

**LAS TECNICAS DE REPRODUCCION ASISTIDA Y SU GRAN DEBATE
CON LOS DERECHOS SEXUALES Y REPRODUCTIVOS.**



**AUTOR
LEIDY TATIANA MONTAÑEZ PRIETO**

**TRABAJO DE GRADO COMO REQUISITO PARA OPTAR POR EL
TITULO DE:
DERECHO**

**DIRECTOR:
SERGIO TRUJILLO FLORIAN**

UNIVERSIDAD MILITAR NUEVA GRANADA

FACULTAD DE DERECHO

PROGRAMA DERECHO

CAJICA, 14 DE OCTUBRE DEL 2021

RESUMEN

Las técnicas de reproducción asistida (TRA) generan debates de carácter moral, emocional y jurídico, por ello se abordarán desde un punto de vista médico al explicar que son y cómo funcionan, ahondando más en su injerencia en el campo del Derecho a partir de los pronunciamientos de las altas cortes nacionales e internacionales, sus posturas y su comparación con otros entes estatales frente a este tema, y se complementan con el análisis de los Derechos Sexuales y Reproductivos a la aplicación de estas técnicas, profundizando en las técnicas base principales tales como Fecundación In- Vitro (FIV) y la Inseminación Artificial.

La estrategia metodológica empleada en este escrito será la de un enfoque cualitativo dado que su fin es el de comprender e interpretar la realidad desde un punto de vista jurídico, privilegiando los rasgos más característicos del objeto de estudio y a su vez e carácter explicativo al aplicar los enfoques jurídicos y médicos frente los pronunciamientos jurisprudenciales.

La investigación ampliará el conocimiento actual que se ha debatido frente a la aplicación y el acceso de estas técnicas, con el resultado esperado de una explicación jurídica a las que se ha sometido frente a principios y derechos articulados, exhortando a un manejo más eficaz de la aplicación de estas técnicas y desde una mirada crítica concluyendo como el ordenamiento jurídico colombiano siempre va un paso atrás de otros estamentos internacionales,

deduciendo la dilación injustificada que se ha dado a la fórmula de políticas públicas .

Palabras clave: Reproducción Asistida, Derechos Sexuales y Reproductivos.

ABSTRACT

This article will analyze the techniques of assisted reproduction as methods for human procreation , being not only diverse in its medical procedure but also in its legal impact, emphasizing the characteristic role of sexual and reproductive rights, together with its jurisprudential advances in Colombian matters and with other international legal institutions that complement the idea of family, maternity and paternity, not only as a concept rooted in a natural biological conception, but to a conception through an intervention of biotechnology, as well as to consider the block of constitutionality covered as is the law, the jurisprudence and other elements.

Keywords: Assisted Reproduction, Sexual and Reproductive Rights.

INTRODUCCION

Desde los inicios de la humanidad se ha tenido como máximo objetivo el cumplimiento del proceso biológico consistente en la reproducción y multiplicación de nuestra especie, pero no siempre ese proceso se ha dado de manera natural toda vez que se han vivido cambios físicos y biológicos en los seres humanos, los cuales han dado como resultado la utilización de técnicas de reproducción asistida (TRA) , métodos que a su vez han unido varias ciencias tales como la Medicina, la Biotecnología y el Derecho, esta última de especial interés en el desarrollo de esta investigación.

La relación del Derecho con la Medicina en su especialidad de Biotecnología ha generado un proceso de transición en las ideas primarias que se tienen en la sociedad sobre familia, maternidad, paternidad, filiación y manipulación genética.

Todos esto debido a que el mundo se ha ido transformando por el proceso extraordinariamente tecnológico en el que se está viviendo, en otras palabras, por el avance que distintos países han realizado bajo lo que llamamos “la globalización”, ha hecho que las relaciones humanas varíen, más concretamente en la Medicina Reproductiva.

Esta ciencia ha generado una amplia gama de posibilidades para “incluir” a una paternidad de aquellas parejas o personas que no pueden dar origen a una familia naturalmente como la conocemos, es decir mediante una fecundación natural, cabe anotar que la problemática de este conjunto son enfermedades de tipo fértil o en relación a las fases del proceso reproductivo, cuando sucede esto se recurre a la ciencia y se convierte en lo que llamamos fecundación asistida.

Y por ello la investigación de la conexión entre el derecho y la medicina biotecnológica hace divisar la complejidad que genera la regulación de estas técnicas con los derechos reproductivos en la sociedad actual donde la mayoría de las jurisdicciones han tomado diferentes decisiones judiciales al respecto, generando un gran reto a la hora de legislar y teorizar este nuevo enfoque reproductivo que para las parejas de la actualidad se ha vuelto de vital importancia a la hora de cumplir con su función en el estado como núcleo fundamental de la sociedad .

La indagación del objeto principal de estudio se ha dado mediante fuentes tecnológicas nutriendose de diferentes textos y antecedentes de investigación en materia jurisprudencial y material de Biotecnología, para ello se presentará un orden secuencial de cada información documental con su respectiva conclusión de estudio a continuación:

- En el libro **TÉCNICAS DE REPRODUCCIÓN ASISTIDA Y SU INCIDENCIA EN COLOMBIA**, su autor Juan Pablo Monroy realizó un análisis de las Técnicas de Reproducción Asistida antecedentes, aplicación; su incidencia frente a las consecuencias jurídicas y por último sus análisis respecto a los Derechos Sexuales y Reproductivos con una visión en los pronunciamientos de la Corte Constitucional en el caso Colombiano con sus efectos y sus vacíos jurídicos respondiendo la pregunta problema ¿Cuál son las garantías constitucionales protegidas o vulneradas en las técnicas de reproducción asistida para el caso Colombiano?, realizando un enfoque cualitativo concluye, Primero, para la fecha de publicación del artículo habría una clara falta de regulación jurídica frente a las condiciones que deben cumplir las personas que acuden a las instituciones para

recibir estos tratamientos. Segundo, el acceso a la biotecnología lo podría hacer cualquier persona, pero el requisito sine qua non sería el poder económico de esta, por lo cual el único límite existente sería el de la ética de los profesionales quienes son los que practican el procedimiento. Tercero, Por último, la falta de legislación coherente a las necesidades económicas, sociales y culturales del país, la integración de los estamentos internacionales y la garantía de los derechos sexuales y reproductivos son una deuda que tiene el Congreso de la Republica con la sociedad y la comunidad en general, especialmente con los pacientes que desean de cualquier forma acceder a la composición de una familia.

FICHA TECNICA 2

- En el escrito **ACERCA DE LA REGULACIÓN JURÍDICA DE LAS TÉCNICAS DE REPRODUCCIÓN HUMANA ASISTIDA** del autor Jaime Vidal Martínez del año 2.019, el presente estudio se ocupó en primer lugar del concepto, origen y alcance de las técnicas de reproducción asistida (TRA), ofrecidas como una terapia para las parejas infértiles posteriormente el análisis del amparo de varias legislaciones permisivas, hacia los modos alternativos de reproducción humana, para lo cual genera un análisis comparativo de países los cuales son: Estados Unidos, Inglaterra y Gales, Australia, Canadá, Países Nórdicos Países Bajos, Bélgica, Irlanda, Alemania, Austria, Suiza, Francia, Grecia, Italia, Argelia, Sudáfrica, Oriente Medio y Extremo Oriente y España, deduciendo que la complejidad de los problemas derivados de la utilización de las TRA muestra que es oportuno una convergencia de estamentos jurídicos regulados en materia de

derechos humanos, respecto de la aplicación de la Medicina y la Biología no solamente en la reproducción sino en el enfoque de la protección de la vida humana en todos sus aspectos, generando una congruencia de conocimientos tanto científicos, técnicos y jurídicos teniendo como fin el beneficio de las actuales y futuras generaciones.

FICHA TECNICA 3

- El ensayo **ASPECTOS JURÍDICOS EN LAS TÉCNICAS DE REPRODUCCIÓN ASISTIDA HUMANA EN COLOMBIA**, de la autora María Inés Awad Cucalón y Mónica De Narváez Cano del año 2001, sobre el análisis sobre la fecundación asistida y sus incidencias en el derecho de familia, particularmente en la materia de filiación determino que debido al vacío legislativo existente para la época el escrito de investigación plantean una valoración de la importancia social que representa este estudio toda vez que se encuentra ligado a uno de los derechos fundamentales más importantes: el derecho a la familia como núcleo fundamental de la sociedad. Además de plantear la idea de que estos mecanismos de procreación puedan mal versarse a la pérdida del hombre sobre las decisiones de su destino por ello, insta al legislador a llenar los vacíos existentes que hay en materia de las TRA y la complementación de las ínfimas leyes preexistentes, por último, la progresividad de las ciencias médicas y científicas en conexión con el ámbito legislativo para un desarrollo humano con repercusiones sociales económicas, culturales y ecológicas.

