

**V CONCURSO INTERNACIONAL DE DERECHO MÉDICO, BIOÉTICA Y
BIODERECHO**

CASO

PETER VISCONTI Y PABLO MIRANDA

VS

ESTADO DE MOREIRA

MEMORIAL DE ARGUMENTOS

PRESENTADO POR

REPRESENTANTES DE LA PARTE DEMANDADA

Equipo No. E11

TABLA DE CONTENIDO

1. HECHOS DEL CASO	Pag 3
2. EXCEPCIÓN POR FALTA DE COMPETENCIA DEL TRIBUNAL INTERNACIONAL DEL DERECHO A LA SALUD POR FALTA DE AGOTAMIENTO DE MECANISMOS JURÍDICOS INTERNOS	Pag7
3. PRESENTACIÓN DE ARGUMENTOS DE DEFENSA POR LA PRESUNTA VULNERACIÓN A LOS ARTÍCULOS 2, 5, 8, 10, 13, 22, 15, 11, 26 DEL ESTATUTO DE BARCELONA	Pag 9
DE LOS DERECHOS VULNERADOS	Pag 9
4. ARGUMENTOS JURÍDICOS QUE SUSTENTAN LA TEORÍA DE LA DEFENSA	Pag 15
DEL CONTRATO DE GESTACIÓN SUBROGADA	Pag 15
a. DE LA DIGNIDAD EN LOS CONTRATOS DE GESTACIÓN SUBROGADA.....	Pag 19
DE LA GESTACIÓN SUBROGADA	Pag 20
5. PETITORIO	Pag 26
6. BIBLIOGRAFÍA	Pag 28

ANTECEDENTES DEL CASO / HECHOS DEL CASO

1. La República de Moreira es un Estado Social y Democrático de Derecho con un sistema de división de poderes que asegura el equilibrio y la transparencia en su gobierno.
2. El Estado de Moreira ha ratificado todos los tratados internacionales, incluyendo la *CEDAW* (ratificada en 1981), la Convención Americana de Derechos Humanos (ratificada en 1979), la Convención de Belem do Para y es adherente del Convenio Europeo de Biomedicina y Derechos Humanos en virtud de lo previsto en el artículo 34.
3. El Estado de Moreira cuenta con una reciente legislación, promulgada en 2023, sobre las técnicas de procreación humana asistida. Esta legislación establece lineamientos específicos y restrictivos sobre la gestación subrogada, regulando de manera detallada las condiciones y procedimientos permitidos para asegurar prácticas éticas y seguras en este ámbito.
4. Peter Visconti y Pablo Miranda son una pareja que inició formalmente su relación en 2018 en Argiolet, el país natal de Peter, ubicado en el continente europeo. En noviembre de 2020, tras unos meses de haberse radicado en la capital de Moreira, Peter Visconti y Pablo Miranda se pusieron en contacto con el *CENTRO DE FERTILIDAD ART* para iniciar un proceso de procreación asistida. El centro les ayudó a encontrar una mujer dispuesta a actuar como subrogante de útero, facilitando así el camino hacia la realización de su sueño de tener hijos biológicos y formar una familia.
5. Después de considerarlo detenidamente y tras vender el carro de Peter, en febrero de 2021, Peter Visconti y Pablo Miranda regresaron al *CENTRO DE FERTILIDAD ART* con el fin de iniciar los trámites para el procedimiento de fertilización in vitro y gestación subrogada. Con esta decisión, reafirmaron su compromiso y determinación para cumplir su sueño de formar una familia.
6. Para este fin, Peter Visconti y Pablo Miranda celebraron un contrato de prestación de servicios médicos con el *CENTRO DE FERTILIDAD ART*. Según este contrato, el centro se comprometía a realizar las siguientes acciones:

Contactar a una mujer que actuará como subrogante.

Realizar a la subrogante los exámenes médicos, físicos y psicosociales necesarios para determinar su estado de salud.

Gestionar el contrato de subrogación entre la pareja Visconti-Miranda y la subrogante.

Llevar a cabo el procedimiento de fertilización in vitro utilizando un óvulo de una donante del banco de óvulos, el espermatozoides de Peter y el útero de la subrogante.

Adelantar los controles prenatales a la mujer subrogante.

Proveer los servicios médicos necesarios para la atención del parto y el posparto.

Con este contrato, la pareja aseguraba el cumplimiento de cada etapa del proceso, confiando en la experiencia y profesionalismo del *CENTRO DE FERTILIDAD ART* para hacer realidad su sueño de formar una familia.

7. Blanca Nieves es una mujer de 28 años que migró de Womb en 2019, poco antes del estallido de la pandemia de *COVID-19*. Abandonó su país de origen junto a su hijo de 8 años, escapando de la violencia física, psicológica y económica infligida por su entonces pareja. La decisión de emigrar fue impulsada por su deseo de encontrar un entorno seguro y estable para ella y su hijo.
8. Al llegar a Moreira, Blanca Nieves enfrentó una situación económica difícil. Los trabajos que conseguía eran de baja remuneración y carecían de formalización laboral, lo que resultaba en una cobertura limitada de servicios de salud para ella y su hijo. Esta precariedad laboral hacía que fuera un desafío proporcionar una vida mejor a su hijo y asegurar que ambos tuvieran acceso a los cuidados médicos necesarios.
9. A mediados de 2020, Blanca Nieves se vinculó al centro ART en el área de servicios generales. Durante su tiempo trabajando en la clínica, se enteró de que estaban buscando mujeres para participar en programas de subrogación de útero. Esto no le sorprendió, ya que en su país de origen, Womb, la gestación subrogada era una práctica habitual y, de hecho, ella misma había sido subrogante en el pasado. Su experiencia previa y su situación económica difícil la llevaron a considerar esta oportunidad como una forma de mejorar su situación.
10. Después de someterse a una serie de exhaustivos exámenes médicos, físicos y psicosociales, Blanca Nieves fue seleccionada para ser incluida en la lista de mujeres subrogantes del *CENTRO ART*. En febrero de 2021, el Dr. Finura, un reconocido especialista en medicina reproductiva y socio de la clínica, la contactó para coordinar una entrevista con la pareja

Visconti-Miranda, quienes estaban buscando una subrogante para cumplir su sueño de formar una familia.

- 11.6. Tras varias entrevistas y sesiones de asesoría con el Dr. Finura, Peter Visconti y Pablo Miranda quedaron convencidos de que Blanca Nieves era la persona adecuada para ser su subrogante. Su experiencia previa y la conexión que sintieron durante las reuniones fueron determinantes. Finalmente, decidieron celebrar el contrato de subrogación con Blanca Nieves, estableciendo los términos y condiciones necesarios para llevar a cabo el proceso de manera segura y transparente.
12. El proceso de fertilización in vitro se llevó a cabo en abril de 2021. El procedimiento involucró la utilización de un óvulo donado, el espermatozoides de Peter y el útero de Blanca Nieves. A finales de ese mes, la implantación fue realizada con éxito. Para confirmar el embarazo, se realizó una prueba de sangre en la sexta (6) semana, la cual resultó positiva. Esta noticia llenó de alegría a Peter y Pablo, acercándose un paso más a su sueño de formar una familia.
13. La primera ecografía se realizó en la semana 10 del embarazo, confirmando un buen proceso de implantación y desarrollo embrionario. A esta ecografía asistieron tanto Peter como Pablo, quienes quedaron emocionados al ver el progreso. Los controles posteriores por ecografía continuaron mostrando un desarrollo embrionario saludable.
14. En octubre de 2021, luego de un debate y de análisis en el derecho comparado el Congreso de la República de Moreira expidió la Ley 3457/21, también conocida como la "*Ley de Gestación Subrogada*", que impuso varias restricciones a la práctica de la gestación subrogada:
 - a. Prohibió que las mujeres extranjeras fueran subrogantes.
 - b. Limitó el acceso a parejas extranjeras, permitiendo que solo aquellas que fueran residentes en el Estado de Moreira pudieran acceder a la gestación subrogada.
 - c. Prohibió cualquier pago como contraprestación por el proceso de subrogación.
 - d. Estableció sanciones económicas, de expulsión y penales para quienes incumplieran la práctica.
 - e. Fijó un proceso de auditoría inmediata a todos los centros de fertilidad para determinar el cumplimiento de la nueva ley.

f. Determinó que los menores nacidos bajo esta modalidad y fuera de los lineamientos de la ley serían incluidos en el sistema de protección a menores para el restablecimiento de sus derechos.

15. Adicionalmente, el Estado de Moreira se encuentra por estipular la creación de dos tipos penales: constreñimiento a la gestación subrogada y constreñimiento a la gestación subrogada en NNyA.
16. En noviembre de 2021, el Ministerio de Sanidad realizó una visita al *CENTRO ART*. Durante esta inspección, al revisar el expediente clínico de la pareja Visconti-Miranda y de Blanca Nieves, se constató que ninguno de los contratantes cumplía con el requisito de residencia en Moreira y que, además, se había mediado una remuneración económica, lo cual estaba expresamente prohibido por la nueva ley.
17. La directora jurídica del centro y el director científico replicaron al Ministerio que los pacientes habían celebrado el contrato en el marco de la ausencia normativa y que los procedimientos se ajustaban a las buenas prácticas clínicas. Argumentaron que las acciones realizadas eran legales en el momento de la celebración del contrato y que los procesos seguían los estándares éticos y médicos.
18. Mediante la Resolución 1345 de 2022, el Ministerio de Sanidad impuso sanciones a la clínica por el incumplimiento de la normativa y requirió al Centro Nacional de Protección Infantil que estuviera presente en la clínica donde estaba programado el parto de Blanca Nieves. Esta medida tenía el propósito de proceder de inmediato con una diligencia de protección al neonato e ingresarlo al sistema de protección al menor, con miras a ser adoptado por una familia conforme a la legislación de Moreira.
19. La pareja Visconti-Miranda inició un trámite de acción de amparo o tutela con el fin de proteger sus derechos a la familia, a la autonomía, a la vida privada individual y familiar, al debido proceso, a la igualdad y, en relación con el que estaba por nacer, a quien llamaron su hija Milly, el derecho a una familia, al nombre y a la nacionalidad.
20. Como petición principal, solicitaron que el Estado de Moreira registrara a Milly como nacional de este país y reconociera la filiación parental con Peter Visconti y Pablo Miranda. Además, pedían que se les permitiera salir de Moreira para regresar a Argiolet, donde estaba el resto de la familia de Peter y sus trabajos.

