

# Validez y eficacia del contrato de maternidad subrogada en el ordenamiento jurídico colombiano\*

■ Por: *Laura Victoria Cárdenas Rojas*\*\*

Recibido: marzo 16 de 2015

Aprobado: abril 21 de 2015

## Resumen

La maternidad subrogada o alquiler de vientre se define como una forma de permitirles a las parejas que por cualquier motivo no pueden procrear, realizarlo por medio de avances tecnológicos y genéticos. Este tipo de maternidad se presenta cuando, por alguna razón, alguno de los padres presenta una alteración en su sistema reproductivo y/o sufre trastornos en algunas de las etapas gestacionales. Las técnicas de reproducción asistida fueron concebidas y desarrolladas para dar solución a esta serie de problemas.

En el ordenamiento jurídico colombiano no se encuentra regulada esta práctica de la maternidad subrogada, que se realiza con el fin de propender por el derecho a la familia como “núcleo fundamental de la sociedad”, regulado en el artículo 42 C. P.; por lo tanto la legislación considera el hecho de la maternidad subrogada como un contrato atípico válido.

**Palabras clave:** reproducción humana, maternidad subrogada, técnicas de reproducción asistida, derechos sexuales y reproductivos, contrato atípico.

---

\* Laura Victoria Cárdenas Rojas. Abogada de la Universidad Santo Tomás, Investigadora del Instituto de Victimología Fray Bartolomé de las Casas, asistente de investigación en la Maestría de Derechos Fundamentales y Derechos Humanos. email:lauracardenas92@gmail.com.

\*\* Este artículo de reflexión es producto de la Investigación presentada al grupo de investigación posgradual “Fray Bartolomé de las Casas” O. P. adscrito a la Facultad de Derecho, al Instituto de Victimología y la maestría en derechos fundamentales y derechos humanos de la Universidad Santo Tomás, seccional Tunja, dirigido por el docente Eyder Bolívar Mojica.

## *Validity and effectiveness of the motherhood surrogacy contract in the Colombian legal system*

### **Summary**

The surrogacy defined as a way of allowing couples who for some reason can not procreate, do it through technology and genetics. This kind of motherhood is when for some reason at parent has some alteration in the reproductive system and/or is altered in some gestational stages, which is why the Assisted Reproductive were conceived and developed to solve these problems. In the Colombian legal system is not the practice of surrogacy, which is done in order for the right of tending the family as "the fundamental unit of society" governed by Article 42 CP, is regulated so the legislation considers the fact surrogacy as an atypical contract valid.

**Keywords:** Human Reproduction, Surrogacy, Assisted Reproduction, Sexual and Reproductive Rights, Atypical Contract.

## 1. Introducción

Sin lugar a dudas, el tema de la reproducción humana ocupa un papel muy importante en la historia de la humanidad, y consiste en el “proceso natural mediante el cual una pareja heterosexual decide procrear, consiste en la fecundación interna y su éxito depende de la acción coordinada de las hormonas, el sistema nervioso y el sistema reproductivo” (Aguilar, 2010; p. 11).

Así la reproducción resulta siendo una necesidad que el hombre busca satisfacer por cualquier medio, y cuando se ve imposibilitado de hacerlo, es cuando vienen a efectivizarse las técnicas de reproducción asistida desarrolladas por la ciencia y la genética, y se concreta el concepto de maternidad subrogada o alquiler de vientre, que es la “propia maternidad por sustitución, que será la concepción de un ser humano por una madre la cual ha llegado a cierto contrato en el que les otorgó a terceros la custodia y todos los derechos que tenía sobre el menor” (Albornoz y Díaz, 2012; p. 1).