FICHA TECNICA 4

- El fragmento **LA LEY COLOMBIANA ANTE LA REPRODUCCIÓN ASISTIDA** de la licenciada Gloria Patricia Naranjo R. de 1.995 en el cual primero Identifica el estado de la legislación colombiano en lo que a dicha reproducción se refiere, segundo realiza una aproximación de la TRA a la ley penal, ley de familia tendiente a la filiación, adopción y matrimonio así mismo a la legislación sucesoral y responsabilidad civil y por ultimo explora posibles alternativas a la solución del problema. Desde su punto de vista, el derecho tiene que ajustarse a la realidad social con el fin de regular adecuadamente la conducta humana por ello es necesario establecer un equilibrio entre la libertad de investigación y el respeto a la dignidad humana inherente a toda vida, obteniendo como resulta la creación de una legislación que regule las diferentes posibilidades que pueden surgir de las técnicas de reproducción humana asistida de manera que se anulen las equivocaciones a la hora de interpretación legal.

FICHA TECNICA 5

- En el ensayo **LAS TÉCNICAS DE REPRODUCCIÓN ASISTIDA DESDE LOS FUNDAMENTOS DE LA DIGNIDAD HUMANA DEL ESTADO SOCIAL Y DEMOCRÁTICO DE DERECHO COLOMBIANO** de autoría de la Doctora Sandra Lorena Cárdenas Sepúlveda del 2.018, cuyo fin es determinar el alcance del principio de dignidad humana con relación a los procedimientos de reproducción asistida humana en el marco del Estado Social y Democrático de Derecho,

analizando la tensión existente entre la Bioética y el Derecho con relación a las técnicas de reproducción asistida humana, Relacionando la reproducción asistida humana con el principio de dignidad humana en el Estado Social y Democrático de Derecho Colombiano y genera los límites del Derecho a la vida en las técnicas de reproducción asistida humana según el principio de dignidad humana, delimitándolo a la necesidad de adecuados límites normativos frente a los procesos que implican manipulación genética de embriones humanos como resultado de los avances científicos ,sugiriendo la aprobación de un estatus jurídico el cual, al porvenir del estado social y democrático de derecho, integra elementos normativos filosóficos, axiológicos y deontológicos que determinan el valor que ha de asignarse a la vida en potencia representada en un embrión.

Al ir analizando cada uno de los elementos teóricos recogidos por el investigador se establecerá un panorama más explicativo de la situación actual de las técnicas de reproducción asistida, mostrando al lector el alcance jurídico que se tiene frente a las ciencias médicas de reproducción que tienen un avance significativo para los derechos del ser humano y la sociedad como la parte integrante el mismo.

Y tal como lo plantea Toro Jaramillo & Parra Ramírez, 2010: “La investigación cualitativa se caracteriza por su componente social y por indagar cuándo, quién, por qué y cuál es el impacto que los hechos o vivencias que las personas tienen, afectan directamente su comprensión de la realidad”

PREGUNTA PROBLEMA:

¿Están plenamente reconocidos los derechos sexuales y reproductivos en Colombia a través de las técnicas de reproducción asistida o estos derechos han sido menoscabados por los limitantes para acceder a ellos?

OBJETIVO GENERAL

- Determinar la injerencia del Derecho en ámbitos como la Medicina y la Biotecnología y sus consecuencias jurídicas en el tema de las Técnicas de Reproducción Asistida.

OBJETIVOS ESPECÍFICOS

- Determinar cuáles son las principales Técnicas de Reproducción Asistida (TRA), sus orígenes y especificaciones médicas.
- Establecer la conexión jurídica con sus implicaciones entre los Derechos Sexuales y Reproductivos y las Técnicas De Reproducción Asistida.
- Explorar lo establecido en la jurisprudencia nacional emitida por la Corte Constitucional y en las diferentes instituciones internacionales en lo concerniente a sus pronunciamientos acerca de Las Técnicas de Reproducción Asistida.

DISCUSION

ORIGEN DE LAS TECNICAS DE REPRODUCCION ASISITIDA

Desde su origen el hombre siempre ha tenido la tendencia de procrear y de esta manera mantener de cualquier forma su descendencia sea bien por creencia, por honor o cualquier otra característica que los lleve a ese pensamiento.

En la antigüedad no se implementaba el término que conocemos hoy como TRA (Técnicas de Reproducción Asistida) pero si se generaron ciertas preocupaciones al momento de procrear, siendo los egipcios la primera clase social que intento predecir las fallas biológicas que impedían que algunas de sus mujeres procrearan. Por otro lado los aztecas y muchas otras tribus se apoyaron en fuentes biológicas (plantas especiales) las cuales ellos pensaban que era la cura para la infertilidad de la mujer, y no está más lejos en los escritos hebreo –arameos antiguos de la biblia se muestran largas listas de descendientes y formas de preservar esta mediante figuras como la poligamia, donde si la esposa no era capaz de procrear entonces su esclava podría pasar a darle hijos a su esposo claro relato de Abrahán ,Sara y su esclava Agar para quien lo conoce.

Pero ya para el siglo XX los avances tecnológicos de la Medicina han sido tan impactantes que plantean cuestiones morales y jurídicas de alto rango en este orden, para 1953 se abría una dinámica nueva al establecerse que el semen congelado podría ser utilizado de manera posterior sin perder su funcionalidad esto abriéndole un gran camino a la inseminación artificial (I.A.),sin embargo el

auge de las técnicas se vio en la fecundación in vitro (F.I.V.) inicialmente probadas en animales ,cuando la sociedad para el año de 1978 fue testigo del nacimiento de Louise Brown “el bebe probeta”, este procreado mediante la gestación de un embrión obtenido fuera del cuerpo de una mujer, debido a un defecto en las trompas de Falopio que afectaba a la madre, el resultado por parte de los doctores Patrik Steptoe y Robert Edwards que llevaban en investigación por más de dos décadas con el fin de mitigar algunos tipos de esterilidad como la de Brown.

En este periodo se emana todo tipo de profundo cambio contemplando nuevas formas de procreación o reproducción humana, que se empezaron a dar en diferentes lugares del mundo tras el decidido esfuerzo del investigador en estudiar amplias técnicas de reproducción asistida generando situaciones tales como que un mismo individuo pueda tener más de una madre ,la biológica que dona el ovulo y la sustituta quien lleva a término el embarazo o el nacimientos de embriones que llevan años congelados e incluso el avance ha sido tan exponencial que se han desarrollado úteros artificiales lo que en un futuro dará paso al nulo papel de la madre, solamente utilizándola para la donación de una célula reproductiva.

Se estima que en la actualidad unos ocho millones de personas¹ han nacido mediante las TRA, y que la infertilidad afecta a una gran parte de las parejas en una escala de 6, una de ellas sufrirá para su procreación, otra causa es la

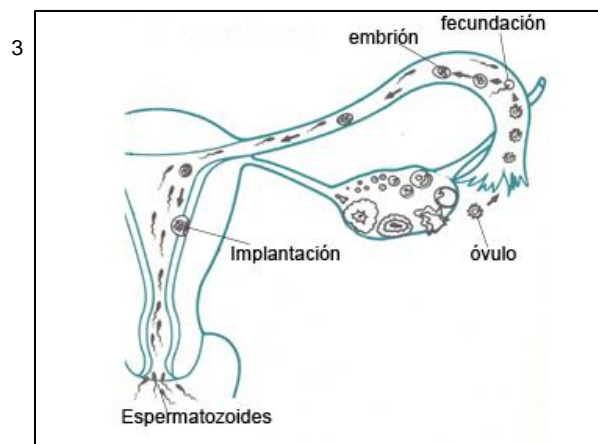
¹ Martínez, Jaime Vidal. (junio 2.019). About the Legal Regulation Of Assisted Human Reproduction Techniques. Actualidad Jurídica Iberoamericana No. 10 bis, pagina (482).

postergación de la maternidad o paternidad que incide aún más en la utilización asistida de la reproducción.

