centros de salud exigen judicializar los casos, por lo que el otorgamiento o no de la autorización obedecerá al criterio del juez que entienda en el proceso.

Lo anteriormente expuesto se evitaría si contásemos con una norma expresa que en forma clara faculte a la pareja o cónyuge del fallecido a continuar con el proyecto parental y que conceda derechos filiatorios y sucesorios al nacido, bajo el cumplimiento de los requisitos que a lo largo de este trabajo hemos podido analizar.

Entiendo que la solución sobre la filiación y los derechos hereditarios de las personas nacidas mediante la aplicación de técnicas de reproducción *post mortem* debe ser absolutamente clara, respetando los derechos de todos los involucrados y otorgando seguridad jurídica a todas las partes interesadas.

Se puede criticar la regulación de las TRHA *post mortem* por la circunstancia de crear deliberadamente un hijo huérfano, sin embargo lo importante no es el número de progenitores que tenga el nacido, sino que esté en una familia que lo quiera, proteja y le proporcione la asistencia tanto moral como material que requieren los hijos (Escribano Tortajada, 2016).

INSTRUMENTACIÓN DE LA RENOVACIÓN DEL CONSENTIMIENTO PARA LA REALIZACIÓN DE TRHA *POST MORTEM*.

**BIBLIOGRAFÍA.**

Antecedentes Parlamentarios. (1999). *Proyecto de código civil de la República Argentina*. Buenos Aires: La ley.

Cañizares Aguado, R. (s.f). *Abogado de familia*. Recuperado el 15 de Mayo de 2018, de [www.abogadodefamilia.es](http://www.abogadodefamilia.es): [http://www.abogadodefamilia.es/detalle-novedades-legislativas.php?news\\_id=21](http://www.abogadodefamilia.es/detalle-novedades-legislativas.php?news_id=21)

Chechile, A. M. (2015). *Derecho de familia conforme al nuevo código civil y comercial de la Nación*. Ciudad Autónoma de Buenos Aires: Abeledo Perrot.

Córdoba , M. (2016). *Sucesiones* (Primera ed.). Buenos Aires: Rubinzal-Culzoni.

Decreto Reglamentario 956/2013 (2013), Reglamentacion de la ley nº 26.862 - acceso integral a los procedimientos y tecnicas medico-asistenciales de reproduccion medicamente asistida, B.O. 23/07/2013.

Diario ABC. (10 de Julio de 2018). El primer bebé probeta cumple cuarenta años. *ABC*. Recuperado el 10 de julio de 2018, de: [https://www.abc.es/historia/abci-primer-bebe-probeta-cumple-cuarenta-anos-201807091425\\_noticia.html](https://www.abc.es/historia/abci-primer-bebe-probeta-cumple-cuarenta-anos-201807091425_noticia.html)

Diario ABC. (9 de Julio de 2018). Más de 8 millones de niños han nacido por fecundación in vitro desde la primera bebé probeta. *ABC*. Recuperado el 10 de julio de 2018, de: [https://www.abc.es/sociedad/abci-mas-ocho-millones-ninos-nacido-fecundacion-vitro-desde-primera-bebe-probeta-1978-201807091021\\_noticia.html](https://www.abc.es/sociedad/abci-mas-ocho-millones-ninos-nacido-fecundacion-vitro-desde-primera-bebe-probeta-1978-201807091021_noticia.html)

Diario El País. (2 de Agosto de 1984). El juez autoriza a una viuda francesa a ser inseminada, con el esperma de su marido muerto . *El País*. Recuperado el 8 de junio de 2018, de: [https://elpais.com/diario/1984/08/02/sociedad/460245601\\_850215.html](https://elpais.com/diario/1984/08/02/sociedad/460245601_850215.html)

Diario Judicial (14 de Junio de 2016). La vida después de la muerte. Recuperado el 2 de mayo de 2018, de: <http://www.diariojudicial.com/nota/75405>

INSTRUMENTACIÓN DE LA RENOVACIÓN DEL CONSENTIMIENTO PARA LA REALIZACIÓN DE TRHA *POST MORTEM*.

