

Bogotá D.C. 1 de febrero de 2023

Doctor,  
**JAIME LUIS LACOUTURE**  
Secretario General  
Cámara de Representantes  
Ciudad

**Referencia:** radicación Proyecto de Ley \_\_\_\_ de 2022 *“Por medio de la cual se reglamenta la Subrogación gestacional en Colombia, se prohíbe con fines lucrativos, se garantizan los derechos de la mujer, los niños y niñas, y se dictan otras disposiciones”*

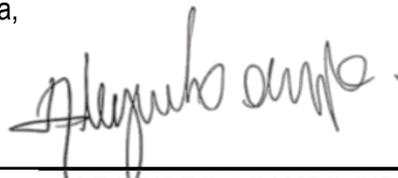
Respetado secretario.

Presento a consideración de la Cámara de Representantes el Proyecto de Ley \_\_\_\_ de 2022 *“Por medio de la cual se reglamenta la Subrogación gestacional en Colombia, se prohíbe con fines lucrativos, se garantizan los derechos de la mujer, los niños y niñas, y se dictan otras disposiciones”*, iniciativa legislativa que cumple las disposiciones de la normatividad vigente.

Agradezco surtir el trámite correspondiente.

Cordialmente,

Firma el Honorable Congresista,



---

**ALEJANDRO OCAMPO GIRALDO**  
Representante a la Cámara

## PROYECTO DE LEY N° \_\_\_\_ DE 2022

“Por medio de la cual se reglamenta la Subrogación gestacional en Colombia, se prohíbe con fines lucrativos, se garantizan los derechos de la mujer, los niños y niñas, y se dictan otras disposiciones”

### EL CONGRESO DE COLOMBIA

#### DECRETA:

**Artículo 1. Objeto.** La presente ley tiene por objeto permitir la subrogación gestacional con fines altruistas con indemnización, garantizando la protección de los derechos a la dignidad humana, autonomía, igualdad, salud, la protección de la mujer y el nasciturus y prohibir la práctica de gestación subrogada con fines de lucro.

#### **Artículo 2. Definiciones.**

**Gestación subrogada:** Se entenderá por gestación subrogada el proceso médico que tiene por objeto la creación de una nueva vida humana a través de un procedimiento de reproducción humana científicamente asistida de fertilización in vitro, consiste en la implantación de un embrión compuesto de material genético propiedad del padre y/o madre biológica en su totalidad o derivado en parte de una donación anónima, en una mujer receptora la cual no aporta material genético al nacido como resultado del tratamiento médico, mediante un convenio o contrato entre quien encarga y la gestante subrogada, adquiriendo la obligación de entregar el niño o niña producto del nacimiento una vez se realice el parto, renunciando a todos los derechos que recaen sobre el niño o niña debido a la presencia de una falsa maternidad, sin que exista remuneración alguna, pero sí, una obligación de sostenimiento económico e indemnización a favor de la gestante subrogada que garantice su recuperación total y subsane los daños sufridos en su salud física o mental, cuando sea el caso

**Encargante simple:** Se entenderá por encargado simple la parte que solicita el procedimiento de gestación subrogada y aporta o acepta la donación anónima de uno de los dos gametos requeridos para el proceso de fertilización, bien sea masculino o femenino para la creación del embrión objeto de implantación en la gestante subrogada.

**Encargante doble:** Se entenderá por encargado doble la parte que solicita el procedimiento de gestación subrogada y aporta o acepta la donación anónima de los gametos masculino y femenino requeridos para el proceso de fertilización, para la creación del embrión objeto de implantación en la gestante subrogada.



**Gestante subrogada:** Se entenderá por gestante subrogada; la persona que facilite o preste su vientre para la implantación del embrión fecundado con la finalidad de llevar el proceso de gestación del nasciturus de manera altruista.

**Fertilización in vitro:** Se entenderá por fertilización in vitro el proceso de reproducción humana asistida en el que se fecunda el gameto femenino u óvulo con el gameto masculino o espermatozoide sobre el que deviene un embrión o grupo de ellos que serán implantados o transferidos al útero de la gestante subrogada con el fin de lograr el embarazo positivo.

**Fertilización in vitro con encargante doble:** Se entenderá por fertilización in vitro con encargante doble, el procedimiento médico de reproducción humana asistida científicamente en el que la parte encargante aporta o acepta la donación anónima de los gametos masculino y femenino y la gestante subrogada facilita su vientre para la implantación del embrión fecundado

**Fertilización in vitro con encargante simple:** Se entenderá por fertilización in vitro con encargante simple, el procedimiento médico de reproducción humana asistida científicamente en el que la parte encargante aporta o acepta la donación anónima de uno de los dos gametos requeridos para el proceso de fertilización, bien sea masculino o femenino y la gestante subrogada facilita su vientre para la implantación del embrión fecundado

**Gameto:** Se entenderá por gameto a la célula haploide o célula sexual, en caso del gameto masculino se refiere al espermatozoide y en caso del gameto femenino se refiere al óvulo

**Artículo 3. Tipo penal.** Constreñimiento a la gestación subrogada. Adiciónese el artículo 187A a la ley 599 de 2000, el cual quedará así:

**Artículo 187A: Constreñimiento a la gestación subrogada:** El que por sí o por intermedio de un tercero, con el ánimo de obtener beneficio alguno para sí o a favor de otro, constriña directa o indirectamente a una mujer para realizar un proceso de gestación subrogada incurrirá en prisión de setenta y dos (72) a ciento veinte (120) meses de prisión y multa de cien (100) a trescientos (300) salarios mínimos legales mensuales vigentes.

