



**PROCREACIÓN ASISTIDA**

**TESTA LORENA E.**

**FACULTAD: ABOGACÍA**

**UNIVERSIDAD ABIERTA INTERAMERICANA**

**FECHA: MARZO DEL 2003**

## **INTRODUCCIÓN.**

En necesario analizar las pautas y elementos que influirán en una futura legislación sobre las técnicas de procreación humana asistida. Es así, que se comienza esta obra, haciendo mención de ciertos conceptos, como aportes básicos para una mejor exposición y comprensión del tema.

Comenzamos conociendo la *bioética* y sus principios, sus proyecciones jurídicas hacia un bioderecho, para lograr una regulación jurídica de todas las cuestiones vinculadas con las ciencias de la vida; conocer también cual es el fin de la biotecnología, de la ingeniería genética y de la embriología, para luego poder abordar de lleno, las distintas técnicas de reproducción artificial, su clasificación e implicancia jurídica.

Ahora bien, dentro de este contexto, será necesario también, determinar las distintas posturas acerca del *status jurídico del embrión*, su consideración como individuo, persona, ser humano, sujeto de derecho, lo que hará al respeto de sus derechos esenciales.

Por último se desarrolla el panorama jurídico actual, quedando a las claras, la imperiosa necesidad de una legislación acorde y armónica sobre un tema tan polémico, controvertido, y a la vez tan humano, como lo es *la reproducción humana asistida*.

## **PARTE 1:**

-

### **MANIPULACIÓN DEL EMBRIÓN**

#### **Algunos aportes básicos de las ciencias médicas.**

Para poder comprender acabadamente los conflictos que plantea en sus distintas posibilidades la aplicación de la técnica biomédica sobre el inicio de la vida humana, es oportuno establecer previamente algunos conceptos científicos básicos que aporten mayor claridad al tema.

### **BIOÉTICA: CONCEPTOS Y ORÍGENES**

Bioética es un vocablo de reciente acuñación. Es un vocablo que proviene de dos raíces griegas, **bios** ( vida) y **ethike** ( ética, valores morales), que aspira a conjurar ciencia y conciencia, hechos y valores, definiéndosela como “ el estudio sistemático de la conducta humana en el campo de las ciencias de la vida y la atención de la salud, en tanto que dicha conducta es examinada, a la luz de los principios y valores morales”<sup>[1]</sup>

El término fue utilizado por primera vez por Van R. Potter en su libro Bioethics, en el año 1971, quien la entiende como la disciplina del conocimiento biológico aplicado a la mejora de la calidad de vida.

En un mundo que se caracteriza por una acelerada transformación, y en el cual los valores esenciales han sido puestos en cuestión, la bioética ofrece como novedosa particularidad su consustancial diálogo interdisciplinario.

Existe sin duda una estrecha relación entre el extraordinario desarrollo científico y tecnológico y la génesis misma de la bioética.

Es así que la ética, o conjunto de principios éticos generales, se propone brindar el fundamento moral de las acciones más importantes del hombre, para que actúe en consecuencia; y cuando esa ética se aplica a las acciones que están relacionadas con la “apuesta del hombre por la vida”, se puede decir que esa ética se transforma en bioética.

#### **Principios bioéticos**

En 1974 por decisión del Congreso norteamericano fue creada la National Commission For The Protection of Human Subjects of biomedical and Behavioral Research, a fin de llevar a cabo una completa investigación y estudio tendiente a identificar los principios éticos básicos que deberían dirigir la investigación con seres humanos en las ciencias del comportamiento y en la biomedicina.

Como conclusión de cuatro años de deliberaciones la Comisión volcó su trabajo interdisciplinario en un informe final que lleva el nombre de su presidente y es conocido como Belmod Report. A pesar de disponer dicho grupo de trabajo de las normas del código de Nüremberg (referido específicamente a la investigación en sujetos humanos), se tornaba dificultoso en la práctica hacer operativas estas normas. Esto determinó que la Comisión creyera pertinente proponer un método complementario, basado en la aceptación de tres principios éticos, que deberían proveer las bases sobre las cuales formular, criticar e interpretar algunas reglas específicas. El Belmond Report habría de consagrar así el denominado “modelo de los principios”, que poco tiempo después sería sistematizado en el libro ya clásico de Beauchamp-Childress.

Los tres principios establecidos por el informe Belmond fueron los de:

\* **RESPECTO POR LAS PERSONAS** ( luego traducido como de autonomía)

\* **BENEFICENCIA**

\* **JUSTICIA**

1) Respeto por las personas: este principio incorpora al menos dos convicciones éticas:

a- que los individuos deberían ser tratados como entes autónomos,

b- que las personas cuya autonomía está disminuida deben ser objeto de protección .

Por ente autónomo entendía el informe al individuo “ capaz de deliberar sobre sus propios objetivos personales y actuar bajo la dirección de esta deliberación”. Se sostuvo también que “ respetar la autonomía es dar valor a las opiniones y elecciones de las personas así consideradas y abstenerse de obstruir sus acciones, a menos que éstas produzcan claro perjuicio a otros.

Mostrar la falta de respeto por un agente autónomo es repudiar los criterios de estas personas, negar a un individuo la libertad de actuar según tales criterios o hurtar información necesaria para que puedan emitir un juicio, cuando no hay razones convincentes para ello.

Por tanto, la autonomía se entiende en un sentido muy concreto, “ como la capacidad de actuar con conocimiento de causa y sin coacción externa”.

2) Beneficencia: el *bonum facere*, hacer el bien.

El informe Belmond rechaza claramente la idea clásica de la beneficencia como caridad; propone en cambio el siguiente concepto: “ en este sentido han sido formuladas dos reglas como expresiones complementarias de los actos de beneficencia:

a- no hacer daño,

b- y extremar los posibles beneficios y minimizar los posibles riesgos, sin distinguir aquí entre la no maleficencia y la beneficencia propiamente dicha”.

3) Justicia: entendido por tal “ la imparcialidad en la distribución de los riesgos y de los beneficios”, o, en otras palabras, se lo puede concebir como aquel que obliga a tratar a los iguales, igualitariamente.

Otra cuestión directamente vinculada con el principio de justicia se refiere a los criterios éticos en la asignación y distribución de recursos en salud.

Contrariamente a lo que acontece con el principio de beneficencia ( que tiene siempre en miras el bien del paciente), la novedad de la bioética consiste en haber reconocido a ese paciente como una persona, y por tanto haber reconocido también en ese paciente, a un sujeto moral autónomo, con derecho a decidir libremente y sin coacción alguna, conforme a sus propias creencias y valoraciones más profundas en todo lo que atañe a su propia salud, en tanto no afecte la salud pública o legítimos derechos de terceros.

Con este reconocimiento debido al desarrollo bioético ha quedado por ende fortalecido el polo de la autonomía.

En cuanto al modelo de principios en si, se advierte que este resulta ciertamente útil como instrumento para el abordaje de los problemas bioéticos, aunque en la práctica resulta muchas veces dificultoso encontrar una articulación concreta y armónica de tales principios y su jerarquización. Ello se debe a que existe una tensión fundamental entre el objetivo de lograr el bien de las personas y el respeto hacia ellas como agentes morales libres y responsables.

Tal tensión ocurre por ejemplo, al encontrarnos frente a un paciente que rehúsa aceptar una intervención médica que el equipo médico considera beneficiosa para él.

Una respuesta posible a esto podría ser el hecho de jerarquizar los principios, pero la dificultad real estriba en como establecer tal jerarquía.

### **Ética médica clásica y bioética**

En medicina, la ética clásica ( de base greco-cristiana que se conecta con San Agustín), sostiene frente a los sistemas biomédicos, que deben respetarse los procesos vitales sin impedirlos, interrumpirlos o desviarlos.

Asegura en forma absoluta los derechos biológicos y médicos de toda persona, por sobre el poder del Estado y de la sociedad.

El ser humano es único e irremplazable, tiene derechos sobrenaturales que provienen de Dios y que son anteriores al Estado y a la sociedad. Cualquier progreso técnico debe respetar estos valores.

La bioética o ética científica sostiene en cambio, que la ética tiene un origen biológico y que ha surgido naturalmente en el proceso evolutivo del ser humano. Éste tiene una naturaleza física que va evolucionando biológicamente.

Postula además que la dualidad alma-materia es un mito.

Las normas morales deben adecuarse al progreso de la ciencia, y los nuevos conocimientos deben aplicarse en forma humanística y cautelosa, respetando los derechos individuales del ser humano.

Cualquiera sea la orientación que se siga, debemos ser conscientes que lo que nació como una fórmula de fecundación asistida para superar quizás la esterilidad de la pareja, no puede admitir excesos, por que no suponen la evolución de nuestra especie, sino su degradación moral.

### **Proyecciones jurídicas de la bioética**

Las dimensiones éticas y jurídicas originadas en las actuales ciencias de la vida resultan prácticamente inseparables. Nuevos conocimientos científicos y nuevos desarrollos tecnológicos en este campo, generaron nuevas reflexiones éticas, lo que condujo a replanteos en el terreno del derecho.

Visto de este modo, la bioética debe proyectarse hacia un **bioderecho**, o sea, la regulación jurídica de todas las cuestiones vinculadas con las ciencias de la vida.

En Argentina la reflexión bioética ha tenido su proyección sobre las políticas de salud y protección del medio ambiente ( bioderecho). Por ejemplo las recientes leyes sobre ablación y transplante de órganos ( 24193), y sobre residuos peligrosos ( 24051) son un ejemplo de ello, y lo propio ocurre con los distintos proyectos de ley sobre procreación humana asistida, protección de sujetos humanos en la investigación biomédica, etc.

Se puede afirmar entonces que existe una estrecha relación entre la bioética y el derecho, para que la juridización cada vez mayor de los comportamientos sociales tenga su fuente inspiradora en los principios rectores del pensamiento bioético, y así las reglas jurídicas y las bioéticas, estarán saludablemente reguladas.

En última instancia, será al legislador a quien compete generar la regulación jurídica que debe inexcusablemente salvaguardar el respeto y la protección de los derechos fundamentales de la persona, fundados en su dignidad inalienable.

No legislar, acarrea el riesgo de que algunas conductas disvaliosas, sean reputadas lícitas, por no estar expresamente prohibidas.

Las modernas tecnologías que han establecido de hecho nuevas fronteras de la vida y de la muerte, de la salud y de la enfermedad, han replanteado también cuestiones atinentes a la investigación en salud, a menudo no solo con repercusiones sobre la sociedad global de nuestro tiempo, sino sobre generaciones venideras, que nos colocan frente a situaciones verdaderamente dilemáticas.

Los trasplantes de órganos, la procreación médicamente asistida, la prolongación artificial de la vida, el encarnizamiento terapéutico, el derecho a morir con dignidad y el consentimiento informado, la investigación en salud, incluida la experimentación con seres humanos, los problemas vinculados con el aborto, el SIDA, y más recientemente, las cuestiones relacionadas con la genética ( diagnóstico prenatal, asesoramiento genético, proyecto genoma humano, etc.), problemas ambientales, y tantos otros, configuran hoy temas centrales de la bioética.

## **BIOTECNOLOGIA E INGENIERIA GENETICA**

-  
**BIOTECNOLOGÍA:** en términos generales por biotecnología se entiende:

“Aplicación de organismos vivos, sistemas o procesos biológicos, a la solución de problemas de interés para la comunidad, mediante la generación de innovaciones y su manufactura industrial”<sup>ii[iii]</sup>

Es una especialidad de carácter multidisciplinario, que abarca desde la ingeniería y la tecnología en general, hasta la genética molecular. A la luz de los adelantos, establecer desde el punto de vista biológico, la diferencia entre vivo y no vivo y pretender definir que es la vida ha cambiado en cuanto a su concepción.

La genética molecular ha logrado la recombinación genética. Actualmente se puede aislar la información de cualquier ser vivo ( ADN) y recombinarlo in vitro con el ADN de otro ser vivo, de otra especie.

### **AHORA BIEN, QUÉ ES LA GENÉTICA?**

En una primera aproximación genérica, podemos definir a la genética como la rama de la biología que se ocupa de los mecanismos responsables de la herencia , del estudio de los caracteres de los seres vivos, de los mecanismos mediante los cuales esos caracteres se transmiten a la descendencia, y de las posibles alteraciones de esos mecanismos, y sus consecuencias.

## Y LA INGENIERÍA GENÉTICA?

Es eminentemente tecnológica y fundamentalmente llevada a cabo por los bioquímicos.

Consiste en la aplicación de nuevas técnicas científicas de recombinación artificial de materiales genéticos provenientes de organismos vivos, o sea, es la especialidad científica que manipula el material genético.

La ingeniería genética abre grandes posibilidades en aplicaciones industriales, para la producción en gran escala de alimentos ( por ejemplo de especies vegetales o animales), también permite la producción de proteínas, ej. Insulina, también se aplica con fines terapéuticos o tratamiento de enfermedades transmisibles ligadas con la herencia, etc.

Los nuevos conocimientos han proporcionado nuevos poderes y han creado nuevas cuestiones éticas en los campos del control genético, de la planificación genética y de la fecundación artificial.

En la manipulación de embriones humanos, y en general de la vida humana, el interés se va generalizando y se acerca la manufactura industrial. Todo, recalco, se viene haciendo sin el marco ético y jurídico imprescindible.

## **EMBRIOLOGÍA Y HERENCIA**

Situados ya en un terreno más cercano del tema objeto de estudio, nos encontramos con otra rama de la biología, cuyos aportes son fundamentales al estudiar la generación del individuo humano y sus etapas evolutivas hasta el nacimiento: *la embriología*.

Se la puede definir como la ciencia biológica que estudia la formación y el desarrollo de los embriones. Ella estudia el desarrollo embriológico: “ proceso biológico regulado, que abarca desde que el ovocito es fertilizado por un espermatozoide, hasta el nacimiento si éste se produce”.

Este desarrollo cursa por varias fases:

1- Preembrionaria

2- Embrionaria

3- Fetal

4- describiéndose también recientemente la fase de Precigoto, como aquella que va desde la penetración del ovocito hasta la formación del cigoto de una sola célula.



### El proceso de fecundación humana

En cada ciclo ovárico femenino crece un número variable de folículos primordiales por efectos de hormonas especiales. Dentro de la estructura denominada folículo de Graaf, que en los días anteriores a la ovulación alcanza un diámetro de quince milímetros, se halla el ovocito.

Como consecuencia del crecimiento del folículo, la superficie del ovario comienza a abultarse, la mancha vascular, formándose una abertura como consecuencia del debilitamiento de la zona y la degeneración de la superficie del ovario.

A causa de ello, el estigma se abre y escapa líquido folicular y el ovocito es expulsado del ovario.

Antes de producirse la generación de un óvulo en el organismo femenino, acaecen una serie de fenómenos particulares en el cuerpo de la mujer. Así en la etapa previa a la evolución las franjas finales de las trompas de falopio cubren, rodean la superficie del ovario. Movimientos de vaivén de aquellas franjas llevan luego, al ovocito hacia el interior de las trompas, que lo impulsarán hacia la cavidad uterina donde finalmente arribará luego de tres o cuatro días aproximadamente.

Se cree que ese ovocito muere después de doce a veinticuatro horas de la expulsión, si no es fecundado también los gametos masculinos, espermatozoides, pueden mantenerse vivos en el tracto reproductor femenino durante veinticuatro horas aproximadamente.

Se determina entonces que la *fecundación* es el fenómeno por el cual se fusionan los gametos masculino y femenino. Se realiza en la región de la trompa de Falopio. Los espermatozoides arriban allí luego de pasar rápidamente de la vagina al útero, debido a contracciones de las capas musculares de éste, y posteriormente, por movimientos de la misma trompa.

Este espectacular proceso biológico de fusión de dos realidades humanas distintas, de encuentro irrepetible y salto generativo del nuevo ser, puede ser analizado en tres fases sucesivas.<sup>iii[iii]</sup>

1) Fase 1: Penetración de la corona radiante: luego de una relación sexual quedan de doscientos a trescientos millones de espermatozoides depositados en el tracto genital de la mujer, de todos ellos, solo de trescientos a quinientos llegan al lugar de la fecundación. Uno solo, el escogido, fecundante atraviesa la corona radiante, primera barrera de protección del gameto femenino. Actualmente, se considera que esta barrera es dispersada por el accionar conjunto de encima de los espermatozoides y de la mucosa tubaria.

2) Fase 2: penetración de la zona pelúcida: esta segunda barrera es atravesada por el espermatozoide con ayuda de enzimas que libera la membrana interna del cromosoma. De las investigaciones actuales se conoce que solo un espermatozoide logra introducirse en el ovocito propiamente dicho; otros quedarán encerrados en la zona pelúcida.

3) Fase 3): fusión de las membranas celulares del ovocito y el espermatozoide: al entrar en contacto el espermatozoide con la membrana celular del ovocito, ambas membranas plasmáticas se fusionan. Tanto la cabeza como la cola del espermatozoide penetran en el citoplasma del ovocito quedando sobre la superficie de éste la membrana plasmática.

El ovocito actúa de tres maneras diferentes al haber sido penetrado por el espermatozoide, y así se verifican los procesos denominados:

- a- reacciones corticales y de zona
- b- reanudación de la segunda división meiótica
- c- activación metabólica del huevo.

Se puede describir las reacciones corticales y de zona como un proceso en el cual, por las liberaciones de enzimas especiales, se producen dos fenómenos sumamente importantes:

- 1- la membrana del ovocito se torna impenetrable para otros espermatozoides
- 2- la zona pelúcida cambia su estructura y composición.

Estos dos procesos evitan la poliespermia, es decir, el ingreso de más de un espermatozoide al citoplasma del ovocito.

Finalmente se produce la activación metabólica del huevo; ella consiste en los fenómenos celulares que siguen a la fusión y que se relacionan con las primeras etapas de la embriogénesis.

Así, al producirse la fecundación de los gametos se origina el **CIGOTO** que reúne, desde el instante mismo de su formación, toda la información genética necesaria para programar la formación del **nuevo ser**, de manera que de no mediar alteraciones de cualquier tipo que interfieran en el proceso, a partir del momento en que empieza a funcionar el primer gen en dicho cigoto, la programación genética conducirá inexorablemente a la formación del individuo adulto.

Los principales resultados de la fecundación son:

1) el restablecimiento del número de cromosomas ( la mitad proviene del padre y la mitad de la madre - 23 y 23-)

2) la determinación del sexo del nuevo individuo. El sexo cromosómico del embrión queda determinado en el momento de la fecundación

3) iniciación de la segmentación o división que produce el aumento creciente del número de células, que por sus sucesivas divisiones llega a constituir un conglomerado de doce a dieciséis células o mórula.

Aquí vale la pena hacer un breve adelanto en cuanto a quienes propician la defensa de la personalidad del embrión desde la fusión, momento en que queda determinada la composición genética distinta del nuevo ser humano; mientras que contra esta posición, entre muchas otras objeciones, se ha argumentado que también existen casos patológicos de formaciones que no devienen ser humano posteriormente.

Al llegar la mórula a la cavidad uterina y luego de atravesar diversas transformaciones internas, la zona pelúcida desaparece para permitir el comienzo de la implantación.

Es la etapa del **PRE-EMBRIÓN** en la que se la denomina blastocito, donde se da comienzo a la implantación, también llamada nidación ( proceso que se desarrolla desde el día 5/6 al día 14/16 después de la fecundación), y a partir de allí, tiene lugar la aparición de la línea primitiva, rudimento de la cresta neural y del futuro sistema nervioso y se iniciará el proceso de diferenciación de capas germinativas celulares básicas del embrión.

Estas capas estarán constituidas hacia el término de la tercera semana y podrá dar comienzo, entonces, la formación de los nuevos tejidos y la diferenciación de los órganos y caracteres externos principales del cuerpo.

El hito de la nidación reviste suma importancia desde el punto de vista médico-biológico, por cuanto al finalizar la implantación concluye el período en que puede darse la formación de gemelos y quimeras ( quimeras: “ cuando en el individuo hay más de una estirpe celular originada a partir de diferentes fuentes de fecundación), y ese período previo está biológicamente sujeto a innumerables vicisitudes y riesgos múltiples de descarte natural. Esta circunstancia ha hecho que se tome este lapso - del embrión preimplantario o preembrión- como un estadio con una relevancia jurídica particular y distinta de la que reconocen los estadios más avanzados del desarrollo embriológico.

Esta distinta consideración jurídica será objeto de especial análisis al tratarse el tema sobre el *status jurídico del embrión*.

El período que va desde la tercera a la octava semana de desarrollo, se le denomina período **EMBRIONARIO**, donde se da inicio a tejidos y sistemas orgánicos; así aparecerán los caracteres externos principales del cuerpo.

Finalmente, el desarrollo del nuevo ser humano atraviesa, entre el comienzo el tercer mes hasta el final de la vida intrauterina, el período **FETAL**. Esta fase se caracteriza por la maduración de los tejidos y órganos, y por el rápido crecimiento del cuerpo; durante ella se producen muy pocas malformaciones por contraposición al estadio anterior ( embrionario), en que existe un grado máximo de sensibilidad y susceptibilidad de los sistemas orgánicos, y con la consiguiente verificación del mayor número de malformaciones importantes.

## **PARTE 2:**

### **TÉCNICAS DE REPRODUCCION HUMANA ARTIFICIAL**

Para presentar este acercamiento resulta útil la clasificación de las técnicas de procreación médicamente asistida, que proponen los especialistas médicos:

- 1) de baja complejidad: corresponde a la inseminación artificial
- 2) de mediana: corresponde a la G.I.F.T., que es en verdad una inseminación artificial en la trompa por medios más complicados
- 3) y de alta : está dada por la fertilización in vitro ( F.I.V.), que requiere un laboratorio altamente especializado.

Estos nuevos conocimientos y su aplicación representan la labor de nuevas esperanzas para las parejas que liberan una dura batalla de la infertilidad sin resolver. Pero así como el análisis de las causas de esta enfermedad es muchas veces errático y aproximado, también es difícil de evaluar la correcta apreciación de los resultados de las distintas técnicas.

Los médicos, los pacientes, las técnicas y el tipo de grado y patología son variables difíciles y en ocasiones imposibles de controlar. Atendiendo a ello se carece de estudios que permitan elegir la mejor terapéutica a fin de orientar tanto a los médicos como a los pacientes.

Estas nuevas técnicas pretender ocupar un lugar en la terapéutica de la pareja infértil, y no ser la única posibilidad y mucho menos la última, ya que su fracaso no significa en todos los casos el punto.

#### **De baja complejidad**

## 1) Inseminación artificial intraconyugal - homóloga

Es sin duda la técnica más antigua, tendiente a asegurar la descendencia de los cónyuges.

Básicamente consiste en depositar espermatozoides en la vagina, en el cuello del útero o en el propio útero.

### 1)A- los distintos tipos de inseminación artificial

Esta técnica reconoce variantes, según el lugar del aparato reproductor femenino donde se inocule el espermatozoides:

a- inseminación artificial intravaginal: se inyecta el espermatozoides fresco en el fondo de la vagina mediante una jeringa

b- inseminación artificial intracervical: se deposita el espermatozoides, en contacto con la secreción cervical; para ello se inyecta una cantidad pequeña en el interior del cuello del útero y el resto del espermatozoides se aplica en una especie de tapón cervical que la misma mujer puede retirar posteriormente.

Con esta técnica se permite que la secreción cervical cumpla las funciones de selección del material seminal que naturalmente está destinada a cumplir

c- inseminación artificial intrauterina: se recurre a ésta cuando existen diversas alteraciones del cuello del útero y de la secreción cervical. Entonces, hay que depositar los espermatozoides en la cavidad uterina.

d- inseminación artificial intraperitoneal: consiste en la introducción de espermatozoides directamente en el líquido intraperitoneal, mediante una inyección de espermatozoides en la cavidad abdominal, para que las propias trompas de Falopio capten a los espermatozoides, así como captan al óvulo. En este caso el espermatozoides, llega directamente a las trompas de Falopio.

### 1)B- ¿cuándo es conveniente la inseminación artificial intraconyugal?

En lo relativo a las alteraciones masculinas, esta técnica puede ser aconsejable ante disfunciones sexuales que impidan la eyaculación en el lugar adecuado (malformaciones del pene, impotencia, eyaculación retrógrada o emisión del semen en la vejiga) también se puede recomendar ante el escaso o excesivo volumen del eyaculado que diluye los espermatozoides, casos en que el hombre ha recibido tratamientos esterilizantes, como una vasectomía, castración quirúrgica, esterilización quimioterápica, etc., habiéndose procedido previamente a congelar espermatozoides.

En el caso de alteraciones femeninas que hagan imposible la relación sexual, se puede aplicar con éxito este tipo de técnica. Se puede citar como ejemplo: malformaciones en la vagina, ante casos de esterilidades cervicales por deformación del cuello del útero e inexistencia de secreción cervical, por alteraciones, por alteraciones de la zona debido a tratamientos, etc., puede realizarse la inseminación directamente en la cavidad uterina.

## 2) inseminación artificial con donación de espermatozoides de tercero - heteróloga

Los datos de la primera inseminación heteróloga, se remontan a 1884, cuando el ginecólogo inglés, Pancoast, realizó esta técnica por primera vez. Los descubrimientos sobre el ciclo femenino y la congelación de espermatozoides, aceleraron la utilización de la técnica, y permitieron la disociación entre el momento de la donación y su utilización, mediante la creación de los bancos de espermatozoides.

Las objeciones contra esta técnica son múltiples, y llegan de los más diversos sectores. Así se formulan cuestionamientos que aun no han sido respondidos: en primer lugar, se daría una asimetría frente al niño, éste es hijo genético de uno de los cónyuges, y adoptivo del otro. Otro punto sería, ¿uno es dueño de los gametos? ¿para donarlos quien tiene derecho?, ¿es aceptable el anonimato?, etc.

### Algunas cuestiones derivadas de estas técnicas de reproducción

En la **inseminación homóloga**, la crítica coincide en la disociación biológica entre el acto sexual y la procreación.

En la **inseminación heteróloga**, implica la separación entre el proceso procreativo y la unión sexual, en cuanto aquel se actúa separada e independientemente de ésta. Y a su vez se la cuestiona en cuanto supone una disociación también de tipo parental.

Es este último procedimiento, el que merece mayor atención del legislador, por las diversas situaciones peculiares que en torno a él pueden suscitarse.

#### 2)A- impugnación de la paternidad.

Inseminada la mujer con semen del marido ninguna duda cabe de que éste no podrá impugnar la paternidad. Si pretendiera hacerlo, alegando que existió imposibilidad de acceso carnal con su esposa en el período de la gestación, la demanda sería rechazada, ya que la inseminación con su semen acredita su paternidad; incluso en el caso hipotético de que el procedimiento de inseminación no pudiera ser acabadamente probado, las modernas pruebas biológicas, serían suficiente para

demostrar el vínculo paterno filial. Ninguna reforma legislativa se requiere para llegar a esta solución.