Diario La Nación (3 de Noviembre de 1999). Le extrajeron semen a un cadáver. Recuperado el 1 de mayo de 2018, de: <https://www.lanacion.com.ar/159750-le-extrajeron-semen-a-un-cadaver>

Diario Todo Noticias. (6 de Julio de 2018). Hace 40 años nacía Louise Brown, la primera bebé de probeta. TN. Recuperado el 10 de julio de 2018, de: [https://tn.com.ar/salud/lo-ultimo/hace-40-anos-nacia-louise-brown-la-primera-bebe-de-probeta\\_880733](https://tn.com.ar/salud/lo-ultimo/hace-40-anos-nacia-louise-brown-la-primera-bebe-de-probeta_880733)

Escribano Tortajada, P. (2016). Algunas cuestiones que plantea la reproducción asistida post mortem en la actualidad. *Anuario de derecho civil*, 1259-1320.

Galli Fiant , M. M. (2017). TRHA: filiación y derechos sucesorios. *Revista de derecho de familia y de las personas*, 199-206.

Herrera , M., & Lamm, E. (Julio de 2013). Cobertura médica de las técnicas de reproducción asistida. Reglamentación que amplía el derecho humana a formar una familia. *La ley*(140), 1-6.

Herrera, M. (2015). *Manual de derecho sucesorio*. Bahía Blanca : Edinus.

Herrera, M. (27 de Abril de 2017). *Telam*. Recuperado el 2 de Mayo de 2018, de [www.telam.com.ar](http://www.telam.com.ar): <http://www.telam.com.ar/notas/201704/187052-reproduccion-asistida-proyecto-de-ley-regulacion-opinion.html>

Herrera, M., Caramelo, G., & Picasso, S. (2015). *Código civil y comercial comentado* (Primera ed.). Ciudad Autónoma de Buenos Aires: Ministerio de justicia y derechos humanos de la Nación.

Jorge, C. (10 de Marzo de 2016). *Microjuris Argentina*. Recuperado el 14 de Mayo de 2018, de [aldiaargentina.microjuris.com](http://aldiaargentina.microjuris.com): <https://aldiaargentina.microjuris.com/2016/10/03/el-proyecto-de-vida-parental-mas-alla-de-la-muerte-se-suma-otro-antecedente-jurisprudencial-argentino/>

Kemelmajer de Carlucci, A., Herrera, M., & Lamm, E. (Noviembre de 2014). Hacia la ley especial de reproducción asistida. Cuando la razón prima. *La ley*(224), 1 - 6.

INSTRUMENTACIÓN DE LA RENOVACIÓN DEL CONSENTIMIENTO PARA LA REALIZACIÓN DE TRHA *POST MORTEM*.

Krasnow, A. N. (27 de Enero de 2014). La filiación y sus fuentes en el proyecto de reforma de código civil y comercial 2012 en Argentina. *InDret: Revista para el análisis del derecho*, 1-38.

Krasnow, A. N. (2017). La filiación por técnicas de reproducción humana asistida en el código civil y comercial. Un avance que permite armonizar la norma con la realidad. *Revista de derecho privado*, 175 - 217.

Krasnow, A. N. (2017). La filiación por técnicas de reproducción humana asistida en el código civil y comercial. Un avance que permite armonizar la norma con la realidad. *Revista de derecho privado*, 175-217.

Ley 340 (1869), Código Civil de la Nación.

Ley 26.529 (2009), Derechos del Paciente en su Relación con los Profesionales e Instituciones de la Salud, B.O. 20/11/2009.

Ley 26.862 (2013), Acceso Integral a los Procedimientos y Técnicas Médico-Asistenciales de Reproducción Médicamente Asistida, B.O. 26/06/2013.

Ley 26.994 (2014), Código Civil y Comercial de la Nación, B.O. 08/10/2014.

Ley de Cataluña 25/2010 (2010), del libro segundo del Código Civil de Cataluña, relativo a la persona y la familia, B.O.E. 21/08/2010

Ley de España 35/1988 (1988), sobre Técnicas de Reproducción Asistida, B.O.E. 24/11/1988.