**PARAGRAFO:** Las penas previstas se aumentarán hasta en una tercera parte en los siguientes eventos:

- A. Cuando el agente sea integrante del núcleo familiar de la víctima.
- B. Cuando el agente sea un servidor público.
- C. Cuando se cometa en persona en condición de discapacidad.



- D. Cuando el agente sea un profesional en la salud.
- E. Cuando en el cometimiento de la conducta se ejerza violencia física sobre la víctima

**Artículo 187B Constreñimiento e inducción a la gestación subrogada en menor de edad:** el que por intermedio de un tercero constriña e induzca a una mujer menor de edad a la gestación subrogada incurrirá en una pena privativa de la libertad de ciento veinte (120) meses a doscientos (200) meses multa de doscientos (200) a trescientos (300) salarios mínimos legales mensuales vigentes sin perjuicio de incurrir en otras conductas punibles autónomas.

**Artículo 4. Intervención ICBF.** El Instituto Colombiano de Bienestar Familiar, deberá velar por la garantía de los derechos del nascituro y del recién nacido, producto de la gestación subrogada, desde el inicio del procedimiento hasta la entrega del recién nacido al encargante, para lo cual podrá establecer un lineamiento técnico y requisitos adicionales a los establecidos en la presente Ley.

En todo caso, deberá realizar un seguimiento luego que la custodia y cuidado del recién nacido han sido asumidos por el encargante, para verificar la situación de bienestar del niño o niña.

**Artículo 5. Requisitos mínimos para ser gestante subrogada** Para que pueda efectuarse el procedimiento de gestación subrogada en cualquiera de las IPS autorizadas para ello, deberán cumplirse los siguientes requisitos:

- a) La edad mínima para ser gestante subrogada es de veinticuatro (24) años.
- b) La gestante subrogada debe tener al menos un (1) hijo previo al inicio del proceso de fertilización in vitro de gestación subrogada.
- c) La IPS deberá emitir un concepto médico, ginecológico y psicológico donde conste el idóneo estado de salud de quien pretende ser gestante subrogada para iniciar el procedimiento.
- d) El tiempo mínimo desde el último parto no puede ser inferior a un (1) año de quien pretende ser gestante subrogada para iniciar un procedimiento de gestación subrogada.
- e) Solo podrán tenerse máximo dos (2) embarazos para gestación subrogada.

**PARÁGRAFO.** La institución prestadora de salud que preste el servicio de gestación subrogada será la encargada de verificar los requisitos antes de iniciar el procedimiento de fertilización in vitro y de comunicarle de la solicitud de dicho procedimiento al ICBF, para efectos de que ésta última active la ruta de intervención que corresponda. Igualmente, al finalizar el proceso deberá informar a la EPS de la gestante subrogada que ésta tuvo un embarazo de gestación por subrogación para que esa información se adjunte a su historia clínica, sin más datos que ese.



**Artículo 6. Requisitos mínimos para ser encargante.** Toda persona que pretenda acceder al procedimiento de gestación subrogada en calidad de encargante debe cumplir los siguientes requisitos:

- a) Ser mayor de veintiocho (28) años.
- b) Debera haber conformado una familia en matrimonio o en union marital de hecho declarada.
- c) No podrá exceder los cincuenta años de edad al momento de iniciar el procedimiento de gestación subrogada.
- d) Tener ingresos mensuales minimos de 5 SMLV
- e) Tener condiciones óptimas de salud física y mental acreditadas por la IPS, donde debera acreditarse que no sufre de alcoholismo, ni abuso problemático de estupefacientes.
- f) No haber sido condenado, o estar en juicio por delitos de violencia sexual, contra menores de edad, abuso, delitos contra la libertad sexual, violación y explotación sexual; delitos contra la familia especificamente los articulos; 127, 128, 205, 206, 207, 208, 209, 210, 212, 213, 213<sup>a</sup>, 214, 215, 217, 217<sup>a</sup>, 218, 219, 219<sup>a</sup>, 219b, 233, 237 del codigo penal y los articulos 6,7 y 93 de la ley 1453 de 2011.
- g) Asistir a un charla sobre el proceso de adopción colombiano, sobre las obligaciones de los adoptantes y el conocimiento de los menores de edad en custodia del ICBF en el territorio donde se realizara el proceso de maternidad subrogada.

**PARÁGRAFO:** La institución prestadora de salud que preste el servicio de gestación subrogada deberá revisar el cumplimiento de estos requisitos antes de iniciar el procedimiento de fertilización in vitro para lo cual requerirá al ICBF para que, a través de un defensor de familia o quién éste designe para ello se verifique que el encargante o encargantes cuando se trate de un encargante doble, sean idóneos física y mentalmente para suministrar una familia al niño o niña que está por nacer y vele así por la garantía de sus derechos.

**Artículo 7. Entidades habilitadas para procedimientos de gestación subrogada.** Sólo están autorizadas para realizar procedimientos de gestación subrogada **las instituciones prestadoras de salud que se encuentren debidamente habilitadas por las entidades competentes en la prestación conjunta de servicios de ginecología, gineco obstetricia, psicología, fertilidad, y farmacia.**

**Artículo 8. Gametos.** Los gametos requeridos para la concepción deben estar compuestos por material genético del encargante al menos en un cincuenta por ciento. Queda permitido que el gameto este compuesto por material genético del encargante y material genético proveniente de una donación anónima. Queda prohibido que la gestante subrogada aporte material genético para la creación del gameto requerido para la concepción.