Este es un tema que hoy en día está en auge, ya que muchas personas, por diferentes razones, toman la decisión de alquilar un vientre para satisfacer necesidades, como la de establecer una familia; además, es importante resaltar que teniendo en cuenta la situación socio-económica del país, muchas mujeres recurren a disponer su vientre para alquilarlo, negocio que se ha vuelto muy oneroso y muy beneficioso para estas mujeres, que, además tiende a convertirse en un mercado negro, que solo se podría controlar, si la norma jurídica lo regula en debida manera. (Albornoz y Díaz, 2012; p. 1).

## 2. Vacío jurídico en la maternidad subrogada

El presente tema, la maternidad subrogada o el alquiler de vientre, se ha convertido en una práctica muy usual, que se desarrolla meramen-

te de forma empírica, lo que genera un impacto social y que, además, evidencia un gran vacío normativo del cual debe ocuparse el derecho, ya que bien es sabido que el derecho y las normas deben avanzar de la mano de la evolución de la sociedad (Calle, 2009; p. 1).

Esta práctica de la maternidad subrogada o alquiler de vientres, se desarrolló bajo el precepto de la imposibilidad que presentaban algunas parejas de procrear de manera efectiva, como por ejemplo la ausencia del útero, las adhesiones en el útero que carecen de tratamiento, la infertilidad o la homosexualidad (Elles y Díaz, 2012; p.1). En consecuencia, las personas recurren a las técnicas de reproducción asistida, desarrolladas por la ciencia y por la genética, para lograr con éxito la reproducción y, por ende, la procreación, bajo el concepto de dignidad humana y del respeto ante la finalidad humana de reproducción, que además traen consigo afectaciones biológicas, afectivas, emocionales, éticas, sociales y jurídicas. (Suárez, 2008; p.1).

Estas técnicas de reproducción asistida ayudan a muchas personas que presentan los problemas anteriormente mencionados a tener un bebé y conformar una familia, por medio del vientre de la mujer que desea ser madre o por el de otra persona. (Veiga, 2007; p. 1).

Si se recurre a una tercera persona, es la denominada “madre sustituta” o “madre de alquiler” que ofrece su útero para gestar en él al bebé de otra pareja. Esta madre de alquiler debe cumplir con ciertos requisitos estipulados por las partes contratantes (Elles y Díaz, 2012; p. 1).

Existen varios métodos para la solución de la infertilidad, como lo son: inseminación artificial, inseminación con semen de donante, fecundación *in vitro* y micro-inyección espermática. Así, la inseminación artificial consiste en colocar en el útero de la mujer, el semen del hombre cuando este no reúne las condiciones necesarias para hacerlo de forma natural; esta técnica acorta la distancia que deben recorrer los espermatozoides para llegar al óvulo. De

forma natural, la eyaculación inyecta una gran cantidad de espermatozoides en la zona de entrada del útero, llamada cérvix o cuello uterino (Carballo, 2011; p. 1).

### 3. Métodos de reproducción asistida

Tenemos entonces que la inseminación artificial es un tratamiento muy sencillo, ya que lo que permite es depositar una gran cantidad de espermatozoides móviles en el fondo del útero, para que puedan llegar suficientes hasta el óvulo; lo que se hace es concentrarlos y depositarlos en el fondo del útero el día que la mujer está ovulando (Carballo, 2011; p. 1).

En realidad, el semen no simplemente se concentra, sino que dos horas antes de hacer la inseminación artificial se le realiza un procedimiento de capacitación artificial, que imita el proceso de capacitación natural y que, además de la concentración, consiste en la eliminación del líquido del semen y la sustitución de este por un medio de cultivo específico que trata de aumentar la movilidad espermática, así como de mejorar la capacidad fecundante de los espermatozoides. Se realiza, además, una selección de los mejores espermatozoides, de manera que solo estos son utilizados para la inseminación artificial (Carballo, 2011; p. 1).

La inseminación artificial con semen de donante es un tratamiento de reproducción asistida que se lleva a cabo cuando no se pueden utilizar espermatozoides de la pareja para conseguir el embarazo. Una vez valorada la pareja, el tratamiento y seguimiento del ciclo va encaminado a controlar el momento exacto de la ovulación para hacerlo coincidir con el depósito de los espermatozoides en el fondo del útero. Dependiendo de cada caso concreto, la técnica puede realizarse en un ciclo natural o en un ciclo estimulado (Carballo, 2011; p. 1).

