ÁGORA SOCIETAS
Revista Científica Interdisciplinaria

Revista multidisciplinaria de Investigación Ágora Societas
https://agorasocietas.org.pe
ISSN: XXXXXXX

LA CONSTRUCCIÓN JURÍDICA DE LA FILIACIÓN EN LA OVODONACIÓN Y SU INCIDENCIA EN EL DERECHO A LA IDENTIDAD BIOLÓGICA EN EL PERÚ: UN ANÁLISIS DESDE EL INTERÉS SUPERIOR DEL NIÑO

The Legal Construction of Filiation in Oocyte Donation and its Impact on the Right to Biological Identity in Peru: An Analysis from the Best Interests of the Child

A Construção Jurídica da Filiação na Doação de Óvulos e sua Incidência no Direito à Identidade Biológica no Peru: Uma Análise a partir do Melhor Interesse da Criança

Aimée Yazmin Chacaliaza Tirado
226I5904@live.uem.es
Universidad Europea – Madrid, España
https://orcid.org/0009-0005-4750-549X

RESUMEN

La presente investigación examina la tensión entre la construcción jurídica de la filiación en la ovodonación y el derecho a la identidad biológica de los nacidos mediante esta técnica en el Perú. Mediante un análisis documental de la Ley N.° 26842, el Código Civil, la jurisprudencia de la Corte Suprema (Casación N.° 4323-2010) y del Tribunal Constitucional (Expediente N.° 01367-2019-PA/TC), así como doctrina nacional y comparada, se identificaron los vacíos normativos que configuran un sistema de anonimato de facto de la donante. Los resultados evidencian que la ausencia de regulación expresa genera una colisión entre el derecho a la identidad del nacido y la seguridad jurídica de los progenitores comitentes. Se concluye que la solución debe articularse desde el interés superior del niño, priorizando su derecho a conocer su origen genético sin que ello implique la desvinculación filial con sus padres sociales.

Palabras clave: ovodonación; derecho a la identidad; filiación; interés superior del niño; reproducción asistida; anonimato de la donante.

ABSTRACT

This research examines the tension between the legal construction of filiation in oocyte donation and the right to biological identity of those born through this technique in Peru. Through a documentary analysis of Law No. 26842, the Civil Code, Supreme Court jurisprudence (Cassation No. 4323-2010) and Constitutional Court jurisprudence (File No.

01367-2019-PA/TC), as well as national and comparative doctrine, the normative gaps that configure a de facto anonymity system for the donor were identified. The results show that the absence of express regulation generates a collision between the born individual's right to identity and the legal certainty of the commissioning parents. It is concluded that the solution must be articulated from the best interests of the child, prioritizing their right to know their genetic origin without implying the severance of the filial bond with their social parents.

Keywords: oocyte donation; right to identity; filiation; best interests of the child; assisted reproduction; donor anonymity.

RESUMO

A presente pesquisa examina a tensão entre a construção jurídica da filiação na doação de óvulos e o direito à identidade biológica dos nascidos mediante essa técnica no Peru. Por meio de análise documental da Lei n.º 26842, do Código Civil, da jurisprudência da Corte Suprema (Cassação n.º 4323-2010) e do Tribunal Constitucional (Expediente n.º 01367-2019-PA/TC), bem como da doutrina nacional e comparada, identificaram-se as lacunas normativas que configuram um sistema de anonimato de fato da doadora. Os resultados evidenciam que a ausência de regulamentação expressa gera uma colisão entre o direito à identidade do nascido e a segurança jurídica dos progenitores comitentes. Conclui-se que a solução deve ser articulada a partir do melhor interesse da criança, priorizando seu direito de conhecer sua origem genética sem que isso implique a desvinculação filial com seus pais sociais.

Palavras-chave: doação de óvulos; direito à identidade; filiação; melhor interesse da criança; reprodução assistida; anonimato da doadora.