21. El Tribunal Constitucional, máximo órgano garante de la Constitución Política de Moreira, negó la acción de tutela considerando que el Ministerio de Sanidad y el Centro Nacional de Protección Infantil actuaban como garantes de los derechos de los niños, niñas y adolescentes en el país. El Tribunal argumentó que no había garantías de protección para la menor Milly en Argiolet, dado que allí existía una prohibición expresa de la práctica de la gestación subrogada y la negativa de inscripción en el registro civil y que de acceder de alguna forma a lo pretendido podría ser constitutiva de una práctica de trata de personas y otras prerrogativas de protección y garantía constitucional.
22. La pareja presenta demanda ante el *TRIBUNAL INTERNACIONAL DE LA SALUD*, competente de conocer por violaciones a los derechos contenidos en el *ESTATUTO DE BARCELONA*, *LA CONVENCIÓN AMERICANA DE DERECHOS HUMANOS*, *LA CONVENCIÓN DE LA CEDAW* y el *CONVENIO DE BIOMEDICINA Y DERECHOS HUMANOS*, en tanto, agotaron las instancias internas sin que la pareja obtuviera una respuesta positiva a sus pretensiones, siendo la judicatura del Estado de Moreira muy apegada a su normativa interna y en respeto a los avances y a la evolución progresiva de los Derechos.
23. Los Visconti-Miranda solicitaron al Tribunal Internacional de la Salud, como medida cautelar, que se ordenara al Estado de Moreira la protección de la menor Milly y, en consecuencia, que se les permitiera tenerla en su hogar para su cuidado y protección.
24. Por lo anterior, el *TRIBUNAL INTERNACIONAL DEL DERECHO A LA SALUD*, decide avocar el conocimiento del caso, dada la connotación del asunto, por tratarse de materias de actual debate y análisis desde el punto de vista del Derecho Médico, la Bioética y los Derechos Humanos.
25. El Tribunal decretó de manera oficiosa una medida cautelar para la protección de la menor, consistente en ordenar al Estado de Moreira que no se aleje a la menor de sus padres, los señores Visconti-Miranda.

**EXCEPCION: FALTA COMPETENCIA DEL TRIBUNAL INTERNACIONAL DEL
DERECHO A LA SALUD POR FALTA DE AGOTAMIENTO DE MECANISMOS
JURÍDICOS INTERNOS**

Primeramente, resulta necesario advertir al Honorable Tribunal Internacional que no es competente para conocer del presente proceso. En virtud del principio de complementariedad, no se cumple con el requisito de agotar previamente por parte de los accionantes los recursos judiciales internos. De acuerdo con los hechos mentados, los accionantes interponen acción de tutela en contra de la Resolución

1345 de 2022, expedida por el Ministerio de Sanidad, mediante el cual se impusieron sanciones a la clínica *CENTRO ART* por el incumplimiento de una norma pública expedida por el Estado de Moreira. Ello, según los demandantes, estarían vulnerando los derechos a proteger sus derechos a la familia, a la autonomía, a la vida privada individual y familiar, al debido proceso, a la igualdad y, en relación con el que estaba por nacer, el derecho a una familia, al nombre y a la nacionalidad. Una vez tomada la decisión, los accionantes deciden acudir directamente ante su honorable Tribunal desconociendo las vías y procedimientos internos que hacen parte de la función jurisdiccional del Estado de Moreira.

Evidentemente, los accionantes como solución jurídica a sus problemas cuentan con la acción de nulidad y restablecimiento del derecho contemplada en el Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo del Estado de Moreira en su artículo 138, cuyas pretensiones circundan en dejar sin efectos la Resolución 1345 de 2022 expedida por el Ministerio de Sanidad a través de la cual impuso sanciones a la clínica *CENTRO ART* por el incumplimiento de la Ley 3457/21 y la menor Milly en custodia del Centro Nacional de Protección Infantil. De tal forma que se está en contravía del principio de complementariedad, de lo determinado por la Corte Interamericana de Derechos Humanos en el caso *TRABAJADORES CESADOS DE PETROPERÚ Y OTROS VS. PERÚ* en la SENTENCIA DE 22 DE AGOSTO DE 2018 en donde se determinó que el principio de complementariedad busca evitar otorgar reparaciones que podían haber sido otorgadas por medio de los mecanismos administrativos y judiciales de nivel interno¹. De igual manera se resalta lo determinado en la Convención Interamericana de Derechos Humanos mediante su artículo 46 numeral 1 literal a que hace alusión que toda petición será admitida siempre y cuando se hayan agotado anteriormente los recursos internos².

Si bien es cierto los accionantes interpusieron una acción de tutela, cabe resaltar que esta acción es una acción residual, accesoria que no reemplaza los mecanismos internos, pues solamente existe en procura de la salvaguarda de los derechos fundamentales cuando estos están siendo vulnerados.

En razón de lo anterior, se solicita al Honorable Tribunal Internacional del Derecho a la Salud desestimar la acción impetrada por la Pareja Visconti - Miranda

¹ CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS, CASO TRABAJADORES CESADOS DE PETROPERÚ Y OTROS VS. PERÚ, SENTENCIA DE 22 DE AGOSTO DE 2018 (...) La Corte reitera lo establecido en el párrafo 208 de la Sentencia: 208. Así, en atención al principio de complementariedad (o subsidiariedad), este Tribunal ha señalado que, para que no resulte procedente ordenar reparaciones adicionales a las ya otorgadas en el ámbito interno, es insuficiente que el Estado reconozca que éstas ya han sido otorgadas, o que pueden ser otorgadas, a través de los recursos administrativos o judiciales disponibles a nivel interno, sino que, adicionalmente, debe evaluarse si el Estado efectivamente reparó las consecuencias de la medida o situación que configuró la vulneración de derechos humanos en un caso concreto, si estas reparaciones son adecuadas, o si existen garantías de que los mecanismos de reparación interna son suficientes. En consecuencia, en el presente caso, no basta con argumentar que la Ley No. 27803 dio acceso a las presuntas víctimas a un mecanismo para reparar las violaciones a los derechos humanos derivadas de sus ceses irregulares, o que dicho mecanismo está disponible para atender futuros reclamos, sino que es necesario que el Estado presente información clara sobre cómo, en caso de ser condenado, dicho mecanismo interno de reparación sería un medio efectivo para reparar a las presuntas víctimas del presente caso, con el fin de determinar si, en virtud del principio de complementariedad, cabría una remisión a los mecanismos previstos internamente.

² Para que una petición o comunicación presentada conforme a los artículos 44 ó 45 sea admitida por la Comisión, se requerirá: a) Que se hayan interpuesto y agotado los recursos de jurisdicción interna, conforme a los principios del Derecho Internacional generalmente reconocidos;

dentro del presente proceso en virtud que su Despacho no es competente para conocer del caso al no agotarse previamente las vías jurisdiccionales internas del país donde se suscitó el problema jurídico.

PRESENTACIÓN DE ARGUMENTOS DE DEFENSA POR LA PRESUNTA VULNERACIÓN A LOS ARTÍCULOS 2, 5, 8, 10, 13, 22, 15, 11, 26 DEL ESTATUTO DE BARCELONA

En el presente memorial se expondrán los correspondientes argumentos y defensa de la parte demandada (Estado de Moreira) entorno al proceso litigioso impetrado por la pareja Visconti-Miranda en contra del *Estado de Moreira* en el Tribunal Internacional del Derecho a la salud³, el caso objeto de litigio será analizado desde el ámbito de la dignidad humana, legal, los derechos humanos y los principios del bioderecho, concentrando mayor atención en la relación jurídico - ética respecto a la gestación subrogada.

DE LOS DERECHOS VULNERADOS

DERECHO A LA VIDA (ART 8 EB)

El Estado de Moreira en facultad de sus atribuciones constitucionales y legales a través de la Ley 3457/21, y por medio de sus entes como lo es el Ministerio de Sanidad quien expidió la Resolución 1345 de 2022, propende por la salvaguarda del derecho a la vida en condiciones de dignidad de la menor Milly al priorizar su protección mientras se decida su situación jurídica. El Centro Nacional de Protección Infantil como encargado de velar por los derechos de todos los niños, niñas y adolescentes adoptó una medida que tiene como objetivo blindar a la menor al encontrarse probable que sus derechos se vean transgredidos recordando que los menores cuentan con una especial protección otorgada por nuestra Carta Política. Justamente esa custodia y necesidad de cuidar y favorecer la dignidad por encima de todo, es que el Estado de Moreira no vulnera en ninguna de sus acepciones el derecho a la vida.

DERECHO AL RESPETO DE LOS DERECHOS HUMANOS (ART 2 EB Y ART. 5 EB)

El Estado de Moreira en cumplimiento del artículo 5 del Estatuto de Barcelona el cual otorga la potestad jurídica a los Estados Parte de proferir cualquier instrumento que pretenda la salvaguarda de los derechos humanos impulsó todas las acciones normativas necesarias a través de la Ley 3457/21, las cuales fueron materializadas por la Resolución 1345 de 2022, atendiendo a la falta de legislación atinente a la gestación subrogada. Ello en concordancia con la supremacía de los

³ Estatuto de barcelona del tribunal internacional del derecho a la salud, Artículo 1 (...) Tribunal será una institución permanente, estará facultada para ejercer su jurisdicción sobre personas naturales y/o jurídicas respecto de las afectaciones más graves de trascendencia internacional de conformidad con el presente Estatuto y tendrá carácter complementario de las jurisdicciones de salud nacionales.(...)

derechos de los menores, reconocimiento legal que se desprende de la Constitución Política del Estado de Moreira, con el propósito de brindar a las partes que integran los acuerdos sobre gestación subrogada unos parámetros e interpretaciones acordes con la dignidad de las personas, los derechos humanos y los derechos del que está por nacer. En línea con lo anterior, las medidas que fueron adoptadas tendientes imponer sanciones a la clínica CENTRO ART y la orden proferida por el El Tribunal Constitucional propenden por la garantía y la salvaguarda de la menor Milly, teniendo en cuenta los derechos y prerrogativas del Estado de Moreira en contraprestación con el Estado de Argiolet a donde se pretendía llevar a la recién nacida.