**Artículo 9. Elementos constitutivos del contrato.** El contrato de gestación subrogada debe contener como mínimo:

- a. Identificación y notificación de las partes.
- b. Objeto contractual, naturaleza contractual.
- c. Obligaciones del encargante. las cuales como mínimo deben ser: (i) otorgar a la gestante subrogada un sostenimiento económico durante el periodo de gestación y hasta los cuarenta días de puerperio posteriores al parto el cual deberá regularse en mismo contrato, (ii) garantizar el acompañamiento psicológico antes, durante y después del embarazo o hasta cuando la gestante lo requiera; (iii) garantizar para ambas partes del contrato el acompañamiento por agentes de salud idóneos en salud en caso de duelo gestacional o perinatal, (iv) Asumir el costo total del tratamiento y de las complicaciones médicas y psicológicas propias del embarazo, el trabajo de parto o el parto en sí mismo, que pudiera sufrir la gestante subrogada con ocasión del procedimiento de gestación subrogada, y que no pudieran conocerse al momento de la celebración del contrato.
- d. Indemnización: Deberá establecerse que, en caso de no asumir sus obligaciones, el encargante deberá indemnizar a la gestante en las condiciones establecidas en el artículo 18 de la presente Ley.
- e. Obligaciones de la gestante subrogada, las cuales como mínimo deben ser: (i) Entrega y custodia del recién nacido, (ii) Asistir a los controles prenatales, ecografías y exámenes de rigor
- f. Matriz de riesgo y aceptación de los riesgos
- g. Descripción de los procedimientos médicos,
- h. Condiciones sobre el manejo de la lactancia materna en cualquiera de sus alternativas: inhibición, producción o donación de leche materna, y en ese sentido el encargante deberá garantizar el acompañamiento y asesoría en lactancia cuando la gestante subrogada así lo desee, incluso si la decisión es la inhibición fisiológica o farmacológica de la leche.
- i. Consentimiento informado.
- j. Póliza de seguro de vida,
- k. Designación de guardián legal del menor en caso de fallecimiento del encargante.

**Artículo 10. Consentimiento informado.** Es la manifestación informada, libre y voluntaria de quien ha decidido ser gestante subrogada o encargante ante la IPS que llevará a cabo el proceso de gestación subrogada, que a su vez será la encargada de informarlos ampliamente sobre los riesgos, consecuencias jurídicas y secuelas médicas y psicosociales que puedan darse en consecuencia del proceso de reproducción humana asistida científicamente. Para que el consentimiento sea válido debe cumplir con los siguientes requisitos:

- a. Que esté exento de error, fuerza y dolo y tenga causa y objeto lícitos.
- b. Que haya sido otorgado previa información y asesoría suficientes sobre las consecuencias psicosociales y jurídicas de la decisión.
- c. Que exista plena comprensión de los riesgos y complicaciones por parte de la gestante subrogada
- d. Que se otorgue la garantía de ser revocado por parte de la gestante subrogada en cualquier momento antes del término de viabilidad extrauterina del embrión o feto producto de la gestación subrogada.

**Artículo 11. Sostenimiento económico.** El encargante está obligado a suministrar a la gestante subrogada un sostenimiento económico durante todo el período de gestación y hasta la finalización de los (40) cuarenta días de puerperio después del nacimiento de acuerdo a su capacidad adquisitiva teniendo en cuenta que el reconocimiento monetario no podrá ser inferior a 1.5 salarios mínimos mensuales legales vigentes a la fecha y que deberá incluir el costo mensual de los aportes a seguridad social que deberá realizar la gestante subrogada durante su gestación y al menos los dos meses siguientes al parto, cuando ésta no pueda realizarlos por su cuenta al no estar vinculada laboralmente con algún empleador. La IPS encargada del proceso de gestación subrogada debe verificar y garantizar el cumplimiento de esta obligación y será responsable solidaria.

**Artículo 12. Seguro de vida.** Se debe constituir una póliza de seguro de vida, que conste en el contrato de gestación subrogada, pagada por el encargante a favor de la gestante subrogada al menos en caso de muerte y cuyos beneficiarios sean los herederos de ésta.

**Artículo 13. Efectos Jurídicos.** La gestación subrogada produce los siguientes efectos jurídicos:

- a. La gestante subrogada debe entregar la custodia y cuidado personal del niño o niña fruto del proceso de gestación subrogada al encargante inmediatamente después del parto.
- b. El encargante adquiere los derechos y obligaciones como padre y/o madre, según sea el caso luego del nacimiento
- c. El niño o niña nacido de un proceso de gestación subrogada será registrado con los apellidos del encargante o los encargantes cuando se trate de encargante doble.

**Artículo 14. Evaluaciones médico psicológicas antes de la implantación embrionaria.** La IPS debe realizar las evaluaciones médicas y psicológicas pertinentes que verifiquen el estado de salud, físico y



psicológico de la gestante subrogada antes de la implantación embrionaria, estas deberán constar en la historia clínica.