LAS TECNICAS DE REPRDUCCION ASISTIDA

El ser humano ha sido diseñado biológicamente para que se reproduzca de manera natural, el cuerpo tanto del hombre como de la mujer cuentan con un proceso reproductivo para la creación de vida, la medicina y la biología la ha definido en diferentes fases tales como:

- Fase I: La producción de espermatozoides sanos por el hombre y de óvulos sanos por la mujer.
- Fases II: Que la mujer disponga de trompas de Falopio sin obstruir, que permitan al espermatozoide llegar al óvulo.
- Fase III: Que una vez que el óvulo y el espermatozoide se encuentren, este último sea capaz de fecundar al primero.
- Fase IV: Que de dicha fecundación se genere un embrión genéticamente sano.
- Fase V: Que dicho embrión genéticamente sano sea capaz de implantarse en el útero de la mujer.²



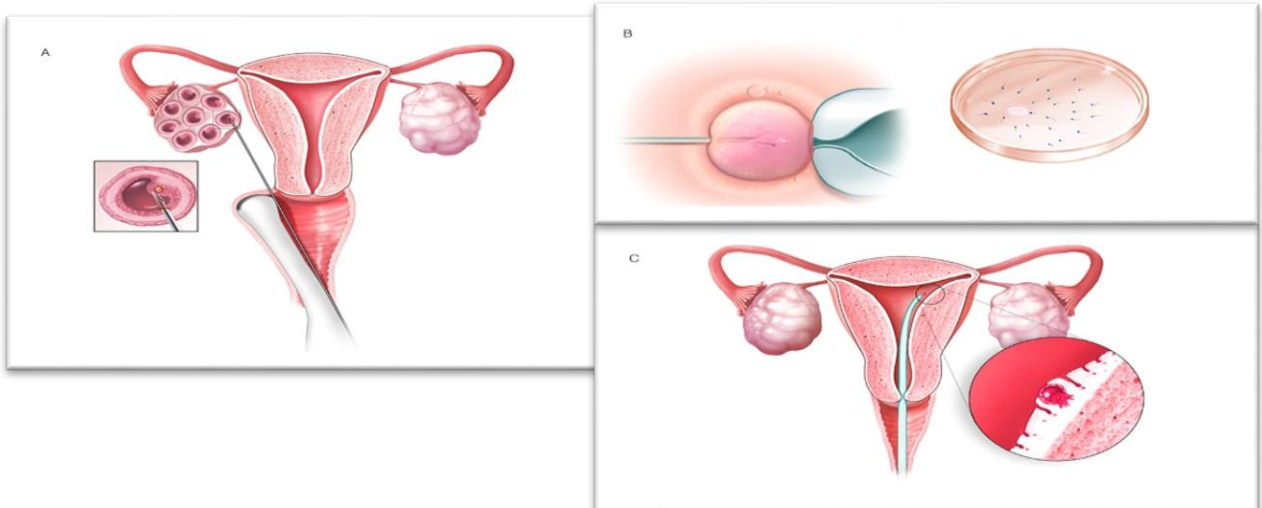
² Ginefiv, (2020).El Proceso Reproductivo – Las Fases DEL Proceso Reproductivo (Artículo). Recuperado de : https://www.ginefiv.com/ei_fases_proceso_reproductivo.aspx

³ Ginefiv, (2020).El Proceso Reproductivo – Las Fases DEL Proceso Reproductivo (Artículo). Recuperado de : https://www.ginefiv.com/ei_fases_proceso_reproductivo.aspx

Cuando las fases anteriores no son llevadas a cabo con éxito de forma natural o en una de sus etapas se hace uso de la ciencia como la biotecnología pasaremos a manejar el término de fecundación asistida, la cual engloba todas las técnicas encaminadas a facilitar la unión de gametos.

Los métodos más utilizados en la fecundación asistida son:

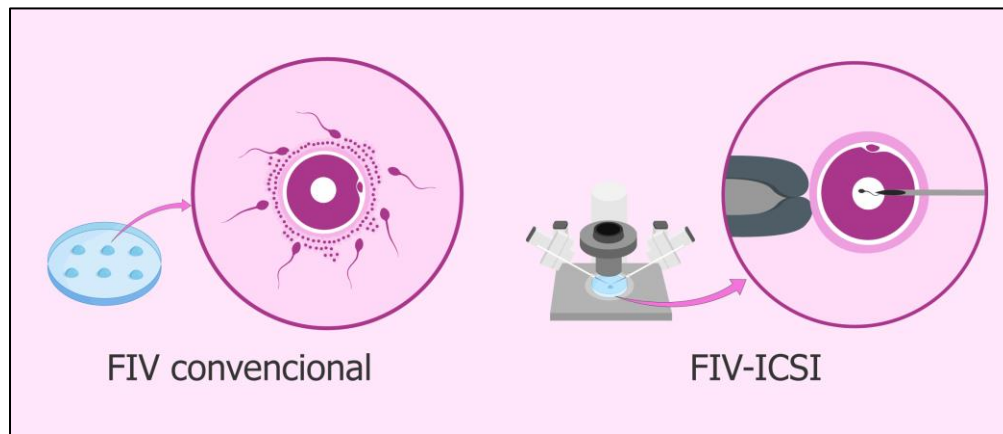
- ❖ **4FECUNDACIÓN IN - VITRO (FIV):** Este método inicia con la obtención de gametos masculinos (espermatozoide) y femeninos (óvulos) a los cuales se les reproduce en el laboratorio las condiciones estables que posibiliten la fecundación, tal y como lo describe **Mayo Clinic**: “Durante la fecundación in vitro, se recolectan óvulos maduros de los ovarios y se los fecunda con espermatozoides en un laboratorio. Después, el óvulo o los óvulos fecundados (embrión o embriones) se implantan en un útero. Un ciclo completo de fecundación in vitro lleva alrededor de tres semanas. A veces, estos pasos se dividen en diferentes partes y el proceso puede tomar más tiempo.”



⁴ Mayo Clinic, (Septiembre 14,2019).Fertilizacion In- Vitro (Articulo). Recuperado de : <https://www.mayoclinic.org/es-es/tests-procedures/in-vitro-fertilization/about/pac-20384716>

Dentro de esta surge así mismo **LA MICRO INYECCIÓN** una técnica derivada da la FIV esta consistente en una intervención más activa del proceso de fecundación ha sido conceptualizada por la sociedad médica española así: “introduciendo un espermatozoide en el interior de cada ovocito. Cuando se consigue fecundación y desarrollo in vitro de los embriones obtenidos, se selecciona el número adecuado de éstos para ser transferidos al útero, con el objeto de conseguir una gestación evolutiva.

5



Por última, se encuentra la **FECUNDACION IN VITRO POST MORTEM**, la utilización del semen y embriones congelados (óvulos fecundados congelados) mediante la herramienta de la crio-conservación la cual permite la procreación de un ser humano después de la muerte del individuo que ha dado el gameto masculino.

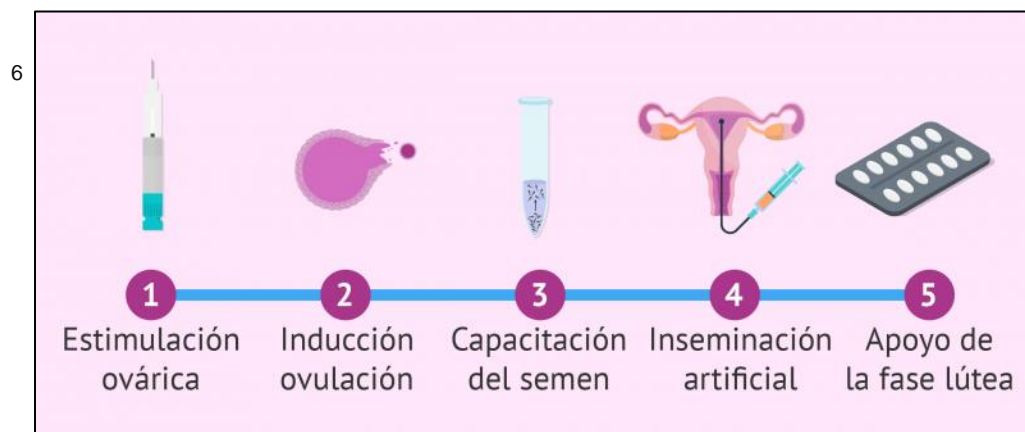
Esta puede ser homologa cuan el esperma procede de esposo o compañero y heteróloga cuando procede de un donante.

⁵ Reproducción Asistida ORG, (Marzo 13, 2017).FIV vs.ICSI ¿Cuál es la diferencia? (Artículo). Recuperado de: https://www.reproduccionasistida.org/fiv-icsi/fiv_vs_icsi/

❖ **INSEMINACIÓN ARTIFICIAL HOMÓLOGA Y HETERÓLOGA.** Consistente en la introducción de una gran concentración de espermatozoides en la zona de la entrada del útero de la mujer. Tal y como lo explica Mayo Clinic : “La inseminación intrauterina, un tipo de inseminación artificial, es un procedimiento para tratar la infertilidad.

