
This is the **published version** of the bachelor thesis:

García Arias, Irene; Lozano Mendez, Artur, dir. Análisis de la gestación subrogada en Japón y de las consecuencias en la mujeres gestantes. 2020. (842 Grau d'Estudis de l'Àsia Oriental)

This version is available at <https://ddd.uab.cat/record/232778>

under the terms of the  license

FACULTAD DE TRADUCCIÓN E INTERPRETACIÓN

GRADO EN ESTUDIOS DE ASIA ORIENTAL

TRABAJO DE FIN DE GRADO

Curso 2019-2020

**ANÁLISIS DE LA GESTACIÓN SUBROGADA EN
JAPÓN Y DE LAS CONSECUENCIAS EN LAS
MUJERES GESTANTES**

**Irene García Arias
1422586**

**TUTOR
ARTUR LOZANO MÉNDEZ**

Barcelona, 4 de junio de 2020

UAB
**Universitat Autònoma
de Barcelona**

Datos del TFG

Títol: Anàlisi de la gestació subrogada al Japó i de les conseqüències en les dones gestants.

Título: Análisis de la gestación subrogada en Japón y de las consecuencias en la mujeres gestantes.

Title: Analysis of gestational surrogacy in Japan and the consequences in surrogate mothers.

Autora: Irene García Arias

Tutor: Artur Lozano Méndez

Centro: Universitat Autònoma de Barcelona

Estudios: Grado en Estudios de Asia Oriental

Curso académico: 2019-2020

Palabras clave

[Català] Gestació subrogada, infertilitat, contractes de subrogació, fecundació in vitro, inseminació artificial, adopció, dones gestants.

[Castellano] Gestación subrogada, infertilidad, contratos de subrogación, fecundación in vitro, inseminación artificial, adopción, mujeres gestantes.

[English] Gestational surrogacy, infertility, surrogacy contracts, in vitro fertilisation, artificial insemination, adoption, surrogate mothers.

Resumen del TFG

[Català] La gestació subrogada és una pràctica controvertida que ha generat molts debats sobre el seu ús, especialment a través de les xarxes socials. Es regula de diverses maneres segons el país. Al Japó no hi ha una legislació clara al respecte, tot i que la *Japanese Society of Obstetrics and Gynecology* i el *Science Council of Japan* la prohibeixen expressament. Aquest fet, sumat a raons personals o a problemes fisiològics, com la infertilitat, suposa que les parelles japoneses vagin a l'estranger per aconseguir descendència biològica. Això comporta varies problemàtiques pels actors més vulnerables del procés, com el risc que pateixen les dones gestants durant l'embaràs o l'apatridia del nadó. Es farà un anàlisi bibliogràfic de l'evolució i la situació actual de la gestació per substitució al Japó, així com de l'impacte i les conseqüències d'aquesta pràctica en les dones gestants, les quals en moltes ocasions s'ofereixen a gestar per desconeguts degut a la seva situació econòmica i social.

[Castellano] La gestación subrogada es una práctica controvertida que ha generado muchos debates sobre su uso, especialmente a través de las redes sociales. Se regula de distinta manera según el país. En Japón no hay una legislación clara al respecto, a pesar de que la *Japanese Society of Obstetrics and Gynecology* y el *Science Council of Japan* la prohíben expresamente. Este hecho, sumado a razones personales o problemas fisiológicos, como la infertilidad, supone que las parejas japonesas vayan al extranjero para conseguir descendencia biológica. Esto conlleva varias problemáticas para los actores más vulnerables del proceso, como el riesgo que padecen las mujeres gestantes durante el embarazo o la apatridia del recién nacido. Se hará un análisis bibliográfico de la evolución y la situación actual de la gestación por sustitución en Japón, así como del impacto y las consecuencias de esta práctica en las mujeres gestantes, que en muchas ocasiones se ofrecen a gestar por desconocidos debido a su situación económica y social.

[English] Gestational surrogacy is a controversial practice that has generated different discussions of its use, especially through social media. Each country regulates the practice in different ways. In Japan does not exist a clear legislation regarding surrogacy, even though the *Japanese Society of Obstetrics and Gynecology* and the *Science Council of Japan* decided to ban the practice. This, added to personal reasons or physiological problems such as infertility, imply that Japanese couples go abroad so they can form a biological family. This entails several difficulties for those who are more vulnerable, such as the risk surrogate mothers must endure during pregnancy or statelessness of the newborn. There will be a bibliographical analysis of the evolution and current situation of gestational surrogacy in Japan, as well as the impact and consequences this practice has in surrogate mothers, who often offer to gestate for strangers due to their economic and social situation.

Avís legal

© Irene García Arias, Barcelona, 2020. Tots els drets reservats.

Cap contingut d'aquest treball pot ser objecte de reproducció, comunicació pública, difusió i/o transformació, de forma parcial o total, sense el permís o l'autorització del seu autor/de la seva autora.

Aviso legal

© Irene García Arias, Barcelona, 2020. Todos los derechos reservados.

Ningún contenido de este trabajo puede ser objeto de reproducción, comunicación pública, difusión y/o transformación, de forma parcial o total, sin el permiso o la autorización de su autor/a.

Legal notice

© Irene García Arias, Barcelona, 2020. All rights reserved.

None of the content of this academic work may be reproduced, distributed, broadcasted and/or transformed, either in whole or in part, without the express permission or authorization of the author.

TABLA DE CONTENIDOS

1. Introducción	1
1.1 Objetivos, hipótesis y metodología	2
1.2 Marco teórico	5
2. La gestación subrogada	8
2.1 Definición.....	8
2.1.1 Tipología	10
2.2 Regulación de la gestación subrogada por países	11
2.2.1 Países que prohíben la gestación subrogada.....	11
2.2.2 Países que permiten la gestación subrogada.....	11
3. La gestación subrogada en Japón	13
3.1 Historia de la gestación subrogada en Japón.....	13
3.1.1 Japanese Society of Obstetrics and Gynecology	14
3.1.2 Science Council of Japan	17
3.2 Tasa de natalidad en Japón.....	18
3.3 El registro familiar japonés y la adopción.....	25
3.4 La subrogación y los japoneses: parejas en el extranjero.....	26
4. Las mujeres gestantes.....	31
5. Conclusiones	34
6. Referencias bibliográficas.....	39

1. Introducción

La gestación por sustitución es una práctica cuya presencia mediática ha ido en aumento a lo largo de los años, así como el debate que se ha generado en torno a ésta, especialmente a través de las redes sociales. Además, desde hace varios meses se ha podido ver cómo ciertos partidos políticos españoles se han posicionado en un bando o en otro, consiguiendo de este modo que se genere una discusión aún mayor sobre los valores éticos de esta práctica. En España se prohíbe la gestación por sustitución y por ello se han podido observar muchas imágenes en los medios de comunicación de familias que no pueden volver al país porque han optado por irse al extranjero (en muchos casos a Ucrania debido a las condiciones favorables para los comitentes). Estas familias sienten que España les niega el derecho a tener hijos. Sin embargo, tal y como se argumentará más adelante, este derecho no existe, sino que más bien se trata del deseo por parte de los comitentes a ser padres. También resulta interesante mencionar algunos de los lugares donde se publicita este tipo de técnicas de reproducción asistida¹ («TRA» en adelante), tal y como ha ocurrido en uno de los autobuses de la Universidad Autónoma de Barcelona con respecto a la donación de óvulos. Aparece una imagen en la que diferentes jóvenes sonríen, con la frase “Buscamos a chicas como tú. Dona óvulos” [28/11/19]. El hecho de que este tipo de anuncios se ubique en un espacio universitario da a entender que el mensaje va dirigido a un público concreto: jóvenes estudiantes que, muy probablemente, necesiten el dinero para continuar su formación. Darse cuenta de este fenómeno ha servido para querer conocer con mayor profundidad cómo llegan estos mensajes a las que serán las mujeres gestantes y por qué razón deciden aceptar estas propuestas, sobre todo en aquellos países conocidos por el turismo reproductivo.

Debido a esto, el interés principal para realizar este estudio radica en obtener más información de la gestación subrogada más allá de las redes sociales y, puesto que la carrera donde se realizaba este TFG es Estudios de Asia Oriental,² parece conveniente centrar esta práctica en uno de esos países. En Japón la tasa de natalidad ha disminuido considerablemente, sobre todo a partir de los años noventa, debido tanto a razones

¹ Dentro de las técnicas de reproducción asistida se encuentran la fertilización in vitro, la inseminación artificial o la gestación subrogada, entre otras.

² Se cursaba la carrera de Estudios de Asia Oriental con especialización en chino. Debido a esto, ha sido necesario pedir ayuda a compañeros que estudiasen japonés para comprobar que las traducciones de diferentes leyes y asociaciones que se nombran a lo largo del trabajo fueran correctas. Sin embargo, a causa de la barrera del idioma no ha sido posible encontrar todos los nombres en japonés.

personales, como posponer el matrimonio, como a problemas fisiológicos, como sería la infertilidad. Eso, sumado a la decisión de los ciudadanos japoneses a continuar con su formación laboral (específicamente las mujeres, ya que ellas son las que además suelen encargarse de las tareas del hogar y cuidar de los niños, si es que acaban teniendo) puede suponer el aumento del uso de prácticas como la gestación subrogada.

En relación a la estructura del presente trabajo, cabe mencionar que el estilo de citación usado a lo largo del trabajo es el de *Chicago Manual of Style*. Asimismo, se hace uso del estilo convencional japonés en el que se antepone el apellido al nombre. Los apartados que vienen a continuación se centrarán en los objetivos e hipótesis y en la metodología que se empleará para el trabajo. Seguidamente, se hablará del concepto de la gestación subrogada para que el lector comprenda mejor el tema que se trata y se hará un breve resumen de la legislación actual de ciertos países para conocer los límites que tiene esta práctica en diferentes territorios. Posteriormente se explicará la gestación por sustitución en Japón, repasando en profundidad la historia de esta práctica en el país. Se expondrán los motivos por los que algunos ciudadanos japoneses deciden recurrir a la gestación subrogada y se mostrarán aquellos casos de japoneses que han optado por esta práctica en el extranjero. También se analizará brevemente la situación de las mujeres gestantes y el funcionamiento de este tipo de empresas. Finalmente se presentarán las conclusiones y limitaciones del trabajo y se validarán o refutarán las hipótesis planteadas.

1.1 Objetivos, hipótesis y metodología

Como el presente trabajo se centrará en la gestación subrogada en Japón, se expondrá el proceso evolutivo de esta práctica en dicho país y se tratarán de averiguar las razones por las cuales la tasa de natalidad es tan baja y ha ido disminuyendo a lo largo de los años. De este modo se podrá tener una base sólida en cuanto al contexto japonés para poder entender mejor el uso de prácticas como la gestación subrogada.

Asimismo, se analizará el impacto que se deriva de la prohibición de la gestación por sustitución en Japón, lo cual obliga a los comitentes a desplazarse al extranjero y puede generar apatridia³ en los recién nacidos cuando vuelven al país de origen de los padres. Del mismo modo, se presentarán las consecuencias procedentes de dicha práctica

³ “Estatuto jurídico particular concedido por un Estado a las personas físicas carentes de nacionalidad.” RAE, Diccionario del español jurídico. Recuperado de <https://dej.rae.es/lema/apatridia>

en las mujeres gestantes, profundizando en las razones por las que deciden “ofrecerse”⁴ a formar parte de este largo proceso, la carga psicológica que deben soportar y de qué manera las agencias especializadas en la gestación captan a estas mujeres.

Teniendo en cuenta estos objetivos, a continuación se expondrán las hipótesis correspondientes. En primer lugar, hay que tener en consideración el deseo de los comitentes a ser padres, deseo que muchas veces es confundido por un derecho. Así pues, la razón por la que estas parejas o individuos (mujer o varón individualmente) no optan por la adopción es porque esperan formar una familia con descendencia biológica en la medida de lo posible, ya que es probable que uno de los comitentes no pueda aportar sus gametos. Por tanto, la primera hipótesis es que la población nipona recurre a la gestación subrogada para satisfacer sus deseos de formar una familia biológica.

En segundo lugar, Japón se enfrenta a unas tasas de natalidad que han ido disminuyendo cada vez más desde los últimos años debido a los matrimonios tardíos e incluso a los cambios en los roles de género y la posición cada vez más notable de la mujer en el sistema laboral (United Nations 2015, 1). La segunda hipótesis es que para las mujeres japonesas la maternidad es un obstáculo para su formación educativa o profesional. En general a las mujeres, por el hecho de serlo, no siempre se les dan las mismas oportunidades laborales que a los hombres, como darles puestos típicamente concebidos para mujeres (recepcionista, secretaria...) o por la posibilidad de que puedan quedarse embarazadas.

En tercer lugar, podría decirse que las mujeres que se ofrecen a ser madres gestantes lo hacen de manera casi obligada, pues deben recurrir a prácticas como ésta por necesidades económicas. Puede ser que estas mujeres sean jóvenes estudiantes y que necesiten pagar deudas o ayudar a sus familias (v. 4. Las mujeres gestantes). Aprovechando esta situación las empresas dedicadas a la gestación por sustitución las atraen y las usan para fines de lucro de modo que puedan mantener su actividad comercial. En definitiva, la tercera hipótesis se basa en que estas mujeres se ven condicionadas por su precariedad económica a la hora de decidir realizar una gestación por sustitución, ofreciendo su cuerpo a terceras personas.