**Artículo 15. Evaluaciones médico psicológicas durante el embarazo.** La IPS debe realizar las evaluaciones médicas y psicológicas pertinentes que verifiquen el estado de salud, físico y psicológico de la gestante subrogada y del nasciturus, en los términos que el gobierno nacional establezca teniendo como mínimo:

- a. Dos pruebas de embarazo.
- b. Un control mensual para establecer el estado del embarazo.
- c. Un control mensual psicológico.
- d. Un mínimo de siete ecografías, salvo parto prematuro.
- e. Acompañamiento institucional en duelo perinatal y gestacional teniendo como base los lineamientos establecidos para ello por el Ministerio de Salud y lo establecido en la Ley 2244 de 2022 y las normas que la modifiquen, sustituyan o adicione.
- f. Estos contrales y seguimiento deben ser anexados a la historia clínica que reposa en la IPS encargada del proceso de gestación subrogada.

**PARÁGRAFO:** El encargante debe garantizar que la gestante subrogada sea valorada como lo indica el presente artículo y que reciba el acompañamiento psicológico que requiera durante la gestación.

**Artículo 16. Evaluaciones médico psicológicas post parto.** La IPS debe realizar las evaluaciones médicas y psicológicas pertinentes que verifiquen el estado de salud, físico y psicológico de la gestante subrogada después del parto y al menos hasta la terminación del puerperio cuando se encuentre en condiciones óptimas y sin riesgos a la salud previsibles. Deberá emitir dictamen de cierre médico y psicológico sobre el resultado de las evaluaciones realizadas y será anexado a la historia clínica.

**PARÁGRAFO:** La IPS deberá brindar acompañamiento y asesoría en el proceso de lactancia, si así lo desea la gestante subrogada, ya sea para la inhibición biológica o farmacológica, la producción, la donación de leche materna o cualquiera de las alternativas que haya acordado con el encargante. En todo caso, éste último deberá garantizar dicho acompañamiento y asesoría.

**Artículo 17. Registro civil de nacimiento.** El niño o niña nacido de un proceso de gestación subrogada será registrado con los apellidos del encargante. Si se tratara de un encargante doble, el recién nacido será registrado con el primer apellido de la encargante que aportó el gameto femenino y el primer apellido del encargante que aportó el gameto masculino.



Para estos efectos, el Ministerio de Salud deberá modificar las condiciones y elementos del certificado de nacido agregando una casilla en donde se pueda evidenciar que el recién nacido nació de un procedimiento de gestación subrogada y donde se logre identificar los nombres apellidos del encargante.

**Artículo 18. Indemnización.** El encargante tras la finalización del proceso de gestación subrogada por causa de nacimiento debe indemnizar a la gestante subrogada en razón de desgastes físicos y psicológicos acaecidos durante el proceso de gestación con un monto mínimo a 48 salarios mínimos mensuales legales vigentes derivados de los dictámenes médico psicológicos posparto. Dicho valor sólo podrá ser modificado en los casos señalados en los siguientes párrafos.

**PARÁGRAFO PRIMERO:** En el proceso de gestación subrogada donde el resultado del embarazo sea múltiple, el monto de la indemnización corresponderá al doble pactado.

**PARÁGRAFO SEGUNDO:** La IPS deberá tasar económicamente los daños en la salud para el incremento de la indemnización en caso de complicaciones o secuelas adicionales productos del proceso de gestación subrogada y serán de obligatorio cumplimiento para el encargante.

**PARÁGRAFO TERCERO:** La IPS deberá tasar económicamente los daños en la salud y podrá desmejorar el monto mínimo que se menciona en este artículo exclusivamente en los casos de terminación anticipada de la gestación sin que exista un nacimiento. En el caso que la terminación anticipada de la gestación se produzca en el último trimestre de embarazo, la indemnización deberá ser completa.

**PARAGRAFO CUARTO:** el encargante podrá acordar la indemnización con la gestante subrogada por un valor mayor al monto mínimo establecido, hasta el tope que ellos lo consideren.

**Artículo 19. Responsabilidad solidaria de la IPS:** Las IPS serán solidariamente responsables de las obligaciones emanadas del contrato de gestación subrogada, su ejecución y cumplimiento.

**Artículo 20. Seguridad social.**, Cuando la gestante no se encuentre vinculada laboralmente, ésta deberá asumir por el pago de las cotizaciones al sistema de seguridad social integral como cotizante independiente a partir de la confirmación del embarazo, durante la ejecución del proceso de gestación subrogada y al menos durante los dos meses siguientes después del nacimiento del menor con sujeción a las disposiciones normativas que regulan la materia.

**PARÁGRAFO:** El encargante deberá garantizar a través del sostenimiento económico a favor de la gestante, el costo mensual de los aportes a seguridad social que la gestante deba realizar durante el período de gestación y al menos los dos meses siguientes al parto.



**Artículo 21. Sistema de salud y repago.** El procedimiento de parto o cesárea de la gestante subrogada debe realizarse en clínica privada por servicio particular, asumiendo todo el gasto el encargante.

En el evento en el cual se utilice el sistema de salud por medio de las EPS para realizar el procedimiento de parto, la EPS está facultada para realizar el recobro de los gastos incurridos al encargante y a la IPS responsable del proceso de gestación subrogada.