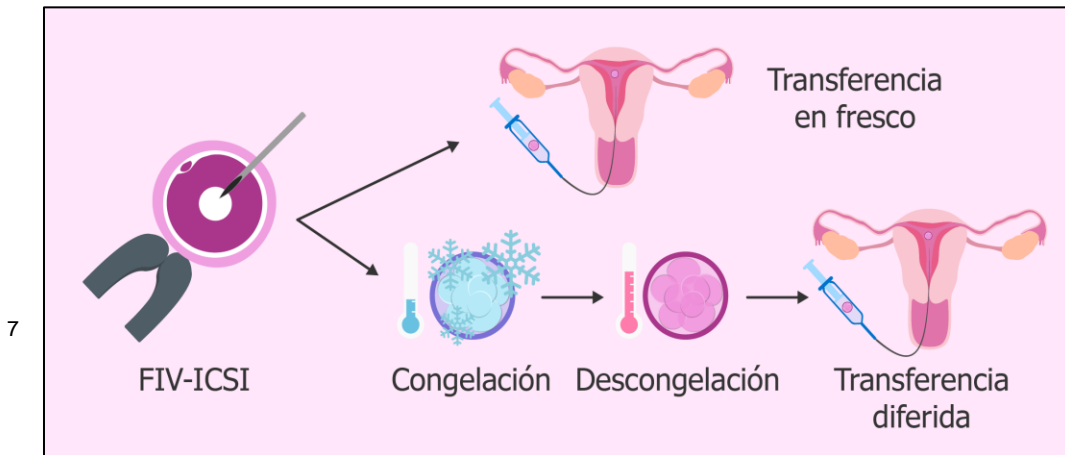
El espermatozoides que se lavó y concentró se coloca directamente en el útero cerca de la fecha en la que el ovario libera uno o más óvulos para que sean fertilizados.”

Esta puede ser homóloga cuando el espermatozoides procede de esposo o compañero y heteróloga cuando procede de un donante.



⁶Forgiarini, Antonio., (2.018). La Inseminación Artificial (IA): ¿Qué es yCuál es su Precio?,(Articulo). Recuperado de: <https://www.reproduccionasistida.org/inseminacion-artificial-ia/>

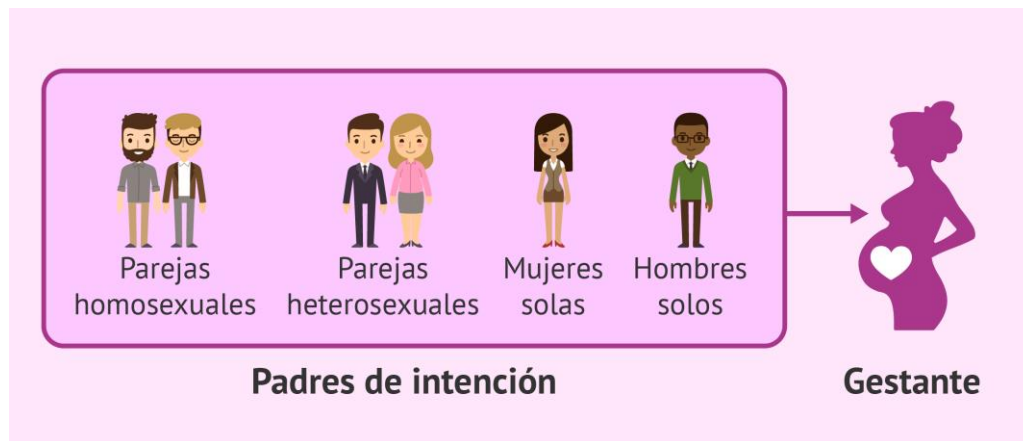
- ❖ **CONGELAMIENTO DE EMBRIONES:** Está se presenta de los embriones sobrantes de la Fecundación In-vitro los cuales pasan a ser crio-conservados mediante la utilización del frio extremo para disminuir funciones vitales de una célula u organismo y así mantenerla por el tiempo en que los propietarios del material genético lo consideren.



- ❖ **MATERNIDAD SUBROGADA:** De esta se derivan diferentes implicaciones jurídicas por sus diferentes circunstancias, se presenta cuando se incorpora material genético de la pareja en una tercera persona en este caso una mujer quien gestara el resultado de la Fecundación In-Vitro O Inseminación Artificial, debiendo entregarle el producto posterior al nacimiento del menor o si es material genético de la gestora previa renuncia de la filiación materna.

⁷ Martínez Sanz, Eudurne, (2.020). Transferencia de Embriones Congelados ¿Cuál es la tasa de éxito?,(Artículo). Recuperado de: <https://www.reproduccionasistida.org/transferecia-de-embriones-congelados/>

8



De acuerdo al problema biológico de la pareja se generara una posible solución mediante alguna de las técnicas de reproducción asistida:

9

Padre con baja posibilidad de fertilidad. Madre con capacidad de concebir.	Padre y Donante	Madre	Madre	Inseminación artificial mixta
Madre infértil capaz de portar el feto	Padre	Donante	Madre	Fecundación in- vitro
Pareja infértil y madre capaz de portar el feto	Donante	Donante	Madre	Fecundación in-vitro
Madre infértil e incapaz de portar el feto	Padre	Donante	Alquilado	Maternidad sustituta
Pareja fértil y madre incapaz de portar el feto	Padre	Madre	Alquilado	Maternidad Sustituta
Madre fértil incapaz de portar el feto. Padre infértil	Donante	Madre	Alquilado	Maternidad Sustituta
Padre con baja posibilidad de fertilidad. Madre con capacidad de concebir.	Padre y Donante	Madre	Madre	Inseminación artificial mixta
Madre infértil capaz de portar el feto	Padre	Donante	Madre	Fecundación in- vitro
Pareja infértil y madre capaz de portar el feto	Donante	Donante	Madre	Fecundación in-vitro
Madre infértil e incapaz de portar el feto	Padre	Donante	Alquilado	Maternidad sustituta
Pareja fértil y madre incapaz de portar el feto	Padre	Madre	Alquilado	Maternidad Sustituta
Madre fértil incapaz de portar el feto. Padre infértil	Donante	Madre	Alquilado	Maternidad Sustituta

⁸ P Trollice, Mark y Salvador, Zaira (27 agosto 2019). ¿Que es la Gestación Subrogada?, (Artículo). Recuperado de: <https://www.reproduccionasistida.org/transferencia-de-embriones-congelados/>

⁹ Cucalón Awad María Inés, De Narváez Cano Mónica (2001), Aspectos Jurídicos en las Técnicas de Reproducción Asistida Humana en Colombia, Bogotá, Pontifica Universidad Javeriana Cuadro de soluciones frente a los tipos de infertilidad presentes (páginas 11 y 12)

Estas técnicas han surgido debido a la inherente función humanizante que tiene la procreación, debido a esto los seres humanos que nacen mediante estas herramientas deben gozar de las calidades necesarias para su realización como personas si no fuese así podrían generarse diversos problemas de índole económico, social, psicológico y jurídico.

ANALISIS JURIDICO DE LAS TECNICAS DE REPRODUCCION ASISTIDA Y LOS DERECHOS SEXUALES Y REPRODUCTIVOS

La OMS ha definido la salud reproductiva de la siguiente manera:

“La salud reproductiva aborda los **mecanismos de la procreación** y el funcionamiento del aparato reproductor en todas las etapas de la vida. Implica la posibilidad de tener una sexualidad responsable, satisfactoria y segura, así como la libertad de tener hijos si así se desea y cuando se desee. Esta concepción de la salud reproductiva supone que las mujeres y los hombres puedan elegir métodos de control de la fertilidad seguros, eficaces, asequibles y aceptables, que las parejas puedan tener acceso a servicios de salud apropiados que permitan a las mujeres tener un seguimiento durante su embarazo y que ofrezcan a las parejas la oportunidad de tener un hijo sano”¹⁰

Es interesante el pronunciamiento de la OMS toda vez que genera una serie de Derechos a las personas acerca de cómo, cuándo y mediante que técnica desean

¹⁰ Organización Mundial de la Salud (2.020). Salud Reproductiva, (Artículo). Recuperado de: https://www.who.int/topics/reproductive_health/es/

procrear o si bien tampoco lo desean, un aparte técnico de buen fundamento en una sociedad donde día a día la procreación al parecer no es un objetivo de la sociedad del siglo XXI pero aun y con esto hay parejas o personas que si lo desean y que es su DERECHO que pueden ejercerlo y el estado como ente principal debe garantizarlo.