En cambio, cuando se recurre al semen de un tercero.

dador, por no resultar fértil el marido, se presentan diversos problemas: resulta indudable que si el marido no dio su consentimiento, podrá impugnar la paternidad, fundándose en el hecho real de que el hijo de su esposa no es su hijo. Si dio su consentimiento, ya no podrá impugnar, pues sería contrariar sus propios actos jurídicamente relevantes y violar así el principio de buena fe que el derecho debe tutelar en las relaciones de los hombres, aún en los casos en que hay previsión expresa de la normativa; esta solución es la que prevalece hoy en la opinión de los jueces y autores europeos y norteamericanos, no obstante registrarse pronunciamientos en contrario, es también el criterio que en nuestro país, ha sido sostenido por quienes se ocuparon del tema.

La ley que regule estos temas, deberá entonces vedar la acción al marido que prestó su consentimiento para la inseminación.

El consentimiento puede haberse prestado en forma expresa, o también verbalmente, lo que requerirá prueba testimonial, o aún puede haber sido dado tácitamente, lo que resultará probado a través por ejemplo, de la declaración de quienes compartieron los momentos en los que se adoptó la decisión de inseminar a la mujer, o de los que frecuentaron al esposo durante los meses de embarazo.

Sin embargo, parece prudente que la ley que se dicte en nuestro país, exija del centro asistencial o del médico interviniente, el consentimiento escrito del marido, para despejar la posibilidad de futuros conflictos.

Desde la perspectiva del hijo, ante el actual vacío legislativo sobre el tema, la cuestión es distinta.

El hijo matrimonial, tiene abierta, sin plazo de caducidad, la acción de impugnación de la paternidad ( art. 259). De manera que conociendo que ha sido engendrado por inseminación con semen de tercero, podría promover acción de impugnación de la paternidad atribuida al marido de su madre, y demandar por reclamación de filiación respecto del dador del semen.

Pero se ha sostenido<sup>iv[iv]</sup>, que para resolver definitivamente sobre la paternidad - maternidad, debe tenerse en cuenta el elemento que nadie puede suplir para un determinado nacimiento, que es la voluntad en tal sentido de la pareja, en tanto que el aporte de gameto de un tercero es un elemento fungible, ya que podría haberse utilizado el de un donante, lo que entonces resulta no ser causa eficiente del nacimiento, por lo

que siendo la paternidad - maternidad conceptos no solo biológicos, sino cargados de componentes culturales ( voluntad, afecto, etc.). resulta entonces necesario legislar disponiendo que en caso de inseminación con semen de un dador, mediando consentimiento del marido, surge definitiva e irrevocablemente un vínculo paterno filial entre el hijo y el marido de la madre y no es posible reclamar por el establecimiento de un vínculo entre el hijo y el donante del semen.

#### 2)B- Reserva de los datos del donante.

¿ Debe suministrarse la identidad del donante a la receptora o al hijo, o debe imponerse la reserva de datos?.

En aval a la primera postura, puede sostenerse el derecho de la madre a conocer el origen germinal de su hijo, y éste también tiene derecho a conocer su origen.

En sentido contrario, se señala que si bien una ley que veda acciones de reclamación de paternidad impediría conflictos legales, resultarían posibles los de índole personal y psicológico.

Con respecto a los datos personales de la receptora, se opina que se debería prohibir su suministro, ya que quien consintió en aportar su semen para que terceros tengan un hijo, no puede seriamente invocar, en el futuro, voluntad procreacional, ni afecto paterno.

#### 3) Inseminación post mortem.

La experiencia recogida en otros países, demuestra que en ocasión de tener que someterse el varón a una intervención quirúrgica riesgosa, o a la aplicación de tratamientos radiológicos que pueden derivar en infertilidad, o ante la realización de un viaje peligroso, etc., se ha acudido al congelamiento de su semen, dejando aquel la expresa voluntad, de que en caso de morir, su esposa sea inseminada.

Si esto sucediera hoy en la Argentina, ante el vacío de nuestra legislación, la criatura que naciere de esa inseminación, sería hijo del marido prefallecido del marido de su madre.

El art. 253 C.C presume que es hijo del marido de la madre el nacido hasta los trescientos días después de la muerte de aquél; pero aunque después ya no rija la presunción de paternidad matrimonial, igualmente podrá demostrarse que es hijo del marido de la madre, en virtud de la utilización de su semen. Ahora bien, conforme al art. 3282 este hijo carecería de derechos hereditarios, de manera que nos encontraríamos ante una figura atípica.



Como se advierte, por las consecuencias que acarrea, este tema también requiere de una específica solución legislativa

Algunas de las críticas que ha recibido esta técnica, desde la perspectiva del interés del niño, es que, por este procedimiento, se crea un hijo de antemano huérfano, es decir, que aún antes de su gestación, está predeterminado a nacer en un hogar no apto para él, por la ausencia de padre.

Recientemente en Australia se ha logrado no solo el congelamiento de esperma, sino también de ovocitos, lo que permite el desarrollo de investigaciones científicas con ellos.

Se sostiene que las previsiones que la investigación puede determinar si se trata de embriones, no puede extenderse a estas simples células germinales, lo que conduce a admitir la investigación científica al respecto, siempre que no derive en incidencias que alteren la normal procreación, como sería por ejemplo, las investigaciones destinadas a alterar el sexo de la criatura, o a imponerle determinadas características físicas, más allá de lo que sea, suprimir taras o enfermedades hereditarias que puedan detectarse en el gameto.

### **Técnica de alta complejidad**

#### **La fecundación in vitro**

El primer caso de un nacimiento producto de una fecundación extracorpórea se registró en Inglaterra el 25 de julio de 1978. Ese día nació Louise Brown, concebida por fecundación in vitro y transferencia de embrión al útero, técnica que fuera practicada por Robert Edwards, biólogo, y Patrick Steptoe, ginecólogo, brindando así una solución para el caso de esterilidad tubárica definitiva ( ausencia total de las trompas de Falopio funcionales, aunque luego también se utilizó en el caso de esterilidad tubárica relativa, o sea, casos en que existiera alguna patología en las trompas, aunque no fuera definitiva; y aún en los casos de esterilidad, endometriosis, etc.).

En nuestro país, en 1985 el Centro de Estudios Ginecológicos y de Reproducción, comunicó en la sociedad Argentina de esterilidad y Fertilidad, el primer embarazo por medio de una F.I.V.

Esta técnica consiste en la estimulación de la función ovárica de la mujer, para así recoger, por procedimiento quirúrgico, varios óvulo que, luego, en laboratorio, son colocados en platos de cultivo ( in vitro) y a los que se le agregan, a través de específicos procedimientos, los espermatozoides, para formar embriones.

Esto posibilita la penetración del espermatozoide al óvulo ( fecundación), lo cual da origen primero al cigoto, y luego al embrión, cuando se llega al estado de embrión, de dos, cuatro u ocho células, el o los embriones obtenidos son transferidos al útero.

Desde que se aspiran los óvulos, hasta que se transfieren los embriones no pasan más de 40 horas, excepcionalmente 72 o 96.

### **Otras variantes de la procreación médicamente asistida**

1) Z.U.T: por otro lado se ha estudiado la posibilidad de realizar una transferencia temprana de los cigotos al útero, alrededor de 24 horas después del comienzo de la fecundación, cuando aún es dable observar los núcleos femenino y masculino. Pero los resultados estadísticos son menos satisfactorios, ya que el embrión debe permanecer en el útero en un estadio en el cual naturalmente se hallaría en las trompas de Falopio. En los pacientes con trompas sanas, los embriones pueden ser colocados allí, de 24 a 48 horas después de la fecundación. A esta técnica se la denomina Z.I.F.T.

2) similar a la técnica del párrafo anterior, es P.R.O.S.T, en ésta los gametos van a comenzar su fecundación fuera del cuerpo, y luego se transfieren a las trompas de Falopio, cuando aún no se ha producido la división de las células embrionarias, dentro de las 24 horas.

3) Otra variante de la F.I.V es la G.I.F.T que hace posible la fecundación in vivo. Fue creada y desarrollada por el médico argentino Roberto ASCH, y consiste en la transferencia de gametos a las trompas de Falopio. En primer lugar, al igual que en F.I.V., se realiza la estimulación de la ovulación, se recoge y prepara el espermatozoide, y se produce una inmediata transferencia de los gametos a una o a las dos trompas. Su alta tasa de éxito se debe a que justamente el encuentro de óvulos con espermatozoides se realiza en su medio natural.

4) tenemos también la P.O.S.T. que consiste en la recuperación de ovocitos por vía trasabdominal-vesical, bajo control ecográfico, y transferirlos luego, junto con el semen, por la misma vía al peritoneo.

5) también se practica la transferencia de gametos intra abdominal G.I.A.T, donde recuperados los ovocitos, se transfieren junto con el semen, previamente tratado, al fondo del saco de Douglas en la cavidad peritoneal.

6) la transferencia intraabdominal de líquido preovulatorio ( donde se encuentran los folículos de los cuales posteriormente se desprenden los óvulos femeninos) y semen, al saco de Douglas, conocida como T.I.A.L.S.

### **Técnicas de macromanipulación del óvulo**

Por una parte se practica la llamada “microinyección” en sus dos variantes:

1- la inseminación subzona pelúcida ( S.U.Z.I.), que consiste en inocular una cantidad determinada de espermatozoides seleccionados, justo bajo la zona pelúcida.

2- la inseminación intracitoplasmática ( I.C.S.I ), que consiste en la inyección de un solo espermatozoide con el menor volumen de líquido posible directamente dentro del citoplasma del óvulo. Sin duda constituye el más importante avance en materia de fecundación asistida.

3- despelucidación o disección parcial de zona ( P.Z.D.), en la que se perfora la zona pelúcida que recubre al óvulo humano, para que el espermatozoide acceda más fácilmente al núcleo del ovocito. En esta técnica, como en la S.U.Z.I, el riesgo de fecundación anormal es alto.

-

### **La donación de óvulos**

Para los casos de mujeres infértiles por carencia de gametos, actualmente se propone como posible la donación de ovocitos, así se permitiría engendrar el hijo deseado mediante alguna de las técnicas de fecundación asistida a aquellas mujeres que cuenten con un aparato genital normal, más allá de la ausencia de las células germinales.

Esta disposición de gametos en favor de otra mujer implicará para la donante, el sufrimiento de todas las molestias y complicaciones de una fecundación in vitro hasta llegar a la punción de los folículos, lo que hace que más allá de las consideraciones éticas y culturales, retraen la existencia de mujeres donantes.

También es de destacar que es difícil resguardar el anonimato de la donante, debido a la cercanía y sincronización que es menester mantener entre la donante y la recipendaria.

La donación de ovocitos se podría ver favorecida por el desarrollo de las técnicas de crioconservación de óvulos, las cuales aún están en vía de perfeccionamiento.

El congelamiento de gametos femeninos permitiría la creación de bancos con, entre otros, los óvulos de mujeres que se sometían a hiperestimulación ovárica para programas de F.I.V, y manifiestan su conformidad para la donación. Temas todos, de

alto contenido controvertido, si se sostiene que estamos frente a la presencia de *personas, sujetos de derecho*.

-

-

### **Acuerdo con madre sustituta o subrogada o portadora**

Si una mujer no presenta dificultades para el desarrollo de un embarazo en su útero, el embrión formado extracorporalmente con su ovocito y con semen del marido, es implantado en su útero para el proceso de gestación.

Pero hay casos en que ello, por anormalidades o ausencia del útero, no resulta posible; aparece así la posibilidad de acudir a madres sustitutas o subrogadas, es decir, mujeres en cuyo vientre se implanta el embrión logrado con los gametos de una pareja formada por otra mujer y su esposo, para que allí transcurra el embarazo y, tras el nacimiento, el niño sea entregado a sus padres biológicos.

Si media un contrato por el cual la pareja obtuvo de la mujer, a título gratuito u oneroso, el alquiler o préstamo de su vientre, con el compromiso de entregar posteriormente el niño, parece evidente que este acuerdo, en sí mismo, carecerá totalmente de relevancia ante lo dispuesto por el art. 953 C.C, ya que el estado de familia no puede ser materia de negociación privada de los particulares.

De manera que produciéndose tal acuerdo, cabrá resolver, con prescindencia de él, si el hijo lo es de la madre que dio el óvulo o de la que aportó el vientre para la gestación.

En base al art. 242 que señala que la maternidad quedará establecida con la prueba del nacimiento y la identidad del nacido, podría sostenerse que se le reconocerá la maternidad a la mujer de la cual nació el hijo.

Sin embargo en respuesta a esto, podría afirmarse que, como es sabido, el propósito de esa norma introducida a nuestro Código Civil por la ley 23.264, ha sido sólo la de provocar el surgimiento del vínculo entre la madre y el hijo con la sola inscripción del nacimiento, sin que se necesite como antes sucedía, el expreso reconocimiento de la madre.

De manera que si la ley admite que los sujetos acudan a los servicios de una madre subrogada para la gestación del embrión, deberá resolver con total prescindencia de los acuerdos logrados entre las partes, a quien pertenecerá la maternidad. Para ello aparece a favor de la madre genética, el argumento de la realidad biológica, y a favor de la madre portadora, el proceso de gestación que produce un vínculo intenso e íntimo

entre la gestadora y la criatura que crece en sus entrañas, y el acto inigualado del alumbramiento.

-

### **Congelamiento de embriones**

Desde que se logró el congelamiento de embriones en Australia, en 1984, esta práctica se ha multiplicado en varios países, lo que lleva a que gran número de embriones congelados esperan el momento de iniciar su desarrollo.

Es que al practicarse la fecundación en laboratorio, se abren dos posibilidades:

1) o se implantan de inmediato en el útero de la mujer la totalidad de los embriones, lo que implica el riesgo de embarazos múltiples

2) o en cambio se congelan algunos de los embriones a los efectos de utilizarlos en el futuro, si la primera implantación no deriva en un embarazo normal; también este congelamiento se practica para permitir su implantación futura en casos que la pareja, fértil en el momento de la obtención del ovocito y el espermatozoides, enfrenta un riesgo cierto de esterilidad, no hallándose la mujer en condiciones, por razones médicas, de atender de inmediato un embarazo.

El rechazo al congelamiento de embriones, para su posible utilización futura, implica hacer sufrir a la mujer, en cada ciclo menstrual, una extracción de óvulos por celioscopia, que representa un acto quirúrgico, previa estimulación en su función ovárica.

Sin embargo un importante sector de la doctrina rechaza la posibilidad de congelamiento, sosteniendo como fundamento, que se trata de un ser humano cuyo proceso de desarrollo vital no puede ser deliberadamente suspendido.

El problema es sumamente arduo: si se acepta que tras la formación del embrión estamos ya ante un ser humano, no pueden soslayarse los avatares que se pueden presentar:

a- puede ser innecesaria la posterior utilización de los embriones congelados, por embarazo obtenido al primer mes,

b- o puede la pareja desinteresarse en su posterior utilización por ejemplo por haberse divorciado, puede morir o ausentarse la mujer, también es posible que la pareja deje de abonar los costos de mantenimiento, y en todos estos supuestos cabe preguntarse por el destino de los embriones:

¿deben ser destruidos, utilizados en otras mujeres, se los debe mantener indefinidamente congelados?

Como modo de resolver estos problemas, se ha señalado que la pareja debe dar precisas instrucciones para el futuro al instituto donde permanecerán congelados los embriones.

También se sostiene que en caso de desentenderse o de morir los padres biológicos, los embriones deben ser cedidos gratuitamente a parejas infértiles, en una suerte de adopción prenatal.

Pero éstas no son sino soluciones prácticas para los problemas derivados del congelamiento, en tanto que lo que previamente debemos preguntarnos es si éste es posible a la luz de la ética. De manera que la admisión o no del congelamiento depende, de determinar si estamos realmente, desde la formación del embrión, ante un ser humano, con los atributos esenciales que lo definen como tal, tema que será tratado con mayor amplitud, en el momento de referirnos al status jurídico del embrión.

Ahora nos quedamos con la idea de que el tema trasciende a los textos positivos. Las normas no habrán de dictarse por una determinada concepción jurídica, sino que éstas deben ser reflejo de una concepción sobre el ser humano, que abarca la noción sobre su esencia.

1) Es posible concebir que desde el momento de la formación del embrión, teniendo en cuenta que hay allí un ente con vida, estamos ante un ser humano, dotados de todos sus atributos, y merecedor entonces, de todas las consideraciones legales.

Esto conduce a la prohibición del congelamiento, tanto por los concretos problemas que en futuro se pueden plantear antes reseñados, y que obligarían eventualmente a desecarlo o implantarlo en quienes no son sus padres biológicos, como también por una consideración previa: no habría derecho a mantener en suspenso el desarrollo vital de un ser humano.

En cuanto a la eliminación del embrión congelado, representaría el delito de aborto o de homicidio, si se sostuviera que el hecho encuadra en la figura del aborto ante normas como la de los arts. 85 y ss del Código Penal argentino, que aluden al estado de embarazo de la mujer.

Otra consecuencia sería la prohibición total de realizar investigaciones científicas en base a embriones congelados, tema que será tratado de manera inmediata al de congelamiento de embriones.

2) Desde otra perspectiva el congelamiento de embriones puede resultar aceptable si se admite que, no obstante ser una formación vital, ese embrión no es aún,

un ser humano, pues le falta uno de los atributos de la condición humana: la individualidad.

La fecundación del ovocito con el espermatozoide produce el cigoto, es decir, la primera célula individualizada. Tanto en caso de fecundación normal, como tras la implantación de huevo fecundado in vitro, es recién al cabo de una semana, que el embrión, ya en estado de blastocito, comienza a fijarse en las paredes del útero, y tarda todavía otra semana para completar la anidación. Por lo que puede aceptarse, como regla general, que la anidación concluye unos catorce días después de ocurrida la fecundación.

Ahora bien, en ese lapso de 14 días que transcurren hasta la definitiva anidación, el embrión pudo haberse dividido, formándose dos o más gemelos, o pudo derivar en un solo individuo.

Además, la formación comprobadas de quimeras, como ya hemos adelantado en temas anteriores, indica la existencia de personas cuyo origen fue la fusión de dos cigotos o embriones distintos durante el período previo a la definitiva anidación.

Todo esto demuestra que hasta pasado el lapso inicial de 14 días, la formación embrionaria carece del atributo de la individualidad con carácter definitivo, ya que puede derivar en dos o más sujetos, o dos cigotos o embriones pueden, por fusión, formar un solo sujeto, lo que daría sustento a la tesis de que no estamos, hasta pasado ese lapso, en presencia de un ser humano, por carecer de uno de los rasgos esenciales que lo definen.

También desde la perspectiva de la creencia en la existencia del alma, este proceso previo a la definición del individuo, puede poner en crisis la idea de que existe un ser humano desde la fecundación, ya que correspondería preguntarse de cuantas almas estaría formado el cigoto, si luego deriva en dos o más individuos, o que pasó con el alma de cada uno de los embriones, si luego se fusionan por procesos de quimeras, y entre dos de ellos forman un solo individuo.

Las circunstancias que hemos apuntado repercuten en los medios científicos, incidiendo en el modo de considerar al embrión en sus primeros 14 días.

De la aceptación de uno u otro criterio acerca de la existencia de persona desde la fecundación extracorpórea del embrión aún no implantado, dependerán las soluciones de los problemas concretos, tales como las consecuencias en caso de una eventual destrucción, y también en materia hereditaria, siendo que en este último caso, se ha sostenido que expresamente la legislación ha de negar derechos hereditarios respecto del embrión aún no implantado al tiempo de la muerte del causante, pues de

otro modo los restantes herederos verían sometido sus derechos a la decisión de la madre sobre la implantación del embrión

-

### **Investigación genética y explotación de embriones y fetos**

La investigación científica puede realizarse a través de la simple observación de fenómenos, sin intervenir en su proceso natural, y también mediante la experimentación, es decir, la manipulación o intervención directa sobre el hecho, para dirigir o alterar sus consecuencias. En este último caso surgen ciertas preguntas:

¿qué experimentos o investigaciones son legítimos a esta incipiente realidad humana?

¿cómo valorar el carácter humano de ese ser en sus primeras fases del desarrollo?

¿qué criterios deben regular la experimentación sobre la realidad embrionaria?<sup>[v]</sup>

Las respuestas son muchas y variadas, pero el legislador debe escucharlas a todas antes de tomar la decisión de intervenir en estos temas. Igualmente, también la respuesta a este interrogante, depende de la posición que se asuma respecto a la naturaleza del embrión no implantado. Pero, aunque se acepte que aún no se está frente a un ser humano, se plantea todavía un segundo dilema ¿corresponde abrir este curso de acción al progreso de la ciencia, por su influencia beneficiosa para la humanidad, o en cambio, la posibilidad de ese embrión de poder llegar a ser individuo dotado de los rasgos de la condición humana torna repugnante la idea de su manipulación, aunque de ello dependa la manipulación científica?.

-

### **Experimentos realizados sobre embriones.**

Entrando precisamente en este tema, lo primero que observamos es la imposibilidad de que el embrión pueda otorgar su consentimiento, además de que, en la mayoría de los casos, la muerte no es un riesgo, sino una certidumbre absoluta.

No podemos negar por otra parte, que muchas de esas investigaciones, benefician a la humanidad y que sus resultados no pueden obtenerse por otros medios, por lo que, atendiendo a esa a esa finalidad altruista, pero también a la segura destrucción del cigoto, ¿podemos aprobar la experimentación sobre embriones humanos?



1) algunos especialistas en problemas de ética médica, estiman que los fetos al igual que los niños, tienen un deber de justicia social, y deben contribuir al beneficio de la comunidad humana. Ese deber podría permitir la investigación sobre fetos, con el consentimiento de la madre, siempre que no desemboque en el aborto, ni entrañe un riesgo para el feto. Con la condición además de que no existan otros medios para obtener los mismos resultados. La investigación sobre el feto excluye categóricamente, que sea mutilado o destruido por estas causas.

2) En cambio, Roberts Edwards ( pionero mundial en los programas de F.I.V.E.T, pide que, además de pensar en el indiscutible beneficio para la humanidad, se reflexione sobre los derechos de esos embriones, ¿ son los mismos que los de un feto de cuatro meses? ¿ que los de un recién nacido? ¿ que los de un adulto?.

Cualquiera que sea la respuesta desde el punto de vista moral o religioso, no debemos olvidar que el embrión carece de status jurídico que defina sus derechos y la forma en que debe ser protegido. Mientras esta legislación no se produzca, los científicos de todas las naciones avanzadas en el área biomédica, podrán realizar cuantos experimentos consideren necesarios, interesantes o divertidos, sin otra responsabilidad que la difusa condena moral de un sector de la población, en aquellos raros casos en que tales actividades lleguen a conocerse.

-

#### Técnicas de diagnóstico prenatal.

Para tomar la determinación de implantar al embrión producido in vitro, o negarle el acceso al útero materno, podemos recurrir a la técnica del embrión cortado en dos.

La idea de los biólogos es, fabricar de esta manera, el doble perfecto de una ser en la etapa embrionaria; se divide al cigoto haciendo vivir unos días en probeta a las dos mitades ( convertidas en embriones perfectos cada una), para estudiar sobre uno, lo que puede producirse sobre el otro. Es decir, uno de los cigotos servirá como material de experimentación para comprobar la calidad o defectos del otro, el que podría ser destinado a nacer.

¿ Puede ser esto tolerable?. El derecho natural de un niño a ser normal, ¿ justifica que se sacrifique a su gemelo artificialmente fabricado?.

La cuestión está lanzada. Habrá que responder rápidamente a ella.

Pero son otras también las investigaciones cuestionadas. Están por ejemplo, y entre otras, los experimentos que intentan descubrir y combatir el cáncer en forma precoz, sacrificando embriones en la investigación, etc.

-

## **La Clonación**

Se llama clonación, al proceso por el cual, sin la unión de dos células sexuales, y a partir de la implantación del núcleo de una célula con una dotación cromosómica completa en un óvulo, al que previamente le ha sido extirpado el núcleo, se obtiene un ser humano gemelo idéntico genéticamente a aquel a quien le ha sido extraído la célula dotada de la totalidad de cromosomas.<sup>vi[vi]</sup>

En otras palabras, es el método que, partiendo de la manipulación químico-celular, nos permite obtener individuos idénticos a partir de un solo sujeto.

Esta posibilidad quedó demostrada en los años setenta por el biólogo británico Gurdon, al eliminar el genoma de los gametos femeninos ( óvulos) e introducir al interior el genoma de otras células no germinales, procedentes de un animal de cualquier edad o fase de desarrollo. Un vez hecho esto, el óvulo pasaba a comportarse como un cigoto, como un nuevo ser, desarrollándose por todas las etapas hasta dar lugar en el experimento concreto, a un sapo adulto, idéntico al animal del que se habían tomado las células para obtener los dobles genotipos.

Con este experimento quedaba desplazada la individualidad biológica de los nuevos seres, para dar paso a engendrar animales, absolutamente iguales entre sí, obligados a diferenciarse tan solo en aquello que se adquiere por interacción con el ambiente.

Así llegamos a la clonación efectuada a partir de una oveja y dos monos, hasta la tan controvertida Eva.

A continuación, hemos de señalar las dos posiciones actuales a cerca de la clonación, de las que se desprenderán consideraciones éticas y jurídicas.

### **1) Postura que sostiene la obtención de células madre clonando embriones humanos:**

Esta técnica para producir células madre a partir de un embrión humano, fue presentada en noviembre de 1998 por un equipo de la Universidad de Winconsin ( EE.UU).

Según este equipo, estas células pueden cultivarse indefinidamente en el laboratorio, y luego transformarse en cualquier tipo de tejido adulto: piel, músculo, hueso, tejido nervioso, etc.

Los científicos aliñados en esta posición creen que esos tejidos servirán (beneficios) para reparar órganos dañados y enfermedades como el Parkinson, quemaduras, infartos, entre otras.

Continúa señalando este sector, que para que esos trasplantes sean útiles, el embrión del que proceden las células madre debe ser un clon del paciente. De esa manera, los tejidos que de allí resultan son genéticamente idénticos a los del paciente, logrando como objetivo secundario la eliminación del rechazo del sistema inmunológico.

## 2) Postura que sostiene la obtención de células madre sin clonar embriones humanos:

Se trata de la clonación por transferencia nuclear.

Esta parte de la comunidad científica liderada por el instituto Roslin de Edimburgo ( empresa privada PPL Therapeutics), y que fueron los responsables de la creación de la “oveja Dolly” consiguió transformar vulgares células de piel adulta ( en este caso de vaca) en células madre sin necesidad de crear un embrión.