**Artículo 22. Licencia de maternidad por extensión.** Se reconoce la licencia de maternidad por extensión a la o el encargante en un procedimiento de gestación subrogada que cumpla con los requisitos establecidos en la ley vigente que regula la materia, para lo cual se modifica el numeral 4° del artículo 236 del Código Sustantivo del Trabajo, el cual quedará de la siguiente forma:

“4. Todas las provisiones y garantías establecidas en la presente ley para la madre biológica se hacen extensivas en los mismos términos y en cuanto fuere procedente a la madre adoptante, **o a la o el encargante en un procedimiento de gestación subrogada**, o al padre que quede a cargo del recién nacido sin apoyo de la madre, sea por enfermedad, abandono o muerte, asimilando la fecha del parto a la de la entrega oficial del menor que se ha adoptado, o del que adquiere custodia justo después del nacimiento. En ese sentido, la licencia materna se extiende al padre en caso de fallecimiento, abandono o enfermedad de la madre, el empleador del padre del niño le concederá una licencia de duración equivalente al tiempo que falta para expirar el periodo de la licencia posterior al parto concedida a la madre”.

Igualmente, modifíquese el numeral 7° del artículo 2.2.3.1.3 del Decreto 1427 de 2022, que quedará así:

“Licencia de maternidad por extensión. Garantía que se extiende a la madre adoptante, a la o el encargante en la gestación subrogada, al padre que quede a cargo del recién nacido sin apoyo de la madre, sea por enfermedad, abandono o muerte, o al que adquiere la custodia justo después del nacimiento y que consiste en el derecho a disfrutar de una licencia de dieciocho (18) semanas remuneradas o el tiempo que falte para completar estas, y cuya prestación económica se encuentra a cargo del SGSSS, asimilando la fecha del parto a la de la entrega oficial del menor que se ha adoptado, o del que adquiere la custodia justo después del nacimiento”

**Artículo 23. Condiciones para el reconocimiento y pago de la licencia de maternidad por extensión en caso de gestación subrogada.** Se modifica el artículo 2.2.3.2.2. del Decreto 1427 de 2022, el cual quedará así:

“ARTÍCULO 2.2.3.2.2 Condiciones para el reconocimiento y pago de la licencia de maternidad por extensión. Para el reconocimiento y pago de la licencia de maternidad por extensión, se tendrá en cuenta que la madre



adoptante cumpla con las condiciones de afiliación y cotización al Sistema General de Seguridad Social en Salud a la fecha de la entrega oficial del menor, la cual constará en el acta correspondiente, o a la fecha del fallo del juzgado donde quede en firme la adopción.

Para el reconocimiento y pago de la licencia de maternidad por extensión, en los eventos de **gestación subrogada**, custodia, fallecimiento o enfermedad, la madre biológica o la o el encargante, según el caso deben haber acreditado las condiciones de afiliación y cotización señaladas en el artículo anterior.

En caso de adopción y **gestación subrogada** el Sistema General de Seguridad Social en Salud sólo reconocerá una licencia de maternidad y, en el caso de que se acrediten las condiciones establecidas en la normatividad vigente, una licencia de paternidad.

La licencia de maternidad por extensión por fallecimiento o enfermedad de la madre será compatible con la licencia de paternidad. La licencia de maternidad por extensión no requerirá para el padre la condición de afiliado cotizante activo al régimen contributivo.

PARÁGRAFO. El reconocimiento de la licencia de maternidad por extensión estará a cargo de la entidad promotora de salud o la entidad adaptada a la cual se encontraba afiliada la madre en caso de fallecimiento, custodia, enfermedad, o de la EPS del adoptante o de la encargante”.

**Artículo 24. Licencia de paternidad por extensión en la gestación subrogada:** Se reconocerá la licencia de paternidad a la o el encargante en un procedimiento de gestación subrogada que cumpla con los requisitos de ley, de acuerdo con las normas vigentes en esta materia, para lo cual se modifica el inciso segundo del parágrafo 2° del artículo 236 del Código Sustantivo del Trabajo, el cual quedará así:

“PARÁGRAFO 2o. El padre tendrá derecho a dos (2) semanas de licencia remunerada de paternidad

La licencia remunerada de paternidad opera por los hijos nacidos del cónyuge o de la compañera permanente, así como para el padre adoptante o encargante en un procedimiento de gestación subrogada”.

**Artículo 25. Descanso Remunerado especial para la gestante subrogada.** La gestante subrogada tendrá derecho a un descanso remunerado que le permita recuperarse del parto, para lo cual se modifica el artículo 237 del Código Sustantivo del Trabajo, que quedará así:

“ARTICULO 237. DESCANSO REMUNERADO EN CASOS ESPECIALES:

1. Descanso Remunerado en caso de aborto: La trabajadora que en el curso del embarazo sufra un aborto o parto prematuro no viable, tiene derecho a una licencia de dos o cuatro semanas, remunerada con el



salario que devengaba en el momento de iniciarse el descanso. Si el parto es viable, se aplica lo establecido en el artículo anterior.

2. Descanso Remunerado en caso de gestación subrogada: La trabajadora que en un procedimiento de gestación subrogada haya facilitado su vientre para dicho procedimiento como gestante subrogada, tiene derecho de una licencia de seis semanas, remunerada con el salario que devengaba en el momento de iniciarse el descanso.

PARÁGRAFO PRIMERO: Para disfrutar de las licencias de las que trata este artículo, la trabajadora debe presentar al empleador un certificado médico sobre lo siguiente:

- a). La afirmación de que la trabajadora ha sufrido un aborto o parto prematuro, o que la trabajadora tuvo un parto producto de un procedimiento de gestación subrogada, indicando el día en que haya tenido lugar, y
- b). La indicación del tiempo de reposo que necesita la trabajadora.