Las acciones desplegadas por el Estado de Moreira están dirigidas justamente hacia el respeto de los derechos humanos de las personas involucradas en el presente caso con un especial énfasis en los derechos e intereses del niño, pues no puede someterse a un recién nacido a intereses provenientes de un negocio jurídico pactado en un momento en que la falta de legislación favorecía a las partes contractuales en contravía del respeto por la dignidad humana. Entender que el ser humano no puede disponer de sus derechos, ni de renunciar a la dignidad humana como baluarte axiológico del derecho hacen del contrato suscrito entre los intervinientes y los hoy accionantes un objeto ilícito que debe ser enmendado por el Estado de Moreira, buscando que la gestación subrogada tenga una finalidad altruista, gratuita y con partes involucradas que no pretendan hacer de esta práctica un negocio, un contrato mercantil y se abra una brecha que faculte la ilegalidad, el tráfico de personas y el turismo bioético.

Todo argumento que pretende endilgarle alguna responsabilidad al Estado de Moreira con sustento en los artículos 2 y 5 del Estatuto de Barcelona deben de ser desestimados ya que existen razones sustentadas en la normatividad nacional e internacional que justifican las leyes y resoluciones expedidas con el fin de evitar el irrespeto por los derechos humanos. Es válido tener en cuenta el pronunciamiento de la Corte Interamericana de Derechos Humanos en el Caso Velásquez Rodríguez Vs. Honduras Sentencia de 26 de junio de 1987, donde precisa que la obligación de los Estados reside en adoptar medidas de protección de los derechos humanos⁴.

⁴ En este sentido, al tiempo que se asegura una más completa protección judicial de los derechos humanos reconocidos por la Convención, se garantiza a los Estados Partes que han aceptado la competencia de la Corte, el estricto respeto de sus normas. (...) 30. La Corte entiende que la interpretación de todas las normas de la Convención relativas al procedimiento que debe cumplirse ante la Comisión para que "la Corte pueda conocer de cualquier caso" (art. 61.2), debe hacerse de forma tal que permita la protección internacional de los derechos humanos que constituye la razón misma de la existencia de la Convención y llegar, si es preciso, al control jurisdiccional. Los tratados deben interpretarse "de buena fe conforme al sentido corriente que haya de atribuirse a los términos del tratado en el contexto de éstos y teniendo en cuenta su objeto y fin" (art. 31.1 de la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados). El objeto y fin de la Convención Americana es la eficaz protección de los derechos humanos. Por ello, la Convención debe interpretarse de manera de darle su pleno sentido y permitir que el régimen de protección de los derechos humanos a cargo de la Comisión y de la Corte adquiera todo "su efecto útil".

DERECHO A LA INTEGRIDAD PERSONAL (ART. 10 EB)

El Estado de Moreira por intermedio de sus actuaciones no ha transgredido la integridad personal de los sujetos demandantes, todo el accionar estatal se realizó dentro del marco de la protección del menor, en donde se enfatizó el análisis de los elementos del contrato que dio lugar a la gestación subrogada los cuales parten de un objeto ilícito al menoscabar la dignidad humana. Este análisis parte del entendimiento que no existe la posibilidad de comerciar con el cuerpo o con el ser humano. La integridad personal de los individuos que constituyen la parte actora dentro del presente proceso o de la menor materia de debate jurídico no se transgreden en ningún momento, por el contrario el Estado de Moreira pretende proteger el interés superior del menor, su dignidad humana y la integridad personal de este, cuando adopta medidas preventivas tendientes a que continúe en el país dadas las prerrogativas y derechos que de él emana en pro de los mejores intereses para la menor Milly, derecho y prerrogativas que verbigracia no posee en el Estado a donde se pretender llevar.

DERECHOS DEL INTERÉS SUPERIOR DE LOS NNA. (ART 13 EB)

El Estado de Moreira partiendo del bloque de constitucionalidad consagrado en su Carta Política, se remitió al artículo 13 del Estatuto de Barcelona el cual vislumbra la protección para los niños y la prioridad del interés superior del menor. Acorde con ello es improcedente alegar la vulneración de la norma superior que faculta al Estado de Moreira a actuar a favor del menor tal como lo realizó en el caso objeto de litigio, a su vez es válido recordar que el Estado de Moreira tiene ratificado la Convención Sobre los Derechos del niño en donde se obliga a salvaguardar todo tipo de derechos y garantías inherentes al desarrollo del menor.

El hecho de conducir a la menor Milly al Centro Nacional de Protección Infantil del Estado de Moreira fue realizado dentro del marco constitucional y de los derechos humanos en donde se logró la preservación del interés superior del niño y la salvaguarda de sus derechos fundamentales mientras tanto se regulariza y/o soluciona su condición familiar, puesto que la pareja Visconti-Miranda no cumplen con los requisitos legales para que se les conceda la patria potestad sobre la menor. De igual forma, la pareja Visconti-Miranda hacen parte del Estado de Argiolet, lugar al que se pretende ser conducida la menor Milly, destino que no brinda las medidas jurídicas necesarias que garanticen los derechos de la menor Milly al desconocer la gestación subrogada dentro de su ordenamiento jurídico. Acorde con ello, al existir inconvenientes legales y migratorios lo ideal es que de manera transitoria la menor esté a cargo de la protección del Estado de Moreira con la finalidad de que pueda ser puesta en adopción y sea la pareja Visconti-Miranda quienes con el cumplimiento cabal de los presupuestos legales impuestos por el Estado de Moreira, puedan conformar una familia y así los derechos fundamentales de la menor no se vean resquebrajados si llegasen a existir intereses distintos y oscuros. Es claro

indicar también que lo que se pretende es sentar un precedente para que esta práctica de gestación subrogada no se realice de forma ilegal e irresponsable.

Es pertinente traer a colación el CASO GELMAN VS. URUGUAY abordado por la CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS mediante la SENTENCIA DE 24 DE FEBRERO DE 2011 en donde se determinó lo siguiente: *“125. Por otro lado, el derecho a que se proteja la familia y a vivir en ella, reconocido en el artículo 17 de la Convención, conlleva que el Estado está obligado no sólo a disponer y ejecutar directamente medidas de protección de los niños, sino también a favorecer, de la manera más amplia, el desarrollo y la fortaleza del núcleo familiar⁵. Por ende, la separación de niños de su familia constituye, bajo ciertas condiciones, una violación del citado derecho⁶, pues inclusive las separaciones legales del niño de su familia solo pueden proceder si están debidamente justificadas en el interés superior del niño, son excepcionales y, en lo posible, temporales^{7,8}* Lo esbozado se vislumbra en el caso sub-examine al momento en que el Estado de Moreira incluye temporalmente a la menor Milly en el Sistema de Protección del Menor para que pueda ser adoptada por una familia en pro de garantizar el interés superior del niño.

DESARROLLO PROGRESIVO (ART 22 EB)

El artículo 22 del Estatuto de Barcelona se enfoca en la protección judicial que deben brindar los estados firmantes a sus habitantes. Inicialmente se hace alusión al acceso a recursos rápidos y sencillos ante los jueces o tribunales competentes para el amparo de los derechos fundamentales. La segunda parte del artículo mencionado se enfoca en los compromisos que adquiere el Estado firmante para garantizar la exégesis central del principio del debido proceso. Desarrollando lo mencionado en el caso sub-examine, la pareja Visconti-Miranda tuvo y tiene a disposición todos los recursos y/o mecanismos internos para alegar y solicitar por medio del acceso a la administración de justicia la protección de sus derechos. De igual manera es válido resaltar que el Estado de Moreira cuenta con la protección judicial suficiente plasmada en el artículo 22 del Estatuto de Barcelona, evidenciando que en ningún momento se transgrede o vulnera por ineficiencia, falta de herramientas, procedimientos o facultades procesales o legales a las partes accionantes para el libre ejercicio de sus derechos, medios que tienen a disposición y que aunado a ello no fueron utilizados previamente.

DERECHOS DE CIRCULACIÓN Y RESIDENCIA (ART. 15 EB)

⁵ Cfr. Opinión Consultiva OC-17, supra nota 131, párr. 66; Caso de las Hermanas Serrano Cruz Vs. El Salvador. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 01 de marzo de 2005. Serie C No. 120, párr. 141, y Caso Chitay Nech, supra nota 63, párr. 157.

⁶ Cfr. Opinión Consultiva OC-17, supra nota 131, párrs. 71 y 72; y 72; Caso De la Masacre de las Dos Erres, supra nota 127, párr. 187, y Caso Chitay Nech y otros, supra nota 63, párr. 157.

⁷ Cfr. Opinión Consultiva OC-17, supra nota 131, párr. 77.

⁸ CASO GELMAN VS. URUGUAY abordado por la CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS mediante la SENTENCIA DE 24 DE FEBRERO DE 2011

La pareja Visconti-Miranda no tiene ninguna limitación para salir del país, ya que el ordenamiento interno en concordancia con el artículo 15 del Estatuto de Barcelona garantiza la libre circulación de los individuos, sin embargo, la menor Milly no puede salir del país por razones legales, de seguridad y de sus derechos y libertades. La menor no puede abandonar del Estado de Moreira con la pareja Visconti-Miranda ya que en primer lugar 1) el país de donde provienen (Argiolet) existe una prohibición expresa de la práctica de la gestación subrogada y la negativa de inscripción en el registro civil a los menores nacidos por dicha técnica y 2) no se ha solventado la condición jurídica de la menor a razón de que por el momento se encuentra en el sistema de protección al menor, con miras solucionar los inconvenientes jurídicos y éticos resultantes del negocio jurídico de gestación subrogada sin el cumplimiento de los requisitos adoptados por la normatividad de Moreira.