Cuando se tenga al donante más idóneo para la pareja, el día de la inseminación la mues-

tra de semen es descongelada y preparada en el laboratorio para mejorar la movilidad de los espermatozoides (que habrán estado congelados a -200 °C durante cerca de una año) y para poderla depositar intraútero. La inseminación es una técnica sencilla y nada molesta. Después de haber limpiado el interior de la vagina, los espermatozoides, concentrados en una mínima cantidad de medio de cultivo y ya capacitados, son depositados en el interior del útero mediante una cánula muy fina. Inmediatamente se retira la cánula y la paciente permanece en reposo durante unos minutos, después de lo cual puede continuar con su vida normal (Carballo, 2011; p. 1).

Por su parte, en la fecundación *in-vitro*, los espermatozoides y los óvulos de la mujer se combinan fuera del cuerpo de ella y son colocados en una incubadora, y cuando ocurre la fertilización, el embrión es transferido al útero materno donde se implantará. La fecundación *in-vitro* es uno de los tratamientos de más amplia aplicación dentro de las técnicas de reproducción asistida y constituye una de las técnicas de uso rutinario en el tratamiento de la infertilidad (Carballo, 2011; p. 1).

En este procedimiento, primero se obtienen los óvulos de la mujer mediante aspiración transvaginal de los folículos y posteriormente son inseminados en el laboratorio, poniéndolos en contacto con una concentración adecuada de espermatozoides y dejando que ellos mismos realicen todo el procedimiento de fecundación, como lo harían de forma natural en el interior de las trompas de Falopio (Carballo, 2011; p. 1).

Los óvulos que son fecundados iniciarán la división celular, exactamente igual que lo harían en el interior del tracto genital femenino, transformándose en embriones, los cuales serán finalmente transferidos al útero materno, donde llegarían por sí mismos si la fecundación se hubiera producido en las trompas de Falopio (Carballo, 2011; p. 1).

Es así como la fecundación *in-vitro*, o FIV, consiste sencillamente en juntar óvulos y espermatozoides en un medio de cultivo para que fecunden, cuando de forma natural no pueden hacerlo por una disfunción en el varón o en la mujer.

Ahora, es importante resaltar otra de las técnicas de reproducción asistida que es la llamada micro inyección espermática; esta es similar a la fecundación *in-vitro* pero la diferencia se encuentra en el óvulo fertilizado, ya que en la fecundación *in-vitro*, se dejan los óvulos incubando con los espermatozoides y estos se encargan de penetrarlo y en la micro inyección espermática se toma un solo espermatozoide y se inyecta cada óvulo (Carballo, 2011; p. 1).

La micro inyección intracitoplasmática es una de las técnicas más novedosas y que mayor repercusión han tenido en el tratamiento de la infertilidad. Fundamentalmente la técnica consiste en la inyección de un solo espermatozoide dentro del óvulo. El porcentaje de fecundación de los óvulos que son maduros es de aproximadamente un 70 % (Carballo, 2011; p. 1).

Aunque la técnica de micro inyección espermática parece más agresiva e invasiva que la fecundación *in vitro*, los estudios realizados desde los primeros años de su aplicación con los miles de niños nacidos a partir de esta técnica indican que no presentan una mayor tasa de anomalías genéticas y que es comparable a la registrada en la población normal (Carballo, 2011; p. 1).

#### **4. El contrato de maternidad subrogada**

Teniendo claros estos conceptos, igualmente las personas con problemas de infertilidad recurren al alquiler de vientre que, como ya se explicó anteriormente, consiste en el acto reproductor que genera el nacimiento de un niño gestado por una mujer sujeta a un pacto,

compromiso o contrato, mediante el cual debe ceder todos los derechos sobre el recién nacido a favor de otra mujer que figurará como madre de este (Aguilar, 2010; p. 1).