PARÁGRAFO SEGUNDO: El cualquiera de los dos casos indicados en la norma, se podrá otorgar la licencia a la trabajadora, sin perjuicio que el médico tratante pueda otorgarle una incapacidad de origen común una vez culmine aquella”.

Igualmente, se modifica el párrafo segundo del artículo 2.2.3.2.1. del Decreto 1427 de 2022, el cual quedará así:

“PARÁGRAFO 2. En cumplimiento del artículo 237 del Código Sustantivo del Trabajo la afiliada tendrá derecho a una licencia de dos o cuatro semanas en caso de aborto o parto pre término no viable, de acuerdo con el criterio médico y de seis semanas en caso de parto en procedimiento por gestación subrogada. En cualquiera de los dos casos, la licencia será remunerada con el salario que devengaba la afiliada en el momento en que esta inicie, sin perjuicio que el médico tratante pueda otorgarle una incapacidad de origen común una vez culmine aquella”.

**Artículo 26. Nacionalidad.** El niño o niña nacido en territorio colombiano cuya gestante subrogada haya sido colombiana al momento del parto será nacional colombiano.

**Artículo 27. Prohibiciones.** El encargante no podrá negarse a recibir, cuidar, cumplir y velar por los derechos del niño o niña fruto del proceso de gestación subrogada inmediatamente después del nacimiento.



**Artículo 28. Cuidado personal del niño o niña en caso de muerte o ausencia del encargado.** En el contrato de gestación subrogada, el encargado debe designar al menos un cuidador sustituto del niño o niña en caso de su fallecimiento o ausencia, quien velará por los derechos y la atención del menor.

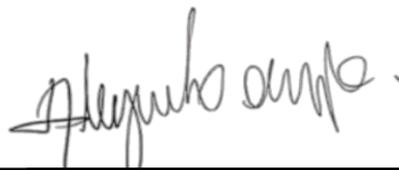
**PARÁGRAFO:** En caso de muerte o ausencia absoluta, el cuidador designado debe iniciar todas las actuaciones y acciones legales pertinentes que garanticen la protección de los derechos del niño o niña ante el Instituto Colombiano de Bienestar Familiar con el fin de regular la custodia, cuidado y representación legal sobre el niño o niña.

La gestante subrogada no podrá negarse a entregar la custodia y el cuidado personal a favor del cuidador sustituto del niño o niña fruto del proceso de gestación subrogada inmediatamente después del nacimiento.

En todo caso, el ICBF como entidad garante de los derechos del recién nacido será la entidad encargada de determinar el procedimiento y condiciones que deban cumplirse entorno al cuidado personal del niño en caso de muerte o ausencia del encargado.

**Artículo 29. Vigencia.** La presente Ley rige a partir de su promulgación.

Del Representante,



---

**ALEJANDRO OCAMPO GIRALDO**  
Representante a la Cámara



## EXPOSICIÓN DE MOTIVOS

### OBJETO

El objeto de la presente Ley es prohibir la práctica de gestación subrogada con fines de lucro, y permitir la subrogación con fines altruistas con indemnización, garantizando la protección de los derechos a la dignidad humana, autonomía, igualdad, salud, la protección de la mujer y el nasciturus.

En primer lugar, debemos empezar por definir que es el alquiler de vientre o maternidad subrogada, para lo cual traeremos a colación varias definiciones con el único fin de generar una única integración de significado lo más acertada posible. La Corte Constitucional de Colombia la define como “El alquiler de vientre o útero, conocido también como maternidad subrogada o maternidad de sustitución, ha sido definido por la doctrina como el acto reproductor que genera el nacimiento de un niño gestado por una mujer sujeta a un pacto o compromiso mediante el cual debe ceder todos los derechos sobre el recién nacido a favor de otra mujer que figurará como madre de éste. En este evento, la mujer que gesta y da a luz no aporta sus óvulos. Las madres sustitutas aceptan llevar a término el embarazo y una vez producido el parto, se comprometen a entregar el hijo a las personas que lo encargaron y asumieron el pago de una suma determinada de dinero o los gastos ocasionados por el embarazo y el parto.”<sup>1</sup>.

A su vez la doctora Ingrid Brena la define como el “Procedimiento mediante el cual una persona o una pareja encargan a una mujer la gestación de un niño, el cual será entregado a la pareja o persona que lo solicitó después de su nacimiento. En los años recientes la sociedad ha desarrollado gran cantidad de tecnología novedosa y de nuevos significados e interpretaciones legales para ayudar a las personas infértiles o que no son capaces de gestar un niño. La tradicional maternidad a través de la cual una mujer se embarazaba con los gametos de su pareja y después de un término aproximado de nueve meses daba a luz, no es ya la única manera de tener hijos. Con las nuevas tecnologías, que permiten la fertilización asistida los componentes de la procreación se han fragmentado. El proceso de la maternidad no se limita más a la mujer que aporta su óvulo y gesta al niño y la paternidad no se circunscribe al hombre que provee el esperma. De

---

<sup>1</sup> Sentencia T-968 de 2009, Corte Constitucional de Colombia Magistrado Ponente María Victoria Calle Correa.



*entre las distintas posibilidades de procreación han aparecido los contratos de maternidad subrogada en sus distintas variantes.”<sup>2</sup>*

## DEFINICIONES PRELIMINARES

**Gestante subrogada:** Mujer que bajo un móvil altruista somete a su cuerpo a un proceso de fertilización in vitro, proceso que no contiene material genético de ella, con el único fin de gestar en su vientre una vida para ser entregada a su padre o madre biológica.