Todo lo anterior permite concluir que el Estado de Moreira garantiza el derecho a la circulación regulado en el artículo 15 del Estatuto de Barcelona a la pareja Visconti-Miranda, haciendo la aclaración de que también está obligado a hacer una excepción debido a la condición de la menor Milly puesto que además de los argumentos esgrimidos, el numeral 3 de la norma precitada faculta al Estado para restringir el ejercicio de dicho derecho que no es absoluto en aras de garantizar a la menor sus derechos fundamentales y humanos. Es pertinente señalar que la Ley 3457/21 proferida por el Estado de Moreira en ningún momento limita la circulación y salida del país de la pareja Visconti - Miranda, mucho menos lo hace la Resolución 1345 de 2022, por lo cual decretar la vulneración del artículo 15 del Estatuto de Barcelona es completamente improcedente.

DERECHO A LA SALUD (ART 11 EB)

El artículo 11 del Estatuto de Barcelona se enfoca en la protección del derecho a la salud desde 23 aristas. En el caso sub - examine el Estado de Moreira actuó dentro del marco de los numerales 17⁹, 19¹⁰, 20¹¹, 21¹² y 23¹³ los cuales facultan al Estado para proteger los derechos del nasciturus, así como regular y normativizar los acuerdos de gestación subrogada para evitar que las mujeres en condiciones de vulnerabilidad sean víctimas de la instrumentalización de su cuerpo para la reproducción subrogada. El estado de Moreira en consecuencia no vulnera el derecho a la salud de ninguno de los accionantes con las acciones desplegadas sino que por el contrario optó por incluir en el ordenamiento interno una normativa que se acomode a lo preceptuado en el artículo 11 del Estatuto de Barcelona.

⁹ 17. Derecho a la protección de la mujer y el nasciturus.

¹⁰ 19. Derecho al alcance del margen de discrecionalidad en materia sanitaria.

¹¹ 20. Respetar los diversos tratamientos de reproducción humana asistida.

¹² 22. Evitar la posibilidad de explotación en los acuerdos de gestación subrogada, escenarios que se pueden dar cuando existe coacción y falta de consentimiento informado.

¹³ 23. Evitar la explotación reproductiva e instrumentalización del cuerpo de la mujer con suma observancia de sus condiciones de vulnerabilidad.

La Ley 3457/21 proferida por el Estado de Moreira goza de plena legalidad y constitucionalidad de acuerdo con el numeral 22 y 23 del artículo 11 del Estatuto de Barcelona, además de que fue tramitada por el Congreso cumpliendo con los requisitos exigidos por el cuerpo normativo, siendo esta una norma de carácter público y de obligatorio cumplimiento. Es importante mencionar que no existe prueba de que el mencionado derecho se esté vulnerando y es sólo una apreciación que realiza la parte demandante que deberá ser probada atendiendo a la carga de la prueba que le corresponde, pues no obra en el proceso indicio o prueba que acredite la afectación a la salud que puedan estar sufriendo y que estas sean atribuibles al actuar del Estado de Moreira.

DERECHO A LA FAMILIA (ART. 26 EB)

Entorno al caso objeto de estudio el demandante afirma la presunta vulneración del derecho a la familia cuyo derecho está reconocido en el artículo 26 del Estatuto de Barcelona de donde se desglosan 7 puntos. El Estado de Moreira destaca el numeral 7 del mencionado artículo el cual dispone que los estados firmantes deben *“Incluir en la legislación nacional la prohibición de la venta y tráfico de niños, extendiendo su prohibición a los acuerdos de gestación subrogada”*. Lo anterior denota que la gestación subrogada NO es un medio por el cual se pueda reconocer el derecho a la familia.

Para el Estado de Moreira la pareja Visconti-Miranda y la menor Milly no son una familia o no cumplen con ese reconocimiento atendiendo a las pautas concebidas por la jurisprudencia nacional. Dentro del caso que nos ocupa, la pareja Visconti-Miranda y la menor Milly no son una familia jurídicamente constituida a razón de los siguientes aspectos 1) La legislación interna del Estado de Moreira reconoce a la familia como un vínculo natural o jurídico entre una pareja, sin embargo, es dable recordar que la pareja Visconti-Miranda no está regularizada en el país, ni es residente del Estado de Moreira por ende no está reconocida para adquirir la patria potestad de la menor.

2) Aunado a ello es válido aclarar que la pareja Visconti-Miranda y Blancanieves son personas extranjeras al Estado de Moreira que celebraron un negocio jurídico que carece de validez formal y jurídica lo cual no acredita la existencia de una institución jurídica tan importante como la familia.

3) La familia es un vínculo natural o jurídico que no puede ser adquirido a través de una relación contractual, lo que se observa a través de estas prácticas sin el cumplimiento legal es una transgresión a la dignidad del ser humano al mercantilizar al ser humano como parte de un objeto de un negocio jurídico. En síntesis la pareja Visconti-Miranda no cumple con los requerimientos jurídicos para ser reconocida como una familia y con plenos derechos legales sobre la menor.

ARGUMENTOS JURÍDICOS QUE SUSTENTAN LA TEORÍA DEL CASO DE LA DEFENSA

DEL CONTRATO DE GESTACIÓN SUBROGADA

El contrato de madre subrogada ha sido definido como un acuerdo por medio del cual una mujer acepta quedar embarazada mediante un procedimiento de inseminación artificial, para que luego, una vez que se produzca el nacimiento del bebé, lo entregue al donante de la esperma y su esposa, renunciando para ello a los derechos que la ley le confiere sobre el recién nacido, y en contraprestación, por regla general, al pago de una compensación, generalmente consistente en una suma de dinero¹⁴; el contrato de maternidad subrogada de carácter comercial existe cuando la madre sí recibe un pago como contraprestación de las obligaciones derivadas del contrato¹⁵, pago que puede consistir, no solamente en una suma de dinero, sino también en la entrega de objetos, servicios o cualquier otra cosa de valor pecuniario¹⁶

En muchos estados como EE.UU algunos estados han considerado los acuerdos y/o contratos de maternidad subrogada como un acto que atenta contra el orden público por las siguientes causas¹⁷

a) constituyen un instrumento para la explotación de las mujeres, especialmente aquellas de bajos recursos económicos¹⁸,

b) tienen como propósito la compraventa de recién nacidos, lo que convierte a estos en una mercancía que puede ser vendida y comprada como cualquier otro producto y de acuerdo con el precio del mercado¹⁹, y

¹⁴ Gallee, C. L., "Surrogate Mother Contracts: A View of Recent Legislative Approaches", en *Journal of Health Law, American Health Law Associations*, Vol. 6, Núm. 24, 1992, pp. 175-176; Cohen, B., "Surrogate Mothers: Whose Baby Is It?", en *American Journal of Law & Medicine, Boston University School of Law*, Vol. 3, Núm. 10, 1984, p. 243.

¹⁵ McLachlan, H. V. y Swales, J. K., "Show Me the Money: Making Markets in Forbidden Exchange: Commercial Surrogate Motherhood and the Alleged Commodification of Children: a Defense of Legally Enforceable Contracts", en *Law and Contemporary Problems, Duke University*, Vol. 3, Núm. 72 2009, p. 92.

¹⁶ Revised Code of Washington § 26.26.210.

¹⁷ Rodríguez-Yong, C. A. & Martínez Muñoz, K. X; Diciembre de 2012; El contrato de maternidad subrogada: La experiencia estadounidense

¹⁸ Generalmente una madre subrogada contará con menos recursos económicos que la pareja que busca ser padres mediante la celebración del contrato, situación esta que puede llevar a la existencia de un poder de negociación desproporcionado. En esta dirección se pronunció la Corte Suprema del estado de Nueva Jersey, en el caso *In the Matter of Baby M*, quien afirmó que en los contratos de maternidad subrogada, probablemente serán las personas con suficientes recursos económicos quienes tengan la calidad de padres adoptantes o interesados, mientras que las mujeres con una escasa capacidad económica serán quienes asuman la posición de madres subrogadas. Señaló entonces la corte: Nevertheless, it is clear to us that it is unlikely that surrogate mothers will be as proportionately numerous among those women in the top twenty percent income bracket as among those in the bottom twenty percent. *Ibid.* Put differently, we doubt that infertile couples in the low-income bracket will find upper income surrogates. [Sin embargo, es claro para nosotros que es improbable que las madres subrogadas sean proporcionalmente tan numerosas entre aquellas mujeres ubicadas en el primer veinte por ciento del grupo de ingresos como entre las mujeres ubicadas en el último veinte por ciento del grupo de ingresos. *Ibid.* En otras palabras, nosotros dudamos que las parejas infértiles en la parte baja del grupo de ingreso encuentren madres subrogadas del grupo superior]. In the *Matter of Baby M*, 109 N.J. 396 (1988). Igualmente, en el caso *R.R. v. M.H.*, la corte reconoció que compensated surrogacy arrangements raise the concern that, under financial pressure, a woman will permit her body to be used and her child to be given away. [Acuerdos de maternidad subrogada compensados generan la preocupación de que, bajo presiones económicas, una mujer permitirá que su cuerpo sea usado y su hijo tomado]. Véase también Cohen, B. Op. cit., p. 254.

¹⁹ Ferguson, S. A., "Surrogacy Contracts in the 1990's: The Controversy and Debate Continues", en *Duquesne Law Review, Duquesne University*, Vol. 4, Núm. 33, 1995, p. 906; Lascarides, D. E., "A Plea for the Enforceability of Gestational Surrogacy Contracts", en *Hofstra Law Review, Hofstra University*, Vol. 4, Núm. 35, 1997, pp. 1240 y ss.

c) atentan contra la unidad de la familia, pues al intercambiarse un niño por una compensación, se está contribuyendo a la destrucción de una de las relaciones más importantes de la vida humana

Algunos estados califican los contratos de alquiler de vientre como nulos y sostienen que son contrarios al orden público, a la moral y a las buenas costumbres, que su objeto es ilícito y está fuera del comercio y que se cosifica al niño (...) Además, la práctica es considerada inmoral²⁰; a razón de que el cuerpo humano no se considera como una “cosa” o “objeto” el cual pueda verse inmerso en un contrato o acuerdo jurídico, por lo cual el *Estado de Moreira* cataloga que el acuerdo celebrado entre la pareja Visconti - Miranda por intermedio del Centro de Fertilidad ART con Blanca Nieves es completamente nulo a razón de incumplir con los requisitos legales necesarios y por contener un objeto contractual nulo e inejecutable en concordancia con el artículo 1521 del Código Civil del Estado de *Moreira*, aunado a ello es válido resaltar las disposiciones internacionales en las que se soporta el actuar del estado de *Moreira*.