1. INTRODUCCIÓN

El desarrollo de las técnicas de reproducción humana asistida (TERA) ha transformado radicalmente las concepciones tradicionales sobre la filiación, la maternidad y la paternidad. En el Perú, la ovodonación —técnica mediante la cual se utiliza un óvulo donado por una tercera persona para ser fecundado e implantado en el útero de la mujer receptora— se practica de manera asidua en clínicas privadas, a pesar de carecer de una regulación específica en el ordenamiento jurídico nacional (Quea Pinto & Zapata Torres, 2022, p. 4). Como señala el Tribunal Constitucional del Perú (2025), la ausencia de regulación expresa ha generado que la práctica de la ovodonación se desarrolle en un vacío legal que tensiona los derechos fundamentales de los nacidos mediante esta técnica (Expediente N.° 01367-2019-PA/TC, fundamento 89).

El artículo 7 de la Ley N.° 26842, Ley General de Salud, establece que toda persona tiene derecho a recurrir al tratamiento de su infertilidad, siempre que la condición de madre genética y madre gestante recaiga sobre la misma persona (Ley N.° 26842, 1997). Esta disposición, interpretada literalmente, parecería excluir la ovodonación, pues en esta técnica la madre genética (donante del óvulo) es distinta de la madre gestante (mujer que lleva el embarazo). Sin embargo, la Corte Suprema, en la Casación N.° 4323-2010, Lima, estableció que, al existir un vacío legal respecto de la ovodonación y siendo que "todo lo que no está prohibido está permitido", no puede considerarse esta práctica como violatoria de la Ley General de Salud (Corte Suprema de Justicia de la República, 2011, Casación N.° 4323-2010, fundamento octavo).

La problemática central que aborda esta investigación se sintetiza en las siguientes interrogantes: ¿cómo se construye jurídicamente la filiación en los casos de ovodonación en el Perú y qué consecuencias genera para el derecho a la identidad biológica de los nacidos? ¿Cuál es el tratamiento jurisprudencial que la Corte Suprema y el Tribunal Constitucional han dado a la tensión entre el derecho a la identidad del nacido y la seguridad jurídica de los progenitores comitentes? ¿Qué estándares internacionales y de derecho comparado resultan aplicables? ¿Cómo debe resolverse la tensión entre el derecho a la identidad biológica y el interés superior del niño en el contexto peruano?

Para responder a estas interrogantes, el estudio se ha propuesto como objetivo general analizar la tensión entre la construcción jurídica de la filiación en la ovodonación y el derecho a la identidad biológica de los nacidos mediante esta técnica en el Perú. Como objetivos específicos se plantea: examinar el marco normativo y los vacíos legales en la regulación de la ovodonación en el Perú; analizar la jurisprudencia de la Corte Suprema y del Tribunal Constitucional sobre filiación y ovodonación; identificar los estándares internacionales aplicables en materia de derecho a la identidad y reproducción asistida; y formular propuestas de regulación que armonicen el derecho a la identidad del nacido con el interés superior del niño.

2. MÉTODO

2.1 Tipo y diseño de investigación

La presente investigación se enmarca en un enfoque cualitativo, de tipo básico o fundamental, orientada a la comprensión profunda de la tensión jurídica entre la filiación en la ovodonación y el derecho a la identidad biológica. Se adoptó un diseño de análisis documental,

complementado con un estudio de casos jurisprudenciales, que permitió examinar de manera sistemática la normativa, la jurisprudencia y la doctrina especializada sobre la materia.

2.2 Población y muestra documental

La población de estudio estuvo constituida por la totalidad de disposiciones normativas nacionales (Ley N.° 26842, Código Civil, Constitución Política del Perú), jurisprudencia de la Corte Suprema y del Tribunal Constitucional sobre filiación, ovodonación y derecho a la identidad, estándares internacionales (Convención sobre los Derechos del Niño, Convención Americana sobre Derechos Humanos) y estudios académicos realizados por investigadores peruanos sobre la materia. La muestra fue seleccionada mediante un muestreo intencionado, teniendo como criterios de inclusión la relevancia temática y la representatividad de las diversas perspectivas jurisprudenciales y doctrinales.