Y sostienen que no hay nada que impida que la técnica, probada en vacas, funcione en humanos.

No solo ha demostrado tal extremo, sino que , señalan, tales células madre podrían diferenciarse en tejidos funcionales distintos del cutáneo ( ej. músculo cardíaco). Y como hicieron para seguir la transformación celular?.

Los científicos insertaron un marcador genético ( un gen) en la primera célula ( la piel de la vaca).

Advirtieron que ese mismo marcador con las mismas características se observaba microscópicamente en las células madre. Finalmente, se visualizan en el músculo cardíaco.

Concretamente, la presencia del mismo marcador genético en los tres grupos de células demostró que las del corazón derivaban del original.

Estos investigadores son los pioneros mundiales en la clonación por transferencia nuclear. Esta técnica consiste en tomar una célula adulta de cualquier mamífero ( el mismo hombre); extraerle el núcleo ( que contiene el genoma completo) e introducirlo en un óvulo al que previamente se ha extraído su propio núcleo. El

resultado es un embrión clónico, es decir genéticamente idéntico al del adulto del que se obtuvo la célula de partida.

La razón que señala la fuente de estas afirmaciones, es que el material del óvulo por alguna razón hasta ahora desconocida, es capaz de reprogramar el núcleo adulto para que empiece a funcionar como el de un embrión recién formado.

Casi todas las células del cuerpo contienen una copia completa del genoma. Lo que distingue a un óvulo fecundado de las demás células no son los genes, sino la sopa (citoplasma) que rodea el núcleo.

Entre las decenas de miles de componentes de ese citoplasma deben encontrarse forzosamente unas pocas moléculas, seguramente algunas proteínas que son capaces de interactuar con los genes y devolverlos a sus patrones de actividad típicos del embrión.

Es de hacer notar que a mediano plazo, las células madre de adulto (por ejemplo del sistema nervioso o de la médula ósea) permiten resultados tan prometedores o más que las embrionarias para curar enfermedades, sin plantear problemas éticos para los investigadores. Existen casos que pueden corroborarlo, como la oveja Dolly, compatibilizándose de esa manera los modos de pensar diferentes de los Estados, de las religiones, etc. Sin embargo se han observado malformaciones en diversos animales así clonados que al comienzo parecían normales y con el crecimiento se observaron deformidades de diversa índole.

Este tema hace necesario también incurrir en el debate acerca del inicio de la existencia humana; porque para los sostenedores de que la concepción del ser humano se produce con la fecundación, cuando el espermatozoide fecunda a óvulo, y se funden los dos núcleos de los gametos masculino y femenino, de dicha unión surge el embrión que es un ser humano individual, que cuenta con su propio código genético, hereditario, que es único, con identidad propia y con capacidad de completar la formación de su propio organismo.

En la postura contraria se encuentran quienes manifiestan que comienza la existencia humana a partir de los catorce días de la concepción, pues según la doctrina de la anidación y del surco neural, recién cuando concluye la implantación o anidación del embrión en la pared del útero, comienza la existencia individualizada de la persona, y ello ocurre a los catorce días de la fecundación.

Estas posturas son las que llevan al debate ético y jurídico también en la clonación, el cual deberá de proseguir, pues las investigaciones continuarán.

Técnicas tan peligrosas como la clonación deberían ser tratadas en leyes especiales que determinen claramente lo que está permitido y lo que está prohibido, estableciendo sanciones para el caso de incumplimiento.

A pesar de que por decreto de necesidad y urgencia 200 del 7 de marzo de 1997 (sobre clonación, experimentos con seres humanos, su prohibición), el Ejecutivo Nacional prohibió los en nuestro país los experimentos de clonación relacionados con seres humanos ( art. 2), también se encomendó al Ministerio de Salud y Acción Social que en un plazo no mayor de 60 días elabore un proyecto de ley al respecto. Sin embargo, todavía no contamos con ella.

### **PARTE 3:**

#### **STATUS JURÍDICO DEL POR NACER.**

En la primera parte de este trabajo, se han planteado los distintos elementos científicos que nos brindan las ciencias biológicas y sociales para comprender el vastísimo campo de la conducta humana en relación a los nuevos planteos que presenta la reproducción humana artificial.

A partir de ahora se intentará conciliar los principios bioéticos estudiados al comienzo, a fin de aplicarlos a la ciencia que regula el comportamiento social: el derecho.

#### **1. 1. Introducción**

Cuando se desarrollaron algunos conceptos sobre embriología, se ha mencionado que la evolución del nuevo ser engendrado reconocía varios estadios biológicos diferenciados, cada uno con características peculiares, los que son identificados con nombres científicos distintos.

Éstos marcan etapas importantes desde que el óvulo y el espermatozoide se unen, hasta el nacimiento de la nueva criatura.

Estas etapas o fases que las ciencias biomédicas han demarcado pueden sintetizarse en las siguientes:

a) la fase de formación del cigoto: que es aquella que va desde la penetración del ovocito hasta la formación del cigoto de una sola célula. Esta fase es un tanto controvertida, ya que se sostiene que si bien los documentos de la Iglesia hablan frecuentemente “del momento de la fecundación”, sin embargo tal momento tiene una

duración en torno a las 24 horas , que transcurren desde que el espermatozoide penetra en la membrana del ovocito, hasta que tiene lugar el proceso de fusión de los dos pronúcleos de las células germinales para constituir el cigoto diploide.

¿ qué habría que decirse sobre el status de este precigoto? Se ha sostenido que el inicio de la vida del nuevo ser arranca desde el momento en que finaliza el proceso de fusión, y se ha constituido ya el cigoto.

b) etapa previa a la implantación del embrión: o etapa preimplantatoria o del preembrión, que comprende la fase del desarrollo embriológico que se extiende desde que se ha producido la fecundación del óvulo hasta 14/16 días más tarde, cuando se forma la línea primitiva o cresta neural ( esbozo del sistema nervioso), coincidiendo con la implantación definitiva en el útero de la madre ( incluye la evolución del cigoto de una sola célula y de dos células; mórula; blastocito)

c) fase postimplantatoria: o etapa del embrión propiamente dicho, llamada así desde la implantación o nidación del embrión en la mucosa uterina, hasta aproximadamente el tercer mes del comienzo de la última menstruación de la mujer; es la fase de la organogenesis , puesto que a partir de la aparición de la línea primitiva o cresta neural, comenzarán a desarrollarse los órganos corporales, al menos los más importantes, que continuarán su evolución madurativa en la fase fetal

d) etapa fetal: o fase de formación del feto, que comprende el desarrollo del ser humano desde aproximadamente el tercer mes de la gestación hasta el parto, caracterizándose por una maduración progresiva de los órganos, sistemas y funciones de ambos.

A esta nueva criatura de la raza humana que va a nacer se le ha dado el nombre genérico de “*nasciturus*”, vocablo de origen latino, que deriva a su vez del latín “*nascere*”, el que va a nacer. Es decir que la ya aceptada socialmente denominación de nasciturus identifica *al que va a nacer o al por nacer*, esto es, al engendrado no nacido aún.

Hasta fines de los años 70 estas diferenciaciones en el proceso evolutivo de la gestación carecían de la importancia social que cobran en nuestra época actual, ya que el embarazo era obra de la *naturaleza*, o al menos era logrado mediante una ayuda científica menos comprometedora que ahora.

Frente a esta situación evolutiva “natural”, ( donde la gestación resultaba menos compleja) el concepto engendrado en la sociedad argentina respecto del concebido no nacido era unívoco: se lo reputaba persona, digna de todo respeto, de toda protección, desde el momento de la concepción en el seno materno. Posición filosófica, ético y jurídica que encajaba perfectamente con los conocimientos de las ciencias biológicas, ya que hasta no hace mucho, el ámbito normal de la procreación era el vientre materno.

Pero desde que, gracias a la mano del hombre, la primera bebé de probeta, “ Louis Brown”, hizo su aparición en este mundo, la evolución de la biomedicina en estas áreas se hizo tan vertiginosa que ha obligado al resto de las ciencias a reacomodar sus conceptos tradicionales para “aggiornarse”.

Y esta es la necesidad que han tenido de adaptar sus primeros encuadres a las nuevas aportaciones de las ciencias biomédicas.

Por ello, y dado que la gestación o embarazo en una mujer puede darse ahora de forma natural, o iniciarse de forma artificial, es decir fuera del seno materno, la distinción de estadios o etapas del desarrollo del nasciturus que delimitan las ciencias biológicas, parece cobrar importancia para muchos científicos, pues, se atribuyen a partir de tales fases, valoraciones dispares, de las cuales a su vez, se pretende derivar consecuencias diferentes.

Estas etapas biológicas diferenciadoras permitirían un encuadre jurídico diferente en alguna de ellas, una categorización normativa distinta en el nasciturus según el estado en que se halla, y, por ende, una protección legal dispar.

Porque el peso de la balanza puede inclinarse hacia un lado o hacia otro, conforme varíe el status jurídico ( llamado también situación jurídica o estatuto jurídico) que se le atribuya al nasciturus; o dicho de otro modo, distinta sería la suerte del por nacer, según la valoración que de las etapas de la evolución se hiciera.

Muchas y encontradas son las posiciones del pensamiento moderno que han querido ver en aquellas fases biológicas una función decisiva a la hora de fundamentar la situación jurídica del engendrado no nacido.

Algunas de ellas intentan apoyarse en las distintas morfológicas y fisiológicas que caracterizan los diferentes estadios del proceso evolutivo del “por nacer”, para dar por ello sentado que el hombre puede ser reputado tal después de cumplidas determinadas etapas de su desarrollo físico.

## **1.A- Nuestro Código Civil**

Nuestro Código Civil contiene una definición tradicional de *persona física*, aunque debemos advertir que difiere singularmente de otras legislaciones extranjeras en cuanto al momento a partir del cual recibe tal consideración.

Tal el caso de los artículos dedicados a este tema , en el cual Vélez Sarfield refleja el pensamiento de la época.

El art. 30 nos dice: “*son personas todos los entes susceptibles de adquirir derechos o contraer obligaciones*”. Y más adelante, cuando el codificador habla de las personas de existencia visible ( art. 51), agrega : “ *todos los seres que presentasen signos característicos de humanidad, sin distinción de cualidades y accidentes, son personas de existencia visible*”. El concepto de persona de existencia visible lo utiliza el código para referir una diferenciación con la persona jurídica o ideal, por ejemplo sociedades, asociaciones o fundaciones, etc.

Cuando habla de las personas por nacer ( art. 63), dice: “ *son personas por nacer, las que no habiendo nacido están concebidas en el seno materno*”.

Más adelante, en el art. 70, agrega: “*desde la concepción en el seno materno comienza la existencia de las personas; y antes de su nacimiento pueden adquirir algunos derechos, como si ya hubiesen nacido. Esos derechos quedan irrevocablemente adquiridos si los concebidos en el seno materno nacieren con vida, aunque fuera por instante después de estar separados de su madre*”.

Más adelante, en el art. 72, continúa diciendo: “*no importará que los nacidos con vida tengan imposibilidad de prolongarla, o que mueran después de nacer, por un vicio orgánico interno, o por nacer antes de tiempo*”. Y para mayor abundamiento aclara en el art. 73: *repútase como cierto el nacimiento con vida, cuando las personas que asistieren al parto hubieren oído la respiración o la voz de los nacidos, o hubiesen observado otros signos de vida*”.

La idea que termina de redondear este tema está volcada en el art. 74: *si muriesen antes de estar completamente separados del seno materno, serán considerados como si nunca hubiesen existido*”.

En la nota explicativa que Vélez hace sobre el art. 70, el codificador cita la doctrina del derecho romano tradicional, donde se mantiene que “para tener la capacidad de derecho, el hijo debe presentar los signos característicos de humanidad, exteriormente apreciables; no debe ser, según la expresión de los romanos, ni monstrum ni prodigium; pero una simple desviación de las formas normales de la humanidad, por ejemplo, un miembro de más o un miembro de menos, no obsta a la capacidad de



derecho. Los textos no nos dicen por qué signos se reconoce a una criatura humana. Parece que la cabeza debe representar las formas de la humanidad”.

Es evidente que, recogiendo el criterio científico de la época, e influido notoriamente por los conceptos del derecho romano, el codificador argentino admite no saber con certeza por qué signos específicos se reconoce a un ente como humano; y transcribe la opinión clásica de entonces, la cual, basada en una visión macroscópica de la criatura nacida, parece poner el acento en la presencia de la cabeza como forma tipificante del signo de humanidad.

Y conforme a lo expresado por el art. 51, cuando se reconocen signos característicos de humanidad, sin distinción de cualidades o accidentes, tal ente es reputado persona de existencia visible.

### **1.B- El problema del “status jurídico del no nacido, engendrado por fecundación asistida.**

La más clásica y tradicional discusión acerca de cual es el momento en que se produce la animación del hombre, o cuándo el hombre pasa a ser persona, se ha instalado con más fuerza que nunca en el mundo contemporáneo.

Esta decisión se actualiza a partir de la posibilidad científica de efectuar una mirada microscópica del ser humano, desde el mismo momento en que se produce su concepción. En que instante de su devenir natural, cada individuo de la especie humana deja de ser un ente de la naturaleza, para convertirse en persona, (o en que momento se funden su cuerpo y su alma), parece ser uno de los misterios más importantes que la humanidad intenta descifrar, y se ha convertido, ahora más que nunca, en un verdadero desafío científico para quienes desean encontrar la verdad.

Ante tantos y acuciantes interrogantes, hemos de preguntarnos si todo aquello que resulta técnicamente posible, es siempre y al mismo tiempo, moralmente aceptable y socialmente deseable.

Para responder a este interrogante, se analizará ahora las distintas teorías que se han ensayado para calificar diferentes momentos del ciclo vital humano y justificar estatutos jurídicos distintos de las diferentes etapas del desarrollo de éste, especialmente en el período embrionario.

Ahora bien la pregunta es:

**¿ es el nasciturus persona humana?**

Biológicamente desde que se encuentra el óvulo y el espermatozoide , y se fusionan sus núcleos, comienza a existir una nueva entidad que se diferencia del cuerpo materno.

Tiene cualidades genéticas propias y singulares.

Desde la fecundación, este individuo de la especie humana tiene el potencial genético que, con un desarrollo adecuado y en un proceso ininterrumpido, lo llevará a expresarlo en sus diversas etapas biológicas y psicológicas hasta su muerte.

Pero, ¿es este individuo ya una persona?

Desde una perspectiva biológica, si nos apoyamos en el potencial que su caudal genético determina que sea desde el momento de la fecundación ( fusión nuclear de gametos o singamia), podemos afirmar que su ADN determinará que sea ser humano y no otra cosa.

Este argumento bastaría por sí solo para sostener una postura a favor del nasciturus desde el inicio de su vida. Sin embargo esto no se debe solo a las razones biológicas. Es evidente que el hombre es un ser biológico, pero en eso no se agota su esencia. El componente corporal de un hombre tiene existencia visible, pero la “persona” no se agota en su cuerpo. Pensar lo contrario sería reducir la dimensión del hombre a lo corpóreo, rebajándolo a una categoría de cosas.

Sin embargo parece que para cierta corriente moderna del pensamiento, los argumentos biológicos y éticos que fundamentan lo ante dicho no bastan.

Algunos científicos intentan también la búsqueda de otras razones para justificar que solo en estadios superiores del desarrollo embrionario existe una mejor definición de los que devendrá hombre, de lo que será persona:

a- o porque hasta que el embrión no tenga tejido cerebral que le permita en el futuro tener aquellos caracteres de persona, no podrá asegurar que así lo sea;

b- o porque se admite que , sin anidación o implante, tampoco devendrá hombre adulto:

c- o porque solo en el día 14/16 se sabe que de un embrión no saldrán dos o más, o de dos no se formará uno;

d- o porque no se puede proteger potencialidades, etc.

Para rebatir estas teorías, analicemos por separado estas argumentaciones:

1) para muchos científicos, el preembrión pasa a su etapa de embrión con la aparición de la cresta neural ( como primer atisbo del tejido nervioso).

Este estadio del desarrollo embrionario, marca para muchos una línea divisoria entre aquel preembrión que devendrá hombre y aquel que nunca lo será; ya que el tejido neural permite suponer el desarrollo posterior del cerebro, y la ulterior “humanización” del hombre mediante el progreso de su capacidad intelectual.

Para defender esta teoría del salto cualitativo en esta etapa del desarrollo embrionario, es usual efectuar una comparación entre el estado del individuo humano antes de la aparición del atisbo de cerebro ( preembrión), y lo que sucede con el cuerpo humano cuando el cerebro ha dejado de funcionar, habilitando en este caso ha efectuar sobre este la ablación de órganos con el objeto de realizar un ulterior trasplante a otro ser humano.

La ciencia determina hoy las pautas que en otro paciente camatoso señalan el inicio de un proceso irreversible de muerte que permite realizar un trasplante de órganos, sin suponer por ello que la mano del hombre ha precipitado la muerte, sino que, de todos modos, esta sucederá inexorablemente después.

Efectuando un parangón con estas circunstancias, algunos biólogos sostienen que en el preembrión se da una situación similar, pues hay vida latente pero no hay tejido cerebral que permita suponer que habrá inteligencia después. Y por eso algunos bioetistas establecen una analogía entre el preembrión y el hombre que padece muerte cerebral. Esto le permite efectuar un distingo en la calificación de las etapas tempranas del desarrollo embrionario respecto de las más evolucionadas, de la misma manera que se establecen diferenciaciones entre el hombre con vida y el que presenta las características de muerte cerebral; admitiendo por tanto, la intervención sobre el cuerpo porque reviste una categorización distinta.

Por vía de interpretación analógica, se podría intervenir sobre el cuerpo vital del preembrión, ya que su categorización como ente humano con vida no supone que se hable de ser humano o de persona. Así entienden que el embrión humano no es un miembro completo de la comunidad jurídica y solidaria antes del día 70 postconcepción, y permite la investigación temprana con preembriones, análisis prenatales, etc.

Dicen también algunos genetistas que recién en el día 14/16 del desarrollo embrionario, si éste se ha iniciado en forma artificial, se sabrá si en el preembrión no ocurrirá algún accidente severo en su evolución que suponga inexistencia del tejido cerebral ( ancefalias).

2) Otro argumento con que se quiere justificar un estatuto diferente para el embrión, es el que sostiene que la anidación define el inicio de vida en relación del hijo

con la madre; y asegura que el embrión implantado “ ha prendido”, y no será eliminado por la Naturaleza en su proceso normal de selección.

En un embarazo natural, el fruto de la concepción es llevado por la madre en sus entrañas desde el primer día ( en las trompas de Falopio), aunque con los test modernos aún no logre detectarse tal circunstancia tan tempranamente.

En una fecundación extrauterina ( mediante técnicas de fertilización artificial), el embarazo o preñez en la mujer comienza cuando el fruto implantado anida; pero ello no quiere decir que no se haya iniciado antes la gestación.

También se argumenta que el embrión totalmente anidado ( que en un embarazo natural sucede entre los 14/16 días desde la fecundación) asegura en mayor medida que el embarazo prospere; pues la Naturaleza efectúa antes de ese momento un descarte selectivo de preembriones, cuyas profundas razones no han sido aún descubiertas.

Ello hace suponer que la elección que la propia naturaleza hace sobre los que deja anidar, garantiza en mayor porcentaje el éxito del embarazo. El salto cualitativo de los frutos vivientes elegidos para anidar provocan, según la teoría que analizamos, un cambio o variante importante respecto de su estadio anterior, pues hasta entonces habría riesgo de descarte natural.

Es a partir de la anidación, sostienen, que aquellos merecen una protección mayor. La anidación sería entonces, una condición necesaria para una protección jurídica superior.

No obstante, hasta la aparición de las técnicas de fertilización asistida, el hecho relevante en la etapa intermedia entre el inicio y fin de la existencia vital de un hombre era, y sigue siendo, precisamente el nacer, a tal punto que la protección jurídica al nasciturus durante su proceso gestativo está supeditada, aún ahora a que nazca con vida ( haciendo que la situación interina de su proceso gestativo sea condicional). Esta condición jurídica de que nazca con vida es, jurídicamente hablando, una condición resolutoria: esto significa afirmar que si el feto nace muerto, se considera que nunca existió ( con efecto retroactivo a la fecha de fecundación); o sea, se reputa inexistente a la persona como si nunca hubiera sido gestada ( conf. Arts. 70 y 74, C.C.). La persona debe nacer con vida ( aunque esa vida dure sólo segundos) para confirmar su existencia desde que ésta se ha iniciado.

Es decir, que el derecho civil respeta y protege dicha existencia vital ( durante toda su evolución prenatal), supeditada a que nazca con vida.

El nacimiento con vida es pues, un hecho trascendente del hombre, porque lo confirma ontológicamente. La anidación es también un hecho importante, porque sin

madre que anide y sin que prenda el embrión, no habría luego nacimiento. Pero tampoco lo habría sin fecundación. No hay embarazo ni parto, sin fruto viviente para implantar y parir. O sea, lo decisivo es que haya fruto viviente, y lo hay desde la fecundación.

La anidación no es otra condición resolutoria. No ha sido prevista como tal. Porque la ontología humana es continua: fecundación, anidación, nacimiento con vida, muerte.

3) además de las argumentaciones antes planteadas, existe otra que despierta gran interés, sostenidas por algunos especialistas, como el Dr. Palacios Marcelo, ginecólogo y diputado español, quienes defienden una minusvalía del preembrión, para justificar la diferenciación de status jurídico del nasciturus a partir de su formación como embrión.

En síntesis, sostienen:

a- que el preembrión no tiene entidad suficiente para ser protegido;

b- que el derecho no puede ni debe legislar potencialidades;

c- que debe legislar sobre realidades y no eventualidades, porque antes que potencialmente vivo, el hombre es potencialmente muerto.<sup>vii[vii]</sup>

Expresa el Dr. Palacios, que en definitiva el preembrión es una estructura embriológica humana, originada por la fusión de dos células reproductoras específicamente humanas, y potencialmente susceptibles de convertirse en un ser humano, y por lo mismo no es una realidad humana.

Aclara que la potencialidad es un concepto impreciso que hace referencia a un futuro, mientras que no debe calificarse sino el presente, y por lo tanto, respecto del porvenir, sólo cuando este evento se produzca y sea actual. Lo contrario nos llevaría a valorar en el hombre vivo su propio futuro, y considerarlo que es potencialmente, y aquí con certeza, un muerto.

La persona nace y muere. Antes de nacer no es persona, es potencialmente, con seguridad, un muerto.

Del análisis e interpretación de cada teoría, nace la necesidad de determinar en que momento empieza realmente la vida del ser humano, y si podemos utilizar indistintamente los términos *persona*, *individuo*, *ser humano*, o se trata de términos que responden a distintos períodos en la evolución biológica.

#### **A) A) individuo y ser humano**

Puede definirse a cualquier organismo o individuo, como aquello que determina o exige su ADN que sea. Aunque esta definición pueda parecer excesivamente determinista, no lo es en realidad si se tiene en cuenta que el desarrollo es un proceso regulado de crecimiento y diferenciación que constituye una secuencia programada de cambios, los que conforman el ciclo vital del organismo.

Ese proceso de desarrollo vital de cada individuo, o lo que es lo mismo, su secuencia programada, comienza desde que se inicia su vida orgánica.

En el individuo de la especie humana, su vida comienza desde que se unen los gametos femenino y masculino ( óvulo y espermatozoide), y desde entonces tiene la especificidad determinada. Esto significa que tiene impuesto el sello de humano desde que dos células reproductoras específicamente humanas se fusionan y comienzan su desarrollo vital, para convertirse en el futuro en un hombre.

Hoy por hoy, el número de cromosomas es lo que permite reconocer un individuo de la especie humana y distinguirlo de otro de diferente especie. Lo demás ( en un embrión en su etapa precoz de desarrollo) es exactamente igual.

Esta identidad de individuo de la especie humana desde su inicio, determina que si no se interrumpe su decurso vital devenga en hombre.

Ahora bien, nadie discute que hay vida humana desde que se fusionan el óvulo con el espermatozoide para formar un nuevo ente humano. El nudo de la discusión se centra en determinar que relevancia ética y jurídica atribuir a dicha vida en su proceso secuencial.

Quienes intentan diferenciar las distintas etapas del desarrollo embrionario para procurarles a estos estadios diferentes estatutos jurídicos, sostienen que vida humana también tienen todas las demás células de un organismo humano, sin que por ello a cada una de estas células haya que protegerlas, como si se trataran de una persona. Atribuir personalidad a un preembrión por el solo hecho de que tiene vida humana ( sostienen sus detractores) es un absurdo de tal magnitud como pretender que sea persona otra célula u órgano de un individuo humano.

Por ello, para quienes pretenden ver diferencias sustanciales en las distintas fases del proceso embrionario, el salto cualitativo de “individuo” de la especie humana a “ser humano” y a “persona” se sitúa en la cesación del estado preembrión, con la aparición de la estría primitiva en el día 14/16, y el inicio de la fase de embrión.

Este suceso hace que sostengan que, antes de esa fecha, no estamos ante un ser humano, sino ante un conglomerado de células o ante un tejido celular específico. Habría vida humana como en otros tejidos celulares, pero no ser humano.

Se le refuta que tal argumentación no repara en las diferencias sustanciales de esas vidas.

Cada célula somática, y los tejidos y órganos formados por ellas, están programados para mantenerse y evolucionar en tal sentido.

Un riñón, un pelo o un tejido celular cualquiera, serán eso, y no otra cosa, durante su proceso vital. Mientras que la vida humana presente en la conformación celular de un cigoto o preembrión desarrollará esa potencialidad de ser un hombre; y por ello, si nada detiene esa secuencia predeterminada desde su inicio, devendrá un ser humano.

La nueva realidad humana, surgida de dos realidades distintas ( el óvulo y el espermatozoide) tiene una potencialidad propia, y una autonomía genética.

Es importante plantear aquí las razones que justifican para algunos pensadores, la distinción entre el concepto de individuo humano como integrante de la especie humana (o ente de especificidad humana), y el concepto de “ser humano individualizado y único”.

Muchos científicos manifiestan que la individualización de un nuevo ser requieren que se den dos propiedades:

1- *la unicidad*: calidad de ser único e irreplicable, y

2- *la unidad*: realidad positiva que se distingue de otra; es decir, ser uno solo en el sentido de ser una misma cosa.

Conforme se señala, la unicidad y la unidad del nuevo ser no están fijadas durante las etapas de desarrollo embrionario anteriores a la terminación de la anidación ( 14/16 días después de la fecundación). Ello justificaría una diferenciación cualitativa entre la etapa previa a la implantación del embrión, y los estadios o etapas subsiguientes.

La propiedad de la unidad significa, que de un solo individuo no puedan generarse dos o más ( por ejemplo, gemelos monocigóticos). Y la unicidad, que de dos no pueda formarse uno ( quimeras).

