

Abren debate sobre la legalidad de la procreación asistida en Venezuela

El pasado 6 de agosto, la Sala de Casación Social del Tribunal Supremo de Justicia (TSJ), dictó la sentencia n.º 338, en la que ordenó consultar en un proceso judicial en curso a expertos de instituciones académicas y científicas venezolanas para que brinden orientación en torno a la filiación de niños nacidos por reproducción asistida, tras una solicitud de exequatur (validación legal en Venezuela) de una decisión emitida en Estados Unidos.

Por Acceso a la Justicia

El origen de esta petición sin precedentes proviene de un caso que tuvo lugar en el estado de Ohio, en el cual en 2015 un ciudadano venezolano resultó favorecido con una sentencia que le otorgó la patria potestad exclusiva de sus hijos nacidos por gestación subrogada «vientre de alquiler», sin tomar en cuenta a ninguna mujer como madre: ni a quien llevó el embarazo ni a la donante de óvulos. Además, en la misma se aceptó que en las actas de nacimiento de los niños solo aparezca el nombre del padre.

El vacío y el conflicto legal

El exequatur es un procedimiento legal para otorgar validez en determinado país a un fallo pronunciado por un tribunal extranjero. Sin embargo, el TSJ no tiene potestad para entrar a conocer el fondo de la causa, aunque sí de hacer válida la sentencia en el país; para ello, debe asegurarse de que dicha decisión foránea no altere el orden público ni viole la Constitución nacional.

Los requisitos que debe cumplir toda sentencia extranjera sobre la cual se solicite su exequatur están previstos en el artículo 53 de la Ley de Derecho Internacional Privado (LDIP), que son los siguientes:

Que se trate de una decisión definitivamente firme.

Que sea adoptada en un proceso en el que se cumplieron todas las garantías del debido proceso.

Que verse sobre materia civil o mercantil en el ámbito de las relaciones jurídico privadas.

En ese sentido, al evaluar este fallo proveniente de un juez estadounidense desde la perspectiva de su compatibilidad con el orden público venezolano, conforme a lo previsto en el artículo 5 de la LDIP, surgen dos obstáculos jurídicos significativos.

Por un lado, existe un vacío legal en torno a la procreación asistida, que, entre otras modalidades, contempla la gestación subrogada. Si bien el artículo 127 de la carta magna remite a una ley sobre principios bioéticos, en la cual debería regularse el manejo del genoma de los seres vivos, esta aún no ha sido dictada. En consecuencia, la máxima instancia judicial no cuenta con un marco legislativo para evaluar las implicaciones éticas del veredicto emitido en el exterior.

Por otro lado, el artículo 56 de la Constitución establece que toda persona tiene derecho «al apellido del padre y de la madre, y a conocer la identidad de los mismos (...) y a obtener documentos públicos que comprueben su identidad biológica», mientras que el artículo 76 consagra el derecho a vivir, ser criado y desarrollarse en la familia original, así como la protección integral de la maternidad y de la paternidad. Como la sentencia del juzgado estadounidense excluye por completo a la figura materna, el TSJ debe determinar si otorgar el exequatur contraviene estos derechos constitucionales.

Amigos del tribunal

Dada la ausencia de leyes en la materia y la complejidad del caso, a través de la figura del *amicus curiae* (amigos del tribunal) la instancia judicial convocó al Instituto de Derecho Privado de la Universidad Central de Venezuela (UCV), a la Cátedra Libre de Bioética de la UCV y a la Asociación Venezolana de Medicina Reproductiva (AVEMERE/Fertilab). El propósito es que estas tres instancias, en su condición de expertas, elaboren un informe técnico-científico que oriente al máximo órgano de justicia en torno a las implicaciones de la reproducción asistida y le permita determinar si la decisión dictada en Estados Unidos es compatible con los principios esenciales del orden público nacional.

Así justificó la Sala de Casación Social su solicitud de asesoría especializada:

«Ahora bien, visto que en la presente causa, (...) concerniente a un procedimiento de gestación subrogada y la determinación unilateral de la filiación paterna con exclusión de nexo materno; atendiendo a que el asunto sub iudice depara una compleja convergencia de elementos que involucran la ausencia de legislación específica en materia de técnicas de reproducción

asistida en el ordenamiento jurídico venezolano, así como la necesidad de deslindar estas prácticas científicas de la tipificación de cualquier delito; esta Sala de Casación Social, con el firme propósito de coadyuvar en la función jurisdiccional y revestir de la mayor legitimidad, rigor científico y consenso social la decisión definitiva, y en ejercicio de sus atribuciones tuitivas consagradas en el texto constitucional, acuerda instar formalmente la participación bajo la figura jurídica de Amicus Curiae (Amigos del Tribunal) de instituciones y personas de la más alta solvencia académica, científica y bioética de la República».

Para tal fin, la Sala de Casación Social redactó y aprobó una serie de preguntas sobre aspectos médicos, jurídicos y bioéticos que propone sean consideradas en la discusión que llevarán a cabo las instituciones consultadas. A partir del informe presentado por los especialistas, el TSJ podrá tomar una decisión definitiva.

Y a ti, venezolano, ¿cómo te afecta?

El caso presentado ante la Sala de Casación Social en 2018 y cuya competencia fue aceptada por esta desde diciembre de ese año, expone a la sociedad venezolana ante la necesidad de reconocer una realidad poco visibilizada y discutida, y ampliar su marco regulatorio.

La procreación asistida se practica en el país y exige una normativa conforme a los principios de la bioética, atendiendo el mandato del artículo 127 de la Constitución, respecto del cual hay una deuda legal por parte de la Asamblea Nacional.

El pronunciamiento sobre si se reconocerá la validez en Venezuela del fallo estadounidense que se emitirá posteriormente, sentará un precedente crucial sobre los límites de este procedimiento médico y sus consecuencias, que se erige como una solución para mujeres y hombres con dificultades para concebir de manera natural.

Aunque debe valorarse positivamente que el TSJ haya recurrido a instituciones académicas y científicas para abordar un asunto de esta complejidad, la consulta llega tardíamente. Han transcurrido más de 7 años desde que se solicitó el exequatur a la Sala de Casación Social y todavía no existe una decisión sobre la validez en Venezuela de la sentencia estadounidense.

Por ello, el TSJ debe resolver el caso a la brevedad, pues el paso del tiempo prolonga la incertidumbre jurídica sobre la filiación e identidad de los niños, quienes podrían alcanzar la

mayoría de edad sin una respuesta judicial definitiva.

La Patilla