Así mismo documentos internacionales como:

- La Declaración Universal de la UNESCO sobre el Genoma Humano ¹¹
- Los Derechos del Hombre de 1997 que reiteradamente alude al concepto de dignidad humana, ¹²
- La Convención para la Eliminación de todas las Formas de Discriminación Contra la Mujer (CEDAW) y su artículo 12 de ese instrumento internacional establece la obligación de los Estados parte de adoptar medidas que eliminen "(...) la discriminación contra la mujer en la esfera de la atención médica a fin de asegurar, en condiciones de igualdad entre hombres y mujeres, el acceso a servicios de atención médica, inclusive los que se refieren a la planificación de la familia", ¹³

¹¹ UNDESC, (1.997). Declaración Universal Sobre el Genoma Humano y los Derechos Humanos (Articulo). Recuperado de: http://portal.unesco.org/es/ev.php-URL_ID=13177&URL_DO=DO_TOPIC&URL_SECTION=201.html.

¹² UNDESC, (1.997). Declaración Universal Sobre el Genoma Humano y los Derechos Humanos (Articulo). Recuperado de: http://portal.unesco.org/es/ev.php-URL_ID=13177&URL_DO=DO_TOPIC&URL_SECTION=201.html.

¹³ Naciones Unidas Derechos Humanos, Oficina del Alto Comisionado. La Convención para la Eliminación de todas las Formas de Discriminación Contra la Mujer (CEDAW). (Articulo). Recuperado de: <https://www.ohchr.org/SP/hrbodies/cedaw/pages/cedawindex.aspx>

- Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales (Artículo 12)¹⁴
- La Convención contra la Tortura y Otros Tratos o Penas Crueles, Inhumanos o Degradantes (Artículo 1 y 16)¹⁵
- Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (Artículo 7 y 17)¹⁶
- La Convención Americana sobre Derechos Humanos (Artículo 11 y 17).¹⁷
- Programa de Acción en el marco de la Conferencia Mundial sobre Población y Desarrollo de El Cairo en 1994.

En él, se hizo énfasis en los derechos humanos de la mujer y se reconoció que “los derechos reproductivos son una categoría de derechos humanos que ya han sido reconocidos en tratados internacionales y que incluyen el derecho fundamental de todas las personas a ‘decidir libremente el número y el espaciamiento de hijos y a disponer de la información, la educación y los medios necesarios para poder hacerlo’”. Los derechos reproductivos reconocidos en el Programa de Acción de El Cairo fueron confirmados posteriormente en la cuarta

¹⁴ Naciones Unidas Derechos Humanos, Oficina del Alto Comisionado. Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales Y Culturales (Artículo). Recuperado de: <https://www.ohchr.org/SP/ProfessionalInterest/Pages/CESCR.aspx>

¹⁵ Naciones Unidas Derechos Humanos, Oficina del Alto Comisionado. (1984). La Convención contra la Tortura y Otros Tratos o Penas Crueles, Inhumanos o Degradantes. Recuperado de: <https://www.ohchr.org/sp/professionalinterest/pages/cat.aspx>

¹⁶ Naciones Unidas Derechos Humanos, Oficina del Alto Comisionado, (1.966). Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos. Recuperado de: <https://www.ohchr.org/SP/ProfessionalInterest/Pages/CCPR.aspx>

¹⁷ Convención Americana Sobre Derechos Humanos (1.969). Recuperado de: https://www.hchr.org.co/documentoseinformes/documentos/html/pactos/conv_americana_derechos_hu_manos.html

Conferencia Mundial sobre la Mujer (Plataforma de Beijing celebrada en 1995)¹⁸

- La Declaración Internacional sobre Datos Genéticos Humanos (2003) y la Declaración Universal sobre Bioética y Derechos Humanos(2005) que contó con un notable respaldo de países iberoamericanos para garantizar condiciones básicas de salud pública (artículo 14), han encaminado sus pronunciamientos para que los estados en su control interno de legalidad aborden esta temática de las TRA.¹⁹

Y Colombia no ha sido un estado ajeno para el reconocimiento de estos Derechos todo esto por su historia marcada por violación inminente de garantías en todo sentido, es por ello desde su carta política en el artículo 16 estableció que todas las personas tienen derecho al libre desarrollo de su personalidad sin más limitaciones que las que le imponen los derechos de los demás y el orden jurídico, igualmente el artículo 42 consagra el derecho de la pareja a decidir libre y responsablemente el número de hijos estas disposiciones son el fundamento de los derechos sexuales y reproductivos además siendo enfáticos en la conexidad que estos podrían tener con otros derechos como la vida digna la igualdad , la salud , así mismo la Corte Constitucional ha desarrollado toda una línea jurisprudencial frente al tema desde el año 2.000 cuando los consolida como

¹⁸ Naciones Unidas, (1.994). Informe de la Conferencia Internacional sobre la Población y el Desarrollo (Artículo). Recuperado de: https://www.unfpa.org/sites/default/files/pub-pdf/icpd_spa.pdf

¹⁹ Organización de las Naciones Unidas para la Educación, la Ciencia y la Cultura, (2003). Declaración Internacional sobre los Datos Genéticos Humanos (Artículo). Recuperado de: http://portal.unesco.org/es/ev.php-URL_ID=17720&URL_DO=DO_TOPIC&URL_SECTION=201.html

derechos fundamentales, en su Sentencia T-732/ 2009 define los derechos sexuales y reproductivos así :

*«Los derechos sexuales y reproductivos reconocen y protegen la facultad de las personas, hombres y mujeres, de **tomar decisiones libres sobre su sexualidad y su reproducción** y otorgan los recursos necesarios para hacer efectiva tal determinación. [...] Tanto hombres como mujeres son titulares de estos derechos, sin embargo, es innegable la particular importancia que tiene para las mujeres la vigencia de los mismos ya que la determinación de procrear o abstenerse de hacerlo incide directamente sobre su proyecto de vida pues es en sus cuerpos en donde tiene lugar la gestación y, aunque no debería ser así, son las principales responsables del cuidado y la crianza de los hijos e hijas, a lo que se añade el hecho de que han sido históricamente despojadas del control sobre su cuerpo y de la libertad sobre sus decisiones reproductivas por la familia, la sociedad y el Estado». (Corte Constitucional, T-732/2009)*

Dado a lo establecido por una de las máximas autoridades en referencia a los Derechos Sexuales, el estado ha incorporado políticas públicas para su protección encaminadas a los adolescentes, la maternidad segura la protección y la prevención de enfermedades sexuales (ETS), sin embargo en lo concerniente a las Técnicas de Reproducción Asistida no se ha observado el avance que se debería generar respecto a la injerencia que se debería tener frente a un mecanismo que se está utilizando cada día de manera más frecuente.

Una de las sentencias hito que ha generado nuestro ordenamiento jurídico es la C-355 DEL 2.006 la cual despenalizó el aborto en unas situaciones específicas lo que generó una gran controversia en la sociedad laica en la que se vive, a su vez implanto una libertad limitada para ejercer en un rango muy bajo los derechos

reproductivos frente a la toma de decisiones de manera libre y sin discriminación , este pronunciamiento tardío abrió la discusión frente al tema , en estos momentos no se debía se tenía que empezar a regular las políticas concernientes al ejercicio de los derechos sexuales y reproductivos que por muchos años habían sido negados ignorados e incluso anulados por la comunidad entera.

Iniciamos con una apertura a unas nuevas herramientas de procreación y aunque los derechos sexuales y reproductivos empezaron a tener una alta acogida frente a su protección las TRA no lo han logrado este postulado lo explicaremos al analizar la sentencia más reciente de la Corte frente al tema del acceso.

ANALISIS JURISPRUDENCIAL DE LA SENTENCIA SU 074/2020

Es una sentencia de gran interés al desarrollar dentro de sí misma una unificación del tema que trae a colación esta investigación toda vez que examina la ley 1953 de 2019 y sus derivaciones de políticas públicas, comenzando con el acceso porque si no se tiene este pues no se van generar debates jurídicos en el ámbito de estudio.