Pero si hay dos situaciones, el gemelismo monocigótico, que contradice la propiedad de unicidad; y la posibilidad de quimeras, que contradice la propiedad de unidad, en las cuales se cuestiona la individualización del ser humano, entonces cabe preguntarnos en que momento un individuo ya no puede echar marcha atrás en ser de uno dos, o de dos uno.

Ciertos genetistas responden a este interrogante afirmando que ello ocurre con la aparición de la cresta neural, que coincide con los 14/16 días del desarrollo embrionario, que a su vez coincide con la anidación.

Para apoyar más esta teoría, sus defensores aportan el dato de la alta tasa de embriones que se pierden antes de anidar por razones naturales. Según ellos no adquiriría la condición de ser humano hasta haber superado esta especie de desafío biológico: la anidación en el útero materno y la aparición del tejido neural.

Como crítica a estas posturas, se apunta que el error está basado en la confusión semántica: el término individuo no es sinónimo de indivisible. En biología se usa corrientemente este término para designar a todo ser viviente, inclusive a los seres que se reproducen por división. En esta perspectiva se define al individuo como:

*una masa viviente cuya forma es hereditariamente obligatoria; el individuo es una unidad morfológica hereditaria.* En otros términos, toda entidad biológica es un individuo si es un organismo, es decir una unidad integrada de estructuras y de funciones, y esto es así cualquiera que sea su grado de complejidad.

La individualidad biológica específica de un ser vivo remite así a una idea de organización; ella resulta de la especificidad de su cuerpo y no de la imposibilidad de división.

## **B) Categorías jurídicas: objetos y sujetos**

a) objetos: en nuestro ordenamiento jurídico son objetos las cosas y los bienes, es decir, que hay objetos materiales e inmateriales. Las cosas son objetos materiales, los bienes, inmateriales.

El Código Civil Argentino se refiere a las cosas consideradas como objetos materiales en el art. 2311, diciendo: “ *se llaman cosas en este código, los objetos corporales susceptibles de tener un valor*”( económico).

También nuestro Código define en el art. 2312 a: “ *Los objetos inmateriales susceptibles de valor, e igualmente las cosas se llaman bienes*”.

A su vez las cosas pueden serlo:

a) dentro del comercio: susceptibles de valor económico, pueden ser enajenadas, transferidas, objetos de convenciones entre los particulares

b) fuera del comercio: son inajenables por expresa prohibición legal, o cuya enajenación está sujeta a una autorización previa.



B) sujetos: los científicos del derecho no pueden prescindir de la noción de sujeto, ya que es imposible pensar algún ordenamiento jurídico sin tal supuesto. Los objetos del derecho son un medio, un vínculo necesario para la satisfacción de las necesidades del hombre, tomado éste en forma individual o colectivamente.

*Ser sujeto de derecho significa ser centro de imputación normativa*, según la tesis de Kelsen, ser sujeto activo y pasivo de derechos; tener la posibilidad de adquirir derechos y de contraer obligaciones.

En general, los códigos civiles establecen quienes son sujetos de derecho: las personas físicas o de existencia visible, y las personas jurídicas o colectivas o morales.

Es evidente que no se puede hablar del hombre, en tanto sujeto de derecho, en tanto centro de imputación normativa, sin que exista el sustrato material biológico, de donde surge que el cuerpo, ente biológico, es requisito esencial de la existencia de esta categoría especial de sujeto de derecho. Así visto, el cuerpo encuadraría en la noción de cosa fuera del comercio, por que es un objeto de existencia real, y no susceptible de valor económico, está fuera del comercio.

La posición más aceptada doctrinariamente es la de que el cuerpo vivo no es una cosa, sino un bien indisponible.

Este es el pensamiento de quienes adscriben a la doctrina personalista del hombre, según la cual, la vida y la dignidad del hombre no son bienes disponibles, importa la conceptualización del hombre valor, descartando toda reducción del ser humano a cosa.

Frente a ésta, encontramos la doctrina del utilitarismo, según la cual ciertos valores humanos pueden ser sacrificados en aras del interés de la ciencia y de la técnica.

### **C- Derechos esenciales del nasciturus**

Si nuestro Código Civil reconoce de que la existencia del ser humano comienza de la concepción, ya sea in útero o in vitro, corresponderá reconocer y proteger sus derechos esenciales siguientes:

**A-** derecho a la vida: que se entiende debe regir con más fuerza en el caso del embrión, porque mayor es el deber ético de proteger la vida cuanto más indefenso es el sujeto de ese derecho.

**B-** derecho a la dignidad: que obliga a tratar a embrión como una persona como un fin en sí mismo, y nunca como un simple instrumento para otros fines. Este respeto que merece significa que no resulta admisible su empleo como material de

laboratorio para la investigación o experimentación, ni tampoco su utilización industrial o comercial.

C- derecho a la identidad, tanto filiatoria como genética. La primera, en cuanto consiste en el derecho a conocer a sus padres biológicos y a ser educados por ellos ( arts. 7 y 8 de la Convención sobre los Derechos del Niño, y art. 75 inc. 22 Constitución Nacional), exige evitar todo tipo de confusión u obstáculo con respecto al conocimiento de su origen, a la determinación de la paternidad o maternidad.

La segunda alude al genoma o patrimonio genético, constituido por el conjunto de genes que conforman la nueva persona humana, sus propiedades y caracteres ( altura, sexo, color de piel, textura de los cabellos, grupo sanguíneo, inteligencia, enfermedades hereditarias, etc.).

la suma indivisible de los componentes genéticos constituye la verdadera identidad biológica o genética del individuo, la cual constituye el punto de anclaje de la identidad jurídica de la persona.

El derecho a la identidad genética es el derecho a heredar el patrimonio genético sin que haya sufrido manipulaciones, y a preservarlo intangible; es decir, es el derecho a no ser programado de acuerdo a los intereses o deseos de otras personas. Pionera en el reconocimiento de este personalísimo derecho, ha sido la recomendación 934 del 26 de enero de 1982, sobre ingeniería genética, de la Asamblea parlamentaria del Consejo de Europa, la cual considera que los derechos a la vida y a la integridad física, garantizados por los arts. 2 y 3 de la Convención Europea de Derechos Humanos, incluyen los derechos a heredar los patrones genéticos sin que estos hayan sido cambiados artificialmente.

A su vez, la resolución del 16 de marzo de 1989 del Parlamento Europeo sobre los problemas éticos y jurídicos de la manipulación genética, art. 29, demanda a los Estados miembros, definir el estatuto jurídico del embrión humano a fin de poder asegurar una protección clara y neta de la identidad genética. Y otra resolución del mismo día y del mismo organismo, sobre la fecundación in vivo e in vitro, apartado E, afirma el derecho a la identidad genética propia del hijo.

D- derecho a la salud, y a la integridad física y psíquica.

#### **PARTE 4:**

##### **ASPECTO JURÍDICO**

##### **1. A- El derecho constitucional argentino.**

En la organización jurídica del Estado argentino, la Constitución Nacional ha sido situada en el vértice superior de la pirámide imaginaria del sistema legal; esto significa que en nuestro país la Constitución Nacional es ley suprema para todos los habitantes de la República.

El art. 31, establece: “ *Esta Constitución, las leyes que en su consecuencia se dicten por el Congreso y los Tratados con las potencias extranjeras son ley Suprema de la Nación*”.

En su parte primera, en el capítulo primer, que contiene “ Declaraciones, derechos y garantías”, nuestra Constitución Nacional establece ( en algunos casos de manera explícita y en otros de manera implícita) los principios básicos relativos al reconocimiento y la protección de los derechos del hombre:

- \* derecho a la vida
- \* a la integridad
- \* a la salud
- \* a la identidad
- \* a la protección integral de la familia
- \* derecho a la información
- \* a la libertad en sus distintas formas de ejercicio, etc.

En el esquema tradicional de nuestra Constitución Nacional el nasciturus, no cuenta con una norma expresas que garantice sus derechos como tal. Éstos están reconocidos en aquella ( en la parte dogmática) en los artículos que contienen las declaraciones sobre los derechos del hombre, algunos de los cuales están declarados en forma específica y otros de manera genérica.

El famoso art. 14 bis, garantiza en su enunciación “ la protección integral de la familia”, en una expresión omnicomprendensiva que abarca a todos los derechos individuales de sus miembros y todos los derechos del grupo o sistema social como tal, porque reconoce a ésta como la célula básica de la sociedad.

Así mismo y dentro de los derechos personales, hay un reconocimiento de rango superior a determinados derechos, llamados personalísimos, como el derecho a la vida y a la dignidad.

El derecho a la dignidad humana puede ser definido como: “*el derecho que tiene todo hombre ha ser respetado como tal, es decir, como ser humano, y con todos los atributos de la humanidad*”.

El derecho a la dignidad humana está reconocido implícitamente en el art. 33 de la C.N. y también se hallan explicitados algunos de sus contenidos en el art. 15 (

prohibición de la esclavitud), art. 18 ( ciertas garantías individuales), art. 19 ( el derecho a la intimidad), etc.

Ahora bien, ¿ qué implica el derecho a la dignidad; qué derechos a ejercer encierra en sí misma?. En una enunciación meramente enunciativa, podemos establecer que la calidad de digno del ser humano conlleva el derecho a ser respetado como tal y con todos sus atributos. Y esos atributos son: su condición de libre, el reconocimiento de su esfera de intimidad, el conocimiento de su identidad, etc. Identidad es aprehendida aquí como el conocimiento del ámbito de lo propio y de lo que nos ha dado origen, de aquello que ha constituido lo dado y lo adquirido, lo heredado y lo elaborado en relación con el medio.

Este último derecho que hemos mencionado debe ser objeto de un especial y cuidadoso tratamiento.

Es necesario, para proseguir con el tema constitucional, remarcar que la reciente reforma de la C.N. de 1994, en su art. 75, inc. 22 , la ley suprema dice: “ *que los tratados internacionales y los Concordatos con la Santa Sede tienen jerarquía superior a las leyes*”. Pero a continuación dicho artículo efectúa una mención expresa de algunos tratados internacionales y declaraciones universales que pasan a tener, a partir de la vigencia de la nueva C.N, una ubicación o rango diferente de los restantes en la pirámide jurídica.

Luego de enumerar taxativamente a los ocho tratados y dos declaraciones , expresa claramente que “*éstos tienen jerarquía constitucional, no derogan artículo alguno de la primera parte de esta Constitución, y deben entenderse complementarios de los derechos y garantías allí reconocidos*”. Pero los tratados que no cuentan con este reconocimiento son de rango inferior a la Constitución, pero superiores a las leyes de fondo.

### **1.B- El reconocimiento constitucional de la libertad procreacional y el derecho a la vida del nasciturus,**

En el amplio espectro de derechos que derivan del derecho a la libertad, la “ libertad procreacional o el derecho a procrear libremente, ha sido reconocido de manera expresa en la Convención sobre la Eliminación de todas las formas de Discriminación contra la Mujer, Convención aprobada por la Asamblea General de las Naciones Unidas en 1979, y ratificada por Argentina en 1985.

Es importante destacar que en su art. 16 dice:

*“ los Estados partes adoptarán todas las medidas adecuadas para eliminar la discriminación contra la mujer en todos los asuntos relacionados con el matrimonio y las relaciones familiares y, en particular, asegurarán , en condiciones de igualdad entre hombres y mujeres, los mismos derechos a decidir libre y responsablemente el número de hijos y el intervalo entre los nacimientos y a tener acceso a la información, la educación, y los medios que le permitan ejercer estos derechos”.*

Es claro que en el enunciado del derecho a la maternidad, en el reconocimiento expreso a la libertad procreacional, se garantiza la facultad de decidir sin interferencias el número de hijos, así como el intervalo entre los nacimientos. Lo que en modo alguno se expresa es la forma en que dicha libertad puede ser ejercida. En efecto, la norma no aclara cuál puede ser el método por el que las mujeres y hombres decidirán el número de hijos, como los espaciarán; es decir, de la Convención no surge en modo alguno el reconocimiento del derecho humano a gozar de libertad procreacional por encima del otro derecho humano fundamental, como es el derecho a vivir del niño ya concebido, derecho éste reconocido en la mayoría de los Tratados y Declaraciones del art. 75, inc. 22 C.N., en los que se reconoce expresamente el derecho a la vida del ser humano, aunque sólo en alguno de ellos se dice que esta protección se extiende desde la concepción.

Vamos a detenernos sobre dos de ellos por entender que constituyen los hitos más relevantes en el tema específico de “status jurídico del embrión”.

1) La Convención Americana sobre Derechos Humanos, llamada también Pacto de San José de Costa Rica, en su art. 4 dice así: *“ toda persona tiene derecho a que se respete su vida. Este derecho será protegido por la ley y, en general, a partir del momento de la concepción. Nadie puede ser privado de la vida arbitrariamente”* y a su vez en el art. 5 dice: *“ toda persona tiene derecho a que se respete su integridad física, psíquica y mora”*.

A pesar de que esta Convención fue suscrita internacionalmente muchos años antes del nacimiento de la primera bebé-probeta Louis Brown ( 1978), la Argentina ratificó este pacto cuando ya el tema de la fecundación asistida estaba bastante desarrollado en el mundo, aunque no en todas partes legislado.

El legislador argentino no podía desconocer el debate que sobre el tema ya existía, y no obstante mantuvo intactos los arts. 4 y 5 de dicho Pacto, es decir, Argentina mantiene en su derecho positivo la misma posición filosófica original, procurando garantizar el derecho humano a la vida desde su origen, como así también a su integridad.

2) Convención Internacional sobre los Derechos del Niño: con respecto a ésta Argentina hizo cuatro reservas, pero haremos referencia a la primera de ellas, porque fue formulada al art. 1 de la Convención, y reviste fundamental importancia en el análisis de la atribución de la personalidad jurídica al ser humano antes de nacer.

El contenido del art. 1 señala el ámbito de aplicación de la Convención; y el texto de consenso mínimo al que arribaron los Estados, tras arduos y prolongados debates, fue el siguiente:

*“para los efectos de la siguiente Convención, se entiende por niño todo ser humano menor de 18 años de edad, salvo que, en virtud de la ley que le sea aplicable, haya alcanzado antes la mayoría de edad”.*

Es decir, define el término máximo de la extensión del significado de niño, pero no se logra acuerdo definitivo con respecto al momento del inicio de la consideración del niño como sujeto de derecho. A este respecto, las posiciones contrapuestas en la discusión del texto, ofrecían variantes muy amplias: desde el intento de una fórmula que contemplara la concepción como punto de partida para la protección del niño, hasta aquella que pretendía establecer el nacimiento como vértice inicial.

Para solucionar las disidencias internacionales respecto del inicio de la consideración del niño como tal, se buscó un texto más diplomático: no hablar del plazo de inicio de la protección jurídica, sino indicar sólo el límite máximo de extensión de dicha protección.

Ante la hibridez del texto final que deja abierta la puerta a interpretaciones dispares, la Argentina decidió formular al momento de ratificar, una reserva interpretativa.

Esta reserva fija el sentido de la fórmula, conforme al pensamiento vigente en el derecho civil argentino. Por ello, reza el art. 2 de la ley 23.849:

*“ al ratificar la Convención, deberán formularse las siguientes reservas y declaraciones...:*

*con relación al art. 1 de la Convención sobre los Derechos del Niño, la República Argentina declara que el mismo debe interpretarse en el sentido de que se entiende por niño todo ser humano desde el momento de su concepción y hasta los dieciocho años de edad”.*

Es decir, nuestro Estado ha interpretado, en su máxima acepción y extensión, el alcance de vigencia personal de la Convención.

Así se entiende que al producirse la fecundación, se origina vida humana, conforme lo dispuesto por nuestra ley civil, y nos encontramos ante el sujeto de

derecho; y desde la perspectiva del derecho de menores, comienza a regir toda la regulación protectora.

Nuestro derecho positivo no produce distingos en cuanto a períodos preembrionarios, y cuando fija el período de la concepción, abarca desde el momento mismo de la fecundación, hasta el momento legalmente determinado conforme lo señalado por el art. 76 del C.C.

En cuanto a la expresión concreta de derechos, la Convención dispone en el art. 6:

*“1- los Estados partes reconocen que todo niño tiene el derecho intrínseco a la vida.*

*“ 2- los Estados partes garantizarán en la máxima medida posible la supervivencia y el desarrollo del niño.*

-

### **1.C- Colisión entre los derechos constitucionales argentinos: “ libertad procreacional” versus “ derecho a la vida”.**

La ponderación de estos valores en nuestro ordenamiento jurídico no es tan sencilla.

Ambos derechos tienen reconocimiento constitucional y gozan de la misma jerarquía.

Ésta es la razón por la cual nuestra sociedad y nuestros legisladores están divididos, especialmente en estos tiempos en que se debaten cuestiones como la despenalización del aborto, la fecundación asistida, etc.

En una nueva vida obtenida en el laboratorio, una vez engendrado el nuevo ser extracorporaneamente, no se puede obligar a una mujer a que se le implante el o los preembriones sobrantes si ella se niega, porque quiere espaciar los nacimientos, por que no quiere más hijos, porque se arrepintió. En este caso sí es importante el respeto a la decisión autónoma de la madre ( principio bioético de la autonomía del paciente), porque de lo contrario se afectaría su libertad en la forma más pura de este concepto.

Si la madre no desea gestar en su vientre un hijo concebido artificialmente, no hay necesidad de forzarla violentando su libertad; se sostuvo que el preembrión puede ser dado en adopción prenatal. La pareja que inicialmente procreó al nuevo ser, tiene “ la patria potestad” sobre esos preembriones ( niños en el concepto que brinda nuestra ley ratificatoria de la Convención antes analizadas). A ellos corresponden la decisión inicial de gestar o no a tal bebé. Pero no puede atribuírseles el poder de decidir sobre la

vida o la muerte del nasciturus. La decisión podrá versar sobre “gestar la madre en su vientre a ese hijo suyo, o darlo en adopción prenatal; lo contrario, permitir su muerte, sería atentar contra la vida del por nacer. A la misma conclusión se arribaría si el centro biomédico o el investigador decidiera la suerte de esos preembriones sobrantes, optando por su descarte o la utilización de éstos con fines científicos o comerciales.

El reconocimiento que nuestra Constitución hace al derecho a la vida del nasciturus, constituye el mecanismo jurídico idóneo y suficiente para dar protección a la parte más necesitada de ella en cualquier relación jurídica que se establezca; es el medio más hábil y a veces el único para exigir a otros el cumplimiento de importantes deberes éticos y jurídicos que trascienden los intereses estrictamente privados y tienen una señalada dimensión social y pública.

Con tal perspectiva y elementos de juicio, se comprenderá que ante el conflicto de los derechos protegidos por la Constitución, unos triunfen por sobre otros en proporción al interés social de ellos (por ser el interés salvado, superior al sacrificado).

## **2- Diversos proyectos de ley**

Actualmente existen en nuestro país diversos proyectos de ley relativos a las técnicas de procreación asistida. Las orientaciones seguidas son muy variadas:

- en un primer grupo y en una orientación de tipo **permissiva**: se destacan los proyectos de los legisladores Storani y Lafferriere (1991), Gómez Miranda(1991), Natale y Antelo (1993), Cafiero (1993). Estos proyectos dan preeminencia al deseo de los padres potenciales, no fijando límites a las técnicas en cuestión .

- en un segundo grupo y en una orientación **restrictiva**: se ubican los proyectos de los legisladores Britos (1992), López de Zavalía ( 1992), Camaño y Corchuelo Blasco (1993), y Ruckauf e Iribarne (1993), que adoptan como criterio rector el respeto de la vida embrionaria y el interés del menor en contar con un padre y una madre legales que coincidan con los padres biológicos.

Dos son las cuestiones centrales que definen la diferente postura adoptada por los proyectos de ley ante la procreación asistida:

- el respeto debido a la vida embrionaria.  
- El interés del futuro hijo de no sufrir un desdoblamiento de la paternidad o maternidad .

Con respecto a los proyectos, dentro de los del primer grupo, en lo que concierne al embrión humano, sólo lo reconocen como “persona” una vez implantado en el útero o



desde que posee la capacidad necesaria para ser implantada, o simplemente eluden la cuestión. No se fijan límites al número de embriones que pueden transferirse en cada intento, admitiéndose la existencia de **embriones sobrantes** que quedan congelados con un destino incierto. De este modo se pone énfasis en las técnicas en sí, desinteresándose de la suerte de los embriones obtenidos “in vitro”, a los que no se reconocen ningún valor intrínseco.

Los proyectos del segundo grupo adoptan, por el contrario, una postura de proyección del embrión humano, reconocido como “persona por nacer”, conforme a lo dispuesto por el Código Civil (Art.63 y 70), el Código Penal (Art. 85 a 88), que incluyen al aborto entre los delitos contra las personas, el Pacto de San José de Costa Rica, y la reserva efectuada por la Argentina al ratificar la Convención de los derechos del Niño de las Naciones Unidas, en el sentido en la noción de niño debía entenderse incluido a todo ser humano, desde el momento de su concepción hasta los dieciocho años de edad, ( ambos con jerarquía constitucional)

Al mismo tiempo los proyectos del segundo grupo reconocen a la persona por nacer como titular de una serie de derechos, a la vida, a no ser congelados, a la propia identidad, a no ser objeto de experimentación, etc., y fijan también un límite al número de embriones que pueden obtenerse, todos los cuales deben ser transferidos de inmediato al útero materno.

La admisión o no de los gametos de donantes anónimos es otra cuestión que divide a los proyectos de ley.

Los proyectos permisivos aceptan el empleo de gametos de terceros anónimos, y en general, no reconocen al hijo el derecho de conocer su ascendente ( siendo que el derecho a la personalidad está expresamente contemplado en nuestra Constitución y pactos con jerarquía constitucional). Se desinteresan así del vacío de ascendencia que se crea en los niños que resultan de estas técnicas, eso se agrava si se considera que algunos proyectos permiten a mujeres solas, el acceso a las técnicas.

Los proyectos restrictivos en cambio solo admiten el empleo de gametos de la pareja, de modo de asegurar la identidad del niño, garantizando la disidencia del padre y la madre biológicos, con los legales, admitiéndose solo acceso a las técnicas a mujeres casadas.

Así llegamos al 2 de julio de 1997, fecha en la cual el Honorable Senado de la Nación, ha sancionado un proyecto de ley sobre reproducción asistida, en el que se destacan los siguientes artículos<sup>viii[viii]</sup>:

1) en el art. 6 se indica que las parejas que recurran a la fertilización asistida para procrear deben ser casadas o convivientes de hecho, y estas últimas deberán acreditar un período mínimo de convivencia de tres años.

2) art. 12: prohíbe la utilización de material genético ajeno a la pareja, es decir, prohíbe la donación de gametos.

3) art. 16: prohíbe poner a fertilizar más de tres óvulos por vez

4) art. 17: prohíbe la crioconservación de óvulos fertilizados

5) art. 23: dice “ sustitúyase los arts. 63 y 70 del Código Civil por los siguientes:

art. 63: “ son personas por nacer las que no habiendo nacido están concebidas dentro o fuera del seno materno”.

Art. 70: “ desde la concepción dentro o fuera del seno materno comienza la existencia de las personas; y antes de su nacimiento, pueden adquirir algunos derechos como si hubiesen nacido. Estos derechos quedan irrevocablemente adquiridos si nacieran con vida, aunque fuere por instantes después de estar separados de la madre.

El óvulo fecundado en forma extracorpórea, antes de su transferencia al seno materno, goza de la protección jurídica que este código y las leyes otorgan a la vida humana inherente a las personas por nacer”.

6) art. 26: “será nula toda cláusula testamentaria que importe disponer gametos del testador”, o sea, se prohíbe a las personas donar sus gametos.

### **3-Contexto jurídico**

Remontándonos a los orígenes históricos de nuestro derecho, no podemos soslayar la directa influencia que el derecho romano ha tenido sobre nuestra legislación civil, así como también el notorio aporte del derecho francés y del hispano.

Para el legislador argentino es inevitable efectuar una rápida lectura del estado actual del tema en el derecho comparado y reconocer el valor y la importancia , que se otorga a la legislación foránea.

Pero también resulta decisivo develar hasta que punto nuestros legisladores se ven influidos por el pensamiento de otras naciones, y evaluar si los cambios legislativos

que se proponen son el “traje” adecuado a nuestras propias valoraciones y muestran coherencia con el sistema jurídico vigente.

En el tema que en particular no ocupa, se tropieza con una disidencia, a nuestro juicio importante: el ordenamiento jurídico argentino, está asentado sobre la base de la reputación del nasciturus como persona, como sujeto de derecho, desde su concepción. Y este principio no es igual en otras legislaciones. Por tanto, a la hora de proponer una legislación propia, debemos ser coherentes con toda la estructura constitucional y civil, respetando este principio rector.

#### **4- Breve lectura del panorama internacional; posiciones opuestas en el Derecho europeo.**

Las leyes relativas a la materia, adoptadas en los últimos años en algunos países de Europa, revelan un profundo desacuerdo sobre la forma de considerar a las nuevas técnicas y su incidencia en la vida individual y social.

Se puede advertir la presencia de dos corrientes legislativas.<sup>ix[ix]</sup>

1ª) se caracteriza por las siguientes notas:

A). Ausencia de requisitos especiales ( por ejemplo, que se trate de una pareja heterosexual unida por un vínculo estable) por parte de los desinteresados de la procreación asistida.

B). Aceptación de todas las variantes técnicas; en particular, del empleo de gametos de terceros ajenos a la pareja, tanto masculinos como femeninos.

C). Anonimato del donante de gametos, sin posibilidad para el hijo de conocer la identidad de su padre o madre biológicos.

D). El respeto de la vida embrionaria se retarda un cierto tiempo, en general 14 días luego de la fecundación.

E). Como consecuencia de lo anterior, hay una amplia libertad en materia de manipulación embrionaria, y de creación de embriones en exceso, con congelación, donación, o destrucción de los sobrantes.

En esta corriente se ubican las legislaciones de España ( ley nº 35/1988) y de Gran Bretaña ( ley 1/11/90). En Francia, las dos leyes sobre bioética aprobadas por Senado, también se inscriben en una línea permisiva, aún cuando esta sea más atenuada que la de las leyes española y británica.

2) la segunda corriente legislativa se caracteriza por tomar como punto de mira principal el interés de los niños nacidos de las nuevas técnicas. La preocupación

esencial que la inspira es la de evitar una excesiva artificialización de la familia. Esta corriente se caracteriza por las siguientes notas:

A- se exigen ciertas condiciones de estabilidad por parte de los receptores de las técnicas ( que en todos los casos deben constituir una pareja heterosexual estable.