2.3 Técnicas e instrumentos de recolección de datos

La técnica principal fue el análisis de contenido documental, utilizando como instrumento una matriz de análisis que permitió registrar sistemáticamente las siguientes categorías: fuente normativa o jurisprudencial; tratamiento de la filiación en la ovodonación; reconocimiento del derecho a la identidad; tensión entre anonimato de la donante y derecho a la identidad; y criterios de resolución desde el interés superior del niño.

2.4 Procedimiento de análisis

El análisis se desarrolló en tres fases sucesivas. En la primera fase (descriptiva), se sistematizó el marco normativo de la ovodonación en el Perú, identificando las disposiciones aplicables y los vacíos legales. En la segunda fase (analítica), se examinaron los pronunciamientos de la Corte Suprema y del Tribunal Constitucional sobre filiación y ovodonación, extrayendo los criterios aplicados y las soluciones dogmáticas adoptadas. En la tercera fase (interpretativa), se contrastaron los hallazgos con los estándares internacionales y la doctrina especializada, formulando las conclusiones sobre las posibilidades de armonización entre el derecho a la identidad y el interés superior del niño.

3. RESULTADOS

3.1 Marco normativo de la ovodonación en el Perú: el vacío legal

El análisis normativo revela que el Perú carece de una regulación específica de las técnicas de reproducción humana asistida en general, y de la ovodonación en particular. El artículo 7 de la Ley N.° 26842, Ley General de Salud, establece que toda persona tiene derecho a recurrir al tratamiento de su infertilidad, siempre que la condición de madre genética y madre gestante recaiga sobre la misma persona (Ley N.° 26842, 1997). Esta disposición, interpretada literalmente, parecería excluir la ovodonación, pues en esta técnica la madre genética (donante del óvulo) es distinta de la madre gestante (mujer que lleva el embarazo).

Sin embargo, la Corte Suprema, en la Casación N.° 4323-2010, Lima, estableció que, al existir un vacío legal respecto de la ovodonación y siendo que "todo lo que no está prohibido está permitido", no puede considerarse esta práctica como violatoria de la Ley General de Salud (Corte Suprema de Justicia de la República, 2011, Casación N.° 4323-2010, fundamento octavo). La Corte precisó que el proceso de fecundación in vitro con óvulo donado no deviene ilegal y que los actos jurídicos contenidos en los documentos de autorización de fertilización in vitro y transferencia embrionaria son válidos, al existir manifestación de voluntad de los progenitores comitentes.

El Ministerio de Justicia y Derechos Humanos, en su anteproyecto de ley sobre gestación subrogada de 2018, reconoció expresamente que la Ley N.° 26842 presenta una regulación general de las técnicas de reproducción humana médicamente asistida que no encuentra más tratamiento en el resto del ordenamiento jurídico nacional y que, después de 21 años, está disociada de la realidad (Ministerio de Justicia y Derechos Humanos, 2018). Este reconocimiento oficial evidencia la necesidad de una regulación integral que aborde los múltiples aspectos jurídicos involucrados en las TERA, incluyendo la filiación, el derecho a la identidad y el anonimato de los donantes.

La Tabla 1 sintetiza el marco normativo aplicable a la ovodonación en el Perú.