El problema jurídico que resuelve la corte es el siguiente:

¿La decisión de las entidades promotoras de salud, consistente en negarse a garantizar la práctica de tratamientos de fertilización in vitro —que no se encuentran incluidos en el Plan de Beneficios con cargo a la UPC, pese a que el acceso a los mismos debe ser reglamentado por el Gobierno Nacional de conformidad con la Ley 1953 de 2019— a personas que han sido diagnosticadas con infertilidad, quienes sostienen que la alternativa de tratamiento más adecuada es el procedimiento médico ya referido y cuyo propósito de concebir hijos mediante asistencia científica involucra, prima facie, sus derechos fundamentales a la dignidad humana, a la autonomía, a la igualdad, al libre desarrollo de la

personalidad, a conformar una familia y sus derechos reproductivos, desconoce tales garantías constitucionales?

La Corte al estudiar los casos que involucran la garantía de derechos reproductivos a través de técnicas de reproducción asistida ha concretado dos posiciones jurisprudenciales.

PRIMERA POSICION

La Corte ha negado por regla general el acceso a dichos procedimientos mediante la acción de tutela, pese a que ha admitido excepciones relacionadas con el principio de continuidad y la garantía del derecho a la salud.

En el marco de esta aproximación jurisprudencial, por regla general, las Salas de Revisión han considerado improcedente la acción de tutela para solicitar tratamientos de fertilidad excluidos del antiguo Plan Obligatorio de Salud. En tal sentido, han negado la autorización de tales procedimientos, por considerar que con ello no se afectan los derechos fundamentales a la salud y a la vida digna.

En resumen, los motivos que ha esgrimido la Corte Constitucional para negarse a garantizar los tratamientos de fertilidad han sido, principalmente, los siguientes:

(i) Las patologías cuya protección se reclama no ponen en peligro la salud, la vida, la dignidad o la integridad²⁰. Por ende, se justifica la negación de tales procedimientos por hallarse encaminados únicamente a la procreación y no al restablecimiento de la salud ;

(ii) El derecho a la procreación implica

La Corte ha garantizado, a partir de un enfoque basado en varios derechos fundamentales igualdad, libre desarrollo de la personalidad, autonomía y derechos reproductivos, la posibilidad de practicar estas intervenciones clínicas, siempre y cuando se cumplan estrictas exigencias.

Con base en una aproximación que parte de los derechos reproductivos, la libertad, la autonomía, la igualdad, el libre desarrollo de la personalidad y el derecho a conformar una familia, las Salas de Revisión de la Corte Constitucional han concedido acciones de tutela en las cuales se ha ordenado la práctica de tratamientos de fertilidad

²⁰ Corte Constitucional (23 de agosto del 2000) Sentencias T-1104 de 2000 M.P. Vladimiro Naranjo Mesa.

únicamente un deber de abstención del Estado en lugar de una acción positiva²¹;

(iii) No puede obligarse al Estado a garantizar la maternidad biológica cuando las circunstancias fisiológicas no permiten su goce²², por cuanto se trata de una prestación que únicamente puede ser concedida por el Legislador;

(iv) Las personas o parejas con infertilidad pueden acudir a la adopción como alternativa para satisfacer su deseo de conformar una familia y proyectarse vitalmente en su descendencia²³;

(v) Se trata de tratamientos que no están incluidos en el Plan de Beneficios en Salud (y anteriormente estaban excluidos del Plan Obligatorio de Salud).

(v) Los recursos del Sistema General de Seguridad Social en Salud son escasos y deben ser priorizados. En tal sentido, se deben destinar tales fondos a la atención de patologías y enfermedades que ameriten un riesgo para la vida antes que garantizar el derecho a la procreación, pues el alto costo de este tipo de tratamientos supone una disminución en el cubrimiento de otras prestaciones prioritarias.

EXCEPCIONES

(i) Cuando se busca garantizar el principio de continuidad en la

²¹

Corte Constitucional (23 de agosto del 2000) Sentencias T-1104 de 2000 M.P. Vladimiro Naranjo Mesa.

²³ Corte Constitucional (23 de agosto del 2000) Sentencias T-1104 de 2000 M.P. Vladimiro Naranjo Mesa.

prestación del servicio de salud.

(ii) Cuando de la práctica del procedimiento de fertilidad dependen los derechos fundamentales a la vida, a la salud y a la integridad personal del paciente

a. Práctica de exámenes o procedimientos diagnósticos necesarios para precisar una condición de salud asociada a la infertilidad

b. Suministro de medicamentos

c. Cuando la infertilidad es un síntoma o consecuencia de otro tipo de patologías o enfermedades. En estos casos, procede la tutela para garantizar el tratamiento de tales padecimientos con lo cual, de forma indirecta, se combate la infertilidad.

En este sentido, la primera postura jurisprudencial descrita ha admitido que, en ciertos casos, se garanticen los tratamientos de fertilidad cuando: (i) se busca preservar el principio de continuidad en la prestación del servicio de salud; o (ii) de la práctica del procedimiento de fertilidad, dependen los derechos fundamentales a la vida, la salud y la integridad personal del paciente, supuesto que a su vez se ha concretado en tres casos: a) en la práctica de exámenes o procedimientos diagnósticos necesarios para precisar una condición de salud asociada a la infertilidad; b) para el suministro de medicamentos; y c) cuando la infertilidad es un síntoma o consecuencia de otro tipo de patologías o enfermedades, en los términos explicados en los fundamentos jurídicos anteriores.

A su turno, en desarrollo de la segunda postura jurisprudencial, las Salas de Revisión han admitido excepcionalmente la garantía de tratamientos de reproducción asistida cuando, a partir de un análisis basado en derechos reproductivos y otras garantías, se concluye que la imposibilidad de acceder al tratamiento de fertilidad resulta en una vulneración de estos derechos fundamentales.

FACETA DE EXIGIBILIDAD Y SU FACETA PRESTACIONAL

Por una parte, tienen un carácter de **exigibilidad inmediata**, que implica (i) un deber de abstención para el Estado y los particulares, pues están obligados a no interferir en el ejercicio del derecho fundamental; y (ii) obligaciones positivas que pueden involucrar algunas de carácter prestacional y que son de cumplimiento inmediato, por cuanto hacen parte del núcleo esencial del derecho fundamental en cuestión. Por otra, existe una **faceta prestacional**, la cual supone que el Estado lleve a cabo acciones positivas para lograr su satisfacción. Este último componente se encuentra sujeto al principio de progresividad.

Así mismo reconoce que los derechos reproductivos también con carácter de derechos fundamentales contienen dos aspectos de reconocimiento y protección, el primero la autodeterminación reproductiva está en la determinación que tiene cada individuo de decidir libremente sobre la posibilidad de procrear o no, cuando y con qué frecuencia así mismo como todo el acceso necesario a la información que requieran para realizarla conforme a sus servicios requeridos cumpliendo con

su debida prestación y el segundo referente al acceso a los servicios de salud reproductiva esta incluye según la corte varios aspectos :

- Educación e información referente a todos los métodos disponibles y como se debe elegir el de preferencia.
- El acceso a los servicios de interrupción voluntaria del embarazo.
- El acceso a cuidado obstétrico oportuno, de calidad y libre de violencia.
- **PREVENCIÓN Y TRATAMIENTO DE ENFERMEDADES DEL SISTEMA REPRODUCTIVO FEMENINO Y MASCULINO.**²⁴
- **EL ACCESO A TECNOLOGIA CIENTIFICA PARA SUPERAR LA INFERTILIDAD Y PROCRAR HIJOS**

Recalca la corte la inminente necesidad de generar la garantía del derecho al acceso del ítem de la tecnología para la procreación de hijos biológicos pero lo limita a que escapa del ámbito de protección referente a una garantía de carácter inmediato lo explica de la siguiente manera:

“Es decir, la garantía del derecho al acceso a la tecnología para procrear hijos biológicos escapa al ámbito de protección de los derechos reproductivos que exigen una garantía de carácter inmediato, como los cuidados obstétricos o el acceso a la interrupción voluntaria del embarazo en los casos permitidos. Lo anterior, ya que la prestación de estos últimos servicios con cargo al SGSS no puede sujetarse a las reglas sobre la progresividad, puesto que se trata de obligaciones de carácter inmediato y obstaculizar su acceso implica la discriminación de las mujeres por la denegación de un servicio que sólo ellas requieren, lo cual también ha sido reconocido como violencia de género.”
(SU 074/2020)

Y aunque la problemática de fondo es de donde obtener fondos económicos para la prestación de las técnicas la corte insta al estado que una de sus funciones es

²⁴ Corte Constitucional (20 de febrero del 2.020). Sentencia SU 074/20. Magistrada Ponente: Gloria Stella Ortiz Delgado.

a de ampliar cada vez más las garantías respecto de los derechos reconocidos en este caso debe incorporarlo a un nivel más alto de salud posible sin disminuir garantías y aunque reconoce que estas facetas prestacionales no son exigibles de forma inmediata, si es imperativo y **OBLIGATORIO** el deber de avanzar a un nivel de protección con más garantías.