Es así como este acto, compromiso o contrato genera una fuente de obligaciones para la madre gestante, y esta fuente de las obligaciones se entiende que nace del concurso real de las voluntades de dos o más personas, como en los contratos o convenciones (artículo 1494. Código Civil colombiano, 1887).

Por lo tanto, cuando se configura este contrato de alquiler de vientre o maternidad subrogada, se entiende el contrato como un acto por el cual una parte se obliga para con otra a dar, hacer o no hacer alguna cosa (artículo 1495. Código Civil colombiano, 1887). Además, es un acuerdo de voluntades entre dos o más personas, con capacidad, que puede ser verbal o escrito, en donde las partes que lo configuran se obligan en virtud del mismo, regulando sus efectos para lograr un fin específico.

Ahora, es importante mencionar las obligaciones de las partes; por parte de la madre gestante: abstenerse de relaciones sexuales, debe someterse a rigurosos tratamientos médicos en el transcurso del tiempo que dure el contrato que pueden ser nueve meses o menos, (dependiendo el caso) y su última obligación y la más importante es entregar al niño. Las obligaciones de los comitentes son: cancelar la suma acordada y recibir al niño en el momento de su nacimiento (González, 2013; en el V Congreso de Derecho Procesal).

Cuando se configura este contrato atípico, en el cual “sus estipulaciones no encajan en ninguno de los contratos normados por la ley”, Mojica (2010; p. 25) afirma que en ellos se refleja el mayor alcance del postulado de la autonomía de la voluntad privada, pues en estos contratos es donde las partes, teniendo en cuenta su conveniencia, determinan los efectos

que han de producir, su alcance, sus condiciones o modalidades, aunque las respectivas estipulaciones no se amolden a los contratos patrón reglamentados por la ley civil.

Mencionada ya la característica más relevante de esta clase de contratos, nos remitimos a señalar que los mismos son bilaterales, esto es, las partes contratantes se obligan recíprocamente (artículo 1496, Código Civil colombiano, 1887). Además, este contrato es oneroso, pues tiene por objeto la utilidad de ambos contratantes gravándose cada uno a beneficio del otro (artículo 1497, Código Civil colombiano, 1887); y por ser un contrato oneroso es, por ende, conmutativo, ya que cada una de las partes se obliga a dar o hacer una cosa que se mira como equivalente a lo que la otra parte debe dar o hacer a su vez (artículo 1498, Código Civil colombiano, 1887).

Otra característica propia del contrato de maternidad subrogada es que es un contrato principal, ya que subiste por sí mismo sin necesidad de otra convención (artículo 1499, Código Civil colombiano, 1887). Y por último, cabe resaltar que es un contrato consensual, porque se perfecciona por el solo consentimiento de las partes, que en este caso son la madre gestante y los comitentes, además de ser un contrato real, que para que sea perfecto es necesaria la tradición de la cosa a que se refiere (artículo 1500, Código Civil colombiano, 1887).

Es aquí donde podemos observar que efectivamente el objeto del contrato es el fruto de 9 meses de gestación, o menos, según el caso, es

decir, el niño. En este contrato se puede apreciar hasta dónde la humanidad puede llegar a cosificar a los seres humanos, al considerar al niño el objeto de dicho contrato.

Ahora, es relevante mencionar el marco constitucional colombiano que protege a la familia, ya que las técnicas de reproducción asistida antes mencionadas buscan propender por la constitución de esta. Así, establece la Constitución que “la familia es el núcleo fundamental de la sociedad”; igualmente, que “los hijos habidos en el matrimonio o fuera de él, adoptados o procreados naturalmente o con asistencia científica tienen iguales derechos y deberes”, y además se contempla que “la pareja tiene derecho a decidir libre y responsablemente el número de sus hijos” (artículo 42, Constitución Política de Colombia, 1991<sup>1</sup>).