El artículo 21 de la **CONVENCIÓN DE DERECHOS HUMANOS Y BIOMEDICINA**²¹ cuyo cuando se enfoca en prohibir el lucro económico a partir del cuerpo humano y sus partes, lo cual se transgrede en el caso objeto de estudio ya que el acuerdo contractual entre las partes involucra una retribución económica a la madre gestante por llevar a término la vida de la menor Milly y renunciar a los derechos sobre ella; esto quiere decir que hubo un lucro entre una de las partes del contrato derivado del cuerpo humano y vida de un menor de edad (Bebe)

El artículo 23 de la **CONVENCIÓN DE DERECHOS HUMANOS Y BIOMEDICINA**²² obliga a los estados firmantes a garantizar una debida tutela judicial con el fin de evitar la transgresión a los derechos y principios establecidos en la **CDHB**, en el caso objeto de estudio lo regulado por el mencionado artículo es cumplido por la parte demandada a cabalidad, a razón de que el estado de *Moreira* cuenta con un robusto ordenamiento jurídico guiado por el Estado Social de Derecho en el cual se protegen las disposiciones de biomedicina y más aún los derechos humanos.

El artículo 18 de la **CONVENCIÓN DE DERECHOS HUMANOS Y BIOMEDICINA**²³ trata sobre la obligación de los estados respecto a la protección del embrión cuando se admite la investigación sobre embriones in vitro, en el caso objeto de estudio el estado de *Moreira* no poseía una normativa específica que reglamenta la gestación subrogada y los embriones

²⁰ Bernal Caicedo, M. C.; 05 de Junio de 2015; La filiación materna en el alquiler de vientre en Colombia, Universidad de los Andes, Facultad de derecho

²¹ **CONVENCIÓN DE DERECHOS HUMANOS Y BIOMEDICINA** “Artículo 21. Prohibición de lucro. El cuerpo humano y sus partes no deben ser, como tales, fuente de lucro.”

²² “Conculcación de los principios, Las Partes garantizarán la adecuada tutela judicial para prevenir o hacer cesar en breve cualquier conculcación ilícita de los derechos y principios establecidos en este Convenio.”

²³ “Artículo 18. Investigación sobre embriones in vitro. 1. Cuando la ley nacional admitiere la investigación sobre embriones in vitro deberá asegurar una protección adecuada al embrión. 2. Se prohíbe la creación de embriones humanos con el fin de investigar sobre los mismos.”

in vitro, sin embargo la normativa mencionada obliga al estado de *Moreira* a ejercer el poder legislativo para que por medio de disposiciones normativas garantice la protección de los embriones in vitro, por lo cual todas aquellas actuaciones derivada de ello son completamente válidas, tales como anular el negocio jurídico celebrado entre la pareja Visconti - Miranda, el CF ART y Blanca Nieves.

El artículo 15 de la **DECLARACIÓN UNIVERSAL DE DERECHOS HUMANOS**²⁴ en consonancia con el artículo 14 del **ESTATUTO DE BARCELONA**²⁵ desarrolla el aspecto de la nacionalidad en una persona, cuya cual tiene un derecho inalienable a ella; en el caso en concreto se cumple a cabalidad, puesto que la nacionalidad puede ser determinada por el lugar de nacimiento, si se tiene en cuenta que la menor Milly nació en el estado de *Moreira* esta goza de todos los derechos reconocidos por el mencionado estado, por ende *Moreira* se obliga Constitucionalmente y jurídicamente con la menor a garantizar sus derechos por encima de cualquier acuerdo o contrato donde se busque objetualizar a la persona.

El artículo 5 del **ESTATUTO DE BARCELONA**²⁶ obliga a los estados firmantes a implementar medidas legislativas internas que garanticen lo suscrito en el **ESTATUTO**; en el caso objeto de estudio la reglamentación de la gestación subrogada por medio de la ley 3457 de 2021 proferida por el estado de *Moreira* se realiza en cumplimiento de lo ordenado por el articulado en mención.

El artículo 11 del **ESTATUTO DE BARCELONA**²⁷ reglamenta el derecho a la salud y determina que en medio del ejercicio del derecho a la salud se debe de respetar determinados ámbitos, en el caso objeto de estudio el estado de *Moreira* garantiza el derecho a la salud y en especial la protección de la mujer y el nasciturus, puesto que no es válido aprovecharse de una mujer en condiciones de vulnerabilidad para que sea madre gestante en donde su cuerpo es un objeto que se pone a disposición del deseo de un tercero a cambio de una retribución económica. Adicionalmente el nasciturus debe ser protegido por el estado de *Moreira* garantizando el interés superior del niño

Aunado a ello dentro del articulado mencionado se obliga al estado de *Moreira* a evitar la explotación en los acuerdos de gestación subrogada más aún cuando uno de los contratantes es un sujeto en condición de

²⁴ "1. Toda persona tiene derecho a una nacionalidad. 2. A nadie se privará arbitrariamente de su nacionalidad ni del derecho a cambiar de nacionalidad"

²⁵ "Derecho a la Nacionalidad 1. Toda persona tiene derecho a una nacionalidad. 2. Toda persona tiene derecho a la nacionalidad del Estado en cuyo territorio nació si no tiene derecho a otra. 3. A nadie se privará arbitrariamente de su nacionalidad ni del derecho a cambiarla. 4. Asegurar que los niños reciban una nacionalidad desde su nacimiento."

²⁶ "Si el ejercicio de los derechos y libertades mencionados en este artículo no estuviere ya garantizado por disposiciones legislativas o de otro carácter, los Estados Partes se comprometen a adoptar, con arreglo a sus procedimientos constitucionales y a las disposiciones de esta Convención, las medidas legislativas"

²⁷ 17. Derecho a la protección de la mujer y el nasciturus. 22 Evitar la posibilidad de explotación en los acuerdos de gestación subrogada, escenarios que se pueden dar cuando existe coacción y falta de consentimiento informado. 23. Evitar la explotación reproductiva e instrumentalización del cuerpo de la mujer con suma observancia de sus condiciones de vulnerabilidad.

vulnerabilidad, la instrumentalización de una mujer en condiciones de vulnerabilidad para la gestación es una clara acción que transgrede el derecho a la salud de acuerdo con el **ESTATUTO DE BARCELONA**.

El artículo 13 del **ESTATUTO DE BARCELONA**²⁸ faculta al estado para implementar las medidas necesarias para la protección de todo niño, en el caso en cuestión el estado de *Moreira* a través del articulado tiene completa discrecionalidad en implementar las medidas que considera necesarias para la protección de Milly ya que la única parte involucrada que está priorizando el interés superior del menor es el estado de *Moreira*.

El artículo 17 del **ESTATUTO DE BARCELONA**²⁹ numeral 4 hace referencia a que los intereses y el bienestar de las personas está por encima del uso exclusivo de la ciencia o de la sociedad, acorde con ello esto se manifiesta en el caso cuando el unico interes que se prioriza es el de la pareja Visconti -Miranda quien de manera arbitraria cercena el interés del menor; sin tener en cuenta la adopción como una alternativa para su deseo escarnecido de ser padres.

El artículo 18 del **ESTATUTO DE BARCELONA**³⁰ en su numeral 6 determina que el genoma humano no puede ser utilizado para beneficios pecuniarios, lo cual en el caso objeto de estudio sucede, a razón del acuerdo contractual oneroso realizado entre la pareja Visconti - Miranda, CF ART y Blanca Nieves, en donde la aportación del genoma humano perfecciona la retribución económica.

De igual manera se debe tener en cuenta el numeral noveno del articulado en mención que hace referencia a el deber estatal de evitar las prácticas que contraviene la dignidad humana, en el caso sub examine la normativa mencionada faculta al estado de *Moreira* para anular la relación contractual entre la pareja, el CF ART y la madre subrogante, a razón de que el acuerdo transgrede la dignidad humana del menor al objetulizarlo como un elemento contractual que puede ser comprado y enajenado.

El artículo 26 numeral 7 del **ESTATUTO DE BARCELONA** reglamenta el derecho a la familia, para la presente se trae a colación el numeral 7 que obliga a los estados a prohibir la venta de menores y el tráfico de niños extendiendo su su prohibición a los acuerdos de gestación subrogada, esta es la piedra angular del caso ya que el estado de *Moreira* está obligado a prohibir los acuerdos de gestación subrogada, sin embargo el estado opta por reglamentar, acorde con ello el estado se encuentra en pleno uso de sus facultades aun teniendo en cuenta la directriz de prohibir los acuerdos de gestación subrogada.

²⁸ "Todo niño tiene derecho a las medidas de protección que su condición de menor requieren por parte de su familia, de la sociedad y del Estado. Y siempre que exista discusión o debate relacionado con este derecho tendrá prevalencia su interés superior."

²⁹ "4. Los intereses y el bienestar de la persona deberían tener prioridad con respecto al interés exclusivo de la ciencia o la sociedad."

³⁰ "6. El genoma humano en su sentido natural no puede dar lugar a beneficios pecuniarios. 9. Evitar en especial las prácticas que podrían ser contrarias a la dignidad humana."

De igual forma se resalta que el Código Civil del estado de *Moreira* determina que hay objeto ilícito en los contratos cuando se trata de (...) o.) De las cosas que no están en el comercio. 2o.) De los derechos o privilegios que no pueden transferirse a otra persona. (...) por lo cual en el caso en concreto la vida y cuerpo de Milly NO es algo que se encuentre en el comercio puesto que se trata de un ser humano al cual se le reconoce su dignidad humana, por ende no es objeto comerciable; adicional a ello los derechos humanos, del menor y ajenos son intransferibles por lo cual la pareja Visconti - Miranda no puede disponer de los derechos del menor como si fuera algo transferible o enajenable.