⁴ Se hace uso de las comillas para indicar que realmente estas mujeres no siempre se prestan voluntariamente ni de manera altruista para gestar el bebé que posteriormente darán a otras personas, ya que tal y como se verá en el apartado de las mujeres gestantes, están condicionadas por diversos factores según el país o su situación social, económica o familiar.

Finalmente, si esta práctica estuviese regulada en Japón, las parejas o individuos que se fueran al extranjero en busca de una madre de alquiler no tendrían problema alguno como les ocurre al volver al país de origen: si la práctica pudiera realizarse dentro del territorio, los bebés nacidos por gestación subrogada no correrían el riesgo de considerarse apátridas. Sin embargo, no hay que olvidar que en este proceso las más vulnerables, es decir, las mujeres gestantes, seguirían sufriendo las consecuencias negativas de la gestación. Por tanto, la cuarta y última hipótesis es que la regulación de la gestación subrogada en el país nipón no solucionaría las problemáticas que se derivan de la misma en las mujeres gestantes.

La metodología usada para poder llevar a cabo el presente trabajo se basará en una revisión bibliográfica de la temática en cuestión. Así pues, se recopilará toda aquella información indispensable tanto de ámbito académico y oficial como institucional (informes de las Naciones Unidas y estadísticas de la población japonesa, revistas especializadas en Asia Oriental y en las técnicas de reproducción asistida o artículos sobre el proceso de dicha práctica).

En primer lugar, se elaborará una revisión bibliográfica acerca de la gestación subrogada en general como concepto, adentrándonos a su vez en las tipologías y la legislación de esta práctica en varios países. Asimismo, también se buscarán artículos e informes respecto a la historia de las técnicas de reproducción asistida incidiendo en la gestación por sustitución. A continuación, se examinarán fuentes relacionadas con los comités creados específicamente para regular las técnicas de reproducción asistida, como lo son la *Japan Society of Obstetrics and Gynecology* (日本産科婦人科学会, *nihon sanko fujinka gakkai*) o el *Assisted Reproductive Technologies Review Committee*. Seguidamente se compilarán informes relacionados con la pirámide poblacional y las razones por las cuales la tasa de natalidad en el territorio disminuye, así como las medidas impuestas por el gobierno para evitar dicho declive. También se explicará brevemente la situación de las mujeres gestantes de India, país conocido por el turismo reproductivo durante varios años.

Finalmente, y para terminar de centrarnos en el caso japonés, será necesario seleccionar aquellos artículos, informes o noticias que ejemplifiquen los casos de gestación subrogada en el extranjero por parte de la ciudadanía japonesa. Así pues, los

informes recopilados servirán para mostrar la situación que sufren algunas de las mujeres gestantes.

1.2 Marco teórico

Libros como el de Eleonora Lamm (2012) y Silvia Vilar (2018) e informes como el del Comité de Bioética de España (2017) ofrecen explicaciones para entender el procedimiento de la gestación subrogada, así como una exposición histórica de las técnicas de reproducción asistida. Todos ellos se centran en la gestación por sustitución, de manera que exponen las distintas definiciones presentadas a lo largo de los años en relación a esta práctica y también muestran las características que la definen. Asimismo, muestran un recorrido histórico de las técnicas de reproducción asistida, así como los países que permiten o no dicha práctica en el territorio.

Por otra parte, Semba *et al.* (2010) se centran en el debate generado por esta práctica en el país nipón y realizan un breve recorrido histórico de ésta, enumerando todos aquellos comités ya existentes o que se crearon para tratar esta cuestión en concreto. Además, reflejan las conclusiones de dichos consejos y aluden a otros países donde esta práctica se permite o, por el contrario, no es legal. También mencionan la posible aparición de casos clandestinos una vez se prohibiese por ley, en los que ni las mujeres gestantes ni los comitentes podrían ampararse en la ley si se produjese algún problema. Asimismo, Nozawa y Banno (2004) también definen la gestación subrogada y mencionan los diferentes comités creados a lo largo de los años, haciendo un seguimiento de la historia de las técnicas de reproducción asistida en el país. En base a esto, se muestran las conclusiones de cada comité respecto a la gestación por sustitución, además de distintos cuestionarios realizados a la población japonesa por varias asociaciones, para seguidamente centrarse en la situación de esta práctica en otros países como Estados Unidos, Reino Unido o Francia.

Balazo (2017) en su artículo *Cross-border Gestational Surrogacy in Japan and the Spectre of Statelessness* se centra sobre todo en el riesgo que tiene el recién nacido de ser apátrida usando como ejemplo el caso de Manji en 2008 (v. 3.4 La subrogación y los japoneses: parejas en el extranjero), pero para ello antes también define qué es la gestación subrogada y sus variantes, así como algunos casos concretos ocurridos en Japón.

Gracias al *Statistics Bureau of Japan* se puede conocer a partir de estadísticas los diferentes cambios que se producen en el territorio anualmente. Véase el *Statistical*

Handbook of Japan (2019), en el cual se usan principalmente las figuras que representan la pirámide de población y las del mercado laboral. Además, Suzuki (2006) realiza un repaso de las diferentes leyes que se aplican, y artículos como el de United Nations (2015), Otani (2010) y Fukawa (2008) realizan un análisis de las causas por las que la tasa de fertilidad sigue disminuyendo a pesar de las políticas propuestas por el gobierno japonés a lo largo de los años. Los artículos de Kazue (2006), Mackie (2014) y Dalton (2017) sirven para profundizar en la situación de las mujeres en Japón, sobre todo en el ámbito profesional. Mackie también hace mención al registro familiar japonés (*koseki*), así como el proceso de las adopciones en el país nipón y muestra los requisitos necesarios para poder registrarse en el *koseki* y optar a la adopción.

Por otra parte, Neves (2009) expresa que el uso de las técnicas de reproducción asistida son una herramienta para satisfacer el deseo de los comitentes a ser padres, sorteando así el obstáculo que es la infertilidad. Además, según la Declaración Universal de Derechos Humanos (ONU 1948), el Artículo 16 menciona que los adultos tienen derecho a formar una familia casándose, pero en ningún caso contempla específicamente el derecho a tener hijos, por lo que no debe confundirse el deseo con dicho derecho.

Wolf (2014) en su artículo titulado *Why Japan should legalize surrogacy?* hace un análisis de la situación en Japón, empezando su introducción con el famoso caso de Mukai Aki (v. 3.4 La subrogación y los japoneses: parejas en el extranjero). Así pues, muestra los diferentes tipos de gestación subrogada que se pueden producir (los cuales se mencionarán en el apartado 2.1.1 Tipología) para después hacer un seguimiento histórico de las técnicas de reproducción asistida en el país nipón. Se habla del doctor Netsu Yahiro, el cual llevó a cabo un caso de fertilización in vitro en 1997 y, años después, volvió a mediar en un contrato de subrogación, en ambos casos violando las pautas impuestas por la *Japan Society of Obstetrics and Gynecology* y aprovechando el vacío legal de esta práctica en el territorio. También hace un breve recorrido de las leyes que se intentaron aplicar a lo largo de los años, así como las opiniones que tiene la ciudadanía japonesa con relación a la gestación por sustitución.

Wolf realiza todo este recorrido para acabar concluyendo que la gestación subrogada debe permitirse en el país para evitar todos los problemas originados mayormente del incumplimiento de las normas por parte de aquellos que desean inclinarse por esta opción. Para ello muestra varios modelos de contratos de subrogación

que podrían implantarse en el país nipón: el modelo con que Israel trata los temas de esta práctica y dos alternativas distintas desarrolladas por la *American Bar Association*. Con estas pautas la autora cree que podría legalizarse la gestación por sustitución en Japón para evitar así el riesgo de apatridia al volver al país de origen, así como un tipo de práctica que podría no estar bien regulada en otros países.

Finalmente, Saravanan (2013) realiza un estudio para ver las condiciones de las mujeres gestantes en India, mostrando una realidad que las empresas dedicadas a esta práctica no quieren que se conozca. También muestra la relación de poder entre los diversos actores que forman parte del proceso de la gestación por sustitución. Por otra parte, Jadvá *et. al.* (2003) enfocan su estudio en Reino Unido, donde las condiciones de estas mujeres son totalmente distintas, de modo que ellas, en su mayoría, sí pueden elegir ofrecerse.

2. La gestación subrogada

2.1 Definición

A continuación, se expondrán una serie de definiciones y se realizará una breve síntesis para entender en profundidad qué es la gestación por sustitución.

Empezando con una de las primeras definiciones de la gestación subrogada, en 1982 Phyllis Coleman explicó que:

La maternidad subrogada es una aplicación novel de la técnica de la inseminación artificial que resulta en el nacimiento de una criatura con un nexo biológico unilateral a la pareja infértil. La gestante es una mujer fértil que conviene que, mediante contrato, se la insemine artificialmente con el semen de un hombre casado con otra mujer, gestar el niño y darla a luz o procrearla. Una vez nacido el niño, la gestante o suplente renuncia su custodia a favor del padre biológico y, además, termina todos sus derechos de filiación sobre el niño para que la esposa del hombre con cuyo semen fue inseminada la adopte (Lamm 2012, 22).

Coleman da por supuesto que los comitentes deben ser un matrimonio heterosexual cuya mujer es infértil, sin embargo excluye a aquellas parejas homosexuales, a varones o a mujeres en soltería que deseen acceder a la paternidad. Por otra parte, la gestante será la que aporte sus óvulos sin tener en cuenta la posibilidad de utilizar gametos de donantes anónimos. Como se verá en el próximo apartado (v. 2.1.1 Tipología), este caso se trataría de una gestación por sustitución tradicional (Lamm 2012, 27).

Para Eleonora Lamm,

La gestación por sustitución es una forma de reproducción asistida, por medio de la cual una persona, denominada gestante, acuerda con otra persona, o con una pareja, denominadas comitente, gestar un embrión con el fin de que la persona nacida tenga vínculos jurídicos con la parte comitente (Vilar 2018, 29).

En esta definición no se especifica que la pareja deba ser un matrimonio ni menciona la orientación sexual de los comitentes, por lo que abarca más posibilidades que la definición anteriormente vista. Asimismo, aparecen términos comúnmente usados en este proceso como el de “comitente” o “gestante”.

El Comité de Bioética de España (López *et al.* 2017, 6) presenta la gestación por sustitución de una manera similar a la definición que da Lamm, sin entrar en detalles específicos como en la de Coleman, pues no se limita a los matrimonios heterosexuales y abarca más posibilidades (como el hecho de que pueda ser una pareja o un individuo que desee acceder a la maternidad o a la paternidad). El CBE menciona que la gestante se ofrece a gestar el niño o niña de otros por encargo y, hasta el momento, no se ha visto el

uso de la palabra “ofrecer” en las anteriores definiciones haciendo referencia a la mujer gestante. No obstante, habría que analizar las razones por las que estas mujeres deciden formar parte de este proceso tan largo por personas que, en la mayoría de los casos, no conocen en absoluto.

Por otra parte, el CBE presenta diferentes características según todas las posibilidades que puedan darse a raíz de esta práctica, manifestando que “lo que tienen en común todas las modalidades de gestación subrogada es la voluntad de privar de la condición de madre a quien ha dado a luz a un niño y atribuirlo a otra u otras personas” (López *et al.* 2017, 6). Tal y como expone el Informe del Comité de Bioética de España (López *et al.* 2017, 6-9), estas modalidades son las siguientes:

- La gestante puede actuar de manera altruista, es decir, sin recibir una compensación económica por los servicios prestados, o bien de manera lucrativa.
- La gestante puede tener algún tipo de vínculo familiar con los comitentes, lo que provocaría una doble relación con el bebé.
- La gestante puede decidir si quedarse con el bebé una vez nacido o, por el contrario, se acuerda renunciar a la maternidad justo antes del parto. Si se trata de un acuerdo retribuido la gestante no tendrá derecho a quedarse con el niño o niña debido a los acuerdos del contrato.
- Los gametos pueden proceder de la gestante, de la futura madre (si la hay), del varón o de una tercera persona que dona el espermatozoides o los óvulos de forma anónima.
- Los padres legales pueden ser formados por una pareja heterosexual u homosexual, casada o no, o un individuo (ya sea varón o mujer).
- Las razones por las que los comitentes optan por esta práctica pueden ser desde causas médicas, como la imposibilidad de gestar, hasta decisiones personales, como el hecho de no querer pasar por los cambios de un embarazo o dejar el puesto de trabajo temporalmente.
- Los comitentes y la gestante pueden ser del mismo país o bien los comitentes recurren a esta práctica en otro territorio.
- Se presupone que la gestante es conocedora del procedimiento de la gestación por sustitución y es libre para ofrecerse, pero no tiene por qué ser siempre así.

- Existen empresas que se especializan en la gestación subrogada y hacen de intermediarios entre los comitentes y la gestante.
- La regulación de la gestación por sustitución es distinta en cada territorio, por lo que es probable que, si los comitentes han optado por irse al extranjero porque en su país está prohibido, tengan problemas al volver al país de origen.