B- Las técnicas heterólogas, es decir con gametos de terceros, son desalentadas, cuando no directamente prohibidas. Se procura por este medio hacer coincidir, en la medida de lo posible el vínculo biológico de paternidad y maternidad, y el vínculo social, por entenderse que el desdoblamiento de los mismos es nocivo para la salud psíquica del niño.

C- se reconoce al niño el derecho a conocer la identidad de su padre biológico, en el supuesto de que se hubiera recurrido a gametos de terceros .

D- la vida embrionaria es protegida de las manipulaciones más graves desde el momento mismo de la concepción, al disponerse que todos los embriones obtenidos in vitro deben ser transferidos a su madre biológica. De este modo, se evitan de raíz los problemas generados por la existencia de bancos de embriones congelados, la experimentación con embriones, la donación de embriones, etc.

Dentro de esta corriente jurídica se destacan principalmente la ley alemana de protección del embrión ( ley nº 745/90 del 13/12/90), la ley austríaca sobre medicina de la reproducción ( del 1/7/92), la ley Noruega nº 68 del 12/6/87 y el nuevo art. 24 noveno de la constitución federal suiza, introducido por plebiscito el 17/5/92. Suecia se ubica en una posición híbrida, en cuanto desalienta o prohíbe, según los casos, las procreaciones heterólogas ( ley nº 1140, del 20/12/84 y n. 711 del 14/6/88), pero admite la experimentación con embriones antes del día 14 ( ley nº 115 del 14/3/91).

### **Modelo de dos legislaciones contrapuestas.**

#### **1ª)Legislación Española.**

#### **LEY 35/1988, de 22 de noviembre sobre Técnicas de Reproducción asistida.**

( B.O.E. núm. 282, de 24 de noviembre; corr. Errores en B.O.E. núm. 284, de 26 de noviembre de 1988)

### **CAPÍTULO PRIMERO**

#### **Ámbito de aplicación de las técnicas de la reproducción asistida**

**art. 1ª:** 1. La presente ley regula las técnicas de Reproducción Asistida Humana: la Inseminación Artificial (IA), la Fecundación in vitro (FIV), con Transferencia de embriones (TE), y la Transferencia Intratubárica de Gametos (TIG), cuando estén

científica y clínicamente indicadas y se realicen en Centros y Establecimientos sanitarios y científicos autorizados y acreditados, por equipos especializados.

2. Las técnicas de Reproducción Asistida tienen como finalidad fundamental la actuación médica ante la esterilidad humana, para facilitar la procreación cuando otras terapéuticas se hayan descartado por inadecuadas o ineficaces.

3. Estas técnicas podrán utilizarse también en la prevención y tratamiento de enfermedades genéticas o hereditarias, cuando sea posible recurrir a ellas con suficientes garantías diagnósticas y terapéuticas y estén estrictamente indicadas.

4. Podrán autorizarse la investigación y la experimentación con gametos u óvulos fecundados humanos en los términos señalados en los arts. 14, 15, 16 y 17 de esta ley.

## CAPÍTULO II

### **Principios generales**

**art. 2:** 1. Las técnicas de Reproducción Asistida se realizarán solamente:

a) Cuando haya posibilidades razonables de éxito y no supongan riesgo grave para la salud de la mujer o la posible descendencia

b) en mujeres mayores de edad y en buen estado de salud psicofísica, si las han solicitado y aceptado libre y conscientemente, y han sido debidamente informadas sobre ellas

2. Es obligada una información y asesoramiento suficientes a quienes deseen recurrir a estas técnicas, o sean donantes, sobre los distintos aspectos e implicaciones posibles de las técnicas, así como sobre los resultados y los riesgos previsibles. La información se extenderá a cuantas consideraciones de carácter biológico, jurídico, ético y económico se relacionan con las técnicas, y será de responsabilidad de los equipos médicos y de los responsables de los centros o servicios sanitarios donde se realicen.

3. La aceptación de la realización de las técnicas se reflejará en un formulario de contenido uniforme en el que se expresarán todas las circunstancias que definan la aplicación de aquella.

4. La mujer receptora de estas técnicas podrán pedir que se suspendan en cualquier momento de su realización, debiendo atenderse su petición.

5. Todos los datos relativos a la utilización de estas técnicas, deberán recogerse en historias clínicas individuales, que deberán ser tratadas con las reservas exigibles, y con estricto secreto de la identidad de los donantes, de la esterilidad de los usuarios y de las circunstancias que concurran en el origen de los hijos así nacidos.

**Art.3:** Se prohíbe la fecundación de óvulos humanos, con cualquier fin distinto a la procreación humana.

**Art.4:** Se transferirán al útero solamente el número de preembriones considerado científicamente como el más adecuado para asegurar razonablemente el embarazo.

### CAPÍTULO III

#### **De los donantes**

**Art.5:** 1. La donación de gametos y preembriones para las finalidades autorizadas en esta ley es un contrato gratuito, formal y secreto concertado entre el donante y el centro autorizado.

2. La donación sólo será revocable cuando el donante, por infertilidad sobrevenida, precisase para sí los gametos donados, siempre que en la fecha de revocación aquellos estén disponibles. A la revocación procederá la devolución por el donante de los gastos de todo tipo originados al centro receptor.

3. La donación nunca tendrá carácter lucrativo o comercial.

4. El contrato se formalizará por escrito entre el donante y el centro autorizado. Antes de la formalización, el donante habrá de ser informado de los fines y consecuencias del acto.

5. La donación será anónima, custodiándose los datos de identidad del donante en el más estricto secreto, y en clave, en los bancos respectivos y en el Registro Nacional de Donantes.

Los hijos nacidos tienen derecho, por sí, o por sus representantes legales, a obtener información general de los donantes que no influya su identidad. Igual derecho corresponde a las receptoras de gametos.

Sólo excepcionalmente, en circunstancias extraordinarias que comporten un verdadero peligro para la vida del hijo, o cuando proceda con arreglo a las leyes procesales penales, podrá revelarse la identidad del donante, siempre que dicha revelación sea indispensable para evitar el peligro o para conseguir el fin legal propuesto. En tales casos se estará a lo dispuesto en el art. 8, apartado 3. Dicha revelación tendrá carácter restrictivo, y no implicará en ningún caso, publicidad de la identidad del donante.

6. El donante deberá tener más de dieciocho años y plena capacidad de obrar. Su estado psicofísico deberá cumplir los términos de un protocolo obligatorio de estudio de donantes, que tendrá carácter general e incluirá las características fenotípicas del

donante, y con previsión de que no padezca de enfermedades genéticas, hereditarias o infecciosas transmisibles.

7. Los Centros autorizados y el Registro Nacional adoptarán las medidas oportunas y velarán para que de un mismo donante, no nazcan más de seis hijos.

8. Las disposiciones de este artículo serán de aplicación en los supuestos de entrega de células reproductoras del marido, cuando la utilización de los gametos sobrantes tenga lugar para fecundación de persona distinta de su esposa.

### **Las usuarias de las técnicas.**

**Art.6:** 1. Toda mujer podrá ser reproductora o usuaria de las técnicas reguladas por la presente ley, siempre que haya prestado su consentimiento a la utilización de aquellas de manera libre, consciente, expresa y por escrito. Deberá tener dieciocho años al menos y plena capacidad de obrar.

2. La mujer que desee utilizar las técnicas de reproducción Asistida deberá ser informada de los posibles riesgos para la descendencia y durante el embarazo derivados de la edad inadecuada.

3. Si estuviere casada, se precisará además el consentimiento del marido, con las características expresadas en el aparato anterior, a menos que estuvieren separados por sentencia firme de divorcio o separación, o de hecho o por mutuo acuerdo que conste fehacientemente.

4. El consentimiento de varón, prestado antes de la utilización de las técnicas, a los efectos previstos en el art. 8 apartado 2, de esta ley, deberá reunir idénticos requisitos de expresión libre, consciente y formal.

5. La elección del donante es responsabilidad del equipo médico que aplica la técnica de Reproducción Asistida. Se deberá garantizar que el donante tiene la máxima similitud fenotípica e inmunológica y las máximas posibilidades de compatibilidad con la mujer receptora y su entorno familiar.

### **Los padres y los hijos.**

**Art.7:** 1. La filiación de los nacidos con las técnicas de reproducción asistida se regularán por las normas vigentes, a salvo de las especialidades contenidas en este capítulo.

2. En ningún caso la inscripción en el Registro Civil reflejará datos de los que pueda inferirse el carácter de la generación.

**Art.8:** 1. Ni el marido ni la mujer, cuando hayan prestado su consentimiento, previa y expresamente, a determinada fecundación, con contribución de donante o donantes, podrán impugnar la filiación matrimonial del hijo nacido por consecuencia de tal fecundación.

2. Se considera escrito indubitado, a los efectos previstos en el art. 49 de la Ley del Registro Civil, el documento extendido ante el Centro o establecimiento autorizado, en el que se refleje el consentimiento a la fecundación con contribución del donante, prestado por varón no casado, con anterioridad a la utilización de las técnicas. Queda a salvo la acción de reclamación judicial de paternidad.

3. La revelación de la identidad del donante en los supuestos que proceda con arreglo al art. 5, apartado 5, de esta ley, no implica en ningún caso, determinación legal de la filiación.

**Art.9:** 1. No podrá determinarse legalmente la filiación ni reconocerse efecto o relación jurídica alguna entre el hijo nacido por aplicación de las técnicas reguladas en esta ley y el marido fallecido, cuando el material reproductor de éste no se halle en el útero de la mujer en la fecha de la muerte del varón.

2. No obstante lo dispuesto en el apartado anterior, el marido podrá consentir, en escritura pública o en testamento, que su material reproductor pueda ser utilizado, en los seis meses siguientes a su fallecimiento, para fecundar a su mujer, produciendo tal generación los efectos legales que se derivan de la filiación matrimonial.

3. El varón no unido por vínculo matrimonial podrá hacer uso de la posibilidad contemplada en el apartado anterior, sirviendo tal consentimiento como título para iniciar el expediente del artículo 49 de la ley de Registro Civil, sin perjuicio de la acción judicial de reclamación de la paternidad.

4. El consentimiento que den la aplicación de las técnicas podrá ser revocado en cualquier momento anterior a la realización de aquéllas.

**Art.10:** 1. Será nulo de pleno derecho el contrato por el que se convenga la gestación, con o sin precio, a cargo de una mujer que renuncia a una filiación materna en favor de un contratante o de un tercero.

2. La filiación de los hijos nacidos por gestación de sustitución será determinada por el parto.

3. Queda a salvo la posible acción de reclamación de la paternidad respecto del padre biológico, conforme a las reglas generales.

#### CAPÍTULO IV.



### **Crioconservación y otras técnicas**

**Art. 11:** 1. El semen podrá crioconservarse en bancos de gametos autorizados durante un tiempo máximo de cinco años.

2. No se autorizará la crioconservación de óvulos con fines de reproducción asistida, en tanto no haya suficientes garantías sobre la viabilidad de los óvulos después de su descongelación.

3. Los preembriones sobrantes de una FIV, por no transferidos al útero, se crioconservarán en los bancos autorizados, por un máximo de cinco años.

4. Pasados dos años de crioconservación de gametos o preembriones que no procedan de donantes, quedarán a disposición de los bancos correspondientes.

### **Diagnóstico y tratamiento**

**Art.12:** 1. Toda intervención sobre el preembrión, vivo, in vitro, con fines diagnósticos, no podrán tener otra finalidad que la valoración de su viabilidad o no, o la detección de enfermedades hereditarias, a fin de tratarlas, si ello es posible, o de desaconsejar su transferencia para procrear.

2. Toda intervención sobre el embrión en el útero o sobre el feto, en el útero o fuera de él, vivos con fines diagnósticos, no es legítima si no tiene por objeto el bienestar del nasciturus y el favorecimiento de su desarrollo, o si está amparada legalmente.

**Art.13:** 1. Toda intervención sobre el preembrión vivo, in vitro, con fines terapéuticos no tendrá otra finalidad que tratar una enfermedad o impedir su transmisión, con garantías razonables y contrastadas.

2. Toda intervención sobre el embrión o sobre el feto en el útero vivos, o sobre el feto fuera del útero, si es viable, no tendrá otra finalidad terapéutica que no sea la que propicie su bienestar y favorezca su desarrollo.

3. La terapéutica a realizar en preembriones, embriones y fetos, en el útero, sólo se autorizará si se cumplen los siguientes requisitos:

a- que la pareja, o en su caso, la mujer sola, hayan sido rigurosamente informadas sobre los procedimientos, investigaciones, diagnósticos, posibilidades y riesgos de la terapéutica propuesta y las hayan aceptado previamente,

b- que se traten de enfermedades con un diagnóstico muy preciso, de pronóstico grave o muy grave, y cuando ofrezcan garantías, al menos, razonables de la mejoría o solución del problema,

c- si se dispone de una lista de enfermedades en la que la terapéutica es posible con criterios estrictamente científicos,

d- si no se influye sobre los caracteres hereditarios no patológicos, ni se busca la selección de los individuos o la raza,

e- si se realiza en centros sanitarios autorizados y por equipos cualificados y dotados de los medios necesarios.

### **Investigación y experimentación**

**Art.14:** 1. Los gametos podrán utilizarse independientemente con fines de investigación básica o experimental.

2. Se autoriza la investigación dirigida a perfeccionar técnicas de obtención y maduración de los ovocitos, así como de crioconservación de óvulos.

3. Los gametos utilizados en investigación o experimentación no se usarán para originar preembriones con fines de procreación.

4. Se autoriza el test de hámster para evaluar la capacidad de fertilización de los espermatozoides humanos hasta la fase de división en dos células del óvulo de hámster fecundado, momento en que interrumpirá el test. Se prohíben otras fecundaciones entre gametos humanos y animales, salvo las que cuenten con el permiso de la autoridad pública correspondiente, o en su caso, de la Comisión Nacional multidisciplinaria, si tiene competencias delegadas.

**Art.15:** La investigación o experimentación en preembriones vivos sólo se autorizará si se atiene a los siguientes requisitos:

1. Para cualquier investigación sobre preembriones, sea de carácter diagnóstico o general, será preciso:

a) que se cuente con el consentimiento escrito de las personas a las que proceden, incluidos en su caso, los donantes, previa explicación pormenorizada de los fines que se persiguen con la investigación y sus implicaciones,

b) que no se desarrollen in vitro más allá de catorce días después de la fecundación del óvulo, descontando el tiempo en que pudieron haber estado crioconservados,

c) que la investigación se realice en centros sanitarios y por equipos científicos multidisciplinarios legalizados, cualificados y autorizados bajo control de las autoridades públicas competentes.

2. Sólo se autorizará las investigaciones de preembriones in vitro viables:

a) si se trata de una investigación de aplicada de carácter diagnóstico, y con fines terapéuticos o preventivos,

b) si no se modifica el patrimonio genético no patológico.

3. Sólo se autorizará la investigación en preembriones que no sea la comprobación de su viabilidad o diagnósticos:

a) si se trata de preembriones no viables,

b) si se demuestra científicamente que no puede realizarse en el modelo animal,

c) si se realiza en base a un proyecto debidamente presentado y autorizado por las autoridades sanitarias y científicas competentes, o en su caso, por delegación, por la Comisión multidisciplinar,

d) si se realiza en los plazos autorizados.

**Art.16:**1. en las condiciones previstas en los arts. 14 y 15 de esta ley se autoriza:

a) el perfeccionamiento de las técnicas de reproducción asistida y las manipulaciones complementarias, de crioconservación y descongelación de embriones de mejor conocimiento de los criterios de viabilidad de los preembriones obtenidos in vitro y la cronología óptima para su transferencia al útero,

b) la investigación básica sobre el origen de la vida humana en sus fases iniciales sobre el envejecimiento celular, así como la división celular, la meiosis, la mitosis y la citocinesis,

c) las investigaciones sobre los procesos de diferenciación, organización celular y desarrollo del preembrión,

d) las investigaciones sobre la fertilidad e infertilidad masculina y femenina, los mecanismos de la ovulación, los fracasos del desarrollo de los ovocitos o de la implantación de los óvulos fecundados en el útero, así como sobre las anomalías de los gametos y de los óvulos fecundados,

e) las investigaciones sobre la estructura de los genes y los cromosomas, su localización, identificación y funcionalismo, así como los procesos de diferenciación sexual en el ser humano,

f) las investigaciones sobre la contracepción o anticoncepción, como las relacionadas con la creación de anticuerpos modificadores de la zona pelúcida del óvulo, la contracepción de origen inmunológico, la contracepción masculina o la originada con implantes hormonales de acción continuada y duradera,

g) las investigaciones sobre los fenómenos de histocompatibilidad o inmunitarios, y los de rechazo entre el esperma y/o los óvulos fecundados y el medio vaginal, el cuello o la mucosa uterina,

h) las investigaciones de la acción hormonal sobre los procesos de gametogenesis y sobre el desarrollo embriológico,

2. Se prohíbe la experimentación en preembriones vivos, obtenidos in vitro, viables o no, en tanto no se pruebe científicamente que el modelo animal no es adecuado para los mismos fines. Si esto se demuestra, se podrá autorizar la experimentación en preembriones humanos no viables por las autoridades competentes.

3. Cualquier proyecto de experimentación en preembriones no viables in vitro, deberá estar debidamente documentado. Una vez terminado el proyecto autorizado, se deberá trasladar el resultado de la experiencia a la instancia que concedió la autorización.

4. Se prohíbe la investigación de preembriones en el útero o en las trompas de Falopio.

**Art.17:** 1. Los preembriones abortados serán considerados muertos o no viables y pueden ser objeto de investigación, de acuerdo a esta ley.

2. Se permite la utilización de preembriones humanos no viables con fines farmacéuticos, diagnósticos o terapéuticos, previamente autorizados.

3. Se autoriza la utilización de preembriones muertos con fines científicos, diagnóstico o terapéuticos.

-

## CAPÍTULO V.

### **Centros sanitarios y equipos biomédicos.**

**Art. 18:** Todos los centros o servicios en los que se realicen las técnicas de reproducción asistida, bancos de recepción o conservación del material biológico humano, tendrán la consideración de centros y servicios sanitarios públicos o privados, y se regirán por la Ley General de Sanidad.

**Art. 19:** 1. Los especialistas biomédicos que trabajen en estos centros, deberán estar especialmente cualificados para realizar las técnicas de reproducción asistida.

2. Los equipos biomédicos y la dirección de los centros incurrirán en las responsabilidades que legalmente correspondan, si violan el secreto de identidad de los donantes, si realizan mala práctica de las técnicas, u omiten información, o se lesionaran los intereses de los donantes o usuarios o se transmiten enfermedades congénitas o hereditarias.

3. Los equipos médicos recogerán en una historia clínica, bajo el debido secreto, todas las referencias sobre donantes o usuarios, así como los consentimientos firmados para la donación o las técnicas.

## CAPÍTULO VI.

### **De las infracciones o sanciones**

**Art.20:** son de aplicación las normas sobre infracciones o sanciones de los arts. 32 a 37 de la Ley de Sanidad.

2. Además se considerarán infracciones graves o muy graves:

Graves:

a) el incumplimiento de los requisitos reglamentarios para el funcionamiento de los centros

b) la vulneración de lo establecido por la Ley General de Sanidad, la presente ley y normas de desarrollo,

c) la omisión de datos, consentimiento, referencias exigidas por la siguiente ley y la falta de realización de historias clínicas,

Muy Graves:

a) fecundar óvulos humanos con cualquier fin distinto a la procreación humana

b) mantener in vitro a los óvulos fecundados y vivos, más allá del día catorce siguiente al que fueron fecundados, descontando el tiempo que pudieran haber estado crioconservados,

c) mantener vivos a los embriones para obtener muestras utilizables,

e) comerciar con preembriones o células, importar o exportar,

f) utilizar industrialmente preembriones o sus células, salvo con fines diagnósticos, terapéuticos o científicos en los términos de esta ley,

g) mezclar semen de distintos donantes para inseminar a una mujer o realizar FIVET o utilizar óvulos de distintas mujeres,

i) transferir óvulos o preembriones sin garantía de viabilidad,

j) develar la identidad de los donantes fuera de las excepciones determinadas por esta ley,

k) la creación de seres humanos por clonación u otros procedimientos para originar varios seres humanos idénticos,

l) la selección del sexo

m) la creación de preembriones de personas del mismo sexo,

n) la producción de quimeras, o el intercambio genético humano, o recombinado con otras especies,

o) transferir gametos o preembriones humanos al útero animal,

p) la creación de preembriones con espermatozoides de individuos diferentes,

- q) la utilización de la ingeniería genética y otros procedimientos, con fines militares o de otra índole, para producir armas biológicas, del tipo que fueren,
- r) las investigaciones o experimentaciones que no se ajusten a esta ley.

## CAPÍTULO VII.

### **Comisión Nacional de Reproducción Asistida.**

**Art.21:** 1. El gobierno establecerá mediante Real Decreto la creación de una Comisión Nacional de Reproducción Asistida de carácter permanente, que oriente la utilización de estas técnicas, colabore en la recopilación y actualización de conocimientos científicos y técnicos, y la elaboración de criterios de funcionamiento de los Centros.

2. La Comisión podrá, a falta de normativa oportuna, autorizar proyectos científicos, diagnósticos, terapéuticos, de investigación o experimentación.

3. La Comisión estará constituida por representantes del Gobierno y de la Administración, de distintas sociedades relacionadas con la fertilidad humana y con estas técnicas, y por un consejo de amplio aspecto social.

4. La Comisión deberá establecer su propio reglamento.

### DISPOSICIÓN TRANSITORIA.

El gobierno, en el plazo de seis meses, regulará y armonizará los términos de esta ley, con respecto a las comunidades autónomas.

### DISPOSICIONES FINALES.

1º: El Gobierno, mediante Real Decreto y en un plazo de seis meses a partir de la promulgación de la siguiente ley, establecerá:

a) los requisitos técnicos y funcionales precisos para la autorización y homologación de los Centros y Servicios Sanitarios, de los equipos biomédicos, bancos de gametos y preembriones o de células, tejidos y órganos de embriones o fetos,

b) los protocolos de información de los donantes y de los usuarios, a presentar por los equipos biomédicos de los Centros,

c) las listas de las enfermedades genéticas y hereditarias que puedan ser detectadas con el diagnóstico prenatal,

d) los requisitos para autorizar excepcionalmente, la experimentación con gametos, preembriones, embriones o fetos humanos,

2º: el Gobierno, en el plazo de seis meses, a partir de la promulgación de la siguiente ley establecerá las normas de transferencia de gametos y preembriones o células,

3º: el Gobierno, en el plazo de un año, a partir de la regulación de la siguiente ley, regulará la creación de un Registro informatizado de donantes de gametos y preembriones con fines de reproducción humana, con las garantías de secreto y en forma clave:

a) el Registro consignará, asimismo, cada hijo nacidos de los distintos donantes, la identidad de las parejas o mujeres receptoras y su localización territorial en cada momento, siempre que sea posible,

b) si en el Registro o en los Centros de reproducción asistida, se tuviere conocimiento, de que han fallecidos los correspondientes donantes, la muestra donada pasará a disposición de los bancos, que la utilizarán en los términos acordados con aquellos y en base a esta ley.

4º: El Gobierno, en el plazo de seis meses a partir de la promulgación de la siguiente ley, regulará los requisitos de constitución, composición, funciones y atribuciones, de la Comisión Nacional de Reproducción Asistida.

Por tanto,

Mando a todos los españoles, particulares y autoridades, que guarden y hagan guardar esta ley.

Palacio de la Zarzuela, Madrid, a 22 de noviembre de 1988.

Juan Carlos R.

El Presidente del Gobierno

Felipe González Márquez

## **2ª)Legislación Alemana**

### **LEY sobre Protección del Embrión nº 745/90 del 13/12/90**

La Dieta Federal ha aprobado la siguiente ley:

-

#### **ARTICULO I**

##### **Utilización abusiva de técnicas de trasplante**

1. Se castigara hasta con tres años de privación de libertad o con sanción pecuniaria a quien:

1) implante a una mujer un óvulo ajeno no fecundado,

- 2) intente fecundar artificialmente un óvulo con una finalidad distinta a la de producir embarazo en la mujer de la que proceda dicho óvulo,
  - 3) intente implantar dentro de un mismo ciclo más de tres embriones a una mujer
  - 4) intente fecundar dentro de un mismo ciclo, más de tres óvulos, mediante un implante intratubárico de gametos,
  - 5) intente fecundar más óvulos de una mujer de los que se le deban implantar dentro de un mismo ciclo,
  - 6) extirpe un embrión de una mujer antes de que se complete su proceso de anidación en el útero, con la finalidad de implantarlo a otra mujer, o para utilizarlo con un propósito distinto de su conservación,
2. Se castigará igualmente a quien:
- 1) ocasione, por métodos artificiales, la penetración de un espermatozoide humano en un óvulo humano o,
  - 2) implante artificialmente un espermatozoide humano a un óvulo humano, sin la intención de provocar un embarazo en la mujer de la que procede dicho óvulo.
3. No se castigará,
- 1) en los casos del apartado 1, números 1, 2 y 5, a la mujer de la que provenga el óvulo o el embrión, así como tampoco a la mujer a la que se implante el óvulo o a la que deba implantarse el embrión, y
  - 2) en los casos del apartado 1, número 7, a la madre adoptiva, así como tampoco a la persona que quiera hacerse cargo permanente del niño.
4. En los casos del apartado 1, número 6, y del apartado 2, será punible asimismo la tentativa.

## ARTÍCULO 2

### Utilización abusiva de embriones humanos

1. quien venda o, con un propósito distinto de su conservación, ceda, adquiera o utilice un embrión humano producido extracorpóreamente o extirpado de una mujer antes de su anidación definitiva en el útero, será castigado con privación de libertad o con sanción pecuniaria..
2. Igualmente se castigará a quien, con propósito distinto al de producir un embarazo, facilite el ulterior desarrollo extracorpóreo de un embrión humano.
3. Será punible asimismo la tentativa.

## ARTÍCULO 3



### Prohibición de elección de sexo

Quien intente artificialmente fecundar un óvulo humano con un espermatozoide, que haya sido elegido a tenor del cromosoma sexual que contenga ,será castigado

con pena de hasta un año de privación de libertad, o con sanción pecuniaria .no procederá pena cuando la elección del espermatozoide por parte de un médico tenga como fin evitar que el niño contraiga una distrofia muscular de tipo duchenne, o que resulte afectado por una enfermedad, igualmente grave, hereditaria según el sexo, y cuando el organismo competente, según el código civil, haya reconocido dicha gravedad en la enfermedad que amenaza al niño.