Se puede decir que el contrato de gestación subrogada está inmiscuido en los siguientes criterios 1) Las partes: Se hace referencia a aquellos sujetos que intervienen dentro del contrato, por un lado a la madre sustituta que es la mujer que gestó, llevará a cabo el embarazo y dará a luz al bebé; por el otro lado tendríamos a la pareja³¹ 2) El consentimiento o voluntad es la piedra angular del contrato de gestación subrogada ya que la madre gestante dispone a voluntad su cuerpo para llevar a término al recién nacido, sin embargo en una investigación en Suecia, dentro de sus conclusiones expresa que *“en la maternidad subrogada altruista, incluso después de una cuidadosa evaluación, y con los requisitos establecidos, no es posible asegurar que el consentimiento de la mujer no ha sido el resultado de la presión emocional o motivos económicos encubiertos”*³² 3) Entrega del recién nacido, es la parte que perfecciona el contrato de gestación subrogada en donde la madre gestante renuncia a todos los derechos sobre el menor gestado, pero existe una gran problemática en los mencionados criterios ya que en ninguno de ellos se tiene en cuenta la dignidad y/o consentimiento del ser humano gestado por lo cual se cosifica la vida y el ser por nacer.

En el caso sub-examine los elementos del contrato con completamente contrarios a la dignidad humana del menor y de la madre, es un claro ejemplo de la cosificación del ser humano, donde su cuerpo se convierte en una fuente onerosidad, en donde se dispone arbitrariamente de la voluntad y dignidad del que está por nacer o el menor de edad, quien no tiene forma de expresar su consentimiento y voluntad, aun teniendo en cuenta que hace parte de los criterios del contrato de gestación subrogada por lo cual ¿No estaría viciado de nulidad un contrato de gestación subrogada donde no se toma en cuenta la voluntad de una de las partes? ¿Puede una parte contractual disponer libremente y arbitrariamente de la voluntad y consentimiento del que está por nacer o de un menor de edad? Los interrogantes planteados dan razón al silogismo jurídico de los contratos en donde se precisa que es “un acuerdo de voluntades” sin embargo se sabe que no se puede disponer de la voluntad ajena, menos la de un menor o del nasciturus.

³¹ Cadavid Pulgarin, K. M. & Barrera Correa, A, Maternidad subrogada en el sistema Colombiano y principales aportes internacionales al tema

³² Institute, E. (12 de Abril de 2016). early institute: turning knowledge into better decisions. Obtenido de <http://earlyinstitute.org/enfoque-early/3409/>

a. DE LA DIGNIDAD EN LOS CONTRATOS DE GESTACIÓN SUBROGADA

Los contratos contrarios a la ley y a la moral son nulos (o al menos «inejecutables»³³ La dignidad humana es un don del ser humano inalienable, no se puede transferir, enajenar, mucho menos disponer de la dignidad humana ajena, el derecho privado moderno tiene que estar moldeado por los derechos humanos y los derechos fundamentales. Las normas que rigen el derecho de la persona deben enraizarse en la exigencia constitucional de proteger la dignidad humana, este principio primordial también es relevante para el derecho contractual, los contratos que no respetan la dignidad humana son inejecutables.³⁴

El ser humano NO es una persona, sino que tiene una persona, en el ámbito jurídico conocemos ello como la personalidad jurídica la cual es intransferible a un tercero, en concordancia con el artículo 6 de la DUDH³⁵ al sistema jurídico le pertenece el deber de excluir el cuerpo y la dignidad del ser humano de las transacciones internas de derecho privado (del «comercio»)³⁶. De igual modo se debe comprender que el cuerpo del ser humano es concebido como algo absoluto el cual no puede ser dividido por un contrato o disponer de él y de sus partes como propietario para enajenar o adquirir.

Se insiste en la dignidad del ser humano como fundamento de los límites a su autonomía privada. La «dignidad» siempre se cuestiona cuando las personas intentan convertirse a sí mismas o a los demás en objetos³⁷ a razón de que el derecho contractual no puede amparar la transgresión a la dignidad del ser humano mucho menos la de un menor de edad (bebe) o del que esta por nacer, como sucede en el caso objeto de estudio; prueba de ello es un caso en el que el Consejo de Estado Francés prohibió un espectáculo que se celebraba en una discoteca de un municipio en donde lanzaban al aire a personas en condición de enanismo argumentando que *une telle attraction porte atteinte à la dignité de la personne humaine (tal atracción viola la dignidad de la persona - humano)*³⁸ Ello permite concluir que el ser humano no dispone de su dignidad para transgredirla así mismo lo cual conlleva a una vulneración a aquellas disposiciones constitucionales que protegen la dignidad del ser humano.

DE LA GESTACIÓN SUBROGADA

³³ Christian Von Bar, Derecho Contractual y Dignidad Humana Segunda Conferencia de OLE LANDO, VIENA 2020, Revista Vida Jurídica, ADC, tomo LXXVI, 2023, fasc , I enero -marzo, pp 207-224, Traducción al castellano: José Carlos de Medeiros Nóbrega (Investigador postdoctoral Contratado, European Legal Studies Institute, Universität Osnabrück); revisión: Cristina Guilarte Martín-Calero (Catedrática de Derecho civil, Universidad de Valladolid).

³⁴ Ibidem

³⁵ “todo ser humano tiene derecho, en todas partes, al reconocimiento de su personalidad jurídica”

³⁶ Christian Von Bar, Derecho Contractual y Dignidad Humana Segunda Conferencia de OLE LANDO, VIENA 2020, Revista Vida Jurídica, ADC, tomo LXXVI, 2023, fasc , I enero -marzo, pp 207-224, Traducción al castellano: José Carlos de Medeiros Nóbrega (Investigador postdoctoral Contratado, European Legal Studies Institute, Universität Osnabrück); revisión: Cristina Guilarte Martín-Calero (Catedrática de Derecho civil, Universidad de Valladolid).

³⁷ Ibidem

³⁸ Manuel Wackenheim v. France, Comunicación No. 854/1999, U.N. Doc. CCPR/C/75/D/854/1999 (2002).

Con respecto a la gestación subrogada es pertinente señalar que es un proceso en el cual una mujer gesta y da a luz un bebe de otra persona o pareja, conocidos como padres comitentes o intencionales³⁹⁴⁰, el proceso de gestación referenciado puede ser altruista o oneroso, en el caso en concreto se trata de un acuerdo de gestación subrogada oneroso en donde la mujer que dispone de su cuerpo por encargo, recibe una retribución económica por gestar a la menor Milly por encargo de la pareja Visconti-Miranda.

El máximo tribunal constitucional del *Estado de Moreira* utiliza la definición de la maternidad subrogada de un autor español la cual afirma que es “*el acto reproductor que genera el nacimiento de un niño gestado por una mujer sujeta a un pacto o compromiso mediante el cual debe ceder todos los derechos sobre el recién nacido a favor de otra mujer que figurará como madre de éste*”⁴¹.

El *Estado de Moreira* está obligado a regular y/o prohibir los contratos de gestación subrogada de acuerdo con el Artículo 26 (Derecho a la familia) numeral 7 del Estatuto de Barcelona en donde se determina “(...) *Incluir en la legislación nacional la prohibición de la venta y tráfico de niños, **extendiendo su prohibición a los acuerdos de gestación subrogada***” Por ende el *Estado de Moreira* en ejercicio de su soberanía y la autodeterminación de los pueblos profiere la ley 3457 de 2021, cuya cual goza de plena validez de acuerdo con las normas contenidas en los tratados internacionales resaltando especialmente el Estatuto de Barcelona.

Para la defensa del *Estado de Moreira* es pertinente tener en cuenta la resolución del 05 de abril de 2011 proferida por el parlamento europeo en donde se le solicita lo siguiente a los estados miembros:

“que reconozcan el serio problema de la subrogación que constituye una explotación del cuerpo femenino y de sus órganos reproductivos”

(...)

*“enfaticaba que las mujeres y los niños están sujetos a las mismas formas de explotación y ambos pueden ser vistos como “commodities” en el mercado reproductivo internacional, y que estos nuevos **acuerdos reproductivos, como la subrogación, aumentan el tráfico de mujeres y niños** y las adopciones ilegales a través de las fronteras nacionales*”⁴²
(Destacado propio)

Después de algunos debates, el 17 de diciembre de 2015 el Parlamento Europeo aprobó por resolución el informe anual sobre derechos humanos y

³⁹ Joseph RA, Rafanello AM, Morris CJ, Fleming KF. Surrogacy: Pathway to Parenthood. Neonatal Netw. 2018;37(01):19–23. Doi: 10.1891/0730-0832.37.1.19

⁴⁰ Hobzová H Surrogate motherhood: the contradicitions in terminology. Ceska Gynekol. 2018;83(06):464–467

⁴¹ Gómez Sánchez, Y. (1994). El derecho a la reproducción humana. . Madrid: Marcial Pons.

⁴² European Parliament. (25 de Febrero de 2014). Resolution of priorities and outline of a new EU policy framework to fight violence against women 2010/2209 –INI. Estambulgo. Obtenido de <http://www.europarl.europa.eu/sides/getDoc.do?pubRef=-//EP//TEXT+TA+P7-TA-2014-0126+0+DOC+XML+V0//ES>

democracia en el mundo; precisamente en el capítulo dedicado a las mujeres y niñas, párrafo 115 establece⁴³:

“El Parlamento Europeo “condena la práctica de la subrogación, que socava la dignidad humana de la mujer dado que su cuerpo y sus funciones reproductivas son usadas como un “commodity”; considera que la práctica de la subrogación gestacional que involucra la explotación reproductiva y el uso del cuerpo humano para ganancias financieras o de otro orden, en particular en el caso de las mujeres vulnerables en los países en desarrollo, debe ser prohibida y tratada como un asunto de urgencia en los instrumentos internacionales de derechos humanos”⁴⁴”

A la luz de la unión europea la gestación subrogada es una práctica que se presta para la explotación reproductiva de las mujeres más vulnerables en el mundo, en este punto es donde radica una de las mayores preocupaciones y críticas a la gestación subrogada, ya que mayormente las mujeres subrogantes son personas de escasos recursos que por medio del acuerdo de gestación pretenden obtener recursos para mejorar su calidad de vida, esto es algo que sucede en el caso en concreto ya que *Blanca Nieves* (Subrogante) emigró de un país inestable, por lo cual requiere acceder a recursos económicos para solventar una mejor calidad de vida para ella y sobretodo para su hijo, por ende se está a la vista de un acuerdo de gestación subrogada coaccionado por el contexto vital y social de la madre.