Como lo sostiene Aguilar (2010; p. 11) es viable en Colombia la implementación de un contrato de arrendamiento de vientre de la mujer para gestar un hijo de terceros, sin que existan impedimentos morales o religiosos, aplicando los preceptos constitucionales desarrollados en figuras legales.

Por su parte, la jurisprudencia colombiana, en sentencia T-968 de 2009, sostiene que la maternidad subrogada 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 este”. En este evento, la mujer que gesta y da a luz no aporta sus

---

1. Constitución Política de Colombia de 1991, art. 42: “La familia es el núcleo fundamental de la sociedad. Se constituye por vínculos naturales o jurídicos, por la decisión libre de un hombre y una mujer de contraer matrimonio o por la voluntad responsable de conformarla. El Estado y la sociedad garantizan la protección integral de la familia. La ley podrá determinar el patrimonio familiar inalienable e inembargable. La honra, la dignidad y la intimidad de la familia son inviolables. Las relaciones familiares se basan en la igualdad de derechos y deberes de la pareja y en el respeto recíproco entre todos sus integrantes. Cualquier forma de violencia en la familia se considera destructiva de su armonía y unidad, y será sancionada conforme a la ley. Los hijos habidos en el matrimonio o fuera de él, adoptados o procreados naturalmente o con asistencia científica, tienen iguales derechos y deberes. La ley reglamentará la progeneritura responsable. La pareja tiene derecho a decidir libre y responsablemente el número de sus hijos, y deberá sostenerlos y educarlos mientras sean menores o impedidos (...).

óvulos. Las madres sustitutas aceptan llevar a término el embarazo y, una vez producido el parto, se comprometen a entregar el hijo a las personas que lo encargaron y asumieron el pago de una suma determinada de dinero o los gastos ocasionados por el embarazo y el parto (Calle, 2009; p. 2).

En el ordenamiento jurídico colombiano no existe una prohibición expresa para la realización de este tipo convenios o acuerdos. Sin embargo, respecto de las técnicas de reproducción asistida, dentro de las cuales se ubica la maternidad subrogada, la doctrina considera que están legitimadas jurídicamente, en virtud del artículo 42, inciso sexto constitucional<sup>2</sup> (Calle, 2009; p. 1).

La única iniciativa legislativa que existió se presentó en el año 2001, cuando el senador Miguel Pinedo Vidal proponía la aplicación de la normativa de los métodos científicos de la procreación humana asistida y de las inseminaciones artificiales; se refería igualmente a los beneficiarios, al consentimiento informado y a la relación paterno filial de la persona concebida mediante el procedimiento de los métodos científicos de procreación humana; asimismo, aconsejaba la creación de la Comisión de Procreación Humana Asistida (Pinedo, 2001; p. 3).

Dicho proyecto fue un significativo impulso en busca del dinamismo de las figuras jurídicas, pero se quedó meramente en estas disposiciones, ya que no alcanzó debates en plenaria del Congreso; por lo tanto, no se generaron disposiciones jurídicas reguladoras frente al tema (Pinedo, 2001; p. 3).

La doctrina ha llegado a considerar la maternidad sustituta o subrogada como un meca-

nismo positivo para resolver los problemas de infertilidad de las parejas, y ha puesto de manifiesto la necesidad urgente de regular la materia para evitar, por ejemplo: la mediación lucrativa entre las partes que llegan a un acuerdo o convenio de este tipo; la desprotección de los derechos e intereses del recién nacido; los actos de disposición del propio cuerpo contrarios a la ley, y los grandes conflictos que se originan cuando surgen desacuerdos entre las partes involucradas (Calle, 2009; p. 1).

Igualmente afirma que en Colombia existe un respaldo constitucional que justifica la aplicación del contrato de arrendamiento del vientre de la mujer como una institución jurídicamente aceptada, denominado “Principio de libertad reproductiva”, y se encuentra amparado en la Constitución nacional y en distintos tratados internacionales, contemplados en el artículo 93 de la Constitución Política de Colombia<sup>3</sup>.