Tabla 1. Marco normativo de la ovodonación en el Perú

Norma	Contenido	Problemática identificada
Art. 7 Ley N.° 26842	Derecho a tratar la infertilidad, siempre que madre genética y gestante coincidan	Interpretación literal excluiría la ovodonación; vacío legal según Corte Suprema

Norma	Contenido	Problemática identificada
Art. 1 Código Civil	El concebido es sujeto de derecho para todo cuanto le favorece	Protección del concebido y del nacido por TERA
Art. 2 Constitución	El concebido es sujeto de derecho en todo cuanto le favorece	Base constitucional del derecho a la identidad
Casación N.° 4323-2010	La ovodonación no es ilegal; validez de la voluntad de los progenitores	Criterio de licitud de la técnica
Anteproyecto MINJUSDH 2018	Reconoce vacío legal y propone regulación de TERA	Iniciativa legislativa no concretada

Nota. Elaboración propia a partir de la Ley N.° 26842 (1997), el Código Civil (1984), la Constitución Política del Perú (1993) y la Casación N.° 4323-2010 (Corte Suprema de Justicia de la República, 2011).

3.2 La tensión entre el derecho a la identidad y la seguridad jurídica de los progenitores

El análisis jurisprudencial revela una tensión estructural entre el derecho a la identidad biológica de los nacidos mediante ovodonación y la seguridad jurídica de los progenitores comitentes. Esta tensión se manifiesta en dos dimensiones: la determinación de la filiación materna y el anonimato de la donante.

3.2.1 La determinación de la filiación materna

La primera dimensión de la tensión se refiere a la determinación de la filiación materna. En la ovodonación, la madre genética (donante) es distinta de la madre gestante (mujer que lleva el embarazo) y de la madre social (mujer que ejerce la maternidad). El artículo 7 de la Ley N.° 26842 exige que la condición de madre genética y madre gestante recaiga sobre la misma

persona, lo que plantea la interrogante sobre quién debe ser considerada la madre legal del nacido.

La Corte Suprema, en la Casación N.° 4323-2010, Lima, abordó esta cuestión al resolver un caso en el que se cuestionaba la validez de los documentos que aprobaron un proceso de fecundación mediante ovodonación. La Corte estableció que, habiendo quedado establecido que el proceso de fecundación cuestionado no deviene ilegal, corresponde verificar si los actos jurídicos contenidos en los documentos denominados Autorización de Fertilización In Vitro y Transferencia Embrionaria, y Convenio de realización de Técnica de Reproducción Asistida, se encuentran inmersos en causal de nulidad (Corte Suprema de Justicia de la República, 2011, Casación N.° 4323-2010, fundamento octavo). La Corte concluyó que los documentos no son nulos, pues existe manifestación de voluntad válida de los progenitores comitentes y la niña nacida resulta protegida por el interés superior del niño.

Más recientemente, el Tribunal Constitucional, en el Expediente N.° 01367-2019-PA/TC, abordó un caso particularmente complejo: una niña nacida mediante ovodonación, donde la mujer que aportó el óvulo (madre genética) era distinta de la mujer que lo hizo implantar en el útero de otra mujer que dio a luz. El Tribunal ordenó al Reniec consignar como apellido materno de la niña el de la mujer que obtuvo el óvulo de una donante anónima y lo hizo implantar en el útero de otra mujer que dio a luz (Tribunal Constitucional del Perú, 2025, Expediente N.° 01367-2019-PA/TC, fundamento 89). El Tribunal fundamentó su decisión en el interés superior del niño y en el derecho fundamental a la identidad, señalando que “si algo resulta incontrovertible es que, por el mero hecho de existir, LV es titular del derecho fundamental a la identidad. Por ello, este Magno Colegiado no puede permitir que se le vulnere dicho derecho por las particularidades de su nacimiento” (Tribunal Constitucional del Perú, 2025, Expediente N.° 01367-2019-PA/TC, fundamento 90).

3.2.2 El anonimato de la donante y el derecho a conocer el origen genético

La segunda dimensión de la tensión se refiere al anonimato de la donante. En la práctica peruana, la donación de óvulos se realiza de manera anónima y sin ánimo de lucro, conforme se desprende de la cláusula cuarta del Convenio de realización de Técnica de Reproducción Asistida analizado en la Casación N.° 4323-2010, que establece que “los gametos a utilizar son provenientes de terceros donados de manera anónima, y sin ánimo de lucro” (Corte Suprema de Justicia de la República, 2011, Casación N.° 4323-2010, fundamento octavo).