### ARTÍCULO 4

#### Fecundación arbitraria, implante arbitrario de embriones y fecundación artificial después de la muerte

1.será castigado hasta con tres años de privación de libertad o sanción pecuniaria, quien:

1)intente fecundar artificialmente un óvulo sin que la mujer, cuyo óvulo sea fecundado, ni el hombre, cuyo espermatozoide sea utilizado para la fecundación, hayan dado su autorización al efecto;

2)intente implantar un embrión a una mujer sin su autorización, o

3)conscientemente y mediante un procedimiento artificial, fecunde un óvulo con el espermatozoide de un hombre tras la muerte de éste.

2.No se castigará en el caso del apartado 1,número 3, a la mujer a la que se someta al proceso de fecundación artificial.

### ARTÍCULO 5

#### Transformación artificial de las células reproductoras humanas

1. Quien modifique artificialmente el genoma de una célula reproductora humana será castigado con una pena de hasta cinco años de privación de libertad o con sanción pecuniaria.

2.Igualmente se castigará a quien utilice con propósitos de fecundación, una célula reproductora humana con un genoma modificado artificialmente.

3.Será punible asimismo la tentativa.

4.El apartado 1no será aplicable en el caso de:

1) una modificación artificial del genoma de una célula reproductora que esté fuera del organismo cuando resulte evidente que ésta no va a ser utilizada para fines de una fecundación;

2) una modificación artificial del genoma de otra célula reproductora propia del organismo, extraída de un feto sin vida, de una persona o de un difunto cuando resulte evidente que ésta:

a) no va a ser implantada a un embrión, a un feto o a un ser vivo;

b) no puede dar origen a un gameto, así como tampoco

c) en tratamientos de base de vacunas, radioterapia, quimioterapia u otros, en los cuales no se prevea una transformación del genoma de las células reproductoras.

## ARTÍCULO 6

### Clonos

1. Quien artificialmente consiga un embrión humano con el mismo genoma que otro embrión, feto, ser humano o persona muerta será castigado con una pena de hasta cinco años de privación de libertad o sanción pecuniaria.

2. Se castigará, igualmente, a quien implante a una mujer un embrión en las condiciones previstas por el apartado 1.

3. Será punible asimismo la tentativa.

## ARTÍCULO 7

### Mutantes o híbridos

1. Quien intente:

1) asociar en una unidad celular embriones con genomas diferentes mediante la utilización de, por lo menos, un embrión humano;

2) unir un embrión humano a una célula que tenga un genoma distinto que las células del embrión, y pudiera diferenciarse más aún de éste, o

3) producir un embrión diferenciado mediante la fecundación de un óvulo humano con el esperma de un animal, o de un óvulo animal con el esperma de un ser humano; será castigado con pena de privación de libertad de hasta cinco años o con sanción pecuniaria.

2. Igualmente se castigará a quien intente:

1) implantar un embrión producto de una manipulación considerada en el apartado 1:

a) a una mujer, o a

- b) un animal, o
- 2) implantar un embrión humano a un animal.

## ARTÍCULO 8

### Definición

1. Se considera embrión en el sentido de esta ley el óvulo humano ya fecundado y capaz de desarrollarse, a partir del momento de la fecundación nuclear, así como toda célula pluripotencial extraída del embrión que, dadas las condiciones ulteriores indispensables para ello, pueda seguir dividiéndose hasta desarrollarse en un individuo.

2. En las primeras veinticuatro horas siguientes a la fusión nuclear se considerará susceptible de desarrollo al óvulo humano fecundado, a menos que, antes de la expiración de ese plazo, se compruebe su incapacidad de pasar de su fase monocelular.

3. Se definen, en el ámbito de esta ley, como células reproductoras todas las que conduzcan, en una línea celular, desde el óvulo fecundado hasta los óvulos y los espermatozoides del individuo humano producto de ellos, así como el óvulo desde el instante de la introducción o la penetración del espermatozoide hasta la culminación, mediante la fusión nuclear, del proceso de fecundación.

## ARTÍCULO 9

### Reserva médica

Sólo un médico podrá proceder a:

- 1) una fecundación artificial,
- 2) el trasplante de un embrión a una mujer,
- 3) la conservación de un embrión y de un óvulo humano en los que ya haya penetrado o haya sido introducido artificialmente un espermatozoide humano.

## ARTÍCULO 10

### Colaboración voluntaria

Nadie está obligado a adoptar las medidas indicadas en el art. 9 ni a colaborar en su aplicación.

## ARTÍCULO 11

### Violación del secreto médico

- 1. Quien, ser médico,

1) procede, en contravención del art. 9, número 1, a una fecundación artificial, o  
2) implanta, una contravención del art. 9, número 2, un embrión humano a una mujer, será castigado con pena de hasta un año de privación de libertad o con sanción pecuniaria.

2. No serán castigados, en el caso del art.9, número 1, la mujer que acepte someterse a una inseminación artificial, ni al hombre cuyas células espermáticas sean utilizadas en una inseminación artificial.

## ARTÍCULO 12

### Sanciones pecuniarias

1. Comete infracción quien, sin ser médico, conserva un embrión o un óvulo humano en contravención a lo preceptuado en el art.9, número 3.

2. Dicha contravención puede ser penalizada con una sanción pecuniaria de hasta 5.000 marcos alemanes.

## ARTÍCULO 13

### Entrada en vigor

Esta ley entrará en vigor el 1 de enero de 1991.

Quedan salvaguardadas las atribuciones constitucionales del consejo federal.

Queda promulgada la presente ley, que se publicará en el “boletín de legislación federal”.

Bonn, 13 de diciembre de 1990.

El Presidente Federal, WEIZSACKER.

El Canciller Federal, Dr. HELMUT KOHL.

El Ministro Federal de justicia ENGELHARD.

El Ministro Federal de juventud, familia, mujeres y sanidad, ÚRSULA LEHR.

El Ministro Federal de investigación y tecnología, RIESENHUBER.

### **5- Jornadas Nacionales más sobresalientes que avalan los derechos del por nacer desde su concepción.**

1) XII Jornadas nacionales de Derecho Civil, Bariloche de 1989: Comisión 8. Conclusiones aprobadas por unanimidad:

*“ el fenómeno de la fecundación asistida es altamente preocupante y exige una regulación jurídica adecuada. Ésta debe contemplar la calidad del embrión desde el*

*momento de la concepción, conforme el art. 4 inc. 1 del Pacto de San José de Costa Rica”.*

2) IV Jornadas Sanjuaninas de Derecho Civil, 1989. Comisión 2. Genética y Derecho, nº VIII: “ Naturaleza del embrión humano: A) “En el derecho civil argentino, se es persona desde el momento de la concepción”.

3) III Jornadas de derecho de familia y Sucesiones de Morón, 1993. Comisión 3. Inseminación artificial. Aspectos a tener en cuenta para una futura legislación, nº 4. Determinación del comienzo de una persona. A.1) Existe persona humana desde la fusión nuclear de los gametos, tenga ella lugar dentro o fuera del seno materno ( mayoría). A.2) (agregado) Sin que quepa distinguir entre los estadios biológicos del preembrión, embrión y feto ( mayoría)

4) Jornadas de derecho civil de Morón, octubre de 1994, Comisión 1: Persona Física. “ Conclusiones aprobadas por unanimidad: 5) Se propone modificar los arts. 63 y 70 ( primera parte) del Código Civil de la siguiente forma:

art. 63. C.C: “*son personas por nacer las que no habiendo nacido están concebidas dentro o fuera del seno materno*”

art. 70. C.C ( primera parte):” *para todos los efectos jurídicos, la existencia de las personas comienza desde la concepción*”.

-

### **6- Nuestro sistema jurídico actual y las lagunas del derecho.**

Las técnicas biogenéticas, por ser de aplicación tan reciente no pudieron ser contempladas en nuestro Código Civil que tiene más de 100 años de vigencia, y que por tanto, no pudo referirse a ellas. Pero tampoco fueron tomadas en consideración por la reciente ley de filiación 23.264 del año 1985.

¿ Esto quiere decir que la legislación vigente en nuestro país, no puede captar desde el punto de vista jurídico, las consecuencias que se derivan de la inseminación artificial y de la fecundación in vitro?.

Vale decir, debemos aceptar que existe una laguna jurídica en esta materia que debe ser superada a través de una reglamentación legal sobre el uso de estas técnicas?

A este interrogante responde el Dr. Cafferata<sup>x[x]</sup>, controvirtiendo toda la problemática jurídica planteada, afirmando que el orden jurídico argentino actual es

suficiente para captar estas situaciones, por lo que se hace innecesario legislar en forma específica esta materia.

El orden jurídico al que nos referimos está integrado por la actual ley de filiación, por diversas disposiciones de los códigos civil y penal, por los compromisos asumidos por el país al ratificar el Congreso de la Nación La Convención de Derechos Humanos de San José de Costa Rica.

Veamos ahora cuáles son según el Dr. Cafferata, las grandes líneas que guardan relación con la materia que estamos tratando.

### 1) La ley de filiación y de patria potestad.

A- en esta ley todo vínculo biológico debe tener recepción institucional y, en el caso en que ambos no coincidan, en beneficio del hijo, se da preeminencia a la relación natural.

B- La normativa citada contiene un sistema abierto en las relaciones paterno-filiales, así:

\*otorga a los padres el derecho a reconocer o negar la relación institucional de la filiación cuando no coincida con la relación biológica.

\*confiere al hijo el derecho a saber quienes son, en verdad sus padres biológicos,

\* establece como deber y derecho prioritario, natural y legal de los padres, proteger y formar integralmente al hijo,

\* impone al juez, cuando le corresponda intervenir, la obligación de procurar salvaguardar el interés del hijo ( art. 264 ter).

### 2) Convención de derechos humanos.

Ésta contiene una serie de disposiciones que hacen al tema, ellas son:

1) A los efectos de esta Convención persona es todo ser humano ( art. 1, punto 2).

2) Toda persona tiene derecho al reconocimiento de su personalidad jurídica ( art. 3).

3) Toda persona tiene derecho a que se respete su vida. Este derecho estará protegido por la ley, y, en general, a partir del momento de la concepción ( art. 4, punto 1)

4) Toda persona tiene derecho al respeto de su honra y al reconocimiento de su dignidad ( art. 11, punto 1).

5) Toda persona tiene derecho a que se respete su integridad física, psíquica y moral ( art. 5 punto 1).

6) En caso de disolución ( del matrimonio), se adoptarán disposiciones que asegure la protección necesaria de los hijos, sobre la base única del interés y conveniencia de ellos ( art. 17, punto 4).

### 3) Código Civil.

1- declara personas por nacer, a las que no habiendo nacido están concebidas en el seno materno ( art. 63)

2- Establece como época de la concepción de los que nacieren vivos, el espacio de tiempo comprendido entre el máximo y el mínimo de la duración del embarazo ( art. 76). El plazo máximo se fija en 300 días, y el mínimo en 180 días, excluyendo el día del nacimiento ( art. 77)

### 4)El Código Penal.

Protege la vida:

1) al incriminar el aborto, salvo en dos supuestos ( arts. 85 y 86)

2) imponiendo pena a quien lo cause e incluso a la propia mujer que se lo hace realizar, o consiente en que otro se lo efectúe ( arts. 85 al 87)

3) estableciendo además de la pena al autor del aborto, una inhabilitación especial para los médicos, cirujanos, parteras o farmacéuticos que abusaren de su ciencia o arte para causar el aborto o que cooperen a causarlo ( art. 86, párr. 1).

La conclusión a la que arriba este autor, es que nuestro sistema jurídico es suficiente para captar las distintas situaciones que se derivan del uso de estas técnicas, lo que ha de apreciarse sin embargo, es el grado de licitud o ilicitud, que las mismas entrañan a la luz de nuestra normativa.

-

## **PARTE 5:**

### **FALLOS JURISPRUDENCIALES**

#### 1º) PROCREACIÓN ASISTIDA

1.- Hasta tanto se dicte la legislación específica, toda actividad enderezada a proveer en el campo de la ciencia , la generación de vida humana, en cualquiera de sus modalidades, como por ejemplo, la denominada fecundación asistida, será puesta en consideración del juez en lo civil, para que mediante su intervención se autorice el tratamiento y cada una de las etapas que lo conforman, incluyendo, el descongelamiento de óvulos fecundados, aún en la hipótesis de implantación de la mujer, y con prescindencia de las cláusulas contractuales que rigieren sobre el particular

2.- El control judicial sobre la actividad tendiente a lograr la generación de vida humana, no importa prohibir ni permitir en abstracto, sino ponderar cada caso en concreto, para con el auxilio del debido procedimiento regular en los aspectos estrictamente jurídicos el desarrollo de esa actividad.

**94.475-** Juz. Nac. Civil N° 56, abril 25-995.- R.R

**1ª Instancia.** - Buenos aires, abril 28 de 1995.

*Considerando:* lo actuado en estos obrados, ha permitido constatar la existencia de prácticas médicas enderezadas a obtener con ayuda de las ciencias médicas, la fecundación que por la vía exclusivamente natural no es posible lograr.

A su vez, que los medios empleados para obtener los resultados esperados tanto por parte de la pareja con dificultades para concebir, como de los facultativos empeñados en esa tarea, comprometen principios éticos al abordar las fuentes mismas de la vida y los designios que hasta hace poco parecían vedados al hombre , sea por principios religiosos o por el respeto que desde los albores de la civilización despierta lo relativo a la “creación”, en su acepción más amplia y profunda.

Lo expuesto, encuentra adecuado grado de confirmación, por la renuencia que se evidencia en la causa, en aportar datos y elementos de juicio vinculados a esa temática, los centros o instituciones dedicados a la denominada fecundación asistida, pues los requerimientos de muy variada índole formulados por el Ministerio Público y el suscripto no han encontrado la respuesta acorde al régimen procesal imperante y a la trascendencia de las cuestiones en examen.



El tiempo que lleva la litis en el plano introductorio ha concluido, toda vez que prolongarlo importaría ahondar en una superflua indefinición, dado que es deducible que no se obtendrán más aportes definitorios.

Cabe entonces efectuar algunas consideraciones con carácter previo al decisorio.

En primer término resulta conveniente destacar que le corresponde al órgano judicial entender en la problemática más arriba descrita, en función al ordenamiento adjetivo que dio origen al sublite y en especial circunstancia que el órgano legislativo no ha dictado la normativa específica vinculada a la reproducción asistida, aunque conforme a los antecedentes parlamentarios, no faltaría mucho para que cuente el país con leyes apropiadas sobre el particular.

Parece oportuno señalar, que estas prácticas médicas llevan a la faz primaria, a la unión de un espermatozoide con un óvulo y que esa unión da origen a vida que no es vegetal ni animal, sin duda alguna vida humana y merece por esa sola circunstancia, la protección del orden jurídico.

No interesa en el planteo, determinar si la resultante de la unión apuntada, merece el calificativo de “persona”. Tal calificación estrictamente jurídica, no empece a la protección de la vida embrionaria, ya que la vida es tutelable desde el momento mismo en que ella aparece, sin que las especificaciones técnicas impidan cumplir con las bases fundamentales de nuestro sistema institucional, donde la vida prima sobre cualquier otro valor rescatable por el derecho.

Sobre el particular, la existencia de vida humana, requiere de un control por las implicancias que la medicina puede tener en la evolución del ser en su etapa embrionaria y dicho control a cargo de la autoridad pública, puede devenir o de la ley que establece pautas apropiadas para el tratamiento de la fertilización asistida o bien del órgano judicial, si el legislativo no ha dictado la normativa pertinente. Ello es así, por cuanto el gobierno del Estado, en nuestro sistema constitucional, de características republicanas, determina la separación de funciones en el ejercicio del Poder, lo cual lleva a la conclusión que al gobernar los tres órganos: Ejecutivo, Legislativo y Judicial la responsabilidad de esa tarea recae en los órganos indicados y a ellos les corresponde velar por una adecuada función gubernativa.

Bajo tales principios, se observa la falta de legislación específica, respecto de la fecundación asistida, extremo que provoca un grado de libertad que puede llegar a

comprometer la propia vida humana, conforme lo más arriba explicado. En tal caso, debe el órgano judicial entender en dicha problemática, hasta tanto recaiga la normativa regulatoria de ese quehacer.

El mencionado contralor conlleva un proceder prudente en el complejo problema que propone la fecundación asistida. No se trata de establecer medidas que pudieran interpretarse como obstructivas al avance de la ciencia, pero tampoco como libradas al arbitrio de cada profesional dispuesto a encarar la tarea, con el solo límite de su conciencia, y con la posibilidad de quedar vinculado, más allá de lo aconsejable, con cuestiones económicas. No se trata de prejuizgamientos, ya que pueden encontrarse en cada uno de los casos, procederes y fines disímiles. El control judicial sobre la actividad tendiente a lograr la generación de vida humana, no importa prohibir ni permitir en abstracto, sino ponderar cada caso en concreto, para con el auxilio del debido procedimiento, regular en los aspectos estrictamente jurídicos, el desarrollo de esa actividad.

Corresponderá entonces, que cada profesional o institución que aborde la tarea de colaborar científicamente en la fecundación asistida, ponga en conocimiento del juez la situación concreta que involucra, en principio, a una mujer y un hombre que desean tener hijos. A partir del momento en que opera el acuerdo de voluntades entre los interesados y los prestadores de ciencia, debe darse intervención al juez civil, para que éste, con la intervención necesaria del Ministerio Público, supervise el tratamiento y autorice cada una de las etapas, conforme a nuestro ordenamiento jurídico. Ello evitará caer en prohibiciones genéricas o en la tolerancia de abordar labores que afectan la vida humana, sin otro requisito que el libre proceder del científico.

Teniendo en cuenta las dificultades que depara el expediente para ubicación de entidades o personas materia de lo analizado, derivo a los Ministerios de Salud y Acción Social y de Justicia, la labor de hacer conocer esta resolución, por encontrarse con mayores posibilidades para tal cometido.

En virtud de lo expuesto resuelvo:

1) disponer que hasta tanto se dicte la legislación específica, toda actividad enderezada a proveer en el campo de la ciencia, la generación de vida humana en cualquiera de sus modalidades, como por ejemplo, la denominada fecundación asistida, sea puesta en consideración del juez en lo civil, para que, mediante su intervención se

autorice el tratamiento y cada una de las etapas que lo conforman, incluyendo el descongelamiento de óvulos fecundados, aún en la hipótesis de implantación de una mujer y con prescindencia de las cláusulas contractuales que regieran sobre el particular

2) Ordenar se notifique por Secretaría lo proveído en el día de la fecha a las personas físicas y jurídicas individualizadas en el proceso como relacionadas con las actividades supra reseñadas.

3) Hacer saber a los Ministerios de Salud y Acción Social y de Justicia de la Nación, la presente resolución, con el objeto que tomen adecuado conocimiento de su contenido, las personas físicas o jurídicas vinculadas a las prácticas médicas de fertilización asistida.

4) Oportunamente remitir lo actuado a los representantes del Ministerio Público.

5) Cumplidas que sean las disposiciones que anteceden proceder al archivo de las actuaciones. - *Miguel R. Güiraldes. (Juz. Nac. Civil N° 56, abril 28-995. La Ley, 1996-C, 464.)*

#### Breve comentario

se dispuso en un juzgado civil, que los magistrados y asesores de menores serán los encargados de decidir la autorización para los tratamientos de fecundación asistida hasta tanto nuestro Congreso complete la legislación en esta materia.

Se destaca dentro del fallo, que el referido control no importa prohibir ni permitir en abstracto, sino ponderar cada caso en particular para regular los aspectos estrictamente jurídicos.

¿ y por qué fue tomada esta resolución?

A consecuencia de una presentación judicial solicitando la aplicación de los métodos de fecundación asistida en varios institutos médicos.

¿ y en qué se basó el magistrado?

En que la unión de un espermatozoide con el óvulo da origen a la vida humana y por esa sola circunstancia merece la protección del orden jurídico.

Agregó en su exposición, la existencia de prácticas médicas enderezadas a obtener con la ayuda de la ciencia la fecundación que por la vía exclusivamente natural no es posible lograr, y que esas prácticas trasuntan principios éticos, al abordar las fuentes mismas de la vida y designios que hasta hace poco parecían vedados al hombre.

Finalmente lamentó que los requerimientos de muy variada índole que cursó a los centros e instituciones para recopilar datos acerca de la fecundación asistida no hayan encontrado respuesta acorde a la trascendencia de la cuestión.

2º) PROCREACIÓN ASISTIDA: fecundación “in vitro” - Protección de los ovocitos pronucleados - Derecho a la vida y a la integridad física y psíquica - Persona por nacer - Personas por nacer - Derechos y Obligaciones - Derechos personales - Derecho a la vida y la integridad personal - Medidas precautorias - Protección de personas - Facultades de los jueces.

1.- Producida la fecundación “in vitro” y concebido el ser humano, cualquier decisión que lo involucre debe respetar su dignidad y derecho a la vida y a la integridad física y psíquica.

2.- El respeto de la dignidad, el derecho a la vida y a la integridad física y psíquica del ser humano concebido mediante fecundación “in vitro” no implica el desconocimiento del derecho de sus padres a procrear y a ejercer la patria potestad sobre el mismo, ni de los médicos a desempeñar su profesión y a trabajar, ni de las asociaciones a comerciar y perseguir sus objetos, ni de los miembros de la comunidad a beneficiarse con los frutos de la investigación científica - derechos reconocidos explícitamente e implícitamente en los arts. 14, 19, 33 y cons. De la Constitución Nacional -, pero ninguno de estos derechos relativos puede ejercerse por sobre el Derecho a la Vida y a la integridad.

3.- en el ordenamiento legal y constitucional argentino, la existencia de la persona comienza desde el momento de la concepción, sea en el seno materno o fuera de él, a partir del cual la persona es titular de derechos y obligaciones, entre ellos el derecho a la vida y a la integridad física y psíquica.

4.- Ninguna decisión que comprometa el derecho a la vida o a la integridad personal puede ampararse en el art. 19 de la Constitución Nacional, pues trascendería el ámbito de las acciones privadas y afectaría a terceros.

5.- El derecho a la vida tiene carácter fundamental, pues constituye una condición o presupuesto necesario para el ejercicio de los demás derechos subjetivos sean personalísimos, familiares, reales o creditorios.

6.- Frente a la medida cautelar tendiente a la protección que pueda requerir un conjunto incierto pero determinable de incapaces - en el caso, embriones no

implantados y ovocitos pronucleados - cuyas vidas y salud física o psíquica podrían resultar comprometidas y encuadrables en la norma del art. 234, inc. 3, del Cód. Procesal, el pronunciamiento del Tribunal sólo puede referirse a situaciones existentes a la fecha de su dictado ( art. 163, inc. 6, párrafo segundo, Cód. Civil), y a los sujetos involucrados en ellas, individualizados o individualizables en la etapa de ejecución, circunstancia que no quita carácter actual y concreto a este dictamen.

**102.163-CNCiv.**, sala Y, 1999/12/03. - Rabinovich, Ricardo D.

**2ª Instancia.**- Buenos Aires, diciembre 3 de 1999.

*Considerando:* I. El Dr. Ricardo D. Rabinovich inicia estas actuaciones a efectos de que se de inmediata intervención al Ministerio Pupilar, con vista a la protección que pudiera requerir un conjunto incierto pero determinable de incapaces cuyas vidas y/o salud física y/o psíquica podrían resultar comprometidas, denunciando en tal sentido, que según las noticias periodísticas que menciona en diferentes ámbitos de nuestro medio se practican técnicas de congelamiento de personas por nacer, con diversas finalidades y fuera de todo control por parte de aquel Ministerio y/o de los jueces competentes.

Con intervención de la asesora de menores y incapaces de primera instancia, el a quo dispuso distintas medidas tendientes a verificar los hechos que motivan tal denuncia, con los resultados que constan en autos, pronunciándose en definitiva a fs. 119/121. Al hacerlo consideró que lo actuado permite constatar la existencia de prácticas médicas enderezadas a obtener con la ayuda de la ciencia la fecundación que por vía exclusivamente natural no es posible lograr; que tales prácticas intervienen en las fases primarias del proceso de gestación de la vida humana; que cualquiera sea su encuadramiento jurídico, ésta merece tutela desde el momento mismo en que aparece; y que tal necesidad de tutela requiere un debido control por parte de la autoridad pública: en principio del legislador, estableciendo pautas generales apropiadas, pero a falta de éstas y hasta tanto se dicten, debe ejercerla el órgano judicial, aunque no permitiendo o prohibiendo en abstracto, sino ponderando cada caso concreto, a fin de evitar que una libertad total sobre la materia pueda llegar a comprometer la vida humana. Y ello supuesto, el a quo resolvió:

1) Disponer que hasta tanto se dicte legislación específica, toda actividad enderezada a proveer en el campo de la ciencia la generación de vida humana en cualquiera de sus modalidades, como la denominada fecundación asistida, sea puesta a consideración del juez en lo civil para que, mediante su intervención se autorice el tratamiento y cada una de sus etapas que lo conforman, incluyendo el descongelamiento de óvulos fecundados, aún en la hipótesis de implantación en la mujer y con prescindencia de las cláusulas contractuales que regieran sobre el particular.

2) Ordenar se notifique por Secretaría lo proveído en el día de la fecha a las personas físicas o jurídicas individualizadas en el proceso como relacionadas con las actividades supra reseñadas.

3) Hacer saber a los Ministerios de Salud y Acción Social y Justicia de la Nación, la presente resolución, con el objeto de que tomen adecuado conocimiento de su contenido las personas físicas y jurídicas vinculadas a las prácticas de fertilización asistida...”. finalmente resuelvo a fs. 123 se proveyó la aclaratoria pedida a fs. 122, reiterándose que el descongelamiento de óvulos fecundados quedan concluido en lo resuelto.

II. El pronunciamiento fue apelado a fs. 184/7 por A.A.R. y N.A.T., fs. 229/32 por fecunditas S.R.L. y a fs. 234 por los doctores Juan C. Mannara, Carlos Carrere, Fernando Gismondi, Alejandro Diz, Enrique Salama y Javier Singla, concediéndose los recursos a fs. 233, 236, y 268. Los primeros expresaron sus agravios a fs. 289/305 y los demás apelantes lo hicieron en forma conjunta a fs. 251/263. Elevados los autos a este tribunal se dispusieron las siguientes medidas:

a) por pedido del asesor de menores de Cámara, a fs. 334 se mandó a agregar la documentación de fs. 309/27 y librar oficio a la Comisión de Acción Social y Salud Pública de la Honorable Cámara de Diputados de la Nación cuya respuesta obra a fs. 346/7;

b) por pedido del Fiscal de Cámara, a fs. 385 se ordenó el libramiento de diversos oficios, sólo contestados por la Academia Nacional de Medicina a fs. 414/7 y a la Universidad del Salvador a fs. 435/48, y a fs. 452 se requirió la opinión del Cuerpo médico forense expresada a fs. 453/65,

c) por pedido de Fecunditas S.R.L., a fs. 401 se dispusieron nuevos oficios, contestados por la Federación Latinoamericanas de Sociedades de Ginecología y Obstetricia a fs. 407/9 y por la Sociedad Argentina de Biología a fs. 419/25.