En definitiva, según las definiciones planteadas y teniendo en cuenta las distintas modalidades que entran en juego, se puede concluir que la gestación subrogada es una práctica en la cual los comitentes deciden buscar, generalmente a través de agencias especializadas en ello, a una mujer que geste una niña o niño por ellos. Además, la mujer debe renunciar a los derechos que tendría sobre el recién nacido de manera que pueda entregárselo a dichos comitentes. En esta técnica de reproducción asistida, los comitentes pueden ser una pareja heterosexual u homosexual, así como un varón o una mujer soltera y no tienen porqué estar casados. Generalmente los comitentes presentan dificultades para procrear, de modo que, si desean tener descendencia biológica, esta es una de las maneras de conseguirlo. Sin embargo, puede darse el caso en el que no presenten ningún problema reproductivo y decidan optar por esta práctica por otras razones personales. Por otra parte, la gestación por sustitución puede darse de manera altruista (generalmente entre familiares o amigos), de modo que la gestante no recibe compensación económica alguna, o bien puede ser una práctica comercial en la que la mujer gestante es remunerada por sus servicios.

2.1.1 Tipología

Además de las características vistas anteriormente, hay que tener en cuenta los dos tipos de gestación subrogada que se pueden llevar a cabo en el contrato: la tradicional y la gestacional. Lamm (2012, 27-28) lo explica de esta manera:

- Gestación subrogada tradicional: práctica en la cual se fecunda a la mujer gestante con el semen del comitente o de un donante anónimo a través de la inseminación artificial («IA» en adelante). La gestante tendría un doble vínculo con el recién nacido porque también aporta sus óvulos, es decir, tendría un vínculo genético y además sería la madre biológica. Es posible que en las prácticas de gestación por sustitución tradicionales haya casos clandestinos, como el hecho de practicar sexo para inseminar a la mujer gestante; no obstante, esta opción no se recomienda

debido a todos los problemas que podrían producirse y no sucede cuando las agencias especializadas son las intermediarias.

- Gestación subrogada gestacional: en este acuerdo la gestante no aporta los gametos, sino que los óvulos los aporta la comitente, en el caso de haberla, o una tercera persona que los dona de forma anónima, por lo que la TRA usada en este caso sería la fertilización in vitro («FIV», en adelante). Tal y como ocurre en la gestación por sustitución tradicional, el semen puede proceder del comitente o del donante.

2.2 Regulación de la gestación subrogada por países

La gestación por sustitución es una práctica que se encuentra prohibida en varios países, aunque, tal y como ocurre en Japón (Balazo 2017, 6), no todos tienen una regulación clara. A continuación, se expondrá una lista de algunos países en los que se ha prohibido el uso de esta práctica y de otros en los que se permite, presentando brevemente algunas de las sanciones respecto a la gestación subrogada en estos territorios.

2.2.1 Países que prohíben la gestación subrogada

En Francia se sanciona a los intermediarios con una multa de 15.000 euros y un año de prisión, castigo que podría duplicarse si se tratase de un contrato comercial. Alemania, cuya pena podría ser de hasta tres años de cárcel o una multa para los médicos, excluye a los comitentes y a la mujer gestante de este proceso punitivo. España, donde se clausuran aquellos centros en los que se practique este tipo de TRA, sanciona también al intermediario con una multa. Italia, con multas que podrían ascender a un millón de euros, impone penas privativas de libertad de hasta tres años (Lamm 2012, 73-127).

A pesar de estar prohibida en estos territorios, algunos ciudadanos que pueden permitírselo deciden recurrir a la gestación subrogada en el extranjero (Lamm 2012, 119). Por otra parte, hay países como Bélgica o Austria donde no tienen una regulación clara que prohíba la gestación por sustitución y de ese modo se aprovechan del vacío legal que se pueda originar durante el proceso (Vilar 2018, 181).

2.2.2 Países que permiten la gestación subrogada

Rusia, Ucrania y algunos territorios de Estados Unidos como el estado de California permiten la gestación subrogada tanto altruista como comercial, pero existen otros países en los que sólo se permite el uso de esta práctica en circunstancias concretas tal y como

ocurre con Grecia, que únicamente admite la variante gestacional y no se consiente que la mujer gestante reciba una retribución a cambio (Vilar 2018, 192).

Finalmente se puede ver un cambio en la legislación de algunos países conocidos por el turismo reproductivo, como por ejemplo Tailandia o India. Estos territorios al principio admitían extranjeros para realizar esta práctica, aunque acabaron prohibiendo el acceso a la gestación por sustitución a aquellos que no tuvieran la misma nacionalidad que el país en el que se practicaba. Además, la mujer gestante sólo podía recibir dinero para cubrir las expensas médicas (Vilar 2018, 247-249).

3. La gestación subrogada en Japón

3.1 Historia de la gestación subrogada en Japón

Las parejas infértiles han tenido la opción de recurrir a técnicas de reproducción asistida desde hace años para poder satisfacer el deseo de tener descendencia propia. En Japón, la primera inseminación artificial se produjo en 1948, mientras que la fertilización in vitro se ha usado desde 1983 (Semba *et al.* 2010, 349). La aceptación de estas prácticas supuso una nueva manera de superar obstáculos como la infertilidad y poco después se abrió un centro especializado en esta práctica en la cual una agencia se encargaba de buscar mujeres gestantes en Estados Unidos (Wolf 2014, 464). Por tanto, aprovechando la ayuda de este centro, las parejas japonesas que deseaban tener descendientes se iban al extranjero en busca de una mujer que se ofreciera a gestar a su futuro hijo o hija (Semba *et al.* 2010, 349). A medida que este tipo de tecnologías mejoraban y se creaban nuevos métodos de reproducción asistida, las opciones para poder tener un hijo aumentaban y, aunque en Japón hay una falta de normativa y legislación al respecto que regule el uso de las TRA como es debido (Nozawa & Banno 2004, 194), la *Japan Society of Obstetrics and Gynecology* establece una serie de criterios que los doctores deben cumplir a la hora de intervenir en cualquier tipo de TRA, sobre todo en lo que la gestación subrogada se refiere.

Anteriormente hubo comités que analizaron el uso e impacto de las TRA en el país nipón (debido a casos específicos de la década de los noventa), como por ejemplo el comité creado por el Consejo de Ciencias de la Salud en diciembre del 2000, conocido por el nombre de *Special Committee on Medical Technology for Reproductive Treatment*, para discutir los tratamientos reproductivos con espermatozoides y óvulos donados. El informe realizado por este comité condujo al reconocimiento de las TRA por parte del antiguo Ministerio de Salud y Bienestar (厚生省, *kōsei-shō*) exceptuando el uso de la gestación subrogada en el país nipón, de manera que debería prohibirse la práctica en el territorio (SCJ 2008, 5-6). Por otra parte, el Ministerio de Salud, Trabajo y Bienestar de Japón (厚生労働省, *kōsei-rōdō-shō*) creó un nuevo comité a partir de las reflexiones propuestas en el informe del anterior comité. A lo largo del 2003 se reunieron 28 veces para discutir diversas cuestiones, concluyendo la permisión de los gametos donados siempre y cuando se excluyeran las donaciones de miembros de la familia para evitar las

complicaciones que pudieran ocasionarse en las relaciones familiares. También concluyeron que esta práctica suponía un riesgo potencial para la mujer gestante debido a todos los problemas que puede acarrear un embarazo (Semba *et al.* 2010, 350).

En la Figura 1 (Li *et. al.* 2018, 1668) se muestra una tabla con 24 países en la que se puede observar qué territorios permiten o no las distintas prácticas de reproducción asistida. En el caso de Japón se especifica que la gestación subrogada no está permitida, ni siquiera la donación de gametos, mientras que sí se permiten prácticas como la fertilización in vitro.

Country	IVF ± AIH ICSI		Sperm donation	Oocyte donation	Embryo donation	Surrogacy	Embryo research
Australia	Yes	Yes	Yes, and regulated	Yes, and regulated	Yes, and regulated	Yes, and regulated	Yes, and regulated
Bangladesh	Yes	Yes	No	No	No	No	No
P.R. China	Yes	Yes	Yes, and regulated	No	No	No	Yes, and regulated
Fiji	No	No	—	—	—	—	—
Hong Kong	Yes	Yes	Yes, and regulated	Yes, and regulated	Yes, and regulated	Yes, and regulated	Yes, and regulated
India	Yes	Yes	Yes, and regulated	Yes, and regulated	Yes, and regulated	Yes, and regulated	Yes, and regulated
Indonesia	Yes	Yes	No	No	No	No	No
Israel	Yes	Yes	Yes, and regulated	Yes, and regulated	Yes, and regulated	Yes, and regulated	Yes, and regulated
Japan	Yes	Yes	No	No	No	No	Yes, and regulated
Korea	Yes	Yes	Yes, and regulated	Yes, and regulated	No	Yes, and regulated	Yes, and regulated
Macau	No	Yes	—	—	—	—	—
Malaysia	Yes	Yes	Yes, not regulated	Yes, not regulated	No	No	No
Mongolia	Yes	Yes	No official regulation	No	No	No	No
Myanmar	Yes	Yes	No	No	No	No	No
Nepal	Yes	Yes	Yes, and regulated	Yes, and regulated	Yes, and regulated	Yes, and regulated	Yes, and regulated
New Zealand	Yes	Yes	Yes, and regulated	Yes, and regulated	Yes, and regulated	Yes, and regulated	Yes, and regulated
Pakistan	Yes	Yes	No	No	No	No	No
Philippines	Yes	Yes	No	No	No	No	No
Saudi Arabia	Yes	Yes	No	No	No	No	Yes, and regulated
Singapore	Yes	Yes	Yes, and regulated	Yes, and regulated	Yes, and regulated	No	Yes, and regulated
Sri Lanka	Yes	Yes	Yes, not regulated	Yes, not regulated	Yes, not regulated	Yes, not regulated	No
Taiwan	Yes	Yes	Yes, and regulated	Yes, and regulated	No	No	Yes, and regulated
Thailand	Yes	Yes	Yes, and regulated	Yes, and regulated	Yes, and regulated	Yes, and regulated	Yes, and regulated
Vietnam	Yes	Yes	Yes, and regulated	Yes, and regulated	Yes, and regulated	Yes, and regulated	Yes, and regulated

ICSI, intracytoplasmic injection; IVF, in vitro fertilization.

Figura 1 (Raymond Li, *et. Al.* 2018, 1668): listado de países y de las distintas prácticas de reproducción asistida que están permitidas o prohibidas en los mismos.

3.1.1 Japanese Society of Obstetrics and Gynecology

La primera vez que se empleó la gestación por sustitución en Japón fue en mayo de 2001 por el mismo profesional que años atrás llevó a cabo una FIV a partir de óvulos donados, desobedeciendo así las normas propuestas por la JSOG (Semba *et al.* 2010, 349). Ese mismo mes el Comité de Ética de la JSOG analizó las ventajas y desventajas sobre el uso de esta práctica en el país, publicando en 2003 un informe titulado *View on Surrogate Pregnancy* donde se prohibía cualquier tipo de mediación referente a la gestación subrogada a los profesionales médicos que formasen parte de la JSOG (SCJ 2008, 6).

El Comité de Ética de la JSOG expuso cuatro razones por las cuales no se podía permitir el uso de la gestación subrogada en el país nipón (Nozawa & Banno 2004, 194):

- Prioridad por el bienestar del recién nacido: hay que pensar en todos los problemas que puede conllevar el uso de esta práctica, no sólo a nivel psicológico (también para la gestante), ético o social, sino también teniendo en cuenta otras cuestiones derivadas como podría ser la dificultad en darle una nacionalidad al bebé, tal y como menciona Balazo (2017, 3). Una de las cuestiones que plantea el comité es si la gestación subrogada supone una amenaza para el recién nacido al considerar que hay una transacción en la cual la mujer gestante, que se encarga de llevar a cabo el embarazo, renuncia al futuro hijo o hija que ha alumbrado para dárselo a los comitentes, los cuales han pagado por este servicio. En otras palabras, habría que analizar si esto podría considerarse como tráfico de menores. El Protocolo facultativo de la Convención sobre los Derechos del Niño relativo a la venta de niños, la prostitución infantil y la utilización de niños en la pornografía (2000) presenta una definición respecto a la venta de niños en el artículo 2. Declara que “por venta de niños se entiende todo un acto o transacción en virtud del cual un niño es transferido por una persona o grupo de personas a otra a cambio de remuneración o de cualquier otra retribución” (UNICEF 2006, 42). Según esto, se podría considerar la gestación subrogada comercial como una práctica en la cual se acaba produciendo el intercambio de un ser humano a cambio de una compensación económica (López *et al.* 2017, 30-31).

Asimismo, se considera una violación del bienestar del recién nacido el hecho de romper los lazos que se forman entre la mujer gestante y el feto durante el periodo de embarazo al tener que entregar el niño o la niña a los comitentes (Nozawa & Banno 2004, 200). Y aunque Lamm (2012, 224) alega que no existen estudios científicos que demuestren que la gestación por sustitución es perjudicial para el recién nacido, hay que tener en cuenta que esta práctica puede infringir algunos de los artículos de la Convención de los Derechos del Niño, aprobada en noviembre de 1989 (Nozawa & Banno 2004, 200), como por ejemplo la del primer punto del artículo 7: “el niño será inscrito inmediatamente después de su nacimiento y tendrá derecho desde que nace a un nombre, a adquirir una nacionalidad y, en medida de lo posible, a conocer a sus padres y a ser cuidado por ellos” (UNICEF 2006, 11). Como se verá más adelante, el uso de esta práctica en el extranjero puede comportar problemas a la hora de volver al país de origen

con el bebé, pudiendo haber riesgo a la hora de darle una nacionalidad a esa misma niña o niño (Balazo 2017, 3). Así pues, antes de inclinarse por la gestación subrogada cabría pensar en todas las dificultades que pueden producirse según el territorio en el que se encuentren los comitentes y en el que se vaya a producir el parto para poder evitar casos en los que peligre el bienestar del recién nacido.