Es válido resaltar que en algunos países la gestación subrogada está regulada, ejemplo de ello es España en donde se tiene la Ley 14 del 26 de mayo de 2006 sobre técnicas de reproducción asistida, en donde la gestación por sustitución está prohibida y frente a la relación contractual de la gestación subrogada el artículo 10.1 de la mencionada ley establece *“Será nulo de pleno derecho el contrato por el que se convenga la gestación, con o sin precio, a cargo de una mujer que renuncia a la filiación materna a favor del contratante o de un tercero”* Contrariamente en Inglaterra la gestación subrogada si está permitida (Acta de 1985 Surrogacy Arrangement Chapter 49) el acuerdo contractual de subrogación no se sanciona pero tampoco se prohíbe, siempre y cuando sea sin fines lucrativos⁴⁵,

Algo semejante ocurre cuando el *Estado de Moreira* regula el acceso a la gestación subrogada a aquellas personas que no cumple con los requisitos legales, ya sea por motivaciones éticas y /o jurídicas, considerando que existe una “unidad de valor” en la maternidad que ya no tiene la misma relevancia y respeto, creando consigo una distorsión de la figura naturalmente establecida catalogando como deshumanizante esta práctica al permitir la manipulación del cuerpo femenino en

⁴³ Cadavid Pulgarin, K. M. & Barrera Correa, A, Maternidad subrogada en el sistema Colombiano y principales aportes internacionales al tema

⁴⁴ Lafferriere, J. N. (17 de Diciembre de 2015). Centro de Bioética, Persona y Familia. Obtenido de <http://centrodebioetica.org/2015/12/parlamento-europeo-condena-la-practica-de-lamaternidad-subrogada/>

⁴⁵ Acta de 1985 Surrogacy Arrangement Chapter 49.2, Inglaterra

donde se convierte en un mercado, lo cual no puede ser admisible en una sociedad democrática y justa⁴⁶.

De igual manera el *Estado de Moreira* busca evitar el “turismo reproductivo” mediante el cual los extranjeros que no cumplen con los requisitos necesarios acceden a un proceso de gestación subrogada en donde se trata al niño por nacer como un objeto contractual, sin tener en cuenta el interés superior del menor y las garantías que se le puedan ofrecer en el país de origen de los padres subrogantes, por ende no es válido que extranjeros accedan a los mencionados acuerdos y/o procedimientos ante la falta de consenso entre países respecto a la gestación subrogada.

Hay que mencionar además que se ha señalado que la maternidad subrogada puede poner en riesgo la salud de la madre gestante y el bebé, pues aquella puede distanciarse de este al considerar que no es suyo o no le pertenece. Finalmente, se ha afirmado que luego de producida la separación de la madre subrogada del recién nacido, esta puede desarrollar sentimientos de depresión postparto, rabia o culpa⁴⁷

Como se expresa anteriormente, con esta técnica de reproducción asistida existen riesgos mayores a los que ocurren durante un embarazo natural, es un proceso complejo que involucra aspectos médicos, psicológicos y éticos; en este caso se hablará acerca de las afectaciones que sufren las personas nacidas mediante maternidad subrogada teniendo en cuenta que podrán influir en su bienestar y a lo largo de su vida.

⁴⁶ Giraldo Valencia, M. A. & Palacios Gutierrez, (2022) Propuesta de un Modelo Contractual de Maternidad Subrogada en Colombia, Universidad Cooperativa de Colombia

⁴⁷ Jadva, V., Murray, C., Lycett, E., Maccallum, F. y Golombok, S., “Surrogacy: the Experiences of Surrogate Mothers”, en Human Reproduction, Oxford University Press, Vol. 10, Núm. 18, 2003, p. 2196. Ver también Van Den Akker, O., “Psychosocial aspects of surrogate motherhood”, en Human Reproduction Update, Oxford University Press, Vol. 1, Núm. 13, 2007, p. 53. (...) “Sin embargo, algunos estudios han concluido que no hay una evidencia clara y concluyente sobre la real ocurrencia de estos efectos. A further source of unease in relation to surrogacy is the possibility of adverse psychological consequences for the surrogate mother. Although the study showed that surrogate mothers did experience some problems immediately after the handover, these were not severe, tended to be short-lived, and to dissipate with time. One year on, only two women –both of whom were known surrogate mothers– reported feeling occasionally upset. Furthermore, the Edinburgh Depression Scale showed that none of the surrogate mothers was suffering from post-natal depression at 1 year following the birth. Thus, there was no evidence of difficulties with respect to those aspects of surrogacy that have been the greatest cause for concern. Overall, surrogacy appears to be a positive experience for surrogate mothers. Women who decide to embark upon surrogacy often have completed a family of their own and feel they wish to help a couple who would not otherwise be able to become parents. The present study lends little support to the commonly held expectation that surrogate mothers will experience psychological problems following the birth of the child. Instead, surrogate mothers often reported a feeling of self-worth. Ibíd., p. 2203. [“Una fuente adicional de inquietud en relación con la subrogación es la posibilidad de consecuencias psicológicas adversas para la madre subrogada. Aunque el estudio mostró que las madres subrogadas si experimentaron algunos problemas inmediatamente después de la entrega, estos no fueron severos, tendieron a ser cortos y a disiparse con el tiempo. Un año después, solo dos mujeres –ambas madres subrogadas– reportaron sentirse ocasionalmente alteradas. Además, la escala de depresión de Edimburgo mostró que ninguna de las madres subrogadas estaba sufriendo de depresión posparto un año después del nacimiento. Por lo tanto, no hay evidencia de dificultades respecto de aquellos aspectos de la subrogación que han sido la mayor fuente de preocupación. En general, la subrogación parece ser una experiencia positiva para las madres subrogadas. Las mujeres que deciden embarcarse en la subrogación generalmente han tenido su propia familia y sienten que ellas desean ayudar a parejas que no de otro modo no podrían ser padres. El presente estudio presta poco apoyo a la expectativa común de que las madres subrogadas experimentarán problemas psicológicos luego del nacimiento del recién nacido. Por el contrario, las madres subrogadas con frecuencia reportaron un sentimiento de autoestima”

En primer lugar, existen riesgos neonatales, en donde los recién nacidos pueden presentar bajo peso al nacer, es decir, se considera bajo peso menos de 2,5 kg en niños nacidos a término de 39 a 41 semanas y en un bebé prematuro sería un peso menor de 2,0kg antes de la semana 32, complicaciones que están relacionadas con el embarazo, ya sea durante este, como la muerte perinatal, la prematuridad antes de la semana 32, el trauma obstétrico fetal, el cual es entendido como la lesión o daño sufrido durante el parto, ya sea en la madre o en el feto, pueden considerarse lesiones como cortes pequeños, fracturas óseas o daño cerebral; también la hipoxia intraparto, que esta es la falta de oxígeno que experimenta un feto durante el parto cuya cual puede ocasionar parálisis cerebral, y en el post- parto inmediato, que es considerado como la necesidad de cuidados intensivos neonatales. Para el nasciturus este tipo de traumas son preocupantes debido a que su cuerpo se encuentra en desarrollo y puede aumentar el riesgo a sufrimiento fetal o que exista la necesidad de una cesárea de emergencia.

También es importante tener presente que los menores concebidos mediante técnicas de reproducción asistida deben ser valorados constantemente para evitar ese tipo de riesgos en la salud, debido a que ellos son considerados fuente importante de morbi-mortalidad, es decir, las muertes por enfermedades de la población que está por nacer en un tiempo determinado de la gestación.

En segundo lugar, se tienen los defectos anatómicos congénitos, que son anomalías en el desarrollo estructural de algún órgano o sistema del cuerpo humano producido durante el desarrollo de la vida intrauterina; es importante considerar que estos defectos congénitos se clasifican en menores y mayores, pero en este memorial se va a centrar en los mayores, puesto que estos defectos congénitos mayores pueden afectar como se mencionó anteriormente a varios órganos o sistemas del cuerpo humano, siendo los más frecuentes los que afectan al corazón, al sistema nervioso central, al sistema digestivo e inclusive a las extremidades.

En tercer lugar, se tiene una afectación muy importante llamada cromosomopatía que describe un trastorno genético causado por anomalías en sus cromosomas, en donde estas pueden dar lugar a diversas condiciones y síndromes, afectando así el desarrollo físico, cognitivo y la salud de quien está por nacer, algunos ejemplos más comunes de estas afectaciones son el síndrome de Down que se debe a la trisomía del cromosoma 21, que hace referencia a tres copias de un cromosoma en lugar de dos y el síndrome de Turner, que implica la falta de cromosoma X.

Los problemas de salud que se pueden presentar desde la infancia y adolescencia son críticos debido a que durante estas etapas el cuerpo y el cerebro se encuentran en un constante desarrollo y crecimiento, haciendo que los niños sean más vulnerables a las enfermedades y trastornos, estas situaciones mencionadas pueden generar en los niños concebidos mediante reproducción asistida alguna consecuencia a corto, mediano y largo plazo, a pesar de estar poco

estudiados, se han encontrado estudios sobre dificultades de salud que requieren ser considerados.

Según estudios realizados por científicos, estos generan un resultado negativo para los niños nacidos mediante estas técnicas de reproducción asistida debido a que tienen mayor probabilidad a sufrir problemas cardiovasculares en edad adulta, especialmente hipertensión arterial y problemas metabólicos y endocrinológicos, en donde se observa que los niños concebidos por maternidad subrogada presentan niveles de insulina en ayunas más altos que los niños concebidos de manera natural, lo que se puede entender es que tienen mayor predisposición a desarrollar diabetes, es decir, propensos a no vivir una vida dentro de la normalidad en la salud cuando crezcan.

Es importante tener en cuenta que durante la investigación se encontró que en la pubertad las niñas concebidas mediante reproducción asistida o maternidad subrogada tienen una edad ósea más avanzada y unos mayores niveles de andrógenos y de hormonas, lo que permite entender que tienen predisposición a desarrollar ovario poliquístico, y cómo en el presente caso, nuestro interés como estado de Moreira es todo relacionado con el bienestar y excelente estado de salud de la menor que está por nacer.