Los derechos sexuales y reproductivos se encuentran protegidos por la legislación internacional referente a derechos humanos y por otros documentos de las Naciones Unidas; entre los principales instrumentos legales internacionales que los apoyan están: Declaración Universal de los Derechos Humanos (1948), ratificada por Colombia por medio de la Ley 74 de 1968; el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (1976), ratificado por la misma ley; el Pacto de Derechos Económicos y Sociales (1976), ratificado por la mencionada ley; la Convención Internacional para la Eliminación de todas las Formas de Discriminación contra la Mujer (1981), ratificado por Colombia por medio de la Ley 984 de 2005; además, estos derechos también están protegidos por la Con-

2. Constitución Política de Colombia. Art. 42, inciso 6: “Los hijos habidos en el matrimonio o fuera de él, adoptados o procreados naturalmente o con asistencia científica, tiene iguales derechos y deberes.”

3. Constitución Política de Colombia de 1991, art. 93: “Los tratados y convenios internacionales ratificados por el Congreso, que reconocen los derechos humanos y que prohíben su limitación en los estados de excepción, prevalecen en el orden interno. Los derechos y deberes consagrados en esta Carta, se interpretarán de conformidad con los tratados internacionales sobre derechos humanos ratificados por Colombia (...).”

vención sobre los Derechos del Niño (1990), ratificado por Colombia en la Ley 12 de 1991.

En lo referente al tema, la Corte Constitucional Colombiana, en sentencia C-355 de 2006, afirma que los derechos sexuales y reproductivos de las mujeres han sido finalmente reconocidos como derechos humanos, y como tales, han entrado a formar parte del derecho constitucional, soporte fundamental de todos los Estados democráticos (Araújo y Vargas, 2006; p. 1).

Expresa igualmente que los derechos sexuales y reproductivos, además de su consagración, su protección y garantía, parten de la base de reconocer que la igualdad, la equidad de género y la emancipación de la mujer y la niña son esenciales para la sociedad y, por lo tanto, constituyen una de las estrategias directas para promover la dignidad de todos los seres humanos y el progreso de la humanidad en condiciones de justicia social (Araújo y Vargas, 2006; p. 1).

Por otra parte, es importante diferenciar la adopción igualitaria respecto al alquiler de vientre ya que la Corte Constitucional ha dicho que la adopción por parejas del mismo sexo es constitucionalmente válida, y esta decisión no implica ninguna validación del alquiler de vientres, que por ahora no está prevista en el derecho colombiano, como lo precisó la Corte Constitucional, en sentencia T-968 del año 2009 (Uprimmy, 2013; p. 1).

En lo referente a países como Estados Unidos, la maternidad subrogada se desarrolla con fines de lucro; por lo tanto, es una industria millonaria, por los altos costos de los tratamientos médicos, por las implicaciones legales y por los montos que reciben las madres sustitutas. Expresa la Corte Constitucional igualmente que en la inversión total en la maternidad subrogada puede estar entre \$50.000 y \$100.000 dólares, dependiendo de los factores médicos y legales específicos (ARAYA, 2012; p. 1).

Como pago por su servicio, la madre sustituta puede recibir entre \$27,000 y \$37,500

dólares, más gastos médicos y desembolsos relacionados con el embarazo, como ayuda psicológica, ropa maternal, medicamentos y salarios perdidos debido a los tratamientos (Araya, 2012; p. 1).

Los pagos se inician luego de que se escuche el latido del corazón del bebé y se hacen de forma mensual hasta el parto. También se pueden requerir pagos extra por cada bebé adicional, si se trata de un embarazo gemelar o múltiple (que son comunes cuando se utiliza fecundación in vitro) (Araya, 2012; p. 1).