A fs. 356/81 luce el dictamen del asesor de menores de Cámara; y a fs. 493 se llamó autos para la sentencia.

III. Las recurrentes objetan el fallo sosteniendo que contienen un pronunciamiento de carácter general y futuro, ajeno a la función judicial, y en buena medida les asiste razón.

Como se desprende de los arts. 109, 116 y 117 de la Constitución Nacional y la Corte Suprema de Justicia de la Nación lo ha interpretado en forma invariable, la competencia propia del Poder Judicial, distinta de la acordada a los otros poderes del Estado, debe ejercerse a causas o casos concretos ( Fallos, 242:353; 310:2342, - La Ley, 94-165 - entre muchos otros); y no puede ser excedida en las sentencias sin infringir aquellos preceptos y comprometer el principio de la división de poderes.

Ahora bien, en la especie sub iudice se advierte ese exceso. En efecto, el fallo apelado dispuso que hasta tanto se dicte legislación específica “toda actividad enderezada a proveer en el campo de la ciencia, la generación de vida humana en cualquiera de sus modalidades..., sea puesta a consideración del juez en lo civil, para que, mediante su intervención se autorice el tratamiento y cada una de las etapas que lo conforman...”; y de ese modo ha decidido sobre situaciones futuras que puede derivar de las actividades que menciona, fijando una norma general a la que deberán someterse los implicados en ellas, como es el requerimiento de autorización judicial, lo cual es propio de la función legislativa y no de la judicial, circunscripta - se reitera - a causas o casos concretos.

En consecuencia, frente a la pretensión deducida en autos, enderezada a “la protección que pudiera requerir un conjunto incierto pero determinable de incapaces cuyas vidas y/o salud física y/o psíquica podrían resultar comprometidas” y encuadrables así - como bien lo señala el fiscal de Cámara - en el instituto previsto en el art. 234 inc. 3 del Cód. Procesal, el pronunciamiento del Tribunal sólo podrá referirse a situaciones existentes a la fecha en que se dicte en virtud de lo dispuesto por el art. 163, inc. 6, segundo párrafo, del mismo Código, y a los sujetos involucrados en ellas, individualizados o individualizables en la etapa de ejecución ya que esta contingencia no quita carácter actual y concreto al decisorio.

IV. El sostenido progreso de la ciencia y de la técnica en la época moderna, con sus enormes posibilidades de conocimiento, poder y bienestar pero también con los graves problemas que genera cuando ellas no son puestas al servicio del hombre y terminan por someterlo, se manifiesta hoy, particularmente, en sus aplicaciones al campo de la vida, en especial de la vida humana. Así lo evidencia el incesante desarrollo de la biología, entre otras disciplinas, permitiendo resultados inimaginables décadas atrás que suscitan no pocos dilemas de orden ético. Y vinculadas con ella, tales cuestiones se plantean con las técnicas de reproducción asistida, en especial la fecundación “in vitro”.

Sin duda, grandes son las posibilidades abiertas por estas técnicas en orden a la superación de la infertilidad humana, y grandes también, por ello mismo, las expectativas que generan. Pero no menos graves son los interrogantes morales que plantean, que han generado un amplio e inconcluso debate entre representantes de variadas disciplinas científicas y filosóficas y de confesiones religiosas.

Como muestra de la preocupación suscitada por tales cuestiones cabe recordar la existencia de conocidos informes, recomendaciones y pronunciamientos sobre el tema, fuera y dentro del país, postulan dos distintos criterios. Así, a modo de ejemplo:

1- el informe “Warnock”, emitido en 1984 por el “Committee of inquiry into human Fertilization and Embriology”, a requerimiento del gobierno británico

2- el “informe Palacios”, producido en 1986 por la “Comisión Especial de Estudio de la Fecundación “in vitro” y la Inseminación Artificial Humanas”, constituido en el ámbito del Congreso de Diputados de España;

3- el informe presentado en 1985, en Estrasburgo, por el Committee of Consejo de Europa;

4- y la Instrucción sobre el respeto a la vida humana naciente y la dignidad de la procreación” dada en 1987 por la Congregación para la Doctrina de la Fe de la Iglesia Católica.

Entre nosotros, en 1995 la Academia Nacional de Medicina publicó una polémica comunicación en estos términos; “la puesta en marcha del proceso de formación de una vida humana se inicia con la penetración del óvulo con el espermatozoide; la nueva célula resultante (el cigoto) contiene su propio patrimonio cromosómico donde se encuentra programado biológicamente su futuro. Este hecho



científico con comprobación experimental, es así dentro o fuera del organismo materno. Se debe promover y respetar los derechos personales, considerando en forma igualitaria la vida del embrión como la del padre y la madre...” ( Diario La Nación, del 23 de setiembre de 1995; fs. 393).

V. Ciertamente, las complejas cuestiones científicas y filosóficas que suscita el empleo de las técnicas de fecundación “in vitro” escapan como tales a la competencia del tribunal, cuyo pronunciamiento debe centrarse en las normas jurídicas que regulan el caso, considerando aquellas cuestiones sólo en la medida que la aplicación de estas normas lo requiera.

Ahora bien, tampoco en el plano jurídico las respuestas son sencillas ni pacíficas, como lo evidencia la pluralidad de posturas adoptadas con relación a los numerosos y trascendentes temas implicados.

Según los países, la legislación y la jurisprudencia extranjeras poseen mayor o menor permisividad. En tal sentido puede mencionarse en Suecia, la ley sobre fecundación artificial de 1984, la ley sobre fecundación “in vitro” de 1988 y las leyes 114 y 115 de 1991; en Noruega y Dinamarca sendas leyes análogas de 1987; en España las leyes 35 y 42 de 1988; en Alemania la ley 745 sobre protección de embriones del 13/2/90; en Suiza el art. 29.4 de la Constitución Federal introducido en 1992; y en Francia las leyes 653 y 654 del 29/7/94. Y como precedentes jurisprudenciales de singular repercusión, los sentados por la Corte Federal de EE.UU. en los casos “Roe vs. Wade” del 23/1/73 ( 410, U.S. 113, 93 S. Ct. 705,35 L. De. 2ª 147, 1973) y Junior Lewis Davis vs. Mary Sue Davis”, del 14/1/93 ( JA, 1993-II-343); por el Tribunal Constitucional de la República Federal Alemana 25/2/75; y por el Tribunal Constitucional de España el 11/4/85 ( DE, 113-479), entre otros.

De ese modo, distintas son las soluciones dadas en esas leyes y precedentes a cuestiones tales como el “status jurídico del embrión, la fecundación homóloga o heteróloga, el número de embriones a implantar, su crioconservación, la experimentación y al destino de esos embriones, la maternidad subrogada, la filiación, etc.

En nuestro país no hay legislación específica sobre tales cuestiones. Se presentaron si numerosos proyectos legislativos, con diversidad de posturas, como en la legislación y jurisprudencia extranjeras. Y aunque la mayoría perdió finalmente estado parlamentario, evidencian la preocupación ( y también las dificultades) que el tema suscita. Especial mención merece el proyecto aprobado por la Honorable Cámara de Senadores de la Nación, el 2 de julio de 1997 ( orden del día 538/97).

Tampoco nuestros tribunales se han pronunciado sobre el tema. Lo han hecho en casos de aborto, pero no en supuestos planteados por la aplicación de las técnicas de fecundación in vitro que, más allá de remitir a ciertos temas comunes, plantean al derecho problemas específicos.

Por ello, sin perjuicio de destacar la imperiosa necesidad de una legislación que regule esas prácticas y las delicadas situaciones que derivan de ellas, la cuestión planteada en autos debe examinarse y resolverse mediante la aplicación de los principios generales consagrados en nuestro sistema legal y de conformidad con los hechos que resultan de la causa.

VI. Según el art. 30 del Cód. Civil “ son personas todos los entes susceptibles de adquirir derechos y contraer obligaciones”, y tratándose de las personas de existencia visible mencionadas en el art. 31, es claro que tales entes no son sino las personas humanas , y toda persona humana. “ todos los entes que presentasen signos característicos de humanidad, sin distinción de cualidades o accidentes, son personas de existencia visible”, expresa con amplitud el art. 51; criterio que por lo demás, resulta acorde con nuestro régimen constitucional. En efecto, el art. 72 inc. 22 de la Constitución Nacional, otorga jerarquía constitucional a los tratados sobre Derechos humanos que enumera, y en ellos se reconocen los derechos a la persona humana, en razón de su dignidad propia, y a toda persona sin distinciones. Así, la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre se refiere a “todos los Hombres” ( Preámbulo), a “todo ser humano ( art. 1) y a “toda persona” ( art. 2 y ss.), y añade: “ toda persona tiene derecho a que se le reconozca en cualquier parte como sujeto de derecho y obligaciones, y a gozar de los derechos civiles fundamentales” ( art. 17); la Declaración Universal de Derechos Humanos alude a “todos los miembros de la familia humana” ( preámbulo), a ”todos los seres humanos” ( art. 1); la Convención Americana sobre Derechos humanos (Pacto de San José de Costa Rica) habla del hombre y la

persona humana ( preámbulo); el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos menciona a la “persona humana” y al “ser humano” ( preámbulo), reiterado como las anteriores, “ que todo ser humano tiene derecho en todas partes, al reconocimiento de la personalidad jurídica ( art. 16). También es amplia la solución dada por el Código Civil al problema relativo al comienzo de las personas de existencia visible y su consecuente tutela legal, y reconocer como tales a las personas por nacer, bajo condición resolutoria que contempla el art. 74, y ello desde su concepción en el seno materno. Otros artículos del C.C. reafirman lo comentado, a saber, el comienzo de la persona desde su concepción. Los arts. 3290 y 3733 acuerdan capacidad para suceder y para adquirir por testamento - respectivamente - al hijo concebido; y posee singular relevancia que el art. 264 de la ley 23.264 sancionada en 1985, defina la patria potestad como “ el conjunto de deberes y derechos que corresponden a los padres sobre las personas y los bienes de los hijos, para su protección y formación desde la concepción en el seno materno”.

Concuera ello así mismo con el Código Penal. El delito de aborto que contemplan los arts. 85, 86, 87 y 88 supone en la víctima el derecho a la vida, y de ese modo, su condición de persona con arreglo al art. 30 y demás citados del Cód. Civil. Pero no sólo las leyes del país adoptan la solución comentada. Desde 1994, también la Constitución Nacional, a través de la Convención Americana sobre Derechos Humanos ( P.S.J.C.R), establece: “ toda persona tiene derecho a que se respete su vida. Este derecho estará protegido por la ley, y en general, a partir del momento de la concepción, y si bien el término “ en general” parece quitarle carácter absoluto, tal carácter resulta indiscutible si se considera que en virtud del art. 75 inc. 22 de la C.N, también la Convención sobre los Derechos del Niño tiene jerarquía constitucional, “en las condiciones de su vigencia”, esto es, tal como efectivamente rige en el ámbito internacional ( fallos 318:514 - La Ley 1995 - D, 462 - consid. 11), lo que impone tomar en cuenta las reservas efectuadas por nuestro país al ratificarla, declarando la Argentina con relación al art, 1 de la Convención sobre los Derechos del Niño, que el mismo debe interpretarse en el sentido que “se entiende por niño, todo ser humano desde el momento de su concepción”. Es indudable pues, que en nuestro régimen constitucional la existencia del ser humano y de la persona, comienza desde el momento de su concepción.

En suma, lo expuesto permite concluir , que en nuestro sistema legal “el ser humano, y todo ser humano es persona”. Susceptible de adquirir derechos y contraer

obligaciones; que reviste tal carácter no sólo la persona nacida sino también la persona por nacer; que ello es así desde el momento de su concepción; y que resulta irrelevante que esta última se produzca dentro o fuera del seno materno.

VII. Ello supuesto, es claro que todas aquellas teorías que de diversos modos sólo reconocen al ser humano la condición de persona en etapas posteriores a su concepción, resultan incompatibles con el ordenamiento jurídico. En esa línea se inscribe - entre otras - la opinión del no menos renombrado genetista Jérôme Lejeune ( "La vida humana", CIAFIC de., Bs. As., 1982), y en autos los informes producidos por la Academia Nacional de Medicina y la Universidad del Salvador; así como el cuerpo Médico forense al dictaminar que : " la unión del material genético de ambos progenitores que se produce durante la singamia, marca el inicio de una nueva vida con la potencialidad de generar un ser humano". Y bien, en general el tribunal comparte los fundamentos en que se sustenta esta interpretación, habida cuenta de su conformidad con nuestro derecho positivo. Al respecto cabe recordar lo expuesto "supra" en orden a que el comienzo de la persona acontece con la concepción, buscando con ello su protección a partir de un estado inicial, incipiente, primario.

Una consideración especial merece la situación del ovocito pronucleado, es decir - según caracterización del Cuerpo Médico Forense - el ovocito que poco después de haber sido penetrado por el espermatozoide " demuestra la existencia de dos pronúcleos, uno aportado por la gameta femenina y otro por la masculina". Al respecto, aún entre quienes en el campo de las ciencia biológica reconocen en el embrión, luego de la singamia, la existencia de un nuevo ser humano, las opiniones no son uniformes tratándose de aquellos ovocitos; discrepancia que se advierte también en estos autos. Pues mientras uno de los informes acompañados por la Universidad del Salvador y el dictamen del Cuerpo Médico Forense limitan al embrión aquel reconocimiento, otros de los informes producidos por esa Universidad y la Academia Nacional de Medicina , lo extienden al ovocito pronucleado. Hay así una controversia inconclusa.

Ahora bien, sobre el punto el tribunal comparte el criterioso dictamen del Fiscal de Cámara. El mentado desacuerdo científico y filosófico sobre la verdadera condición del ovocito pronucleado no puede ser dirimida por los jueces, y ello supuesto, las causas que conducen a ver en el embrión una persona en los términos de nuestro ordenamiento jurídico vigente - concepción, signos característicos de humanidad - no bastan a ese fin. No permiten afirmarlo, sin extremar indebidamente la analogía; pero tampoco negarlo

cada vez que, en definitiva, el ovocito pronucleado constituye una estructura biológica peculiar, distinto de los gametos femenino y masculino, que contiene los elementos con los que pocas horas después, se formará el embrión. Subsiste así una duda, que debe aceptarse y asumirse como tal. Y en tales condiciones, a la hora de decidir sobre la suerte del ovocito pronucleado la prudencia impone darle un trato semejante a la persona.

VIII. Como quedó dicho en apartado VI de la presente, en nuestro ordenamiento legal y constitucional todo ser humano es persona, y lo es desde su concepción, sea en el seno materno o fuera de él; y a partir de entonces, es titular de derechos, entre ellos y ante todo de los derechos humanos a la vida y a la integridad personal, física y psíquica. En tal sentido no es ocioso recordar también el carácter fundamental del derecho a la vida, en tanto constituye una condición o presupuesto necesario para el ejercicio de los demás derechos subjetivos, sean personalísimos, familiares, reales o creditorios; carácter que, análogamente, cabe extender al derecho a la integridad personal, estrechamente ligado al anterior. La Corte Suprema de Justicia de la Nación ha considerado el derecho a la vida como el “primer derecho natural de la persona humana, preexistente a toda legislación positiva, y que resulta admitido y garantizado por la Constitución Nacional y las leyes”. ( Fallos, 302: 1284 - La Ley, 1981-A, 401-), y el “primer derecho de la persona humana” ( Fallos, 310:12- La Ley, 1987-B,311-).

Es claro que ninguna decisión que comprometa el derecho a la vida o a la integración personal puede ampararse en el art. 19 de la Const. Nacional, ya que trascendería el ámbito de las acciones privadas y afectaría a terceros. Por otra parte, aunque ambos derechos son relativos, como todos los demás derechos, de ello no se sigue que sobre los mismos puedan prevalecer derechos de menor jerarquía. En caso de coalición irremediable, debe interponerse el derecho a la vida y a la integridad personal, dado su carácter esencial y fundante. Más aún tratándose de niños - recuérdese: “ todos ser humano desde el momento de su concepción...”- cuyo interés superior debe considerarse primordial en virtud de lo dispuesto por el art. 3 de la Convención sobre los Derechos del Niño, incorporada a nuestra Carta Magna.

Consecuentemente, en lo que atañe a la cuestión sobre la que debe pronunciarse el tribunal y al margen de otros problemas jurídicos que plantean las posibles alternativas previas a la fecundación in vitro - ajenas a dicho pronunciamiento -, no se

trata de desconocer el derecho de los padres a procrear, y al ejercicio de la patria potestad sobre sus hijos, ni de los médicos a ejercer su profesión y a trabajar, ni de las sociedades y asociaciones a comerciar y a perseguir sus propios objetivos. Se trata de que ninguno de estos derechos, puede ejercerse a costa del derecho a la vida y a la integridad de aquel nuevo ser.

Ahora bien, lo expuesto es aplicable sin dudas al embrión no implantado, habida cuenta de su ya referida condición de persona y por ende de sujeto de derechos. Mas también, en cierto modo, al ovocito pronucleado, equiparable a aquel en cuanto a su tutela jurídica.

IX. Sin perjuicio de ser pública y notoria en nuestro país la crioconservación de embriones y ovocitos pronucleados, según se desprende de frecuentes manifestaciones vertidas por profesionales y entidades vinculadas a los problemas de la fecundación in vitro, tal circunstancia consta además en autos. En efecto, el Centro en Estudios en Ginecología y Reproducción S.A. ( GEGYR) informó a fs. 57 que “se realizan congelamientos de lo que técnicamente se llaman ovocitos pronucleados ( cuando el espermatozoide penetró en el óvulo pero no se ha producido la unión de los cromosomas del padre y de la madre)”. Y como respuesta de la Comisión de Acción Social y Salud Pública de la Honorable Cámara de Diputados de la Nación, por la nota enviada a su presidente por el Dr. Guillermo Marconi, Presidente de la Sociedad Argentina de Esterilidad y Fertilidad ( SAEF). Dice así: “le hago entrega de los embriones crioconservados: 1333. De esta cifra 288 se encuentran preservados en forma de pronúcleos. Nota: estas cifras pertenecen a 7 centros que crioconservan”.

En consecuencia, con relación a esos embriones y ovocitos pronucleados, así como en relación de los que puedan existir crioconservados a la fecha de este pronunciamiento, el tribunal considera necesario adoptar las siguientes medidas a fin de asegurar su tutela jurídica.

Primero: disponer que el Secretario de Salud del Gobierno de la ciudad autónoma de Buenos Aires, dentro del plazo de 30 días lleve a cabo un censo de embriones no implantados y ovocitos pronucleados, existentes a la fecha en esta ciudad, procediendo a su individualización y registro

Segundo: prohibir toda posible acción sobre los mismos, que implique destrucción o experimentación.

Tercero: ordenar que toda disposición material o jurídica de esos embriones u ovocitos por parte de los dadores de gametos o de las instituciones o profesionales actuantes - con excepción de la implantación en la misma dadora de los gametos femeninos con autorización del dador de los gametos masculinos- se concrete con la intervención del juez de la causa, quien deberá resolver en cada caso con la debida participación del Ministerio Público y de conformidad con este pronunciamiento.

Cuarto: encomendar al a quo que, efectuado el censo de marras, proceda a notificar el fallo a todos los interesados.

Quinto: comunicar lo resuelto al Ministerio de Salud y Acción Social de la Nación, a sus efectos.

X. Asimismo y habida cuenta de lo dispuesto en el art. 2 de la ley 340, el Tribunal considera oportuno dirigirse al ministro de Justicia de la Nación a fin de hacer saber la imperiosa necesidad de una legislación que de conformidad con las normas constitucionales vigentes, brinde solución a las diversas cuestiones jurídicas que plantea la utilización de las técnicas de fecundación asistida.

Por ello y lo dictaminado en sentido concordante por el asesor de menores de Cámara y el Fiscal de Cámara, se resuelve: 1º) modificar el pronunciamiento de fs. 119/121, aclarado a fs. 123, en los términos puntualizados precedentemente; 2º) disponer que el Secretario de Salud de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, por intermedio de quien corresponda, dentro del plazo de 30 días lleve a cabo un censo de embriones no implantados y ovocitos pronucleados, existentes a la fecha de este pronunciamiento en el ámbito de dicha ciudad y conservados artificialmente por instituciones públicas y privadas, o por profesionales, procediendo a la individualización de esos embriones y ovocitos de los dadores de los gametos masculinos y femeninos y de aquellas instituciones y profesionales, así como al registro de todo otro dato útil para tal individualización; 3º) prohibir toda acción sobre los mencionados embriones y ovocitos - sea por parte de los dadores de los gametos, sea por parte de las instituciones o profesionales actuantes - que implique su destrucción y experimentación; 4º) ordenar que toda disposición material o jurídica de esos embriones y ovocitos por parte de los dadores de los gametos o de las instituciones o profesionales actuantes - excepción hecha de la implantación en la misma dadora de los gametos femeninos con consentimiento del dador de los gametos masculinos - se concrete con la intervención del juez de la causa, quien deberá resolver en cada caso con la debida

participación del Ministerio Público y de conformidad con los principios establecidos en este pronunciamiento; 5º) encomendar al a quo que, efectuado el censo dispuesto, proceda a notificar el fallo a todos los interesados; 6º) comunicar los resuelto al Ministro de Salud y Acción Social de la Nación, a sus efectos; 7º) hacer saber al Ministro de Justicia de la Nación la imperiosa necesidad de una legislación que, en términos concordantes con las normas constitucionales vigentes, brinde solución a las diversas cuestiones jurídicas que plantea la utilización de las técnicas de fecundación asistida. Regístrese, notifíquese, oficiese al Secretario de Salud del Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, y a los Ministros de Salud y Acción Social y de Justicia de la Nación, acompañándoles copia íntegra del presente pronunciamiento, y hecho, devuélvase. El Dr. Fermé no interviene por hallarse en uso de licencia ( art. 109, reglamento para la Justicia Nacional).- *Delfina M. Borda.- Julio M. Ojea Quintana. ( CnCiv.,sala Y, 1999/12/03.- Rabinovich, Ricardo D. La Ley, 2001-C,824.*

## **PARTE 6:**

### **EL PENSAMIENTO DE LA IGLESIA**

-

-

### **CONGREGACIÓN PARA LA DOCTRINA DE LA FE<sup>xi[xi]</sup>**

#### **INSTRUCCIÓN**

#### ***DONUM VITAE***

#### **SOBRE EL RESPETO DE LA VIDA HUMANA NACIENTE Y LA DIGNIDAD DE LA PROCREACIÓN**

*22 de febrero de 1987*

## **PREÁMBULO**

Diversas Conferencias Episcopales y numerosos obispos, teólogos, médicos y hombres de ciencia, han interpelado la Congregación para la Doctrina de la Fe, planteando la cuestión de si las técnicas biomédicas que permiten intervenir en la fase inicial de la vida del ser humano y aun en el mismo proceso procreativo son conformes con los principios de la moral católica. La presente instrucción, que es fruto de



numerosas consultas y en particular de un examen atento de las declaraciones episcopales, no pretende reproducir toda la enseñanza de la Iglesia sobre la dignidad de la vida humana naciente y de la procreación, sino ofrecer, a la luz de la doctrina precedente del magisterio, una respuesta específica a los problemas planteados.

La exposición seguirá el siguiente plan: la introducción recordará los principios fundamentales, de carácter antropológico y moral, necesarios para una exacta valoración de esos problemas y para la elaboración de la correspondiente respuesta; la primera parte tratará del respeto debido al ser humano desde el primer momento de su existencia; la segunda parte afrontará las cuestiones morales planteadas por las intervenciones técnicas sobre la procreación humana; en la tercera parte se señalarán algunas orientaciones acerca de la relación existente entre ley moral y ley civil a propósito de la consideración debida a los embriones y fetos\* humanos en dependencia con la legitimidad de las técnicas de procreación artificial.

## **INTRODUCCIÓN**

### **1. 1. LA INVESTIGACIÓN BIOMÉDICA Y LA ENSEÑANZA DE LA IGLESIA**

El don de la vida, que Dios Creador y Padre ha confiado al hombre, exige que éste tome conciencia de su inestimable valor y lo acoja responsablemente. Este principio básico debe colocarse en el centro de la reflexión encaminada a esclarecer y resolver los problemas morales que surgen de las intervenciones artificiales sobre la vida naciente y sobre los procesos procreativos.

Gracias al progreso de las ciencias biológicas y médicas, el hombre dispone de medios terapéuticos cada vez más eficaces, pero puede también adquirir nuevos poderes, preñados de consecuencias imprevisibles, sobre el inicio y los primeros estadios de la vida humana. En la actualidad, diversos procedimientos dan la posibilidad de intervenir en los mecanismos de la procreación, no sólo para facilitarlos, sino también para dominarlos. Si tales técnicas permiten al hombre "tener en sus manos el propio destino", lo exponen también "a la tentación de transgredir los límites de un razonable dominio de la naturaleza"(1) . Por eso, aun cuando tales técnicas pueden constituir un progreso al servicio del hombre, al mismo tiempo comportan graves

riesgos. De ahí que se eleve, por parte de muchos, una llamada urgente a salvaguardar los valores y los derechos de la persona humana en las intervenciones sobre la procreación. La demanda de luz y de orientación proviene no sólo de los fieles, sino también de cuantos reconocen a la Iglesia, "experta en humanidad"(2) , una misión al servicio de la "civilización del amor"(3) y de la vida.

El magisterio de la Iglesia no interviene en nombre de una particular competencia en el ámbito de las ciencias experimentales. Al contrario, después de haber considerado los datos adquiridos por la investigación y la técnica, desea proponer, en virtud de la propia misión evangélica y de su deber apostólico, la doctrina moral conforme a la dignidad de la persona y a su vocación integral, exponiendo los criterios para la valoración moral de las aplicaciones de la investigación científica y de la técnica a la vida humana, en particular en sus inicios. Estos criterios son el respeto, la defensa y la promoción del hombre, su "derecho primario y fundamental" a la vida (4) y su dignidad de persona, dotada de alma espiritual, de responsabilidad moral (5) y llamada a la comunión beatífica con Dios.

La intervención de la Iglesia, en este campo como en otros, se inspira en el amor que debe al hombre, al que ayuda a reconocer y a respetar sus derechos y sus deberes. Ese amor se alimenta del manantial de la caridad de Cristo: a través de la contemplación del misterio del Verbo encarnado, la Iglesia conoce también el "misterio del hombre"(6) ; anunciando el evangelio de salvación, revela al hombre su propia dignidad y le invita a descubrir plenamente la verdad sobre sí mismo. La Iglesia propone la ley divina para promover la verdad y la liberación.