Por otro lado, es imprescindible tener en cuenta la posibilidad de que los comitentes no quieran quedarse con el bebé debido a algún tipo de discapacidad (SCJ 2008, 18) tal y como ocurrió con una pareja australiana que contrató a una mujer tailandesa para gestar por ellos. La mujer, embarazada de gemelos, se negó a abortar al enterarse que uno de ellos tenía síndrome de Down. Después del parto la pareja volvió a su país con la niña sana, abandonando al bebé que tenía una discapacidad (El Periódico 2014). Es por esa razón que hay que visualizar todos los escenarios posibles para evitar que el niño o la niña nacida por gestación subrogada sufra las consecuencias.

- Riesgos médicos que se producen en el embarazo: La mujer gestante se encontrará con diversos inconvenientes que se producen durante los nueve meses de embarazo. Será fertilizada hasta conseguir quedarse preñada y los comitentes querrán decidir cuestiones como la cantidad de embriones implantados o si se le produce un aborto. Aunque la gestante trate de reducir la implicación emocional con el bebé, es necesario mencionar que ésta estará directamente involucrada en este proceso durante varios meses, proceso que no le permitirá hacer vida normal debido a todas las molestias resultado del embarazo: náuseas, cambios físicos... (López *et al.* 2017, 28). También pueden aparecer problemas derivados del parto, como podrían ser la depresión posparto, incontinencias, etc. (SCJ 2008, 12). Esta carga psicológica y física, según la *Japanese Society of Fertility and Sterility* y la JSOG, supone ir debilitando la dignidad humana (Nozawa & Banno 2004, 200). Sin embargo, apenas existen informes que hagan referencia a los cambios producidos durante la gestación subrogada y a los riesgos a los que se somete la mujer gestante en comparación al de un embarazo ordinario (SCJ 2008, 12).
- Complejidad en las relaciones familiares: en Japón se considera que la madre del recién nacido es aquella que haya dado a luz a ese niño o niña desde que el Tribunal Supremo así lo decidió en 1962 (Nozawa & Banno 2004, 200). Esto

quiere decir que la mujer gestante será la madre legal del bebé, lo que potencialmente podría provocar un conflicto respecto quién debe inscribirse en la Oficina de Registro Familiar como la madre del recién nacido⁵ (Satoh 2008, 151).

- Para que la gestación por sustitución sea aceptada, debe haber un consenso general por parte de la sociedad en el cual la mayoría no se oponga a la práctica. Sin embargo, los contratos de gestación subrogada se ven como acuerdos en los que el cuerpo de la mujer gestante se comercializa y, además, puede haber peligro de que exista tráfico de niños (Nozawa & Banno 2004, 201).

3.1.2 Science Council of Japan

En 2006, el Ministerio de Salud, Trabajo y Bienestar, juntamente con el Ministerio de Justicia instó al presidente del *Science Council of Japan* (日本学術会議, *nihon gakujutsu kaigi*) a que reflexionara sobre la situación de la gestación subrogada en el país nipón. Por esa razón se creó el *Assisted Reproductive Technologies Review Committee* formado por profesionales de varios ámbitos que debían recopilar opiniones anteriores sobre el tema para poder sacar sus propias conclusiones en lo que respecta a este tipo de TRA. Los puntos de vista de los miembros del comité diferían entre prohibir totalmente la práctica en el territorio o permitirla bajo ciertas condiciones. Surgieron varias problemáticas a la hora de ponerse de acuerdo en si tendría que implementarse un castigo para aquellos involucrados en el proceso y si, además, en caso de prohibir la gestación por sustitución se deberían regular sanciones por ley. Los miembros del comité se reunieron con médicos que habían llevado a cabo esta práctica, mujeres que habían decidido gestar para los comitentes y mujeres infértiles para poder tener en consideración los distintos puntos de vista y así empezar a redactar el borrador para preparar el informe, usando además una encuesta dirigida por el Ministerio de Salud, Trabajo y Bienestar. En enero de 2008 se organizó una conferencia en la cual recopilaron las opiniones del público después de haber expuesto un breve resumen del borrador, de manera que pudiera servir para ampliar el informe final (SCJ 2008, 1-3).

A continuación, se expondrán las tres razones por las que el comité creado por el *Science Council of Japan* también decidió prohibir esta práctica en el país nipón: en la gestación subrogada se trata a la gestante como un mero objeto para conseguir

⁵ Véase apartado 3.4 La subrogación y los japoneses: parejas en el extranjero.

descendientes para los comitentes, los cuales han pagado por ello; esta práctica puede suponer un peligro para la gestante y, finalmente, no se contempla el bienestar de la niña o niño (SCJ 2008, 9). De nuevo mencionan a la Convención de los Derechos del Niño (2000) en lo que al tráfico de menores se refiere, haciendo hincapié en el artículo 35 en el cual manifiestan que los estados participantes harán todo lo posible para evitar la venta y secuestro de menores (UNICEF 2006, 25).

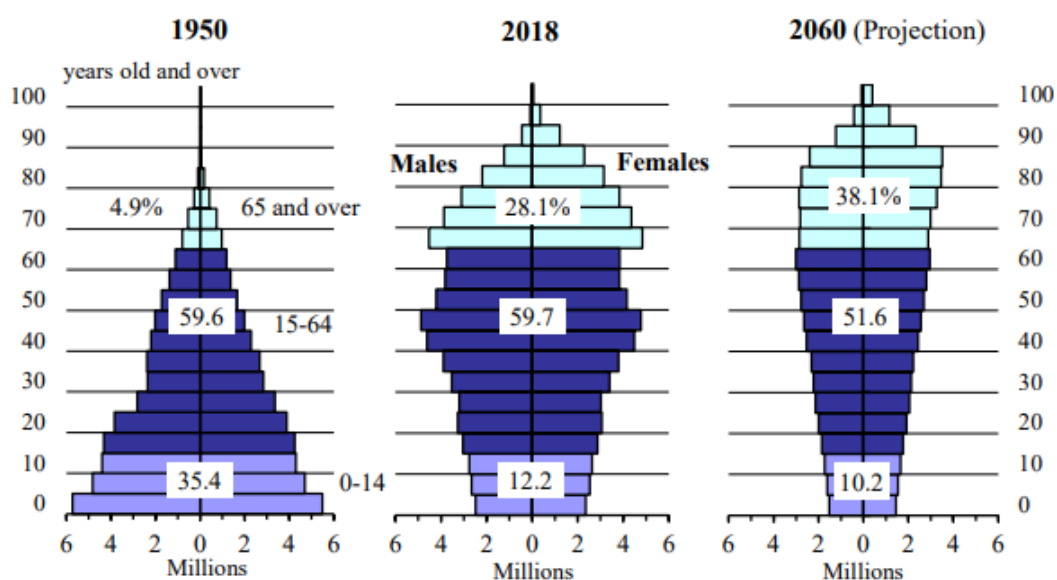
Basándose en todas las opiniones y posibilidades que aporta la discusión sobre la gestación por sustitución, el comité decidió que era necesario regular esta práctica por ley, así como sancionar aquellos que estuvieran implicados en la práctica comercial (profesionales médicos, intermediarios y comitentes). Sin embargo, se consideró oportuno establecer un órgano formado por profesionales en la materia que administrara correctamente esta práctica durante un periodo de prueba en el que se podría permitir el uso de la gestación por sustitución bajo unas normas concretas siempre y cuando estuviera regulada: primeramente la clínica debe ser aprobada por un comité de ética y, una vez logre el permiso necesario, deberá obtener el consentimiento de los actores implicados en cuanto la clínica les explique las condiciones y el procedimiento a seguir; se garantizará y protegerá la privacidad de los implicados, así como la del futuro bebé; una tercera persona se hará cargo tanto los resultados como la gestión de los datos y, finalmente, en el caso de que ocurra algo grave se hará público para determinar las acciones que se tomarán a continuación. En el momento de surgir algún inconveniente, se interrumpirá este periodo de prueba. Las opiniones de los miembros que formaban parte del comité eran muy variadas, por lo que no todos estaban de acuerdo con esta proposición. Asimismo, los miembros sí que se pusieron de acuerdo en determinar que la mujer gestante sería considerada la madre legal del recién nacido y, debido a ello, los comitentes deberían realizar los trámites correspondientes para convertirse en los padres legales del menor (a través de la adopción). A pesar de todas estas observaciones, la gestación subrogada en Japón aún no ha sido prohibida por ley (SCJ 2008, 27-41). Asimismo, Balazo (2017, 6) comenta que aún no hay una regulación clara al respecto.

3.2 Tasa de natalidad en Japón

Desde hace años Japón se enfrenta a un grave problema que puede generar complicaciones en el futuro desarrollo del país: la tasa de natalidad no deja de disminuir a pesar de los esfuerzos del gobierno para evitar que siga en declive. A este hecho hay

que sumarle también que es un territorio cuya esperanza de vida es considerablemente alta y cuenta con aproximadamente 35 millones de personas de 65 años o más (un 27.7% de la población) según el informe anual de 2017 sobre el envejecimiento de la sociedad generados por la Oficina del Gabinete (2018, 2).

En la Figura 2 (Statistics Bureau 2019, 13) se puede observar el cambio que se ha producido desde los años cincuenta en la pirámide de población. Según las estadísticas proporcionadas por el Ministerio de Salud, Trabajo y Bienestar en 2018, el porcentaje de mayores de 65 años es de un 28,1%, con un aumento de 0,4% respecto al año anterior (Statistics Bureau 2018, 13). Así pues, este porcentaje supera al de los nacidos, con un 15,9% de diferencia. Además, se cree que la tasa de fertilidad seguirá disminuyendo y es por esa razón que añaden una representación de cómo podría ser la pirámide de población en 2060.



Source: Statistics Bureau, MIC; Ministry of Health, Labour and Welfare.

Figura 2 (SBJ 2019, 13): pirámide poblacional en Japón en los años 1950, 2018 y en la previsión para 2060.

Durante la época preindustrial el país nipón se encontraba en un periodo en el cual la pirámide poblacional se mantuvo bastante estable, sin embargo, a partir de la restauración Meiji en 1868 la población aumentó a medida que a la vez se abría paso la modernización y la occidentalización al país (Sanmiguel s.f., 4). pero entre los años setenta y los noventa el número de nacimientos volvió a disminuir notablemente (Fukawa 2008, 57). Debido a estos cambios demográficos y a medida que la población mayor de

65 años siga en aumento a la vez que la población joven disminuye, Japón se enfrenta a una situación en la cual las empresas se verán obligadas a alargar la edad de jubilación (Statistics Bureau 2019, 123).

Esta disminución de la tasa de natalidad se debe a varios factores relacionados estrechamente con las circunstancias tanto personales como económicas de la ciudadanía japonesa: en Japón es muy extraño tener hijos o hijas fuera del matrimonio (Suzuki 2006, 4). Progresivamente, crece el número de personas que no contraen matrimonio. Por otro lado, la edad del primer matrimonio va aumentando conforme pasan los años (Figura 3), lo que incrementa a su vez el número de embarazos tardíos (United Nations 2015, 1).

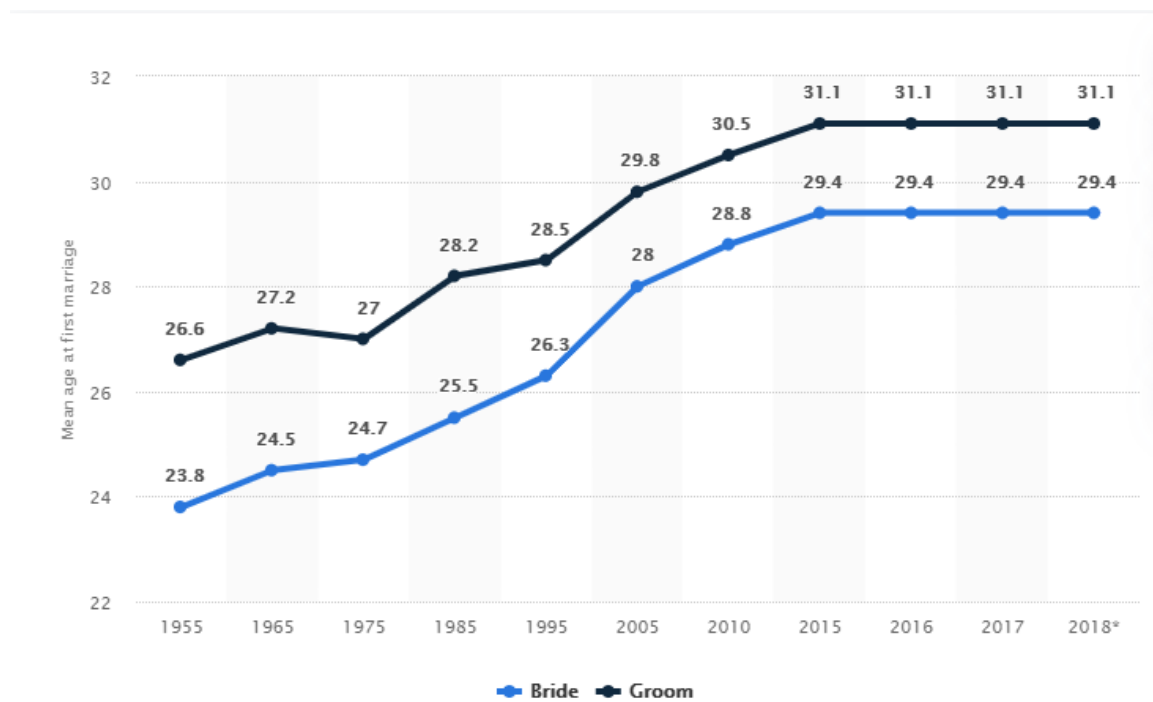


Figura 3 (Statista, 2020): edad del primer matrimonio en Japón (1955-2018).