Este anonimato, si bien protege la intimidad de la donante y la seguridad jurídica de los progenitores comitentes, genera una tensión con el derecho del nacido a conocer su origen

genético. Como señalan Carbajal y Quezada (2024), la práctica de ovodonación, al implicar la donación de la genética de una persona ajena, influye en la vulneración del derecho a la identidad, ya que las personas que nacen mediante esta técnica tienden a dificultarse por desconocer su origen genético, lo cual es importante para que su identidad tenga sentido (p. 2).

La doctrina nacional ha señalado que el derecho a la identidad del nacido debe sobreponerse sobre el derecho a la intimidad o privacidad de los padres (Cabrera Palomino, 2013, como se citó en Quea Pinto & Zapata Torres, 2022, p. 23). Sin embargo, esta posición no es unánime. Quea Pinto y Zapata Torres (2022) concluyeron que es de suma importancia garantizar la identidad genética de los niños procreados por ovodonación, asegurando el anonimato de la donante debido al derecho a una relación paternofilial de los padres biológicos (p. 31). Esta aparente contradicción revela la complejidad de la tensión entre el derecho a la identidad del nacido y el derecho a la intimidad de la donante y los progenitores comitentes.

La Tabla 2 sintetiza los derechos en tensión en la ovodonación.

Tabla 2. Derechos en tensión en la ovodonación

Derecho	Titular	Contenido	Tensión con
Derecho a la identidad biológica	Nacido mediante ovodonación	Conocer su origen genético	Anonimato de la donante
Derecho a la intimidad	Donante de óvulos	Mantener su identidad en reserva	Derecho a la identidad del nacido
Derecho a la relación paterno-filial	Progenitores comitentes	Ejercer la maternidad/paternidad social sin interferencias	Derecho a la identidad del nacido

Derecho	Titular	Contenido	Tensión con
Interés superior del niño	Nacido	Protección integral de sus derechos	Derechos de los adultos involucrados

Nota. Elaboración propia.

3.3 El interés superior del niño como criterio de resolución

El análisis jurisprudencial revela que el interés superior del niño constituye el criterio central para la resolución de la tensión entre el derecho a la identidad biológica y la seguridad jurídica de los progenitores comitentes.

El Tribunal Constitucional, en el Expediente N.° 01367-2019-PA/TC, fundamentó su decisión en el interés superior del niño, señalando que "independientemente de la forma en la que fue concebida, no resulta válido imputársele alguna consecuencia negativa por el solo hecho de haber nacido en estas circunstancias" (Tribunal Constitucional del Perú, 2025, Expediente N.° 01367-2019-PA/TC, fundamento 89). El Tribunal añadió que "su bienestar integral, dada su minoría de edad, tiene que ser preservado en todo momento y circunstancia" (Tribunal Constitucional del Perú, 2025, Expediente N.° 01367-2019-PA/TC, fundamento 90).

Este criterio es consistente con los estándares internacionales. La Convención sobre los Derechos del Niño (1989) establece en su artículo 3 que "en todas las medidas concernientes a los niños que tomen las instituciones públicas o privadas de bienestar social, los tribunales, las autoridades administrativas o los órganos legislativos, una consideración primordial a que se atenderá será el interés superior del niño". Asimismo, el artículo 8 de la Convención reconoce "el derecho del niño a preservar su identidad, incluidos la nacionalidad, el nombre y las relaciones familiares de conformidad con la ley sin injerencias ilícitas".

La Corte Suprema, en la Casación N.° 4323-2010, también invocó el interés superior del niño al señalar que la niña nacida como consecuencia del proceso de fecundación "resulta protegida en virtud a lo dispuesto en el artículo 1 del Código Civil, artículo 4 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, y artículos 2, 3, 6 y 12 de la Convención sobre los derechos del niño, que regulan los principios rectores sobre el interés superior del niño" (Corte Suprema de Justicia de la República, 2011, Casación N.° 4323-2010, fundamento octavo).