Otros problemas de salud que se observan en los niños concebidos mediante estas técnicas son las enfermedades respiratorias como asma, bronquitis, infecciones inespecíficas y también epilepsia, a las cuales tienen mayor frecuencia de padecimiento. Aquí se evidencia que los niños concebidos mediante técnicas de reproducción asistida o maternidad subrogada son altamente propensos a sufrir distintas enfermedades y complicaciones en su salud, siendo así, que deberán recibir mayor atención médica, lo que permitiría que la menor en cuestión a nivel futuro, no pueda estar tranquila sin tener que consultar constantemente al médico y esto incrementa los gastos hospitalarios, pero al ser trasladada del país en el cual nació, no se le estaría garantizando su derecho a salud, debido a que en el nuevo país no se permiten este tipo de técnicas y no podrían realizar su inscripción al sistema de salud del nuevo país, es decir, no tendría acceso a los médicos que le puedan tratar las posibles enfermedades y trastornos a los cuales es sometida.

Y no solamente hablamos de afectaciones a la salud física de los niños nacidos mediante técnicas de reproducción asistida, también se habla acerca de la salud mental de quien está por nacer, debido a que ellos enfrentan varios problemas psicológicos como ansiedad y estrés relacionada con su origen y la manera en la que fueron concebidos; también pueden experimentar problemas de identidad, ya que sienten que su historia de concepción les afecta en su desarrollo personal diario; los problemas de estigmatización debido a la presión social que los puede llevar a tener baja autoestima; las relaciones familiares, debido a que la dinámica familiar puede verse afectada, especialmente si los padres discuten sobre la concepción o si hay secretos relacionados con el tema que afectarán a la menor; la

depresión es un punto importante, porque se sienten distintos a las demás personas y es muy probable que su crianza se base en algún tabú; y principalmente las dificultades en la aceptación de su condición, haciendo que a medida que crecen puedan necesitar apoyo emocional en donde deban asistir constantemente a terapias para abordar todos sus inconvenientes con su concepción.

La experiencia de ser concebido mediante técnicas de reproducción asistida o maternidad subrogada es única para cada nasciturus, es decir, que estos problemas no se presentan en todos los casos, ya que estos varían dependiendo del contexto familiar, el apoyo social y la manera en que se aborde el tema de la concepción se tendrá un gran impacto significativo en su salud mental y bienestar emocional, se debe tener en cuenta la comunicación abierta y el apoyo adecuado para ayudar a mitigar los posibles problemas psicológicos que presenten y que estos afecten en el futuro crecimiento y desarrollo de la menor.

El Estado de Moreira considera que las personas interesadas en convertirse en padres biológicos, tienen un desconocimiento de los altos riesgos que corren los recién nacidos mediante técnicas de reproducción asistida y maternidad subrogada. El Estado apoya el deseo de la constitución de una familia como núcleo esencial del Estado, no obstante, se pretende visualizar las consecuencias del uso de estas técnicas de gestación subrogada para evitar así un mercado oscuro y poner como precedente la prevalencia de los derechos del menor, de la dignidad humana, del que está por nacer y los derechos de la familia.

PETITORIO

De acuerdo con lo desglosado anteriormente la parte demandada solicita respetuosamente al honorable tribunal tenga en cuenta las siguientes peticiones:

PRIMERO: se proceda con la declaratoria de falta de competencia del Tribunal Internacional en Derecho Médico para conocer del presente caso en virtud de la falta de agotamiento de las vías judiciales internas del Estado de Moreira tendiente a resolver el objeto de litigio que se presentó con ante estas instancias internacionales.

SEGUNDO: se proceda de manera favorable en consecuencia que se DESVINCULE al Estado de Moreira del presente proceso.

TERCERO: en caso de la no procedencia de las dos anteriores peticiones, se solicita sea DESVINCULADO el Estado de Moreira del presente proceso al no encontrarse probadas y fundamentadas las presuntas vulneraciones de los artículos y derechos: Derecho a la vida (Art 8 EB); Derecho al Respeto de los Derechos Humanos (Art 2 EB y Art. 5 EB); Derecho a la Integridad Personal (Art. 10 EB), Derechos del Interés superior de los NNA. (Art 13 EB); Desarrollo progresivo (Art 22

EB); Derechos de Circulación y Residencia (Art. 15 EB); Derecho a la Salud (Art 11 EB), y Derecho a la Familia (Art. 26 EB).

CUARTO: se solicita dejar sin efectos el negocio jurídico celebrado entre la pareja Visconti-Miranda, la IPS *CENTRO DE FERTILIDAD ART* y la señora Blanca Nieves, al considerar que parte de un objeto ilícito, la interpretación que debe desprenderse de dicho acto parte de la dignidad humana y que la gestación subrogada desarrollada en los términos que quebrantan la actual legislación del Estado de Moreira constituye una forma de mercantilización del cuerpo humano y atenta contra la dignidad intrínseca de todas las personas involucradas, especialmente la del menor.

QUINTO: se solicita que se determine la filiación legal de la menor y su normalización frente a la patria potestad priorizando siempre su dignidad y su derecho a una identidad clara y estable. Asimismo, se solicita que se evite cualquier situación que pueda generar confusión o estigmatización en torno a su origen.

SEXTO: se solicita que se adopten las medidas cautelares pertinentes para proteger la dignidad del menor durante el proceso judicial y evitar cualquier situación que pueda revictimizar o menoscabar sus derechos autoestima.

BIBLIOGRAFÍA

Corte interamericana de derechos humanos, caso trabajadores cesados de petroperú y otros vs. Perú, sentencia de 22 de agosto de 2018

Cfr. Opinión Consultiva OC-17, supra nota 131, párr. 66; Caso de las Hermanas Serrano Cruz Vs. El Salvador. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 01 de marzo de 2005. Serie C No. 120, párr. 141, y Caso Chitay Nech, supra nota 63, párr. 157.

Cfr. Opinión Consultiva OC-17, supra nota 131, párrs. 71 y 72; y 72; Caso De la Masacre de las Dos Erres, supra nota 127, párr. 187, y Caso Chitay Nech y otros, supra nota 63, párr. 157.

Cfr. Opinión Consultiva OC-17, supra nota 131, párr. 77.

CASO GELMAN VS. URUGUAY abordado por la CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS mediante la SENTENCIA DE 24 DE FEBRERO DE 2011

Joseph RA, Rafanello AM, Morris CJ, Fleming KF. Surrogacy: Pathway to Parenthood. Neonatal Netw. 2018;37(01):19–23. Doi: 10.1891/0730-0832.37.1.19

Hobzová H Surrogate motherhood: the contradicitions in terminology. Ceska Gynekol. 2018;83(06):464–467

Gómez Sánchez, Y. (1994). El derecho a la reproducción humana. . Madrid: Marcial Pons.

European Parliamient. (25 de Febrero de 2014). Resolution of priorities and outline of a new EU policy framework to fight violence against women 2010/2209 –INI. Estambulgo. Obtenido de <http://www.europarl.europa.eu/sides/getDoc.do?pubRef=-//EP//TEXT+TA+P7-TA-2014-0126+0+DOC+XML+V0//ES>

Cadavid Pulgarin, K. M. & Barrera Correa, A, Maternidad subrogada en el sistema Colombiano y principales aportes internacionales al tema

Lafferriere, J. N. (17 de Diciembre de 2015). Centro de Bioética, Persona y Familia. Obtenido de <http://centrodebioetica.org/2015/12/parlamento-europeo-condena-la-practica-de-lamaternidad-subrogada/>

Acta de 1985 Surrogacy Arranfement Chapter 49.2, Inglaterra

Giraldo Valencia, M. A. & Palacios Gutierrez, (2022) Propuesta de un Modelo Contractual de Maternidad Subrogada en Colombia, Universidad Cooperativa de Colombia

Jadva, V., Murray, C., Lycett, E., Maccallum, F. y Golombok, S., "Surrogacy: the Experiences of Surrogate Mothers", en Human Reproduction, Oxford University Press, Vol. 10, Núm. 18, 2003, p. 2196. Ver también Van Den Akker, O., "Psychosocial aspects of surrogate motherhood", en Human Reproduction Update, Oxford University Press, Vol. 1, Núm. 13, 2007, p. 53. (...)

Gallee, C. L., "Surrogate Mother Contracts: A View of Recent Legislative Approaches", en Journal of Health Law, American Health Law Associations, Vol. 6, Núm. 24, 1992, pp. 175-176; Cohen, B., "Surrogate Mothers: Whose Baby Is It?", en American Journal of Law & Medicine, Boston University School of Law, Vol. 3, Núm. 10, 1984, p. 243.

McLachlan, H. V. y Swales, J. K., "Show Me the Money: Making Markets in Forbidden Exchange: Commercial Surrogate Motherhood and the Alleged Commodification of Children: a Defense of Legally Enforceable Contracts", en Law and Contemporary Problems, Duke University, Vol. 3, Núm. 72 2009, p. 92.

Revised Code of Washington § 26.26.210.

Rodriguez-Yong, C. A. & Martinez Muñoz, K. X; Diciembre de 2012; El contrato de maternidad subrogada: La experiencia estadounidense

Ferguson, S. A., "Surrogacy Contracts in the 1990's: The Controversy and Debate Continues", en Duquesne Law Review, Duquesne University, Vol. 4, Núm. 33, 1995, p. 906; Lascarides, D. E., "A Plea for the Enforceability of Gestational Surrogacy Contracts", en Hofstra Law Review, Hofstra University, Vol. 4, Núm. 35, 1997, pp. 1240 y ss.

Cadavid Pulgarin, K. M. & Barrera Correa, A, Maternidad subrogada en el sistema Colombiano y principales aportes internacionales al tema

Institute, E. (12 de Abril de 2016). early institute: turning knowledge into better decisions. Obtenido de <http://earlyinstitute.org/enfoque-early/3409/>

Christian Von Bar, Derecho Contractual y Dignidad Humana Segunda Conferencia de OLE LANDO, VIENA 2020, Revista Vida Juridica, ADC, tomo LXXVI, 2023, fasc , I enero -marzo, pp 207-224, Traducción al castellano: José Carlos de Medeiros Nóbrega (Investigador postdoctoral Contratado, European Legal Studies Institute, Universität Osnabrück); revisión: Cristina Guilarte Martín-Calero (Catedrática de Derecho civil, Universidad de Valladolid).

Manuel Wackenheim v. France, Comunicación No. 854/1999, U.N. Doc. CCPR/C/75/D/854/1999 (2002).