

INTRODUCCIÓN

Je voudrais que l'on cesse de nous stigmatiser, de parler de nous comme de pauvres victimes, de nous prévoir des destins horribles, bref, surtout de faire de la théorie sans regarder la réalité.

Valentina MENNESSON¹

La gestación por sustitución es una realidad que los desarrollos tecnológicos en el área de la reproducción humana asistida ponen al alcance de cada vez más personas y familias. Esta práctica, que existe en el plano interno en algunos Estados y que también se da en el plano transfronterizo, plantea desafíos para el derecho, cuyas normas pueden resultar inadecuadas para ofrecer respuestas que garanticen el respeto de los derechos de todos los sujetos intervinientes. Dado que la participación en un acuerdo de gestación por sustitución es voluntaria para la persona gestante y para los padres intencionales, pero no lo es para quien nace a raíz del mismo, debe atenderse especialmente a proteger al niño, velando por preservar su interés superior.

El tema abordado en la presente obra es muy complejo y reviste gran relevancia en la actualidad; además, es sumamente controvertido, pues han existido casos en los cuales se produjeron abusos, que no deben ser tolerados y cuya repetición precisa debe ser evitada.² Asimismo, considerando que México —en especial el estado de Tabasco— ha sido recientemente un paraíso de turismo reproductivo para parejas extranjeras residentes fuera del país, los problemas transfronterizos surgidos a raíz de esta situación requieren un estudio cuidadoso desde la perspectiva del derecho internacional privado, como el que se lleva a cabo en esta obra, la cual, por otra parte, no desdeña las cuestiones generales y de orden interno que la existencia de esta práctica provoca.

¹ *Moi, Valentina, née par GPA*, París, Michalon Éditeur, 2019, p. 108.

² Véase el informe de GIRE, *Gestación subrogada en México. Resultados de una mala regulación*, México, 2017, disponible en: <http://gestacion-subrogada.gire.org.mx/#/>.

A lo largo de este libro se estudia la gestación por sustitución utilizando información de punta para analizar sus implicaciones jurídicas. En este sentido, se ofrece un nutrido y actualizado panorama del estado de la cuestión en el mundo. Al efectuarse el estudio plasmado en estas páginas, se procuró alcanzar un alto grado de claridad, a fin de facilitar la comprensión de las distintas aristas de la problemática y de incitar a la reflexión acerca de las mismas.

En su sesión mensual de abril de 2017, la Academia Mexicana de Derecho Internacional Privado y Comparado (Amedip) convocó a un grupo de trabajo para el estudio de la problemática de la gestación por sustitución transfronteriza, incluyendo el seguimiento de los trabajos de la HCCH en la materia. Dicho grupo de estudio, conformado originalmente por miembros de la Amedip, comenzó a reunirse en mayo del mismo año y sesionó en la Escuela Libre de Derecho, y poco a poco fueron añadiéndose nuevos integrantes externos, dada la diversidad de rubros a abordar y a fin de aportar otras perspectivas al diálogo.

En este contexto, se sugirió reflejar el material de estudio reunido y las ideas debatidas en un producto académico. A principios de 2018, se diseñó el proyecto concreto del libro *La gestación por sustitución en el derecho internacional privado y comparado*, extendiéndose una invitación a colaborar como autores o coautores de capítulos a los miembros de aquel grupo y también a otros expertos, tanto del propio México como de Argentina y España. Sin duda, esta circunstancia enriquece la obra y le confiere un tinte iberoamericano.

En diciembre de 2018, el Centro de Investigación y Docencia Económicas (CIDE) fue sede de un seminario en el que participaron física o virtualmente los autores de capítulos para discutir y obtener retroalimentación de las versiones preliminares. Posteriormente, en marzo de 2019 se llevó a cabo en la misma institución otro seminario, que contó con la participación de los coautores del capítulo decimosexto, todos ellos miembros de la Amedip y del grupo de estudio referido más arriba. El objetivo de este segundo seminario fue, a modo de ejercicio de culminación del trabajo conjunto, determinar el contenido de una propuesta de regulación de la gestación por sustitución transfronteriza para el derecho internacional privado mexicano, con la intención de que sirva de modelo a cada uno de los códigos civiles de los estados de la República mexicana.

La obra está organizada en cuatro partes. La primera de ellas se refiere a los aspectos generales de la gestación por sustitución, tanto interna como internacional. En este sentido, esta primera parte comienza con un capítulo de aproximación al tema, donde se establecen conceptos y se formulan precisiones terminológicas útiles para todo el libro. También se contemplan un

capítulo sobre el debate de derechos humanos en la gestación por sustitución y otro que presenta las cuestiones controvertidas en la materia. Adicionalmente, un capítulo se concentra en la gestación por sustitución transfronteriza y los problemas recurrentes en torno a ella, mientras que el último capítulo de esta primera parte examina las herramientas del derecho internacional privado para la gestación por sustitución.

La segunda parte de la obra está dedicada al examen de la gestación por sustitución en el derecho comparado y cuenta con cinco capítulos. Cada uno de los cuatro primeros corresponde a una de las siguientes categorías de Estados: 1) Estados cuya legislación permite la gestación por sustitución, medie o no una contraprestación económica; 2) Estados cuya legislación la permite, sólo si es altruista; 3) Estados cuya legislación prohíbe la gestación por sustitución, y 4) Estados cuya legislación guarda silencio acerca de la gestación por sustitución. Asimismo, el capítulo final de esta segunda parte estudia la jurisprudencia del TEDH en la materia, dada su relevancia en la Unión Europea y más allá. Cabe aclarar que esta clasificación de Estados se hace sólo a efecto de organizar la presentación y que debe tenerse en consideración que el contenido de la legislación y de la jurisprudencia es susceptible de variar constantemente.

La tercera parte del libro se enfoca en el tratamiento y la práctica del tema en México. Esta parte se compone de cuatro capítulos. El primero de ellos examina la regulación especial sustantiva, de fondo, en los sistemas jurídicos de las entidades federativas. El siguiente capítulo se concentra en la situación actual del derecho internacional privado mexicano y en las respuestas que éste brinda a los casos de gestación por sustitución transfronteriza. Pero también, además de las normas consideradas en esos dos primeros capítulos, hay otras vigentes en México que inciden en el tema. De ellas se ocupa el tercer capítulo de esta tercera parte, que las presenta y analiza. Adicionalmente, el último capítulo aborda el tema de la práctica de la gestación por sustitución transfronteriza en México, plasmando la perspectiva de una abogada litigante y aportando resoluciones recientes en la materia.

Para finalizar, la cuarta parte de la obra abre una ventana hacia el futuro. Dicha parte consta de dos capítulos. En el primero de ellos se estudia la labor de foros internacionales que han venido trabajando en materia de gestación y culmina con una propuesta de regulación de la gestación por sustitución transfronteriza en el derecho internacional privado mexicano. A modo de corolario, en el último capítulo del libro se formula una propuesta de regulación de la gestación por sustitución transfronteriza para el derecho internacional privado mexicano y, a su vez, se le comenta, explicando las

razones por las cuales se adopta cada una de las soluciones allí previstas. Se espera que los artículos que la conforman puedan ser incorporados a la legislación estatal cuando se introduzcan reformas sobre este tema para, de este modo, contribuir a una mejor protección de los derechos de los padres intencionales, de las personas gestantes y, por supuesto, de los niños nacidos a raíz de la gestación por sustitución transfronteriza.

María Mercedes ALBORNOZ