Tradicionalmente las mujeres debían realizar las labores de la casa mientras los hombres iban a trabajar y, aunque actualmente sigue habiendo casos así, este modelo ha ido cambiando poco a poco, pues son más las mujeres que desean seguir estudiando o trabajando. A partir de los años setenta las oportunidades laborales para las mujeres aumentaron a pesar de que, en menor medida, las tasas de empleo de los varones fueron menguando (United Nations 2015, 1). No obstante, este incremento sólo ocurrió en los trabajos temporales tanto para hombres como para mujeres. Esto supone mayor inestabilidad económica y no poder beneficiarse de las medidas de conciliación que sí poseen los trabajadores a tiempo completo, como la baja por maternidad. En este caso,

sólo aquellos trabajadores que lleven mínimo un año contratados pueden optar por esta opción (Dalton 2017, 99-100). Por otra parte, el número de descendientes que se tengan influye mucho en la toma de decisiones de la pareja: si gestan a una hija o hijo, se tienen en consideración factores como el trabajo, y en el caso de tener más de uno se tiene en cuenta el peso del hombre en las labores del hogar y en la implicación en la crianza de las criaturas, así como el incremento de gastos que supondría mantenerlos, sobre todo a nivel educacional (Otani 2010, 9-10). En la Figura 4 (United Nations 2015, 1) se puede observar la diferencia de tiempo que pasan realizando las tareas del hogar hombres y mujeres de un matrimonio japonés.



Figura 4: (United Nations 2015, 1): diferencia gráfica de las horas que pasan las mujeres y sus respectivos maridos realizando las tareas del hogar fuera de horario laboral (2009).

Por otra parte, en la Figura 5 (Statistics Bureau 2019, 126) se puede ver la disimilitud en la participación en la fuerza laboral entre hombres y mujeres a partir de dos variables: la de 1998 y la de 2018. En la gráfica de los varones no ha habido un cambio sustancial, tan sólo una pequeña disminución en la curva. Sin embargo, en la gráfica de las mujeres sí que se ve cómo la “curva M” ya no es tan marcada como lo era años atrás. Esta curva en forma de M representa el porcentaje de mujeres que dejan temporalmente el trabajo a causa del matrimonio o el embarazo, incorporándose de nuevo al mercado laboral años más tarde. Cabe añadir que al terminar la guerra el modelo familiar que se instauró fue el del marido trabajador, la mujer ama de casa y tener de dos a tres hijos o

hijas. A eso hay que sumarle el subsidio que el gobierno y las empresas proporcionaban a las familias cuyas mujeres realizaran las tareas del hogar o trabajasen a tiempo parcial o temporalmente. Se construyó un modelo familiar en el cual no se permitía a la mujer sentirse realizada más allá de las labores en casa: si ganaba más de 10.000 dólares al año, la familia perdería privilegios como el de recibir una pensión aún mayor a la que obtendría la mujer si trabajase a tiempo completo (Kazue 2006, 16-21). Además, hay que tener en cuenta que en Japón existe una cultura muy marcada en la que especialmente el marido debe trabajar hasta tarde. Si estas familias tienen descendencia, las mujeres no pueden llevar el mismo ritmo que los hombres debido a este hecho, por lo que no pueden participar de la misma manera en las actividades vinculadas a la empresa y sólo les queda la opción de optar por trabajos temporales o parciales (Dalton 2017, 101).

Y aunque de 1998 al 2018 hay un cambio sustancial, la diferencia entre géneros sigue siendo notable y se debe seguir trabajando para que el mercado laboral sea lo más igualitario posible. Estas mujeres se ven limitadas y deben elegir entre la vida personal o laboral. El gobierno ha tratado de equilibrar la balanza entre maternidad y trabajo con distintas políticas a lo largo de los años, aunque no siempre han sido eficaces.⁶ Se cree que el cambio en la curva ha sido consecuencia de estas medidas impuestas, pero tal y como se ha mencionado anteriormente, las decisiones de no casarse o de posponer la maternidad tienen un papel fundamental en esta variación (Statistics Bureau 2019, 125-126).

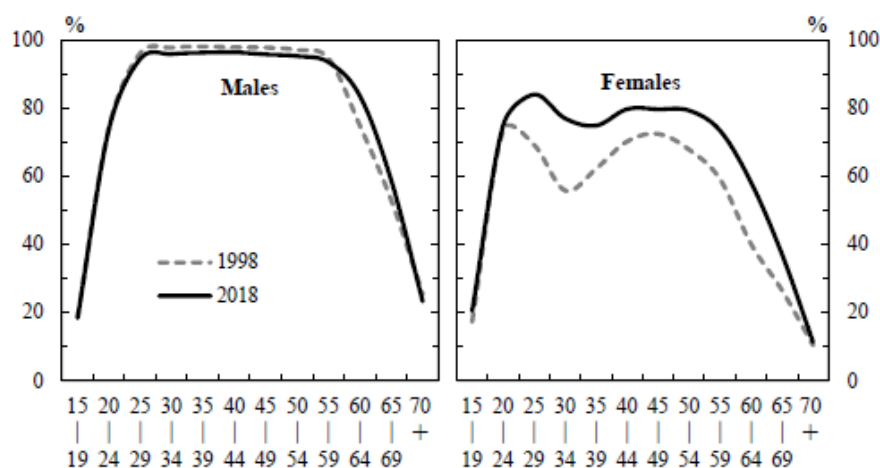


Figura 5 (SBJ 2019, 126): diferencia por género y edad en referencia a la participación en el mercado laboral.

⁶ Véase apartado 3.2.1 Medidas para equilibrar el trabajo y la vida personal.

3.2.1 Medidas para equilibrar el trabajo y la vida personal

En la Figura 6 (The World Bank, 2019) se puede observar cómo la tasa de fertilidad no ha dejado de ir en declive. Aparece una depresión notoria en el año 1966, con una tasa de fertilidad de 1,58, de las más bajas por aquella época. Sin embargo, en 1989 disminuyó, quedándose en 1,57. Fue entonces cuando el gobierno japonés se dio cuenta del gran problema al que se enfrentaban, por lo que decidieron imponer medidas para tratar de evitarlo (Otani 2010, 10).

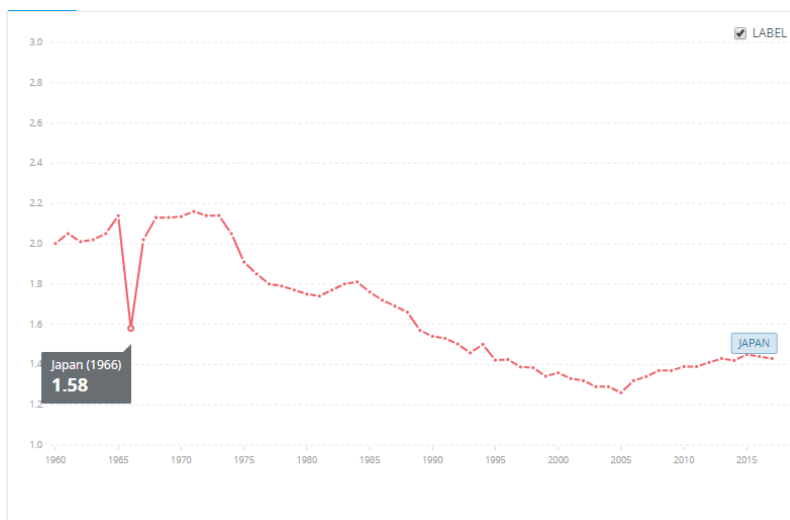


Figura 6 (The World Bank, 2019): tasa de fertilidad en Japón (1960-2015)

En 1926 se implantó legalmente la baja por maternidad y, por otra parte, la mujer tiene derecho a 14 semanas de baja, además de una compensación económica, según la *Labour Standard Law* (Suzuki 2006, 10). También se implantó el *Angel Plan* en diciembre de 1994, en el cual se mejoraban los servicios de guardería. No obstante, fue revisado posteriormente para añadir más ayudas centradas en el empleo, la educación y la salud, por lo que en 1999 se creó el *New Angel Plan* (Cabinet Office 2018, 5). Se revisó de nuevo y en 2004 pasó a llamarse *New-New Angel Plan*, esta vez para centrarse sobre todo en los trabajadores temporales y en aquellos jóvenes que no trabajaban ni estudiaban. Entre estos cambios también se revisaron diferentes leyes enfocadas en mejorar el equilibrio entre trabajo y familia, como la *Child Allowance Law* de 1971 y la *Childcare Leave Law* de 1991. De esta manera se amplió la edad máxima para poder recibir los subsidios (de niños menores de tres años a aquellos que fueran preescolares) y durante la baja se pagaría el 40% del sueldo. Del mismo modo, en 2002 y 2003 el Ministerio de

Salud, Trabajo y Bienestar decidió que las grandes empresas propusieran sus propios programas para ayudar a las familias con la crianza de las hijas e hijos (Suzuki 2006, 9).

Paralelamente a estas medidas también hay que tener en cuenta las que implantó el gobierno de Abe Shinzō, conocidas por *Womenomics*. Hay muy pocas mujeres japonesas que tengan acceso a las posiciones más importantes de la dirección y administración de empresas, por lo que se trató de mejorar la desigualdad de género presente en el territorio. Estas medidas trataron de aumentar y mejorar los cuidados a los niños, así como alentar a aquellos hombres con descendencia a que tomaran la baja por paternidad. Políticas parecidas a las de *Womenomics* pueden encontrarse a finales de los años noventa con la *Basic Law for a Gender Equal Society* (男女共同参画社会基本, *danjo kyoudou sankaku shakai kihon*) (Dalton 2017, 97). No obstante, aunque teóricamente el objetivo de esta ley era la de promover medidas para no discriminar a las mujeres, en realidad lo que pretendían era tan sólo aumentar la tasa de fertilidad del país, por lo que verdaderamente no velaban por la mejora en las condiciones laborales de la mujer (Kazue 2006, 33-34). También hay que tener en cuenta la *Equal Employment Opportunity Law* de 1986, revisada en 1997 y 2010, que se centraba en la discriminación por razones de sexo. Sin embargo, uno de los efectos negativos que aparecieron de esta medida fue la bipolarización de aquellas mujeres que trabajaban: se las obligó a elegir entre trabajos a tiempo completo con condiciones más parecidas a la de los hombres o bien trabajos a tiempo parcial en los cuales no obtendrían los mismos beneficios que si estuvieran a tiempo completo (Dalton 2017, 98).

Japón es un país con una cultura de trabajo muy ubicua, centrada sobre todo en los hombres, que suelen quedarse hasta tarde trabajando. Por eso, en general las mujeres son las que más necesitan que el trabajo y la familia sean compatibles sin tener que renunciar a una de las dos cosas. Sin embargo y a pesar de las políticas propuestas, Japón no ha sido capaz de conseguir esa conciliación, por lo que al final suelen acabar renunciando a volver a trabajar a tiempo completo, conformándose con trabajos temporales o a tiempo parcial sin los beneficios que aportaría el otro tipo de trabajo (Dalton 2017, 96-100).

3.3 El registro familiar japonés y la adopción

Antes de adentrarse en los casos de parejas japonesas que optan por la gestación subrogada en el extranjero será conveniente explicar brevemente las características del *koseki* (戸籍, el registro familiar japonés) y las condiciones para adoptar.

El *koseki* gira en torno a la familia formada por una pareja heterosexual casada y con descendencia, aunque también puede darse el caso de no formar parte de esta “familia ideal”. En esta situación se encontrarían las parejas no casadas (las cuales, si tienen descendencia, esta será etiquetada como ilegítima), parejas o individuos que deseen adoptar (cumpliendo una serie de requisitos que se verán más adelante) o menores nacidos a través de TRA (Mackie 2014, 203-204). El *koseki* se establece por el Código Civil y por la Ley del Registro Familiar y, como se desarrolló mucho antes de que se practicaran las TRA, por aquel entonces era claro que la madre del recién nacido debía ser la madre biológica. Por esta razón, actualmente la ley no favorece a las parejas que recurren a la gestación subrogada, ya que si optan por este procedimiento la madre intencional (es decir, la comitente), no será considerada la madre biológica del menor (Mackie 2014, 454).