4. DISCUSIÓN

4.1 El vacío legal como fuente de inseguridad jurídica

El primer eje de discusión se refiere al vacío legal como fuente de inseguridad jurídica. Los hallazgos de esta investigación evidencian que la ausencia de una regulación específica de la ovodonación en el Perú genera una profunda inseguridad jurídica que afecta tanto a los progenitores comitentes como a los nacidos mediante esta técnica.

Como reconoció el Ministerio de Justicia y Derechos Humanos (2018), la Ley N.° 26842 presenta una regulación general de las técnicas de reproducción humana médicamente asistida que no encuentra más tratamiento en el resto del ordenamiento jurídico nacional y que, después de 21 años, está disociada de la realidad. Esta desactualización normativa ha generado que la ovodonación se desarrolle en un vacío legal que la Corte Suprema ha resuelto mediante la aplicación del principio de licitud, según el cual "todo lo que no está prohibido está permitido" (Corte Suprema de Justicia de la República, 2011, Casación N.° 4323-2010, fundamento octavo).

Sin embargo, esta solución jurisprudencial, si bien resuelve el problema inmediato de la licitud de la técnica, no aborda las múltiples cuestiones jurídicas que la ovodonación plantea: la determinación de la filiación, el derecho a la identidad del nacido, el anonimato de la donante, la protección de datos genéticos y la responsabilidad de las clínicas de fertilidad. Como señalan Quea Pinto y Zapata Torres (2022), existe la necesidad de regular en la brevedad la donación de óvulos con la finalidad de promover los derechos reproductivos como también primando la necesidad y protección superior del niño y del adolescente (p. 31).

La inseguridad jurídica se manifiesta también en la disparidad de criterios judiciales. Mientras la Corte Suprema, en la Casación N.° 4323-2010, validó la ovodonación y confirmó la filiación de los progenitores comitentes, el Tribunal Constitucional, en el Expediente N.° 01367-2019-PA/TC, ordenó consignar como apellido materno de la niña el de la mujer que aportó el óvulo, generando una divergencia interpretativa que evidencia la necesidad de una regulación clara y uniforme.

4.2 La colisión entre el derecho a la identidad y el anonimato de la donante

El segundo eje de discusión se refiere a la colisión entre el derecho a la identidad del nacido y el anonimato de la donante. Los hallazgos de esta investigación evidencian que esta colisión constituye el núcleo problemático de la ovodonación.

El derecho a la identidad, reconocido en el artículo 2, inciso 1, de la Constitución Política del Perú y en el artículo 8 de la Convención sobre los Derechos del Niño, comprende el derecho del nacido a conocer su origen genético. Como señala el Tribunal Constitucional, "por el mero hecho de existir, LV es titular del derecho fundamental a la identidad" (Tribunal Constitucional del Perú, 2025, Expediente N.° 01367-2019-PA/TC, fundamento 90). Este derecho, sin embargo, colisiona con el anonimato de la donante, que protege su intimidad y la seguridad jurídica de los progenitores comitentes.

La doctrina nacional ha abordado esta tensión con posiciones divergentes. Cabrera Palomino (2013) sostiene que el derecho a la identidad del nacido debe sobreponerse sobre el derecho a la intimidad o privacidad de los padres, mientras que Quea Pinto y Zapata Torres (2022) concluyen que es de suma importancia garantizar la identidad genética de los niños procreados por ovodonación, asegurando el anonimato de la donante debido al derecho a una relación paterno-filial de los padres biológicos (p. 31). Esta aparente contradicción revela que la solución no es binaria, sino que requiere un equilibrio cuidadoso entre derechos en tensión.