Al examinar los parámetros ya establecidos su sentencia C-093 del 2.018 y su política pública establecida en la Ley 1953 del 2019, las cuales han ordenado al Ministerio de Salud que reglamente el acceso a las técnicas de reproducción humana asistida y que esto se garantice con recursos de carácter público.

La ley 1953 del 2.019 tuvo como propósito “establecer los lineamientos para el desarrollo de la política pública de prevención de la infertilidad y su tratamiento”, esta se compone de la siguiente manera:

- (i) **Define la infertilidad** como una “enfermedad del sistema reproductivo” que impide lograr un embarazo, pese a intentos reproductivos, en un período superior a 12 meses. Igualmente, se indica que las **técnicas de reproducción humana asistida** son aquellos “tratamientos o procedimientos que incluyen la manipulación tanto de ovocitos como de espermatozoides o embriones humanos para el establecimiento de un embarazo”;
- (ii) **ORDENA** al Ministerio de Salud y Protección Social, en el término de seis meses posteriores a la sanción de la norma, **desarrolle la política pública de infertilidad** para garantizar “el pleno ejercicio de las garantías sexuales y reproductivas y su protección a través del sistema de seguridad social en salud”. Además, la normativa prevé que dicha política pública se ocupe de los siguientes componentes: (a) investigativo, (b) preventivo, (c) educativo, (d) diagnóstico y tratamiento oportuno y (e) adopción;
- (iii) **ORDENA** al Ministerio de Salud y Protección Social **reglamentar el acceso a los tratamientos de infertilidad mediante técnicas de reproducción humana asistida** o terapias de reproducción asistida (TRA) en el plazo de un año a partir del establecimiento de la política pública de infertilidad. Dicha reglamentación deberá hacerse conforme a los lineamientos técnicos **para garantizar el derecho con recursos públicos**, “bajo el enfoque de derechos sexuales y reproductivos contenidos en el modelo del Plan Decenal de Salud Pública”;
- (iv) **ESTABLECE** los **criterios** que el Ministerio deberá tener en cuenta para la reglamentación dispuesta en el punto anterior. Para dicho efecto, la entidad deberá: (a) determinar los requisitos de acceso a los tratamientos, entre los cuales se encuentran “edad, condición de salud de la pareja infértil, números de ciclos de baja o alta complejidad que deban realizarse conforme a la

pertinencia médica y condición de salud, capacidad económica de la pareja o nivel de Sisbén, frecuencia, tipo de infertilidad”; (b) definir los mecanismos de protección individual para garantizar las necesidades en salud; y la infraestructura técnica requerida para la prestación del servicio y (c) establecer los demás criterios que considere necesarios para la aplicación de la ley, en el marco del interés general y la política pública;

- (v) **ORDENA** al Ministerio de Salud y Protección Social promover proyectos de investigación acerca de la caracterización de la infertilidad y sus índices de morbilidad;
- (vi) **DISPONE** una serie de **medidas para permitir y facilitar la aplicación de la norma**, entre las cuales se encuentra la creación de un registro único de los centros de atención especializada que lleven a cabo tratamientos de fertilidad y otorga al Ministerio de Salud y a la Superintendencia Nacional de Salud la facultad de inspección, vigilancia y control sobre dichas instituciones. También, permite la conformación de asociaciones público-privadas para garantizar la cobertura y las condiciones técnicas idóneas para los propósitos de la iniciativa lega. (SU 074 DEL 2020).

La corte hace necesario unificar la jurisprudencia conforme a cómo deben determinar las pautas y criterios los jueces de tutela a la hora de fallar cuando las personas soliciten dichos procedimientos de fertilidad concluyendo:

En consecuencia, la Corte Constitucional encuentra que la exclusión sin excepciones de la garantía de acceso a los tratamientos de fertilización in vitro genera un déficit de protección para los derechos constitucionales de las personas y parejas diagnosticadas con infertilidad que carecen de la capacidad económica suficiente para acceder a dichas técnicas científicas con cargo a sus propios recursos, toda vez que: (i) se obstaculiza el desarrollo de su proyecto de vida, por la dificultad para concebir hijos biológicos sin tener acceso a una adecuada asistencia científica para tal propósito; (ii) se afectan sus derechos reproductivos y, por lo tanto, los derechos a la autonomía reproductiva, al libre desarrollo de la personalidad, a la vida privada y familiar y a conformar una familia, por la imposibilidad para quienes carecen de recursos económicos de optar libremente por la alternativa de la procreación con asistencia científica en el ámbito del derecho reproductivo a decidir libre y responsablemente el número de sus hijos y el intervalo entre sus nacimientos; y (iii) se amenaza su derecho a la salud, debido a los posibles efectos negativos de la infertilidad sobre el bienestar psicológico de las personas con dicha condición clínica. Igualmente, debe tenerse en cuenta que la faceta prestacional de los derechos reproductivos se desarrolla en varios casos a través de las tecnologías, prestaciones y procedimientos propios del derecho a la salud.”

Como podemos vislumbrar en nuestro ordenamiento jurídico las bases legales para el acceso de las TRA ha sido muy limitado en todo sentido por el deficiente

estudio en materia científica que hace que estos tratamientos sean de un costo demasiado alto generando una posible discriminación para aquellas parejas o individuos que no poseen dicha base económica, para acceder a estos la corte en sus intentos por salvaguardar los derechos fundamentales incluidos los sexuales y reproductivos ha instado a los diferentes órganos para que ejerza la regulación debido, pero debido a la ineficiencia en el sector salud que hoy día la notamos más que nunca por el momento en el que se atraviesa, si no se tienen ni siquiera los recursos para manejar una pandemia de orden mundial mucho menos se tendrán para que las personas accedan a cumplir su derecho de procreación. ¿Cómo lo han logrado otros países? lo determinaremos en el siguiente acápite.

EL SISTEMA DE SALUD REFERENTE AL ACCESO A LAS TECNICAS DE REPRODUCCION ASISTIDA EN EL DERECHO COMPARADO.

La misma sentencia de unificación acerca al legislador a la realidad de otros países frente a la problemática de esta manera:

ESPAÑA. El ordenamiento jurídico no limita el acceso a las técnicas de reproducción asistida frente a una problemática de salud si no que “toda mujer mayor de 18 años y con plena capacidad de obrar podrá ser receptora o usuaria de las técnicas reguladas en esta Ley, siempre que haya prestado su consentimiento escrito a su utilización de manera libre, consciente y expresa. La mujer podrá ser usuaria o receptora de las técnicas reguladas en esta Ley con independencia de su estado civil y orientación sexual”²⁵. Pero si limita la

²⁵ Ley 14 de 2006, artículo 6.1. Disponible en la página web http://noticias.juridicas.com/base_datos/Admin/l14-2006.html

posibilidad de ejercerla frente a una razonabilidad de éxito y no suponga un riesgo grave para la salud física, psicológica de la mujer o su posible descendencia.

NORUEGA. Respecto de la inseminación artificial, este tratamiento está reservado para los casos de infertilidad de ambos miembros de la pareja o únicamente con factor masculino. Así mismo, se financia dicho procedimiento cuando los peticionarios son portadores de una enfermedad hereditaria grave ligada al sexo.(ley 56 de 1994)

Los tratamientos de fertilización in vitro solo tienen lugar si se presenta un diagnóstico de infertilidad masculina o femenina, o en aquellos eventos en los cuales la imposibilidad de procrear tiene una causa desconocida. También, se admite la fertilización in vitro en casos de enfermedad hereditaria grave, según lo dispuesto por el Ministerio de Sanidad y Asuntos Sociales.

CHILE. Tanto el aseguramiento público en salud como el privado ofrecen tratamientos de reproducción asistida de alta y baja complejidad²⁶. En este sentido, el Fondo Nacional de Salud (FONASA), en su calidad de seguro público de salud, subvenciona a sus afiliados entre el 80% y el 100% del costo total de dichos procedimientos, en función de su ingreso económico²⁷. Por su parte, las ISAPRES (como se denomina a los prestadores privados), también se encuentran

²⁶ En Chile, se mantiene la clasificación internacional adoptada en el presente fallo, en la cual se considera que son de baja complejidad los tratamientos de inseminación artificial intrauterina y de alta complejidad procedimientos como el de fertilización *in vitro*.