En algunos casos, el seguro médico de la madre gestacional cubre la mayoría del costo del embarazo, el cuidado prenatal y el parto. Este camino se utiliza con frecuencia en los embarazos subrogados con fines altruistas, pero en todo caso la cobertura es una ventaja. Si la madre sustituta no tiene cobertura médica, los padres biológicos o contratantes corren con los gastos relacionados con el embarazo (Araya, 2012; p. 1).

Cuando la maternidad subrogada se hace con fines de lucro, el proceso inicia con una agencia especializada. La madre sustituta suele ser parte de una base de datos, y los padres biológicos escogen la mujer que les parece más adecuada según su perfil (Araya, 2012; p. 1).

Así, los requisitos para ser madre sustituta o madre de alquiler en un país como Estados Unidos son los siguientes:

- La edad ideal para un embarazo, entre los 25 y 35 años. Como mínimo, la madre portadora debe ser mayor de edad (21 años) y no exceder los 45 años.
- Un buen estado de salud, que debe comprobarse por medio de exámenes físicos, médicos y pruebas de laboratorio.
- Debe aprobar una evaluación psicológica exhaustiva.
- No debe utilizar drogas o tomar medicamentos que puedan afectar el embarazo.
- La madre portadora debe tener al menos un embarazo previo sin complicaciones.



- La madre portadora debe estar libre de enfermedades de transmisión sexual (Araya, 2012; p. 1).

En Estados Unidos, podemos traer a referencia el caso "Baby M.", en el que la madre biológica de Melissa Stern ("Baby M."), nacida en 1986, rehusó ceder la custodia de Melissa a la pareja con la que había hecho un contrato. El tribunal de Nueva Jersey otorgó la custodia a los padres biológicos. Pero la idea ha ganado aceptación y en la actualidad en ocho Estados de los Estados Unidos hay leyes que permiten los contratos de gestación.

El contrato de maternidad subrogada es legal en países como Estados Unidos (8 Estados), Ucrania, Rusia e India. Es ilegal en países como España, Holanda y Francia. Sin embargo, hay países que manejan una teoría altruista referente al tema como lo es Canadá, pero otros países aceptan tanto la teoría altruista como la comercial, entre ellos, Bélgica y Georgia. Y finalmente el caso de Colombia, en el cual el tema no está regulado y solo existen unas pocas referencias jurisprudenciales.

## Conclusiones

Para que se configure el contrato de maternidad subrogada o de alquiler de vientre, es necesario que concurran estos tres elementos: que se establezcan las obligaciones de las partes; así, por parte de la madre gestante, abstenerse relaciones sexuales, someterse a rigurosos tratamientos médicos en el transcurso del tiempo que dure el contrato y entregar al niño; y las obligaciones de los comitentes o contratantes consisten en cancelar la suma acordada y recibir al niño en el momento de su nacimiento. El segundo parámetro importante es el tiempo del contrato que son nueve meses por lo general, o menos tiempo según el caso, y el último parámetro importante es que el objeto del contrato es el niño.

La maternidad subrogada por ser una práctica actual y que con el paso de los años va aumentando su demanda exige que la legislación de nuestro país regule obligatoriamente esta materia, ya que para nadie es un secreto que el derecho y su normativa deben avanzar de la mano de la sociedad y de sus cambios, ya que el derecho no puede ser una ciencia estática.

La maternidad subrogada en Colombia se ha convertido en un negocio del cual muchas mujeres se valen para mejorar su situación económica, lo que lleva a que esta práctica se convierta en un mercado negro que resalta cada vez más los vacíos jurídicos en los que se encuentra. Teniendo clara la inexistencia de una prohibición tácita de esta figura, no está regulada completamente, como debería ser, pero está permitida.

Se puede concluir, entonces, que de acuerdo con el ordenamiento jurídico colombiano vigente, es viable, válida y eficaz la implementación de un contrato de maternidad subrogada sin que existan impedimentos morales o religiosos, mediante la aplicación de los preceptos constitucionales desarrollados en figuras legales como lo son los tratados internacionales ratificados por Colombia, que protegen el derecho a la vida, los derechos sexuales y reproductivos de las mujeres, los derechos del niño entre otros.