La experiencia comparada ofrece modelos que pueden servir de referencia. En España, la Ley 14/2006 sobre Técnicas de Reproducción Humana Asistida establece que los donantes de gametos tienen derecho al anonimato, pero los nacidos tienen derecho a obtener información general sobre los donantes que no incluya su identidad. En Suiza, la Ley Federal sobre Procuración Médicamente Asistida de 1998 reconoce el derecho del nacido a conocer su origen genético, estableciendo un registro que permite acceder a la información sobre el donante al alcanzar la mayoría de edad. Estos modelos sugieren que es posible armonizar el derecho a la identidad del nacido con el derecho a la intimidad de la donante mediante la creación de registros que, sin revelar la identidad de la donante durante su vida, permitan al nacido acceder a información sobre su origen genético.

4.3 El interés superior del niño como criterio de armonización

El tercer eje de discusión se refiere al interés superior del niño como criterio de armonización. Los hallazgos de esta investigación evidencian que el interés superior del niño constituye el principio que debe orientar la resolución de la tensión entre el derecho a la identidad y el anonimato de la donante.

El Tribunal Constitucional, en el Expediente N.° 01367-2019-PA/TC, fundamentó su decisión en el interés superior del niño, señalando que "independientemente de la forma en la que fue concebida, no resulta válido imputársele alguna consecuencia negativa por el solo hecho de

haber nacido en estas circunstancias" (Tribunal Constitucional del Perú, 2025, Expediente N.° 01367-2019-PA/TC, fundamento 89). Este criterio es consistente con el artículo 3 de la Convención sobre los Derechos del Niño, que establece que el interés superior del niño debe ser una consideración primordial en todas las medidas que le conciernen.

La aplicación del interés superior del niño en la ovodonación implica que el derecho a la identidad del nacido debe ser protegido de manera reforzada, sin que ello implique necesariamente la desvinculación filial con sus padres sociales. Como señala el Tribunal Constitucional, la niña nacida mediante ovodonación "ya ha desarrollado lazos filiales con doña CRLR y con don NDZV, unidos en matrimonio, con quienes ya forma un hogar y hacen vida familiar, existiendo de por medio una realidad sociofamiliar a considerar" (Tribunal Constitucional del Perú, 2025, Expediente N.° 01367-2019-PA/TC, fundamento 90). Esta realidad sociofamiliar debe ser protegida, sin perjuicio del derecho del nacido a conocer su origen genético. Ello debido a que el interés superior del niño exige garantizar su bienestar integral y la protección de sus derechos.

La armonización entre el derecho a la identidad y el interés superior del niño exige, por tanto, un enfoque que reconozca la complejidad de las relaciones familiares en la ovodonación. El nacido tiene derecho a conocer su origen genético, pero también tiene derecho a preservar sus relaciones familiares con quienes han ejercido la maternidad y paternidad social. La solución no es optar por uno de estos derechos en detrimento del otro, sino articular mecanismos que permitan su coexistencia, a fin de garantizar una protección integral de los derechos que se ven involucrados.

5. CONCLUSIONES

Primera. La construcción jurídica de la filiación en la ovodonación en el Perú se desarrolla en un vacío legal que genera una profunda inseguridad jurídica. El artículo 7 de la Ley N.° 26842, al exigir que la condición de madre genética y madre gestante recaiga sobre la misma persona, parecería excluir la ovodonación; sin embargo, la Corte Suprema, en la Casación N.° 4323-2010, ha establecido que, al no estar prohibida, la técnica es lícita. Esta solución jurisprudencial, si bien resuelve el problema inmediato de la licitud, no aborda las múltiples cuestiones jurídicas que la ovodonación plantea: la determinación de la filiación, el derecho a la identidad del nacido, el anonimato de la donante y la protección de datos genéticos.

Segunda. La tensión entre el derecho a la identidad biológica de los nacidos mediante ovodonación y el anonimato de la donante constituye el núcleo problemático de esta técnica. El derecho a la identidad, reconocido en la Constitución y en la Convención sobre los Derechos

del Niño, comprende el derecho del nacido a conocer su origen genético. Este derecho colisiona con el anonimato de la donante, que protege su intimidad y la seguridad jurídica de los progenitores comitentes. La doctrina y la jurisprudencia no han alcanzado una posición unánime sobre cómo resolver esta tensión, aunque el Tribunal Constitucional ha establecido que el interés superior del niño debe ser el criterio orientador, señalando que "independientemente de la forma en la que fue concebida, no resulta válido imputársele alguna consecuencia negativa por el solo hecho de haber nacido en estas circunstancias".