Según Mackie (2014, 207) la adopción se puede separar en dos tipos: adopción ordinaria y adopción especial.

- Adopción ordinaria: es la más usual en el país y se trata de adultos que pueden adoptarse. En este caso, se crea una relación legal, pero además el joven puede optar por los derechos que obtenga de su familia biológica. Sin embargo, el Juzgado de Familia debe admitir la adopción si se trata de un menor. En el registro familiar del adoptado se mostrarán ambos padres: los adoptivos y los biológicos.
En la página de *Library of Congress*, Buchanan (2017) explica que en este caso suelen adoptarse adultos para que hereden el negocio familiar, pero otro de los motivos es para aumentar la cantidad de herederos con el objetivo de deducir el impuesto de sucesiones.
- Adopción especial: se traslada la responsabilidad de los padres biológicos a los adoptivos. Además, ambos padres deben adoptar y tienen que estar casados. También deben tener mínimo 20 años, aunque uno de ellos tiene que pasar de los 25 y el niño o niña debe ser menor de 6 años.

Según el artículo 2 de la *Nationality Law* de 1950, el menor consigue directamente la nacionalidad japonesa si 1) cuando nace, la madre o el padre son ciudadanos japoneses; 2) el padre que murió antes de su nacimiento también era japonés y 3) nace en Japón y el origen del padre y de la madre es desconocido (The Ministry of Justice). Por tanto, a un niño del extranjero que ha sido adoptado por ciudadanos japoneses primero se le da una tarjeta de residencia del país de origen para después poder realizar los trámites necesarios para conseguir la nacionalidad japonesa a través de la naturalización (Mackie 2014, 210).

3.4 La subrogación y los japoneses: parejas en el extranjero

Como se ha mencionado anteriormente, algunas parejas de japoneses deciden irse al extranjero a practicar la gestación subrogada, evitando así la prohibición que existe en el país. No obstante, en Japón se documentaron más de 100 casos de FIV (con óvulos donados) efectuados por un profesional médico miembro de la JSOG y que, además, fue suspendido por realizar la subrogación en el país. Hasta 2009 se tiene constancia de haber al menos 10 mujeres mayores de 55 años que se ofrecieron a gestar por sus hijas, las cuales no podían tener descendencia. De este modo, la hija debía adoptar al recién nacido, ya que la abuela era la mujer que se registraba como madre. En Japón se reconoce como madre del bebé a aquella que ha dado a luz, mientras que se admite la paternidad dependiendo de la relación del hombre con la mujer, es decir, de si están casados o no (Mackie 2014, 213).

A lo largo de los años se realizaron diversas encuestas para ver si la población japonesa se decantaría por la gestación subrogada. En 1990, menos del 50% de parejas infértiles estaban de acuerdo en realizar el procedimiento y, según una encuesta de la *Japan Association for Public Opinion Research*, aproximadamente un 56% de la ciudadanía estaba en contra porque no consideraban que el menor nacido a través de esta práctica fuera el hijo o hija de los comitentes. Además, menos del 10% de parejas serían capaces de recurrir a la gestación por sustitución siempre y cuando no tuviesen otra opción. Se realizaron más estudios en 2003 y 2009, pero los resultados no mejoraron: seguía habiendo cierto rechazo a esta práctica por gran parte de la población japonesa (Kisu *et al.* 2011, 137). Sin embargo, no hay un rechazo total y, aunque no se conozca el número exacto de ciudadanos japoneses que deciden optar por la gestación subrogada, se constata que algunas parejas han ido al extranjero porque no se permite la práctica en

Japón. Por ello, a continuación se expondrán algunos de los casos conocidos en los que se generaron problemas para registrar al menor como ciudadano japonés.

En primer lugar, se hablará del caso de una pareja de famosos: Takada Nobuhiko, un luchador profesional, y la actriz Mukai Aki. Esta mujer fue diagnosticada con cáncer a los 35 años y pasó por varias operaciones, pero como no podía quedarse embarazada de nuevo, ella y su marido decidieron recurrir a la gestación por sustitución en Estados Unidos. La mujer gestante a la que iban a pagar por sus servicios se llamaba Sandra, era madre de tres y estaba casada. Varias veces le realizaron la FIV con los óvulos de Mukai, en vano, ya que no conseguía quedarse encinta. Más adelante lo intentaron con otra familia, también de Nevada, y fertilizaron a Cindy con los óvulos de la actriz. Finalmente logró quedarse embarazada y, cuando Cindy dio a luz, la pareja japonesa consiguió que una corte en Nevada los reconociera como padres legales y les concedieron los certificados de nacimiento acreditando que eran los padres biológicos de los gemelos (De Alcantara 2010, 418-419). De este modo, a la actriz se le permitiría registrarse en el *koseki* como la madre de los menores. Sin embargo, al volver a Japón no pudieron registrar a los gemelos como sus hijos: como se conocía la imposibilidad de la actriz a tener hijos, era inverosímil que pudiera ser la madre biológica (Mackie 2014, 214). Le dieron la opción de registrar a Cindy como la madre biológica y a Takada Nobuhiko como el padre, de manera que posteriormente Mukai Aki pudiera adoptar a los gemelos. Como rechazaron la oferta decidieron optar por un mandato judicial, pero, tras años de lucha, el Tribunal Supremo se rigió por las leyes japonesas, por lo que finalmente la pareja se inclinó por la adopción especial para que los gemelos pudieran aparecer en el registro familiar. Cabe mencionar que la mujer gestante renunció a los menores y los comitentes se ocuparon de ellos desde el principio, por lo que se piensa que la decisión del Tribunal Supremo sirvió para no permitir futuras excepciones en el ámbito de la subrogación (De Alcantara 2010, 419-423).

Por otra parte, hay otro caso conocido como el Bebé Manji, nacido en 2008. La pareja, Yamada Ikufumi y Yamada Yuki, optó por la gestación subrogada en India, usando el espermato del marido (Ikufumi) y óvulos donados anónimamente, con lo cual la esposa (Yuki) no tendría vínculos con la menor. El problema empezó cuando, justo antes de nacer, la pareja japonesa se divorció. La mujer ya no quería al bebé, mientras que el comitente sí pretendía criarlo, aunque no consiguió un pasaporte japonés para el menor.

La embajada japonesa acordó darle la misma nacionalidad que la madre que dio a luz, pero como la mujer gestante concluyó cualquier derecho sobre la menor y no se conocía la mujer que donó los óvulos, Manji se quedó sin una mujer que tuviese derechos maternos sobre ella. India tampoco podía darle un pasaporte con la nacionalidad correspondiente porque ni el padre ni la madre eran del país y, además, como el comitente estaba soltero no se le permitía adoptar a una niña (Wolf 2014, 473). Debido a esto, la menor se consideraba apátrida y no tenía los papeles necesarios para salir de India ni para entrar en Japón (De Alcantara 2010, 421). Como expiró el visado del padre, la madre de Yamada Ikufumi tuvo que ir a India para hacerse cargo de la menor. El caso se llevó al Tribunal Supremo porque una organización no gubernamental acusó a la clínica de tráfico de menores y, a su vez, la madre del comitente solicitó la adopción de Manji. Finalmente, un documento de identidad fue emitido por India y Japón aceptó expedir una visa humanitaria para que pudiera entrar en el país. Además, el gobierno japonés prometió la nacionalidad a la menor en cuanto se verificase que el comitente fuese el padre biológico. Sin embargo, no se sabe qué acabó pasando con Manji (Wolf 2014, 473-475).

India era uno de los destinos más favorecidos por parejas que deseaban recurrir a la gestación subrogada debido a la calidad de las instalaciones y a su profesional médico, así como el gran número de mujeres gestantes (Vilar 2018, 247) y un proceso mucho más barato que en Estados Unidos (Pande 2016, 143). Para evitar que ocurriesen más casos problemáticos como el de Manji, las autoridades decidieron restringir quién podía optar por esta práctica: los turistas que desearan recurrir a la gestación por sustitución tan sólo requerían un visado turístico, pero en julio de 2012 decidieron cambiar los requisitos necesarios. Los comitentes debían ser una pareja heterosexual con más de dos años de matrimonio, comprometerse a cuidar del recién nacido, demostrar que en el país de origen se admitía la subrogación y, por tanto, también permitirían la entrada del menor y, finalmente, se determinaría ante un notario el contrato entre los comitentes y la mujer gestante. Además de estos nuevos requerimientos, en 2014 el gobierno de India aprobó el Proyecto Ley en el cual se prohibía a los extranjeros recurrir a esta práctica. De este modo se restringía la gestación subrogada a las parejas heterosexuales casadas que no pudieran tener descendencia, siempre y cuando fueran residentes en el país (Vilar 2018, 247), siendo las mujeres gestantes parientes de los comitentes, de modo que se pudiera fomentar la adopción de aquellos menores abandonados (Asia News, 2018). Debido a

estas medidas, muchas parejas decidieron ir a Nepal por las condiciones tan parecidas a las de India antes de las restricciones, pero en 2015 este país también decidió aplicar medidas similares (Vilar 2018, 248).

Wolf (2014, 485-492) opina que, aunque la práctica se prohíba en India, aquellos que deseen obtener descendencia de este modo conseguirán encontrar la manera de hacerlo, aunque tengan que irse a Estados Unidos, donde la gestación subrogada es mucho más cara, hecho que limitará a aquellas parejas o individuos japoneses que quieran recurrir a este tipo de TRA. Según la autora, en Japón es muy importante tener descendencia, por lo que el hecho de no permitir la gestación subrogada en el país nipón supone privar a aquellos interesados en formar una familia biológica, argumentando que, como la adopción está estigmatizada, las mujeres infértiles no tienen alternativas mejores que esa. Como la sanidad es excelente en Japón y además el país tiene unas tasas de mortalidad materna tan reducidas, y como se generan tantos problemas al no estar prohibida por ley, razona que es conveniente que se legalice. Así pues, propone diferentes modelos que podrían aplicarse en Japón: el primero es el de Israel, en el cual se prohíbe la variante tradicional; una ley que permite la gestación subrogada siempre y cuando los gametos provengan de al menos uno de los comitentes; se dan plenos derechos parentales a los padres y madres intencionales y la mujer gestante no podrá renunciar al contrato a no ser que las circunstancias hayan cambiado. Será necesario que todos los actores implicados sean plenamente conscientes de las intervenciones para evitar al máximo la explotación de las mujeres gestantes y, además, el número de veces que éstas pueden realizar el proceso es limitado. El siguiente modelo que propone es de la *American Bar Association*, que a su vez plantea dos alternativas, de las cuales Wolf piensa que la primera es la que podría ajustarse mejor en el país nipón: se compensará económicamente a la mujer gestante y se le proporcionará la atención médica necesaria; se realizará un estudio del hogar de los padres intencionales y la aceptación del contrato deberá ser totalmente voluntaria. Con estos requerimientos se pedirá una aprobación judicial, de modo que, al terminar el procedimiento, se podrá confirmar la paternidad de los comitentes.

Finalmente, un caso que se dio a conocer en 2014 y generó un gran impacto mediático fue el de un joven millonario de 24 años, padre de 16 menores, todos nacidos por gestación subrogada con madres tailandesas como mujeres gestantes. Se pensaba que

esta situación podría implicar que la policía se encontrase ante un caso de explotación infantil o tráfico de menores, ya que Shigeta Mitsutoki quería conseguir más de 10 hijos al año hasta el día de su muerte, pero él alegó que tan sólo quería una gran familia a quien cuidar (Rawlinson, 2014). Además de los menores de Tailandia, también se descubrió la paternidad de dos más en India y, finalmente, el joven japonés ganó la custodia de los niños y niñas. Después de este incidente, sumado al de la pareja australiana que abandonó uno de los gemelos con síndrome de Down, Tailandia decidió prohibir la gestación subrogada (Horton, 2018).

4. Las mujeres gestantes

El problema ético de esta práctica se encuentra en el uso comercial de la mujer y de su capacidad reproductiva frente al deseo individualista de una persona o una pareja (en la mayoría de casos personas con mayores recursos económicos de los que ellas disponen) que pague por ese servicio concreto.⁷ Pateman (1988) manifiesta que hay tres ámbitos donde las mujeres son explotadas y se utilizan sus capacidades sexuales y reproductivas en beneficio de terceras personas: el matrimonio, la prostitución y la subrogación. En estos ámbitos predomina el patriarcado y por tanto las mujeres no ganan ningún derecho, sino más bien se suscriben a más deberes y restricciones de sus libertades por el bien de otras personas. De este modo, dicha capacidad se encuentra a disposición de los deseos individualistas de los comitentes por medio de los contratos de subrogación (Saravanan 2013, 2).