²⁷ Fonasa. Programa de Fertilización Asistida. Disponible en: <https://www.fonasa.cl/sites/fonasa/beneficiarios/coberturas/especiales/fertilizacion>.

obligados a sufragar parcialmente los costos de los TRA de baja complejidad. Para 2011, el 11% de los ciclos de tratamiento eran cubiertos por el aseguramiento público.

URUGUAY, la Ley No. 19.167 de 2013 “reguló las técnicas de reproducción humana asistida acreditadas científicamente, así como los requisitos que deben cumplir las instituciones públicas y privadas”²⁸ que las realizan. Entre estos procedimientos, “se incluyeron la inducción de la ovulación, la inseminación artificial, la micro inyección espermática (ICSI), el diagnóstico genético preimplantacional, la fecundación in vitro, la transferencia de embriones, la transferencia intratubárica de gametos, cigotos y embriones, la crio-preservación de gametos y embriones, la donación de gametos y embriones y la gestación subrogada en la situación excepcional contemplada en el artículo 25” de la Ley.²⁹ Tales tratamientos “pueden aplicarse a toda persona como principal metodología terapéutica de la infertilidad, en la medida en que se trate del procedimiento médico idóneo para concebir en el caso de parejas biológicamente impedidas para hacerlo, así como en el caso de mujeres con independencia de su estado civil.

²⁸ Sentencia T-528 de 2014. M.P. María Victoria Calle Correa.

²⁹ El artículo referido habla de la “situación de una mujer cuyo útero no pueda gestar su embarazo debido a enfermedades genéticas o adquiridas, quien podrá acordar con un familiar suyo de segundo grado de consanguinidad, o de su pareja en su caso, la implantación y gestación del embrión propio. || Entiéndase por embrión propio aquel que es formado como mínimo por un gameto de la pareja o en el caso de la mujer sola por su óvulo...”.

CONCLUSIONES.

Las técnicas de reproducción asistida son métodos científicos utilizados por parejas o personas que tiene problemas frente a su proceso reproductivo y debido a esto la medicina y la biología han desarrollado varios métodos tales como la Fecundación In-Vitro dentro de esta surge la técnica de la Micro inyección, la Inseminación Artificial Homóloga y Heteróloga, Congelamiento de Embriones y la Maternidad Subrogada, estas se aplican de acuerdo al tipo de infertilidad que se busca solucionar.

Estas técnicas no han tenido una claridad significativa frente a una regulación jurídica estable, se han realizado ciertos indicios de esta pero los órganos que deberían garantizar tal cumplimiento en los derechos sexuales y reproductivos han sido ineficientes y es evidente esto al observar como la corte ha tenido que enfatizar esta idea de instar al legislador a regular una y otra vez tanto así que emitió sentencia de unificación para en conjunto tener una claridad frente al tema de discusión.

El acceso a este tipo de biotecnología lo podría realizar cualquier persona y así sucede en algunos países latinoamericanos, sin embargo en Colombia el requisito sine quanon es la capacidad económica que debe tener la pareja o el individuo y si lo posee también tendrá que cumplir con unos requisitos establecidos por la corte los cuales son un lineamiento especial no solo para la protección de los implicados sino para el que estaría por nacer y en conexidad para la sociedad como fundamento del desarrollo del estado.

Si bien es cierta la dramática situación por la que pasamos dado que estamos frente a una nueva era de tecnologías por ello se propende a una legislación coherente a las necesidades no solamente económicas sino culturales y sobre todo individuales, tenemos que integrar los tratados internacionales suscritos por nuestro país en materia de protección de derechos humanos de manera apropiada y conjunta que no se tengan que llegar a fallos judiciales para que las entidades promotoras de salud realicen los procedimientos.

REFERENCIAS BIBLIOGRAFICAS

DOCTRINA NACIONAL Y EXTRANJERA

1. Monroy, Juan Pablo. (Noviembre 4 del 2.013).Técnicas de Reproducción Asistida y su Incidencia en Colombia. Universidad Militar Bogotá D.C.
2. Martínez, Jaime Vidal .(Junio 2.019) .About the Legal Regulation Of Assisted Human Reproduction Techniques. Actualidad Jurídica Iberoamericana No. 10 bis.
3. Naranjo R, Gloria Patricia .La Ley Colombiana Ante La Reproducción Asistida. (Página 105 a 116).
4. Cárdenas Sepúlveda, Sandra Lorena. (2018). Las Técnicas De Reproducción Asistida Desde los Fundamentos de la Dignidad Humana del Estado Social y Democrático de Derecho Colombiano. Universidad Libre.
5. Awad Cucalón, María Inés. De Narváez Cano, Mónica. (2.001). Aspectos jurídicos en las Técnicas de Reproducción Asistida Humana en Colombia. Pontificia Universidad Javeriana.

6. ¿Qué son los derechos sexuales y reproductivos?. De Justicia.
7. Ministerio de Salud y Protección Social, Profamilia, Organización Internacional para las migraciones OIM, Fondo de Población de las Naciones Unidas – UNFPA. Política Nacional de Sexualidad Derechos Sexuales y Derechos Reproductivos. Sitio web <https://www.minsalud.gov.co/sites/rid/Lists/BibliotecaDigital/RIDE/DE/LIBRO%20POLITICA%20SEXUAL%20SEPT%202010.pdf>
8. Ministerio de Salud y Protección Social, Profamilia, Organización Internacional para las migraciones OIM, Fondo de Población de las Naciones Unidas – UNFPA. (2013). Compilación Analítica de las Normas de Salud Sexual Y Reproductiva en Colombia. Sitio web : <https://www.minsalud.gov.co/sites/rid/Lists/BibliotecaDigital/RIDE/VS/PP/compilado-normativa-salud-sexual-reproductiva.pdf>
9. Ámbito Jurídico, LEGIS, (2014), Informe de las Técnicas de Reproducción Humana Asistida en Colombia ¿Evolución Jurídica al Ritmo de la Ciencia?
10. Melo, Julieta.(2.006). Efectos Legales de los Procedimientos de Fecundación Humana Asistida Heterologa Cuando no Existe Consentimiento del Marido o Compañero Permanente. Universidad Cooperativa de Colombia.
11. Flecha, J. M. (1998). Procreación humana asistida: aspectos técnicos, éticos y legales. Madrid : Universidad Pontificia Comillas.
12. Ministerio de Salud . (5 de Agosto de 1994). Resolución No.5261, Por la cual se establece el Manual de Actividades, Intervenciones y Procedimientos del Plan Obligatorio de Salud en el Sistema General de

Seguridad Social en Salud. . Recuperado el 16 de Julio de 2016, de https://www.minsalud.gov.co/Normatividad_Nuevo/RESOLUCI%C3%93N%205261%20DE%201994.pdf

13. Vargas, M. G. (1993). La fecundación in vitro y la filiación. Santiago de Chile : Editorial Jurídica de Chile .

14. Ministerio de Salud y de Protección Social. (15 de Abril de 2016). Resolución No. 1328, por medio de la cual se establece el proceso de reporte de prescripción médica en servicios no cubiertos por el POS. Recuperado el 16 de Julio de 2016, de https://www.minsalud.gov.co/Normatividad_Nuevo/Resoluci%C3%B3n%201328%20de%202016.pdf

15. Monroy, J. P. (Julio - Diciembre de 2013). Técnicas de Reproducción Asistida en Colombia. Verba Iuris, 30 paginas 135-150.

NORMATIVA Y JURIPRUDENCIA

1. Constitución Política de Colombia (1991), Artículos 16, 42.
2. Sentencia T-732/ 2009. Magistrado Ponente: Dr. Humberto Antonio Sierra Porto. Acción de Tutela.
3. Sentencia SU-074 del 2.020. Magistrado Ponente: Gloria Stella Ortiz Delgado.
4. Sentencia C-093 de 2.018. Magistrados Ponentes: José Fernando Reyes Cuartas, Gloria Stella Ortiz Delgado.
5. Ley 1953 del 2.019, Política Publica de Infertilidad, Lineamientos y Prevención.

- 6.** Sentencia C-355 de 2006 Magistrados Ponentes: Dr. Jaime Araujo Rentería, Dra. Clara Inés Vargas Hernández.
- 7.** Sentencia T-1104 de 2000 Magistrado Ponente: Dr. Vladimiro Naranjo Mesa.
- 8.** Sentencia T- 946 de 2.007 Magistrado Ponente: Dr. Jaime Córdoba Triviño.
- 9.** Sentencia T-760 del 2.008 Magistrado Ponente: Dr. Manuel José Cepeda Espinosa.
- 10.** Sentencia T-009 de 2.014 Magistrado Ponente: Dr. Nilson Pinilla Pinilla.