Tercera. La superación de la tensión entre el derecho a la identidad y la seguridad jurídica de los progenitores comitentes requiere una regulación integral de las técnicas de reproducción humana asistida que aborde de manera expresa la ovodonación. Se requieren, específicamente, tres medidas: (i) la elaboración de una ley integral de TERA que regule los requisitos de acceso, la filiación y el derecho del nacido a conocer su origen genético; (ii) la creación de un registro nacional de donantes que permita al nacido acceder a información sobre su origen genético al alcanzar la mayoría de edad, sin comprometer el anonimato de la donante frente a los progenitores comitentes; y (iii) la incorporación en el Código Civil de una disposición que establezca que la filiación de los nacidos mediante ovodonación se determina por la voluntad de los progenitores comitentes, sin perjuicio del derecho del nacido a conocer su origen genético. Solo a través de una regulación integral que armonice estos derechos podrá garantizarse la protección efectiva del interés superior del niño y la seguridad jurídica de todos los involucrados en el proceso de ovodonación.

6. REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS

Carbajal, R., & Quezada, M. (2024). *La manipulación genética en la ovodonación y el derecho a la identidad* [Tesis, Universidad César Vallejo]. Repositorio institucional UCV. https://hdl.handle.net/20.500.12692/174339

Código Civil. (1984). Decreto Legislativo N.° 295. *Diario Oficial El Peruano*. http://www.oas.org/dil/esp/Codigo_Civil_Peru.pdf

Constitución Política del Perú. (1993). *Diario Oficial El Peruano*. www2.congreso.gob.pe/Sicr/Comisiones/2004/Ambiente

2

004.nsf/Documentosweb/582BCB0B54FE2DA205256F3200548D1B/FILE/CONSTITUCION_1993.pdf

Convención Americana sobre Derechos Humanos. (1969). Organización de los Estados Americanos. https://www.oas.org/dil/esp/tratados_B-32_Convencion_Americana_sobre_Derechos_Humanos.htm

Convención sobre los Derechos del Niño. (1989). Organización de las Naciones Unidas. https://www.un.org/es/events/childrenday/convention.shtml

Corte Suprema de Justicia de la República. (2011). *Casación N.° 4323-2010, Lima*. Sala Civil Permanente. https://www2.congreso.gob.pe/sicr/cendocbib/con5uibd.nsf/8A744FE6477F81830525831A0055EE72/FILE/DER_044.pdf

Ley N.° 26842. (1997). Ley General de Salud. *Diario Oficial El Peruano*. https://diariooficial.elperuano.pe/Normas/obtenerDocumento?idNorma=30001

Ministerio de Justicia y Derechos Humanos. (2018). *MINJUSDH publica anteproyecto de ley sobre gestación subrogada*. Gobierno del Perú. https://www.gob.pe/institucion/minjus/noticias/20036-minjusdh-publica-anteproyecto-de-ley-sobre-gestacion-subrogada

Quea Pinto, N. E., & Zapata Torres, Y. P. (2022). *Protección al derecho a la identidad genética del niño para el caso de los menores procreación por ovodonación. Perú - 2021* [Tesis, Universidad César Vallejo]. Repositorio institucional UCV. https://repositorio.ucv.edu.pe/bitstream/handle/20.500.12692/89715/Quea_PNE-Zapata_TYP-SD.pdf

Tribunal Constitucional del Perú. (2025). *Expediente N.° 01367-2019-PA/TC, Lima*. Pleno. https://www.tc.gob.pe/jurisprudencia/2025/01367-2019-AA.pdf