Tanto las mujeres gestantes como las donantes de óvulos pasan por un largo proceso en el que dan toda la información personal necesaria para las clínicas, como serían el color de piel, peso, edad, educación o trabajo, de modo que los comitentes puedan escoger a la más indicada (ECLJ 2012, 7). En general, las mujeres gestantes deben encontrarse en buena salud tanto mental como física, además de estar en un rango de edad determinado (de 18 a 35 años aproximadamente, ya que si es mayor el embarazo puede acarrear complicaciones). Deben entender el procedimiento al que se someterán durante los próximos meses y, aunque tendrían que hacerlo, no siempre es posible asegurar que los intermediarios entre los comitentes y estas mujeres den toda la información necesaria. Además, las clínicas o agencias especializadas en la gestación subrogada deben obtener el historial médico y familiar de estas mujeres, incluido su historial sexual. Es aconsejable que hayan sido madres al menos una vez porque así pueden reducirse las posibilidades de que cambien de opinión y decidan quedarse con el bebé, ya que es difícil saber cuál será la reacción de una madre primeriza. También hay que tener en cuenta que tanto los familiares como las parejas de las futuras mujeres gestantes deben ser plenamente conscientes de las implicaciones que supone este proceso y que desde un principio se

⁷ Las condiciones para las mujeres gestantes pueden ser diferentes dependiendo del país donde la gestación subrogada es legal, por esa razón en el presente trabajo sólo se mencionarán casos específicos para ver la diferencia entre algunos de estos territorios. El estudio se centra mayoritariamente en la gestación por sustitución en Japón, sin embargo, es conveniente conocer algunas de las condiciones a las que se enfrentan estas mujeres que, durante el proceso, son las más vulnerables.

decide dar al recién nacido a otra familia. Para algunas, formar lazos con el futuro bebé y dárselos a terceras personas puede ser bastante difícil. Sin embargo, hay casos en los que ellas piensan que no hay dificultad alguna, pues desde un inicio son conscientes de que los menores no les pertenecen. Por otra parte, se piensa que ofrecerse como mujer gestante debe ser un acto altruista en el que no haya coerción alguna, pero no siempre es el caso: las circunstancias económicas y sociales pueden intervenir en la decisión (Burrell y Edozien 2016, 9-11), tal y como se verá en los siguientes párrafos. Para evitar formar lazos con el feto, algunas de ellas pueden llegar a pensar en el futuro bebé como parte del trabajo que están realizando, siendo éste el fruto de dicha labor, aunque hay estudios que demuestran que estos lazos son muy importantes tanto para la madre como para la hija o hijo. Por esta razón, es necesario que les proporcionen ayuda psicológica o participen en grupos de apoyo (ECLJ 2012, 8-9).

En la Figura 7 (Saravanan 2013, 3) se muestra una imagen donde las diferencias de poder, la confianza y la explotación se interrelacionan en lo que sería el proceso de la gestación subrogada. En la configuración de poder se tienen en cuenta tres factores: el primero es la capacidad financiera, en la cual se incluyen las clínicas orientadas a esta práctica que poseen los equipos médicos y profesionales en el sector; los comitentes, que son los que disponen de dinero suficiente para poder pagar el tratamiento y, finalmente, las mujeres gestantes que deberían tener la capacidad necesaria para anular el contrato si así lo desean. El segundo factor es el conocimiento, donde se tiene en cuenta la gestión del procedimiento y lo que ello conlleva (el proceso médico, el idioma y los aspectos legales). Por último, el tercer factor son los contactos de los que disponen. En estos contratos de subrogación, los actores implicados son las clínicas y sus profesionales médicos, los comitentes y las mujeres gestantes.

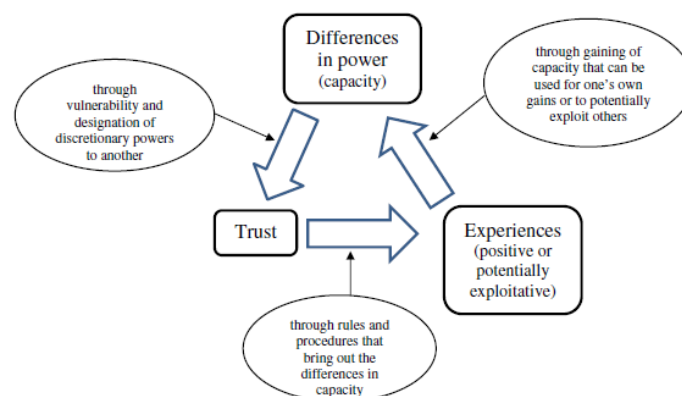


Figura 7 (Saravanan 2013, 3): interrelación de poder, confianza y explotación

La clínica en la que se centra el estudio de Saravanan dispone de apartamentos para que las mujeres gestantes vivan allí durante su embarazo y utilizan sus contactos para que los comitentes obtengan todo aquello que necesiten durante su estancia en India, además de atraer a potenciales mujeres gestantes (normalmente las encargadas de buscarlas son mujeres que ya han pasado por este proceso). Los comitentes no tienen conocimiento del idioma ni de las leyes del país, por lo que deben confiar en las clínicas durante todo el proceso. Por otra parte, las mujeres que se ofrecen están impulsadas por motivos económicos: tienen que ahorrar para la educación de los hijos o hijas, cuidan de familiares enfermos, o no disponen de suficiente dinero para llegar a fin de mes. Algunas de ellas no recurrirían a esta práctica si no fuera por la cantidad de dinero que reciben por ello, aunque otras se sienten complacientes al saber que así harán felices a parejas que no puedan tener descendencia por cuenta propia (Saravanan 2013,6-8).

En un estudio sobre mujeres gestantes en Reino Unido la mayoría optaron por serlo porque les gustaba la idea de poder ayudar a otras personas o por simple placer al quedarse encinta, y sólo una optó a ello por motivaciones económicas.⁸ Y aunque no tuvieron problema alguno en entregar al menor a los comitentes, algunas de ellas necesitaron atención psicológica antes de dar a luz (Jadva *et al.* 2003, 2199-2201). En la clínica de India no se les permite tener una copia del contrato, por lo que eso, sumado al limitado dinero del que disponen, disminuye la posibilidad de anular los contratos o de tomar el camino legal. Así pues, el “poder” del que dispondrían estas mujeres queda subordinado por la supremacía de la clínica y, además, coaccionadas por sus maridos se ven sujetas a repetir este proceso si así ellos lo desean (Saravanan 2013, 7-8).

En definitiva, la posición en la que se ven envueltas estas mujeres a lo largo del proceso es muy vulnerable, sobre todo en aquellos territorios donde las clínicas especializadas en gestación subrogada dependen completamente de esta vulnerabilidad para aprovecharse de ellas. Se las convierte en incubadoras humanas para satisfacer los deseos de los comitentes a tener descendencia a su vez que se pone en riesgo su salud tanto física como mental, cosa que no ocurriría si no se vieran impulsadas por su situación económica y personal.

⁸ Esto nos lleva a comprender las diferentes situaciones y condiciones en las que se encuentran estas mujeres: unas deben hacerlo por necesidad, otras tienen la opción de escoger sin que por ello se vean afectadas sus necesidades personales y económicas.

5. Conclusiones

Obstáculos como la barrera del idioma o la búsqueda de información actualizada han dificultado el proceso, pero no lo ha detenido. Al haber estudiado chino en la carrera, ha sido especialmente difícil encontrar en japonés todas las traducciones al inglés de los comités, ministerios y leyes que se mencionan a lo largo del trabajo. A pesar de estos impedimentos, se ha podido recopilar gran parte de la información necesaria para desarrollar correctamente el trabajo sobre la gestación subrogada en Japón y las consecuencias de esta práctica en las mujeres gestantes, de modo que a continuación se refutarán las hipótesis anteriormente propuestas.

La gestación subrogada es una práctica muy compleja en la que se ven involucrados muchos actores, pero no todos ellos tienen el mismo grado de implicación ni ponen en riesgo su propio cuerpo como sí lo hacen las mujeres gestantes. Cuando se sufre de infertilidad y aun así se desea tener descendencia, hay varias opciones a tener en cuenta, como serían las TRA o bien la adopción. Pero si se da la situación de que es la mujer la que tiene dificultades para concebir y no le son de utilidad técnicas como la FIV o la IA, tiene la opción de recurrir a la gestación por sustitución. En el caso de ser los comitentes los donantes de gametos, conseguirían descendencia biológica. Pero puede ser que los óvulos o espermatozoides sean donados anónimamente, con lo cual no tienen por qué ser el padre o madre biológicos del menor. Sea cual sea la procedencia de los gametos, los comitentes han optado por satisfacer sus deseos de una manera u otra. Durante el proceso, pueden elegir a la mujer gestante, así como también pueden influir en decisiones como el número de embriones que pretenden implantarle o bien si desean provocarle un aborto (si, por ejemplo, se diese el caso de que el feto está desarrollando alguna enfermedad). Sin embargo, las limitaciones del *koseki* y todas las trabas impuestas por este sistema (la ilegitimidad de los hijos e hijas o las dificultades para todos aquellos que no formen parte de “la familia ideal”) deberían reducir los casos de gestación subrogada por parte de la ciudadanía japonesa, pero como se ha visto anteriormente, no sirve como medida disuasoria a pesar de los problemas que pueden originarse de esta práctica.

No ha sido posible encontrar datos que muestren el porcentaje aproximado de japoneses que han decidido optar por esta práctica, y mucho menos conseguir datos que revelen la diferencia entre el número de parejas heterosexuales, parejas homosexuales o personas solteras, así como aquellas personas infértiles que han recurrido a la gestación

por sustitución. Sin embargo, queda demostrado que la gestación subrogada también es una cuestión de clase social y económica: sólo aquellos con suficiente dinero pueden satisfacer el deseo de conseguir descendencia a través de una tercera persona, con la ayuda de intermediarios. Es totalmente legítimo que parejas o incluso individuos deseen ser padres y madres, pero no debe olvidarse que no es un derecho, tal y como menciona la Declaración Universal de Derechos Humanos (ONU 1948), por lo que no es posible defender esta práctica a la vez que las más vulnerables en todo este proceso están siendo despojadas de derechos, ya que las mujeres gestantes son reducidas a convertirse en incubadoras humanas. Además, cabe añadir el impacto que podría tener esta práctica en el menor, sobre todo teniendo en cuenta que la mujer que le dio a luz decidió renunciar a él o a ella. Al finalizar el proceso de esta práctica, el bebé es transferido de la mujer gestante a los comitentes a cambio de una retribución económica. Este acto es definido según UNICEF como “venta de niños”. Así pues, habría que analizar cómo esta situación se puede seguir permitiendo en aquellos países en los que la gestación por sustitución comercial es legal, ya que en ningún momento se debería permitir la compra de vidas humanas. Por ello, la opción más viable sería la adopción, pero como se ha visto, en Japón es bastante extraño que los ciudadanos adopten a menores. Será necesario que el gobierno japonés revise las regulaciones establecidas y si, además de esto, tratase de fomentar las adopciones especiales, sería una manera de encontrar una familia a aquellos niños o niñas que de verdad lo necesitasen sin que se considerase tráfico de menores.

También se ha visto la evolución de la tasa de fertilidad en Japón y las razones que han podido provocar el descenso de ésta. A la vez que se aplazan los matrimonios también lo hacen los embarazos, ya que tener descendencia extramarital no está bien visto. Estas decisiones personales, debido en parte a las condiciones en las que se encuentra el sistema laboral japonés, han supuesto un cambio en la sociedad: la ciudadanía japonesa es consciente del coste que conlleva tener descendencia, no sólo a nivel monetario, también social (los hombres como sostén familiar trabajan mucho más que las mujeres, de modo que suelen priorizar el trabajo a las familias y las mujeres se quedan a cargo de la casa y de los menores). En Japón, la mujer ha tenido un rol importante, pero los obstáculos del mismo gobierno, como podrían ser las ayudas que recibía la familia por no trabajar y cuidar a los menores, no ha facilitado su desarrollo profesional. Aunque las políticas impuestas por el gobierno tratan de enmendar estos errores del pasado y

equilibrar la balanza entre la vida personal y el trabajo, la posición de la mujer en el sistema laboral sigue siendo precaria: en general, apenas hay mujeres en el poder y, el hecho de desear ser madre o no puede influir en el futuro laboral de éstas. Por ello, aunque tanto la paternidad como la maternidad deberían ser un trabajo compartido, el hombre es el que tiene más facilidades y no perderá el trabajo por el simple hecho de querer ser padre. Sin embargo, a una mujer sí podría ocurrirle eso o, directamente, no ser contratada en la empresa por este hecho. Por tanto, aunque no es determinante en su formación educativa, la maternidad sí que parece ser un obstáculo para las mujeres en el ámbito profesional. Las políticas que propuso el gobierno para tratar de conciliar la vida personal y la laboral no han funcionado, pero tal vez se podría tratar de implementar programas educativos y de sensibilización a pesar de que sus resultados no se vean al momento, de modo que los esfuerzos se centren en cambiar paulatinamente la cultura del trabajo que predomina en Japón, así como tratar de combatir el machismo que se encuentra presente en la sociedad japonesa y, por ende, en el ámbito profesional.

Por otra parte, como el trabajo no está basado exclusivamente en las mujeres gestantes, no ha sido posible averiguar en qué condiciones se encuentran cada una de ellas dependiendo del país, ya que éstas difieren según donde ocurra el proceso de subrogación. Por ello, en el presente estudio se han mostrado brevemente algunas de las características generales de las mujeres gestantes en India y de Reino Unido. En el caso de las mujeres de India, todas las que aparecen en el estudio de Saravanan deciden “ofrecerse” porque necesitan el dinero, ya que la retribución es mucho mayor de lo que ganarían trabajando durante un año o más. Y, aunque algunas de ellas han disfrutado de poder dar la oportunidad de ser madres y padres a los comitentes, no repetirían el proceso si no fuese por la motivación económica. En el caso de las mujeres de Reino Unido, algunas de ellas se han pasado más de 10 años dando a luz a bebés que cuidarán los padres intencionales. Lo hacen porque son felices sabiendo que ayudan a otras personas, pero en ningún caso se menciona si reciben algún tipo de retribución económica (ya sea por el trabajo como mujer gestante como por los gastos médicos que se puedan generar durante el proceso). Si fuera un acto altruista, no recibirían compensación económica alguna. Como se ha mencionado, esto demuestra las condiciones en las que se encuentran dependiendo del país: India era un país conocido por el “turismo reproductivo” que no podía depender

solamente de mujeres altruistas, sino que tenían que buscar un motivo por el que estas mujeres no pudieran negarse cuando les ofrecían trabajar como mujeres gestantes.