## Referencias bibliográficas

AGUILAR, Emilio. Contrato de arrendamiento del vientre de la mujer, una mirada de la norma constitucional colombiana. Cartagena: Universidad Libre de Colombia. 2010.

ARAYA, Hildara. Maternidad subrogada: costo y los requisitos para dar un vientre en alquiler. Recuperado el 17 de marzo de 2013. De <http://embarazoyparto.about.com/od/QuedarEnEmbarazo/a/Maternidad-Subrogada-Costo-Y-Los-Requisitos-Para-Dar-Un-Vientre-En-Alquiler.htm>. 2012.

- CARBALLO, Nitza. Técnicas de reproducción asistida. Recuperado el 14 de mayo de 2013. De <http://www.monografias.com/trabajos18/tecnicas-fecundacion/tecnicas-fecundacion.shtml>. 2011.
- CÓDIGO CIVIL COLOMBIANO, 1887.
- CONSTITUCION POLÍTICA DE COLOMBIA, 1991.
- ELLEZ Pablo & DÍAZ Sneyder. Maternidad subrogada o alquiler de úteros. Recuperado el 02 de marzo de 2013. De <http://eticaenlauth.blogspot.com/2012/10/maternidad-subrogada-o-alquiler-de.html>. 2012.
- GONZÁLEZ, Emilssen. Sustitución de vientres. En el V Congreso de Derecho Procesal. Boyacá, Colombia. 2012.
- MARÍN, Gustavo. El arrendamiento de vientre en Colombia. Medellín: Universidad de Medellín. 2002.
- MOJICA, Juan. Módulo Teoría del negocio jurídico y las obligaciones. 2010.
- PINEDO, Miguel. Proyecto de Ley 151 de 2001.
- QUELART, Raquel. Crece en España la demanda de familias que piden contratar vientres de alquiler. Recuperado del 11 de agosto de 2013. De <http://www.lavanguardia.com/vida/20130428/54371576708/prolifera-empresas-ventre-alquiler-espana.html>. 2013
- SUÁREZ, Ana. Reproducción humana asistida y filiación en el derecho de familia colombiano. Recuperado el 12 de marzo de 2013. De <http://doctrina.vlex.com.co/vid/reproduccion-asistida-filiacion-familia-42184963>. 2008.
- UPRIMNY, Rodrigo. Adopción igualitaria y alquiler de vientres. Recuperado el 17 de marzo de 2013. De [www.elespectador.com](http://www.elespectador.com). 2013.
- VALENCIA, Rubén & IBARGUEN, Luisa. Maternidad subrogada. Recuperado el 12 de marzo de 2013. De <http://maternidadsubrogadainvestigacionuco.blogspot.com/>. 2010.
- VEIGA, Anna. Fines de la reproducción asistida. Recuperado el 02 de marzo de 2013. De <http://www.almendron.com/tribuna/fines-de-la-reproduccion-asistida/>. 2007.
- Tratados ratificados por Colombia. Recuperado el 11 de agosto de 2013. De <http://www.derechoshumanos.gov.co/epu/Documents/130219-3-anexo3.pdf>

## JURISPRUDENCIA

- Corte Constitucional Colombiana. Sala Plena. Sentencia C-355/06. (Magistrado ponente Jaime Araujo Rentería y Clara Inés Vargas Hernández; 10 de mayo de 2006).
- Corte Constitucional Colombiana. Sala Segunda de Revisión. Sentencia T-968/09. (Magistrado ponente María Victoria Calle Correa; 18 de diciembre de 2009).
- Tribunal de New Jersey. Sentencia caso “Baby M.”. Recuperado el 11 de agosto de 2013. De <http://www.lexjuris.com/lexusdir.htm>