**Encargante:** Persona que requiere la asistencia de gestación subrogada y aporta su material genético para la creación del embrión objeto de implantación en la gestante subrogada

**Subrogación de la maternidad:** Se entenderá por gestación subrogada el proceso médico que tiene por objeto la creación de una nueva vida humana a través de un procedimiento de reproducción humana científicamente asistida de fertilización in vitro, consiste en la implantación de un embrión compuesto de material genético propiedad del padre y/o madre biológica en su totalidad o derivado en parte de una donación anónima, en una mujer receptora la cual no aporta material genético al nacido como resultado del tratamiento médico, mediante un convenio o contrato entre quien encarga y la gestante subrogada, adquiriendo la obligación de entregar y recibir el niño o niña producto del nacimiento una vez se realice el parto, renunciando a todos los derechos que recaen sobre el niño o niña debido a la presencia de una falsa maternidad, sin que exista remuneración alguna, pero sí, una indemnización a favor de la gestante subrogada que garantice su recuperación total y subsane los daños sufridos en la salud.

**Fertilización in vitro:** Se entenderá por fertilización in vitro el proceso de reproducción humana asistida en el que se fecunda el gameto femenino u óvulo con el gameto masculino o espermatozoide sobre el que deviene un embrión o grupo de ellos que serán implantados o transferidos al útero de la gestante subrogada con el fin de lograr el embarazo positivo.

---

<sup>2</sup> Enciclopedia de Bioderecho y bioética, catedra de Derecho y Genoma Humano, Maternidad subrogada, Ingrid Brena Sesma.



## SUSTENTO LEGAL

Es importante aclarar que en Colombia no existe una reglamentación clara al respecto, como lo ha sustentado la Corte Constitucional, en la sentencia T-968 del 2009 “En el ordenamiento jurídico colombiano no existe una prohibición expresa para la realización de este tipo convenios o acuerdos. Sin embargo, respecto de las técnicas de reproducción asistida, dentro de las cuales se ubica la maternidad subrogada o sustituta, la doctrina ha considerado que están legitimadas jurídicamente, en virtud del artículo 42-6 constitucional, el cual prevé que “Los hijos habidos en el matrimonio o fuera de él, adoptados o procreados naturalmente o con asistencia científica, tiene iguales derechos y deberes.” La doctrina ha llegado a considerar la maternidad sustituta o subrogada como un mecanismo positivo para resolver los problemas de infertilidad de las parejas, y ha puesto de manifiesto la necesidad urgente de regular la materia para evitar, por ejemplo, la mediación lucrativa entre las partes que llegan a un acuerdo o convenio de este tipo; la desprotección de los derechos e intereses del recién nacido; los actos de disposición del propio cuerpo contrarios a la ley; y los grandes conflictos que se originan cuando surgen desacuerdos entre las partes involucradas”

Como lo podemos ver ya en el 2009, el órgano de cierre constitucional evidencia un vacío jurídico que existe en el ordenamiento colombiano sobre la maternidad subrogada, en este punto, vale la pena aclarar que este problema no se da por una obviación de esta entidad, se da por que la labor legislativa difícilmente puede predecir conductas en las que la sociedad incurra y por lo tanto necesite reglamentación.

Es un hecho cierto, que hace 50 o 30 años la humanidad no se podía imaginar que la vida se pudiera concebir por medios tecnológicos como la fecundación in vitro, hoy en día es una realidad en el contexto colombiano, cada vez son más los extranjeros y colombianos que por alguna circunstancia recurren a la subrogación de la maternidad para complementar su familia con un niño o niña cuya principal razón de vivir es la planeación detallada de la concepción.

Pero el análisis constitucional no solo queda allí, en la sentencia de tutela T-275 del 2022, la Corte Constitucional haciendo un nuevo análisis dijo “Sexto. – EXHORTAR al Gobierno nacional para que, en los próximos seis meses desde la notificación de esta sentencia, presente ante el Congreso de la República un proyecto de ley orientado a regular la «maternidad subrogada» en Colombia”.

Lo citando en el párrafo anterior, deja entrever varios temas a ser tratados, i) la práctica de la gestación subrogada ha venido en aumento desde el año 2009 hasta hoy, hecho que nos muestra que la sentencia T-968 del 2009 no fue un hecho aislado, sino la resolución jurídica de una práctica que ha venido en incremento; ii) es necesario que se desarrolle una reglamentación en la materia, ya que el ordenamiento



jurídico no cuenta con las definiciones, figuras y herramientas necesarias para no poner en riesgo los derechos de los contratantes.

Lo anterior no significa, que la práctica mencionada se haya llevado a cabo como una rueda suelta, es en la sentencia hito subrogación donde se establecieron unos lineamientos para la práctica de la misma “Dentro de este contexto se ha evidenciado la necesidad de una “regulación exhaustiva y del cumplimiento de una serie de requisitos y condiciones” como los siguientes: (i) que la mujer tenga problemas fisiológicos para concebir; (ii) que los gametos que se requieren para la concepción no sean aportados por la mujer gestante (quien facilita su vientre); (iii) que la mujer gestante no tenga como móvil un fin lucrativo, sino el de ayudar a otras personas; (iv) que la mujer gestante cumpla una serie de requisitos como mayoría de edad, salud psicofísica, haber tenido hijos, etc.; (v) que la mujer gestante tenga la obligación de someterse a los exámenes pertinentes antes, durante y después del embarazo, así como a valoraciones psicológicas; (vi) que se preserve la identidad de las partes; (vii) que la mujer gestante, una vez firmado el consentimiento informado, e implantado el material reproductor o gametos, no pueda retractarse de la entrega del menor; (viii) que los padres biológicos no pueden rechazar al hijo bajo ninguna circunstancia; (ix) que la muerte de los padres biológicos antes del nacimiento no deje desprotegido al menor; y (x) que la mujer gestante sólo podría interrumpir el embarazo por prescripción médica, entre otros”

El presente proyecto de Ley, condensa y desarrolla los puntos que la Corte Constitucional evocó como mínimos para la práctica y desarrollo contractual de la subrogación de la maternidad.