Finalmente, al no haber una regulación consensuada sobre la gestación subrogada en todos los países, ya que cada uno tiene sus propias normativas, cuando los comitentes de un país en el que esta práctica está prohibida deciden irse a uno donde no lo está ocurren problemas como los que se han visto. Si la gestación por sustitución se prohíbe en un país, el gobierno no debería aceptar a esos menores, ya que se sigue perpetuando esta práctica y los comitentes son conscientes de esta prohibición y, por tanto, son los responsables de que esto ocurra, además de los intermediarios. Estos menores no tienen culpa alguna de lo que está sucediendo y en todo momento debe procurarse su bienestar, por lo que deberían plantear opciones que no les perjudiquen. Habría que ver si sería posible darlos en adopción o encontrar otra solución que impida que los padres intencionales sean capaces de seguir recurriendo a esta práctica al estar haciendo algo ilegal.

Los modelos que propone Wolf para legalizar la gestación subrogada en el país nipón no difieren mucho de los que propone el *Science Council of Japan* durante el periodo de prueba, pero hay varias consideraciones a tener en cuenta a la hora de permitirla bajo unas regulaciones concretas: si se legaliza en Japón se solucionarían las problemáticas derivadas de esta práctica, como lo sería la existencia de apatridia. Teniendo en cuenta que en Japón no está bien visto tener hijos fuera del matrimonio y que las parejas deciden casarse más tarde, y sobre todo teniendo en cuenta que no se recibiría compensación económica alguna por esta labor, ¿cuántas mujeres se ofrecerían voluntariamente a gestar por otros sin recibir nada a cambio? La oferta se reduciría y quedaría limitada, por lo que los interesados en recurrir a esta práctica acabarían por irse al extranjero de nuevo en busca de un mayor catálogo de mujeres a las que elegir. Por esta razón se considera que legalizar la gestación subrogada en Japón podría solucionar aquellas dificultades generadas por la prohibición de la misma y sería más fácil realizar un control exhaustivo de esta práctica si es mucho más reducida, pero no acabaría con la explotación de algunas mujeres gestantes.

Así pues, se ha visto la evolución de la gestación por sustitución en Japón y algunos casos que han demostrado las complicaciones derivadas de ésta. No es posible pedir que se prohíba totalmente esta práctica en todos los países, por lo que habría que

tratar de crear unas normativas transnacionales que la regulen de igual manera en todos los territorios para que así no se puedan aprovechar de las más vulnerables y los menores no corran el riesgo de ser considerados apátridas.

6. Referencias bibliográficas

- Asia News. “India, la Lok Sabha aprueba la ley contra la maternidad subrogada.” 20 de diciembre de 2018. [04/04/2020] <http://www.asianews.it/noticias-es/India,-la-Lok-Sabha-aprueba-la-ley-contra-la-maternidad-subrogada-45789.html>
- Balazo, Patrick, “Cross-Border Gestational Surrogacy in Japan and the Spectre of Statelessness,” *Statelessness Working Paper Series*. (2017): 1–8. https://files.institutesi.org/WP2017_05.pdf
- Buchanan, Kelly. “Many adoptions in Japan are not about raising children.” en Library of Congress, 5 de abril de 2017. <https://blogs.loc.gov/law/2017/04/many-adoptions-in-japan-are-not-about-raising-children/>
- Burrell, Celia y Edozien, Leroy C. “The ideal surrogate: Santa Claus, Easter Bunny, or Tooth Fairy?” en *Handbook of Gestational Surrogacy: International Clinical Practice and Policy Issues*, editado por E. Scott Sills, 9–15. Cambridge: Cambridge University Press, 2016. <https://doi.org/10.1017/CBO9781316282618>
- Cabinet Office. The Ageing Society: Current Situation and Implementation Measures FY 2017. *Annual Report on the Ageing Society*. Government of Japan, 2018. https://www8.cao.go.jp/kourei/english/annualreport/2018/2018pdf_e.html [17/12/2019]
- Dalton, Emma. “Womonomics, ‘Equality’ and Abe’s Neo-liberal Strategy to Make Japanese Women Shine.” *Social Japan Journal*, Volume 20, Issue 1, (Febrero 2017): 95–105, <https://doi.org/10.1093/ssjj/jyw043>
- De Alcantara, Marcelo. “Surrogacy in Japan: Legal implications for parentage and citizenship.” *Family Court Review*, Vol. 48, No. 3, (Julio 2010): 317–430. <https://doi.org/10.1111/j.1744-1617.2010.01320.x>
- El Periódico. “Una pareja australiana abandona al bebé con síndrome de Down de una madre de alquiler” 3 de agosto de 2014 [03/12/2019]. <https://www.elperiodico.com/es/sociedad/20140803/pareja-australiana-abandona-bebe-sindrome-down-madre-alquiler-3428009>
- European Centre for Law and Justice. “Surrogate motherhood: a violation of human rights.” (Abril 2012). <https://www.ieb-eib.org/docs/pdf/2013-04/doc-1554801438-35.pdf>
- Fukawa, Tetsuo, “The effects of the Low Birth Rate on the Japanese Social Security System”. *The Japanese Journal of Social Security Policy*, Vol. 7, No. 2, (2008): 57–66. <https://cutt.ly/JtAjCmR>
- Horton, Alex. “Japanese millionaire dubbed the ‘baby factory’ dad just won custody of 13 surrogate children.” *The Washington Post*, 20 de febrero de 2018 [03/04/2020]. <https://www.washingtonpost.com/news/worldviews/wp/2018/02/20/japanese-millionaire-dubbed-the-baby-factory-dad-just-won-custody-of-13-surrogate-children/>
- Jadva, Vasanti; Murray, Clare; Lycett, Emma; MacCallum, Fiona y Golombok, Susan. “Surrogacy: the experiences of surrogate mothers.” *Human Reproduction*, Volumen 18, 10. (Octubre 2003): 2196–2204. <https://doi.org/10.1093/humrep/deg397>

- Kazue, Muta. “Las mujeres japonesas en el siglo XX y más allá”, en Kazue, Muta, Moon, Seungsook, Xiaojing, Li y Sáiz López, Amelia. “Mujeres asiáticas. Cambio social y modernidad.” (2006): 15–36. Barcelona: CIDOB edicions.
- Kisu, Iori, Banno, Kouji, Mihara, Makoto, Iida, Takuya y Yoshimura, Yasunori. “Current status of surrogacy in Japan and uterine transplantation research” *European Journal of Obstetrics & Gynecology and Reproductive Biology* 158 (2011): 135–140. <https://doi.org/10.1016/j.ejogrb.2011.04.037>
- Lamm, Eleonora, *Gestación por sustitución. Ni maternidad subrogada ni alquiler de vientres*. Barcelona: Universidad de Barcelona, 2012.
- Li, Raymond, Jaydeep Tank y Rohana Hathhotuwa. “Updated status of assisted reproductive technology activities in the Asia-Oceania Region”. *The Journal of Obstetrics and Gynaecology Research*. Vol. 44, No. 9. (2018): 1667–1672.
- López, María Teresa, Federico De Montalvo y Carlos Alonso, “Informe Del Comité De Bioética De España Sobre Los Aspectos Éticos Y Jurídicos De La Maternidad Subrogada.” *Comité de Bioética de España*, 2017. http://assets.comitedebioetica.es/files/documentacion/es/informe_comite_bioetica_aspectos_eticos_juridicos_maternidad_subrogada.pdf
- Mackie, Vera. “Science, society and the sea of fertility: new reproductive technologies in Japanese popular culture.” En *Japan Forum*, Volumen 26, No. 4, (Octubre 2014): 441–461. Routledge.
- Mackie, Vera. “Birth registration and the right to have rights: The changing family and the unchanging koseki.” En *Japan’s Household Registration System and Citizenship*, (2014): 203–220. Routledge.
- Neves, M. Patrao, “Mudam-se os tempos, manda a vontade. O desejo e o direito a ter um filho” en *Estudos de direito de Bioética Vol. III*, editado por Almedina. (2009): 131–149.
- Nozawa, Shiro y Banno, Kouji. 2004. “Surrogacy” *Japan Medical Association Journal*. 47(4): 192–203. http://www.med.or.jp/english/pdf/2004_04/192_203.pdf
- ONU. “Declaración Universal de Derechos Humanos”, 1948. [06/02/2020]. <https://www.un.org/es/universal-declaration-human-rights/>
- Otani, Yasuo, “Countermeasures to Japan’s Declining Birthrate and the Policy Environment.” *Japan Medical Association*, Vol. 53, No. 1, (2010): 8–13. https://www.med.or.jp/english/journal/pdf/2010_01/008_013.pdf
- Pande, Amrita “Cross-Border Reproductive Surrogacy in India” en *Handbook of Gestational Surrogacy: International Clinical Practice and Policy Issues*, editado por E. Scott Sills, 143–148. Cambridge: Cambridge University Press, 2016. <https://doi.org/10.1017/CBO9781316282618>
- Rawlinson, Kevin. “Interpol investigates ‘baby factory’ as men fathers 16 surrogate children.” *The Guardian*, 23 de agosto de 2014 [03/04/2020]. <https://www.theguardian.com/lifeandstyle/2014/aug/23/interpol-japanese-baby-factory-men-fathered-16-children>
- Sanmiguel, Inés. s.f. “Declinación de la población de Japón: legislación familiar e inmigración.” *Asociación latinoamericana de Estudios de Asia y África. XIII Congreso Internacional de ALADAA*.

- https://ceaa.colmex.mx/aladaa/memoria_xiii_congreso_internacional/images/sanmiguel_ines.pdf
- Saravanan, Sheela. "An ethnomethodological approach to examine exploitation in the context of capacity, trust and experience of commercial surrogacy in India." *Philosophy, Ethics, and Humanities in Medicine*, (2013): 1–12.
<http://www.peh-med.com/content/8/1/10>
- Satoh, Yayohi. "Current issues regarding the Japanese civil law pertaining to family law." *Ankara Law Review*. Ankara University, (2008): 129–152.
<http://dergiler.ankara.edu.tr/dergiler/64/1545/16908.pdf>
- Science Council of Japan. "Issues Related to the Assisted Reproductive Technologies Centered on Surrogate Pregnancy Toward Social Consensus." (2008): 1–42.
<http://www.scj.go.jp/ja/info/kohyo/pdf/kohyo-20-t56-1e.pdf>
- Semba, Yukari, Chiungfang Chang, Hyunsoo Hong, Ayako Kamisato, Minori Kokado, y Kaori Muto. 2010. "Surrogacy: Donor Conception Regulation in Japan." *Bioethics* 24 (7): 348–357.
<https://onlinelibrary.wiley.com/doi/abs/10.1111/j.1467-8519.2009.01780.x>
- Statista. "Mean age at first marriage in Japan from 1955 to 2018, by gender." Octubre 2019. <https://www.statista.com/statistics/611957/japan-mean-age-marriage-by-gender/>
- Statistics Bureau, "Statistical Handbook of Japan 2019." *Ministry of Internal Affairs and Communications*. (2019). <http://www.stat.go.jp/english/data/handbook/>
- Statistics Bureau, "Statistical Handbook of Japan 2019." *Ministry of Internal Affairs and Communications*. (2018).
<https://www.stat.go.jp/english/data/handbook/pdf/2018all.pdf>
- Suzuki, Toru. "Fertility decline and policy development in Japan." *The Japanese Journal of Population*, Vol. 4, No. 1, (2016): 1–32
- The Ministry of Justice. "The nationality law." Accedido el 4 de marzo de 2020.
<http://www.moj.go.jp/ENGLISH/information/tnl-01.html>
- The World Bank. "Fertility rate, total (births per woman) – Japan." World Bank Group, 2019. <https://data.worldbank.org/indicator/SP.DYN.TFRT.IN?locations=JP>
- UNICEF, "Convención Sobre Los Derechos Del Niño" (2006).
<https://www.un.org/es/events/childrenday/pdf/derechos.pdf>
- United Nations, "Government response to low fertility in Japan". *United Nations Expert Group Meeting on Policy Responses to Low Fertility*. New York, (Noviembre 2015): 2–3.
- Vilar González, Silvia. *La gestación subrogada en España y en el derecho comparado*. 1ª ed. Madrid: Bosch, 2018.
- Wolf, Trisha A. "WHY JAPAN SHOULD LEGALIZE SURROGACY" *Pacific Rim Law & Policy Journal*, volume 23, (2014): 461.
<http://digital.law.washington.edu/dspace-law/bitstream/handle/1773.1/1369/23PRLPJ0461.pdf?sequence=1&isAllowed=y>