Ley de España 14/2006 (2006), sobre Técnicas de Reproducción Asistida, B.O.E. 27/05/2006.

Lorenzetti, R. (2015). *Código civil y comercial de la Nación comentado* (Primera ed., Vol. III). Santa Fe: Rubinzal - Culzoni.

Medina , G., & Gonzáles Magaña , I. (Julio de 2013). La ley nacional sobre fertilización asistida. Análisis doctrinario y jurisprudencial entre su texto y el antecedente de la ley 14.208 de la provincia de Buenos Aires. *Revista de derecho de familia y de las personas*(6), 139-143.

## INSTRUMENTACIÓN DE LA RENOVACIÓN DEL CONSENTIMIENTO PARA LA REALIZACIÓN DE TRHA *POST MORTEM*.

Perez, A. (19 de Marzo de 2014). *Colectivo derecho de familia*. Recuperado el 1 de Mayo de 2018, de Colectivo derecho de familia: <http://www.colectivoderechofamilia.com/wp-content/uploads/2015/05/AP.-Fertilizaci%C3%B3n-post-mortem-que-dicen-y-que-piengan-los-medios-y-la-doctrina-en-nuestro-pa%C3%ADs.pdf>

Proyecto de Código Civil y Comercial (2012). Recuperado el 11 de Mayo de 2018, de: <http://www.nuevocodigocivil.com/wp-content/uploads/2015/texto-proyecto-de-codigo-civil-y-comercial-de-la-nacion.pdf>

Proyecto de Ley Integral de Técnicas de Reproducción Humana Médicamente Asistida (2017). Recuperado el 11 de Mayo de 2018, de: [http://www.samer.org.ar/pdf/PROYECTO\\_LEY\\_ESPECIAL\\_E\\_INTEGRAL\\_D\\_E\\_TRHA.pdf](http://www.samer.org.ar/pdf/PROYECTO_LEY_ESPECIAL_E_INTEGRAL_D_E_TRHA.pdf)

Rodriguez Guitián, A. (Julio de 2015). La reproducción post mortem en España: Estudio ante un nuevo dilema jurídico. *Revista Boliviana de derecho*(20), 292-323.

Salituri Amezcua, M. M. (Marzo de 2017). *Ministerio de salud*. Recuperado el 1 de Mayo de 2018, de [www.salud.gob.ar](http://www.salud.gob.ar): <http://www.salud.gob.ar/dels/entradas/jurisprudencia-argentina-en-materia-de-fertilizacion-post-mortem>

### **JURISPRUDENCIA.**

Artavia Murillo y otros v. Costa Rica (Corte Interamericana de DDHH 28 de Noviembre de 2012).

A., C. V. c/ instituto de seguridad social-SEMPRE s/ amparo (Juzgado de primera instancia en lo civil, comercial, laboral y de minería N° 4 de Santa Rosa, La Pampa 30 de Diciembre de 2015).

C., M. S. s/ autorización judicial, 898/16 (Juzgado de familia de Casilda 25 de Noviembre de 2016).

INSTRUMENTACIÓN DE LA RENOVACIÓN DEL CONSENTIMIENTO PARA LA REALIZACIÓN DE TRHA *POST MORTEM*.

G., A. P. s/ autorización (Tribunal de familia N° 3 de Morón 21 de Noviembre de 2011).

K. J. V. c/ instituto de ginecología y fertilidad y otros s/ amparo, 53958/2014 (Juzgado Nacional en lo civil N° 3 3 de Noviembre de 2014).

Mazzeo, Julio Lilo y otros s\ recurso de casación e inconstitucionalidad (Corte Suprema de Justicia de la Nación 13 de Julio de 2007).

N. O. C. P. s\ autorización, 61878\2013 (Juzgado Nacional Civil N° 87, Ciudad Autónoma de Buenos Aires 5 de Mayo de 2016).

S.,M.C. s/ medida autosatisfactiva, 6303/2014 (Tercera cámara de apelaciones en lo civil, comercial, minas, de paz y tributario de Mendoza 7 de Agosto de 2014).