## IMPACTO FISCAL

Uno de los hechos más ciertos sobre la materia, es que la práctica de la subrogación de la maternidad es cada día más constante y evidentemente eso tiene un costo; uno de los problemas de la no reglamentación de esta práctica es que no se le ha puesto un impuesto directo al tratamiento.

Poder reglamentar la materia nos lleva a que se podrá gravar esta práctica, por lo que el impacto fiscal es positivo, pues no significa un gasto para el Estado, todo lo contrario, significa un ingreso por cada persona que recurra a la subrogación de la maternidad.

En este punto es importante aclarar que, el procedimiento del parto debe, tal y como se establece en el articulado presentado, ser costeado 100% por el encargante y si por algún motivo se tuviera que hacer uso de la EPS ésta queda facultada para hacer el recobro del 100% del valor, lo que significa que no se sobrecarga al sistema de salud económicamente hablando.



## IMPACTO SOCIAL

Los medios de comunicación, han jugado un papel fundamental en la materia, para bien o para mal han influenciado a la ciudadanía para que esta cree un concepto sobre el tratamiento.

en el intento inicial y aquel matrimonio tiró la toalla. La segunda fue la vencida: era una pareja colombiana que había estado intentando lo divino y lo humano para tener un bebé, personas con mucho dinero. Después de exámenes que parecían interminables, comprobaron que María tenía una salud física y mental para ser madre subrogada y empezaron el tratamiento médico. Todo salió perfecto y quedó embarazada de gemelos.

"No fue un embarazo fácil, fue gemelar, de bastante cuidado -cuenta espontánea-. Fue con todas las maluqueras y muchos más cuidados. Los vómitos, los antojos, todo fue igual, pero te voy a ser honesta, no sentí ningún tipo de conexión con los niños. Cuando nacieron, ellos estuvieron en UCI, quien los atendió fui yo, pero no sentí conexión con ellos".

**|| -¿Fue difícil para ti desprenderte de ellos?**

**|| -No, yo tenía claro desde un principio que ellos no eran mis hijos, solo presté mi barriguita. Y la felicidad con la que vi a esa pareja... no, es más, yo aún tengo contacto con ellos, me mandan fotos, yo veo a los niños.**

*Tomado de: Periódico "El Universal" edición 31 de julio de 2022.*

En este fragmento extraído se evidencia que la gestante subrogada decide sobre su cuerpo y con esto busca generar felicidad a una pareja que durante mucho tiempo estuvo intentando tener un bebé.

## BENEFICIOS DE LA REGLAMENTACIÓN DE LA SUBROGACIÓN DE LA MATERNIDAD

Son varios los beneficios que nos brinda la reglamentación de la materia aquí propuesta:

1. Poder obtener un gravamen de la práctica de la subrogación de la maternidad que cada día está en aumento, recalcando que no se sobrecargará el sistema de salud pública.
2. Se podrán establecer los derechos y obligaciones que los extremos contractuales tienen cuando acuden a este proceso, lo cual le da seguridad jurídica a la práctica y reafirma la confianza legítima que los ciudadanos necesitan del Estado.
3. Se podrán evitar los efectos negativos de la presunta mercantilización o comercialización de la maternidad.

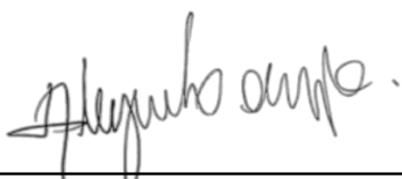


## CONFLICTO DE INTERÉS

De acuerdo a lo establecido en el artículo 3 de la Ley 2003 de 2019, en concordancia con los artículos 286 y 291 de la Ley 5 de 1992, los autores de esta iniciativa legislativa no evidencian motivos que puedan llegar a consolidar un conflicto de interés, ya que se trata de una Ley de carácter general y abstracto.

Así mismo, en concordancia con el precitado artículo, según el cual el autor del proyecto y ponente deberán presentar un acápite que describa los eventos o circunstancias que podrían configurar conflicto de intereses para la discusión y votación del mismo como guías para que los otros congresistas tomen una decisión en torno a si se encuentran en una causal de impedimento, “no obstante, otras causales que el Congresista pueda encontrar”. Por lo cual, en cumplimiento de lo dispuesto en el marco normativo citado, me permito señalar que en el trámite de este Proyecto podrían presentarse conflictos de interés por parte de aquellos congresistas que por tener familiares dentro de los grados de consanguinidad y afinidad consagrados en la ley que tengan clínicas, IPS, EPS o hagan parte de los niveles directivos de las diferentes Instituciones Prestadoras de servicios en Salud que podrían obtener beneficios directos o actuales del presente proyecto.

Del Representante,



---

**ALEJANDRO OCAMPO GIRALDO**  
Representante a la Cámara