Porque es bueno, Dios da a los hombres —para indicar el camino de la vida— sus mandamientos y la gracia para observarlos; y también porque es bueno, Dios ofrece siempre a todos —para ayudarles a perseverar en el mismo camino— su perdón. Cristo se compadece de nuestras fragilidades: El es nuestro creador y nuestro redentor. Que su Espíritu abra los ánimos al don de la paz divina y a la inteligencia de sus preceptos.

## **2. LA CIENCIA Y LA TÉCNICA AL SERVICIO DE LA PERSONA HUMANA**

Dios ha creado el hombre a su imagen y semejanza: "varón y mujer los creó" (*Gn.* 1, 27), confiándoles la tarea de "dominar la tierra" (*Gn.* 1, 28). La investigación científica, fundamental y aplicada, constituye una expresión significativa del señorío del hombre sobre la creación. Preciosos recursos del hombre cuando se ponen a su servicio

y promueven su desarrollo integral en beneficio de todos, la ciencia y la técnica no pueden indicar por sí solas el sentido de la existencia y del progreso humano. Por estar ordenadas al hombre, en el que tienen su origen y su incremento, reciben de la persona y de sus valores morales la dirección de su finalidad y la conciencia de sus límites.

Sería por ello ilusorio reivindicar la neutralidad moral de la investigación científica y de sus aplicaciones. Por otra parte, los criterios orientadores no se pueden tomar ni de la simple eficacia técnica, ni de la utilidad que pueden reportar a unos a costa de otros, ni, peor todavía, de las ideologías dominantes. A causa de su mismo significado intrínseco, la ciencia y la técnica exigen el respeto incondicionado de los criterios fundamentales de la moralidad: deben estar al servicio de la persona humana, de sus derechos inalienables y de su bien verdadero e integral según el plan y la voluntad de Dios (7) .

El rápido desarrollo de los descubrimientos tecnológicos exige que el respeto de los criterios recordados sea todavía más urgente; la ciencia sin la conciencia no conduce sino a la ruina del hombre. "Nuestro tiempo, más que los tiempos pasados, necesita de esa sabiduría para humanizar más todas las cosas nuevas que el hombre va descubriendo. Está en peligro el destino futuro del mundo, a no ser que surjan hombres más sabios"(8) .

### **3. 3. ANTROPOLOGÍA E INTERVENCIONES BIOMÉDICAS**

¿Qué criterios morales deben ser aplicados para esclarecer los problemas que hoy día se plantean en el ámbito de la biomedicina? La respuesta a esta pregunta presupone una adecuada concepción de la naturaleza de la persona humana en su dimensión corpórea.

En efecto, sólo en la línea de su verdadera naturaleza la persona humana puede realizarse como "totalidad unificada"(9). Ahora bien, esa naturaleza es al mismo tiempo corporal y espiritual. En virtud de su unión sustancial con un alma espiritual, el cuerpo humano no puede ser reducido a un complejo de tejidos, órganos y funciones, ni puede ser valorado con la misma medida que el cuerpo de los animales, ya que es parte constitutiva de una persona, que a través de él se expresa y se manifiesta.

La ley moral natural evidencia y prescribe las finalidades, los derechos, los deberes, fundamentados en la naturaleza corporal y espiritual de la persona humana. Esa ley no puede entenderse como una normatividad simplemente biológica, sino que ha de ser concebida como el orden racional por el que el hombre es llamado por el Creador a

dirigir y regular su vida y sus actos y, más concretamente, a usar y disponer del propio cuerpo(10).

Una primera conclusión se puede extraer de tales principios: cualquier intervención sobre el cuerpo humano no alcanza únicamente los tejidos, órganos y funciones; afecta también, y a diversos niveles, a la persona misma; encierra por tanto un significado y una responsabilidad morales, de modo quizá implícito, pero real. Juan Pablo II recordaba con fuerza a la Asociación Médica Mundial: "Cada persona humana, en su irrepetible singularidad, no está constituida solamente por el espíritu, sino también por el cuerpo, y por eso en el cuerpo y a través del cuerpo se alcanza a la persona misma en su realidad concreta. Respetar la dignidad del hombre comporta, por consiguiente, salvaguardar esa identidad del hombre corpore et anima unus, como afirma el Concilio Vaticano II (Const. *Gaudium et spes*, 14, 1). Desde esta visión antropológica se deben encontrar los criterios fundamentales de decisión, cuando se trata de procedimientos no estrictamente terapéuticos, como son, por ejemplo, los que miran a la mejora de la condición biológica humana"(11).

La biología y la medicina contribuyen con sus aplicaciones al bien integral de la vida humana, cuando desde el momento en que acuden a la persona enferma respetan su dignidad de criatura de Dios. Pero ningún biólogo o médico puede pretender razonablemente decidir el origen y el destino de los hombres, en nombre de su competencia científica. Esta norma se debe aplicar de manera particular al ámbito de la sexualidad y de la procreación, pues ahí el hombre y la mujer actualizan los valores fundamentales del amor y de la vida.

Dios, que es amor y vida, ha inscrito en el varón y en la mujer la llamada a una especial participación en su misterio de comunión personal y en su obra de Creador y de Padre(12) . Por esa razón, el matrimonio posee bienes y valores específicos de unión y de procreación, incomparablemente superiores a los de las formas inferiores de la vida. Esos valores y significados de orden personal determinan, en el plano moral, el sentido y los límites de las intervenciones artificiales sobre la procreación y el origen de la vida humana. Tales procedimientos no deben rechazarse por el hecho de ser artificiales; como tales testimonian las posibilidades de la medicina, pero deben ser valorados moralmente por su relación con la dignidad de la persona humana, llamada a corresponder a la vocación divina al don del amor y al don de la vida.

#### **4. 4. CRITERIOS FUNDAMENTALES PARA UN JUICIO MORAL**

Los valores fundamentales relacionados con las técnicas de procreación artificial humana son dos: la vida del ser humano llamado a la existencia y la originalidad con que esa vida es transmitida en el matrimonio. El juicio moral sobre los métodos de procreación artificial tendrá que ser formulado a la luz de esos valores.

La vida física, por la que se inicia el itinerario humano en el mundo, no agota en sí misma, ciertamente, todo el valor de la persona, ni representa el bien supremo del hombre llamado a la eternidad. Sin embargo, en cierto sentido constituye el valor "fundamental", precisamente porque sobre la vida física se apoyan y se desarrollan todos los demás valores de la persona (13) . La inviolabilidad del derecho a la vida del ser humano inocente "desde el momento de la concepción hasta la muerte"(14) es un signo y una exigencia de la inviolabilidad misma de la persona, a la que el Creador ha concedido el don de la vida.

Respecto a la transmisión de otras formas de vida en el universo, la comunicación de la vida humana posee una originalidad propia, derivada de la originalidad misma de la persona humana. "Y como la vida humana se propaga a otros hombres de una manera consciente y responsable, se sigue de aquí que esta propagación debe verificarse de acuerdo con las leyes sacrosantas, inmutables e inviolables de Dios, las cuales han de ser conocidas y respetadas por todos. Nadie, pues, puede lícitamente usar en esta materia los medios o procedimientos que es lícito emplear en la genética de las plantas o de los animales"(15) .

Los progresos de la técnica hacen posible en la actualidad una procreación sin unión sexual, mediante el encuentro in vitro de células germinales extraídas previamente del varón y de la mujer. Pero lo que es técnicamente posible no es, por esa sola razón, moralmente admisible. La reflexión racional sobre los valores fundamentales de la vida y de la procreación humana, es indispensable para formular un juicio moral acerca de las intervenciones técnicas sobre el ser humano ya desde sus primeros estadios de desarrollo.

## **5. 5. LAS ENSEÑANZAS DEL MAGISTERIO**

El magisterio de la Iglesia ofrece a la razón humana, también en esta materia, la luz de la Revelación: la doctrina sobre el hombre enseñada por el magisterio contiene numerosos elementos que iluminan los problemas aquí tratados.

La vida de todo ser humano ha de ser respetada de modo absoluto desde el momento mismo de la concepción, porque el hombre es la única criatura en la tierra que

Dios ha "querido por sí misma"(16) , y el alma espiritual de cada hombre es "inmediatamente creada" por Dios(17) ; todo su ser lleva grabada la imagen del Creador. La vida humana es sagrada porque desde su inicio comporta "la acción creadora de Dios"(18) y permanece siempre en una especial relación con el Creador, su único fin(19) . Sólo Dios es Señor de la vida desde su comienzo hasta su término: nadie, en ninguna circunstancia, puede atribuirse el derecho de matar de modo directo a un ser humano inocente(20) .

La procreación humana presupone la colaboración responsable de los esposos con el amor fecundo de Dios;(21) el don de la vida humana debe realizarse en el matrimonio mediante los actos específicos y exclusivos de los esposos, de acuerdo con las leyes inscritas en sus personas y en su unión (22) .

## **I. EL RESPETO DE LOS EMBRIONES HUMANOS**

Una atenta consideración de las enseñanzas del magisterio y de las verdades de razón antes recordadas permite dar una respuesta a los numerosos problemas planteados por las intervenciones técnicas sobre las fases iniciales de la vida del ser humano y sobre el proceso de su concepción.

### **1. ¿Qué respeto se debe al embrión humano en virtud de su naturaleza e identidad?**

*El ser humano ha de ser respetado —como persona— desde el primer instante de su existencia.*

Los procedimientos de fecundación artificial han hecho posible intervenir sobre los embriones y los fetos humanos con modalidades y fines de diverso género: diagnósticos y terapéuticos, científicos y comerciales. De todo ello surgen graves problemas. ¿Cabe hablar de un derecho a experimentar sobre embriones humanos en orden a la investigación científica? ¿Qué directrices o qué legislación se debe establecer en esta materia? La respuesta a estas cuestiones exige una profunda reflexión sobre la naturaleza y la identidad propia —se habla hoy de "estatuto"— del embrión humano.

La Iglesia por su parte, en el Concilio Vaticano II, ha propuesto nuevamente a nuestros contemporáneos su doctrina constante y cierta, según la cual "la vida ya concebida ha de ser salvaguardada con extremos cuidados desde el momento de la concepción. El aborto y el infanticidio son crímenes abominables"(23) . Más

recientemente la Carta de los derechos de la familia, publicada por la Santa Sede, subrayaba que "la vida humana ha de ser respetada y protegida de modo absoluto desde el momento de su concepción"(24) .

Esta Congregación conoce las discusiones actuales sobre el inicio de la vida del hombre, sobre la individualidad del ser humano y sobre la identidad de la persona. A ese propósito recuerda las enseñanzas contenidas en la Declaración sobre el aborto procurado: "Desde el momento en que el óvulo es fecundado, se inaugura una nueva vida que no es la del padre ni la de la madre, sino la de un nuevo ser humano que se desarrolla por sí mismo. Jamás llegará a ser humano si no lo ha sido desde entonces. A esta evidencia de siempre... la genética moderna otorga una preciosa confirmación. Muestra que desde el primer instante se encuentra fijado el programa de lo que será ese viviente: un hombre, este hombre individual con sus características ya bien determinadas. Con la fecundación inicia la aventura de una vida humana, cuyas principales capacidades requieren un tiempo para desarrollarse y poder actuar"(25) . Esta doctrina sigue siendo válida y es confirmada, en el caso de que fuese necesario, por los recientes avances de la biología humana, la cual reconoce que en el cigoto( \*) resultante de la fecundación está ya constituida la identidad biológica de un nuevo individuo humano.

Ciertamente ningún dato experimental es por sí suficiente para reconocer un alma espiritual; sin embargo, los conocimientos científicos sobre el embrión humano ofrecen una indicación preciosa para discernir racionalmente una presencia personal desde este primer surgir de la vida humana: ¿cómo un individuo humano podría no ser persona humana? El magisterio no se ha comprometido expresamente con una afirmación de naturaleza filosófica pero repite de modo constante la condena moral de cualquier tipo de aborto procurado. Esta enseñanza permanece inmutada y es inmutable(26) .

Por tanto, el fruto de la generación humana desde el primer momento de su existencia, es decir, desde la constitución del cigoto, exige el respeto incondicionado que es moralmente debido al ser humano en su totalidad corporal y espiritual. El ser humano debe ser respetado y tratado como persona desde el instante de su concepción y, por eso, a partir de ese mismo momento se le deben reconocer los derechos de la persona, principalmente el derecho inviolable de todo ser humano inocente a la vida.

La doctrina recordada ofrece el criterio fundamental para la solución de los diversos problemas planteados por el desarrollo de las ciencias biomédicas en este campo: puesto que debe ser tratado como persona, en el ámbito de la asistencia médica

el embrión también habrá de ser defendido en su integridad, cuidado y sanado, en la medida de lo posible, como cualquier otro ser humano.

## **2. ¿Es moralmente lícito el diagnóstico prenatal?**

*Si el diagnóstico prenatal respeta la vida e integridad del embrión y del feto humano y si se orienta hacia su custodia o hacia su curación, la respuesta es afirmativa.*

El diagnóstico prenatal puede dar a conocer las condiciones del embrión o del feto cuando todavía está en el seno materno; y permite, o consiente prever, más precozmente y con mayor eficacia, algunas intervenciones terapéuticas, médicas o quirúrgicas.

Ese diagnóstico es lícito si los métodos utilizados, con el consentimiento de los padres debidamente informados, salvaguardan la vida y la integridad del embrión y de su madre, sin exponerlos a riesgos desproporcionados(27) . Pero se opondrá gravemente a la ley moral cuando contempla la posibilidad, en dependencia de sus resultados, de provocar un aborto: un diagnóstico que atestigua la existencia de una malformación o de una enfermedad hereditaria no debe equivaler a una sentencia de muerte. Por consiguiente, la mujer que solicitase un diagnóstico con la decidida intención de proceder al aborto en el caso de que se confirmase la existencia de una malformación o anomalía, cometería una acción gravemente ilícita. Igualmente obraría de modo contrario a la moral el cónyuge, los parientes o cualquier otra persona que aconsejase o impusiese el diagnóstico a la gestante con el mismo propósito de llegar en su caso al aborto. También será responsable de cooperación ilícita el especialista que, al hacer el diagnóstico o al comunicar sus resultados, contribuyese voluntariamente a establecer o a favorecer la concatenación entre diagnóstico prenatal y aborto.

Por último, se debe condenar, como violación del derecho a la vida de quien ha de nacer y como transgresión de los prioritarios derechos y deberes de los cónyuges, una directriz o un programa de las autoridades civiles y sanitarias, o de organizaciones científicas, que favoreciese de cualquier modo la conexión entre diagnóstico prenatal y aborto, o que incluso indujese a las mujeres gestantes a someterse al diagnóstico prenatal planificado, con objeto de eliminar los fetos afectados o portadores de malformaciones o enfermedades hereditarias.

## **3. ¿Son lícitas las intervenciones terapéuticas sobre el embrión humano?**



Como en cualquier acción médica sobre un paciente, *son lícitas las intervenciones sobre el embrión humano siempre que respeten la vida y la integridad del embrión, que no lo expongan a riesgos desproporcionados, que tengan como fin su curación, la mejora de sus condiciones de salud o su supervivencia individual.*

Sea cual sea el tipo de terapia médica, quirúrgica o de otra clase, es preciso el consentimiento libre e informado de los padres, según las reglas deontológicas previstas para los niños. La aplicación de este principio moral puede requerir delicadas y particulares cautelas cuando se trate de la vida de un embrión o de un feto.

La legitimidad y los criterios para tales intervenciones han sido claramente formulados por Juan Pablo II: "Una acción estrictamente terapéutica que se proponga como objetivo la curación de diversas enfermedades, como las originadas por defectos cromosómicos, será en principio considerada deseable, supuesto que tienda a promover verdaderamente el bienestar personal del individuo, sin causar daño a su integridad y sin deteriorar sus condiciones de vida. Una acción de este tipo se sitúa de hecho en la lógica de la tradición moral cristiana"(28) .

#### **4. ¿Cómo valorar moralmente la investigación y la experimentación\* sobre embriones y fetos humanos?**

*La investigación médica debe renunciar a intervenir sobre embriones vivos, a no ser que exista la certeza moral de que no se causará daño alguno a su vida y a su integridad ni a la de la madre, y sólo en el caso de que los padres hayan otorgado su consentimiento, libre e informado, a la intervención sobre el embrión.* Se desprende de esto que toda investigación, aunque se limite a la simple observación del embrión, será ilícita cuando, a causa de los métodos empleados o de los efectos inducidos, implique un riesgo para la integridad física o la vida del embrión.

Por lo que respecta a la experimentación, presupuesta la distinción general entre la que tiene una finalidad no directamente terapéutica y la que es claramente terapéutica para el sujeto mismo, es necesario distinguir la que se practica sobre embriones todavía vivos de la que se hace sobre embriones muertos. Si se trata de embriones vivos, sean viables o no, deben ser respetados como todas las personas humanas; la experimentación no directamente terapéutica sobre embriones es ilícita (29) .

Ninguna finalidad, aunque fuese en sí misma noble, como la previsión de una utilidad para la ciencia, para otros seres humanos o para la sociedad, puede justificar de

algún modo las experiencias sobre embriones o fetos humanos vivos, viables o no, dentro del seno materno o fuera de él. El consentimiento informado, requerido para la experimentación clínica en el adulto, no puede ser otorgado por los padres, ya que éstos no pueden disponer de la integridad ni de la vida del ser que debe todavía nacer. Por otra parte, la experimentación sobre los embriones o fetos comporta siempre el riesgo, y más frecuentemente la previsión cierta, de un daño para su integridad física o incluso de su muerte.

Utilizar el embrión humano o el feto, como objeto o instrumento de experimentación, es un delito contra su dignidad de ser humano, que tiene derecho al mismo respeto debido al niño ya nacido y a toda persona humana. La Carta de los derechos de la familia, publicada por la Santa Sede, afirma: "El respeto de la dignidad del ser humano excluye todo tipo de manipulación experimental o explotación del embrión humano"(30) . La praxis de mantener en vida embriones humanos, in vivo o in vitro, para fines experimentales o comerciales, es completamente contraria a la dignidad humana.

En el supuesto de que la experimentación sea claramente terapéutica, cuando se trate de terapias experimentales utilizadas en beneficio del embrión como un intento extremo de salvar su vida, y a falta de otras terapias eficaces, puede ser lícito el recurso a fármacos o procedimientos todavía no enteramente seguros (31) .

*Los cadáveres de embriones o fetos humanos, voluntariamente abortados o no, deben ser respetados como los restos mortales de los demás seres humanos.* En particular, no pueden ser objeto de mutilaciones o autopsia si no existe seguridad de su muerte y sin el consentimiento de los padres o de la madre. Se debe salvaguardar además la exigencia moral de que no haya habido complicidad alguna con el aborto voluntario, y de evitar el peligro de escándalo. También en el caso de los fetos muertos, como cuando se trata de cadáveres de personas adultas, toda práctica comercial es ilícita y debe ser prohibida.

##### **5. ¿Qué juicio moral merece el uso para la investigación de embriones obtenidos mediante la fecundación "in vitro"?**

Los embriones humanos obtenidos *in vitro* son seres humanos y sujetos de derechos: su dignidad y su derecho a la vida deben ser respetados desde el primer momento de su existencia. *Es inmoral producir embriones humanos destinados a ser explotados como "material biológico" disponible.*

En la práctica habitual de la fecundación in vitro no se transfieren todos los embriones al cuerpo de la mujer; algunos son destruidos. La Iglesia, del mismo modo en que condena el aborto provocado, prohíbe también atentar contra la vida de estos seres humanos. Resulta obligado denunciar la particular gravedad de la destrucción voluntaria de los embriones humanos obtenidos "in vitro" con el solo objeto de investigar, ya se obtengan mediante la fecundación artificial o mediante la "fisión gemelar". Comportándose de tal modo, el investigador usurpa el lugar de Dios y, aunque no sea consciente de ello, se hace señor del destino ajeno, ya que determina arbitrariamente a quién permitirá vivir y a quién mandará a la muerte, eliminando seres humanos indefensos.

Los métodos de observación o de experimentación, que causan daños o imponen riesgos graves y desproporcionados a los embriones obtenidos in vitro, son moralmente ilícitos por la misma razón. Todo ser humano ha de ser respetado por sí mismo, y no puede quedar reducido a un puro y simple valor instrumental en beneficio de otros. Por ello no es conforme a la moral exponer deliberadamente a la muerte embriones humanos obtenidos "in vitro". Por haber sido producidos in vitro, estos embriones, no transferidos al cuerpo de la madre y denominados "embriones sobrantes", quedan expuestos a una suerte absurda, sin que sea posible ofrecerles vías de supervivencia seguras y lícitamente perseguibles.

## **6. ¿Qué juicio merecen los otros procedimientos de manipulación de embriones ligados a las "técnicas de reproducción humana"?**

Las técnicas de fecundación in vitro pueden hacer posibles otras formas de manipulación biológica o genética de embriones humanos, como son: los intentos y proyectos de fecundación entre gametos humanos y animales y la gestación de embriones humanos en útero de animales; y la hipótesis y el proyecto de construcción de úteros artificiales para el embrión humano. *Estos procedimientos son contrarios a la dignidad de ser humano propia del embrión y, al mismo tiempo, lesionan el derecho de la persona a ser concebida y a nacer en el matrimonio y del matrimonio*(32). *También los intentos y las hipótesis de obtener un ser humano sin conexión alguna con la sexualidad mediante "fisión gemelar", clonación, partenogénesis, deben ser considerados contrarios a la moral en cuanto que están en contraste con la dignidad tanto de la procreación humana como de la unión conyugal.*

La misma congelación de embriones, aunque se realice para mantener en vida al embrión -crioconservación-, constituye una ofensa al respeto debido a los seres humanos, por cuanto les expone a graves riesgos de muerte o de daño a la integridad física, les priva al menos temporalmente de la acogida y de la gestación materna y les pone en una situación susceptible de nuevas lesiones y manipulaciones.

Algunos intentos de intervenir sobre el patrimonio cromosómico y genético no son terapéuticos, sino que miran a la producción de seres humanos seleccionados en cuanto al sexo o a otras cualidades prefijadas. Estas manipulaciones son contrarias a la dignidad personal del ser humano, a su integridad y a su identidad. No pueden justificarse de modo alguno a causa de posibles consecuencias beneficiosas para la humanidad futura(33) . Cada persona merece respeto por sí misma: en esto consiste la dignidad y el derecho del ser humano desde su inicio.

## **II. INTERVENCIONES SOBRE LA PROCREACIÓN HUMANA**

Por "procreación artificial" o "fecundación artificial" se entienden aquí los diversos procedimientos técnicos encaminados a lograr la concepción de un ser humano por una vía diversa de la unión sexual del varón con la mujer. La presente instrucción trata de la fecundación del óvulo en una probeta (fecundación in vitro) y de la inseminación artificial mediante transferencia a las vías genitales de la mujer del espermatozoides previamente recogido.

Un aspecto preliminar a la valoración moral de tales técnicas es la consideración de las circunstancias y de las consecuencias que comportan en relación con el respeto debido al embrión humano. La consolidación de la práctica de la fecundación in vitro ha requerido formar y destruir innumerables embriones humanos. Todavía hoy presupone una superovulación en la mujer: se recogen varios óvulos, se fertilizan y después se cultivan in vitro durante algunos días. Habitualmente no se transfieren todos a las vías genitales de la mujer; algunos embriones, denominados normalmente "embriones sobrantes", se destruyen o se congelan. Algunos de los embriones ya implantados se sacrifican a veces por diversas razones: eugenésicas, económicas o psicológicas. Esta destrucción voluntaria de seres humanos o su utilización para fines diversos, en detrimento de su integridad y de su vida, es contraria a la doctrina antes recordada a propósito del aborto procurado.

La conexión entre la fecundación in vitro y la eliminación voluntaria de embriones humanos se verifica demasiado frecuentemente. Ello es significativo: con estos procedimientos, de finalidades aparentemente opuestas, la vida y la muerte quedan sometidas a la decisión del hombre, que de este modo termina por constituirse en dador de la vida y de la muerte por encargo. Esta dinámica de violencia y de dominio puede pasar inadvertida para los mismos que, queriéndola utilizar, quedan dominados por ella. Los hechos recordados y la fría lógica que los engarza se han de tener en cuenta a la hora de formular un juicio moral sobre la FIVET (fecundación in vitro y transferencia del embrión): la mentalidad abortista que la ha hecho posible lleva así, se desee o no, al dominio del hombre sobre la vida y sobre la muerte de sus semejantes, que puede conducir a un eugenismo radical.

Sin embargo, este tipo de abusos no exime de una profunda y ulterior reflexión ética sobre las técnicas de procreación artificial consideradas en sí mismas, haciendo abstracción, en la medida de lo posible, del aniquilamiento de embriones producidos in vitro.

La presente instrucción considerará en primer lugar los problemas planteados por la fecundación artificial heteróloga (II, 1-3)\* y sucesivamente los relacionados con la fecundación artificial homóloga (II, 4-6)\*\* .

Antes de formular el juicio ético sobre cada una de ellas, se considerarán los principios y los valores que determinan la evaluación moral de cada procedimiento.

## **A. FECUNDACIÓN ARTIFICIAL HETERÓLOGA**

### **1. ¿Por qué la procreación humana debe tener lugar en el matrimonio?**

*Todo ser humano debe ser acogido siempre como un don y bendición de Dios. Sin embargo, desde el punto de vista moral, sólo es verdaderamente responsable, para con quien ha de nacer, la procreación que es fruto del matrimonio.*

La generación humana posee de hecho características específicas en virtud de la dignidad personal de los padres y de los hijos: la procreación de una nueva persona, en la que el varón y la mujer colaboran con el poder del creador, deberá ser el fruto y el signo de la mutua donación personal de los esposos, de su amor y de su fidelidad<sup>34</sup>. La fidelidad de los esposos, en la unidad del matrimonio, comporta el recíproco respeto de su derecho a llegar a ser padre y madre exclusivamente el uno a través del otro.

El hijo tiene derecho a ser concebido, llevado en las entrañas, traído al mundo y educado en el matrimonio: sólo a través de la referencia conocida y segura a sus padres pueden los hijos descubrir la propia identidad y alcanzar la madurez humana.

Los padres hallan en el hijo la confirmación y el completamiento de su donación recíproca: el hijo es la imagen viva de su amor, el signo permanente de su unión conyugal, la síntesis viva e indisoluble de su dimensión paterna y materna (35) .

A causa de la vocación y de las responsabilidades sociales de la persona, el bien de los hijos y de los padres contribuye al bien de la sociedad civil; la vitalidad y el equilibrio de la sociedad exigen que los hijos vengan al mundo en el seno de una familia, y que ésta esté establemente fundamentada en el matrimonio.

La tradición de la Iglesia y la reflexión antropológica reconocen en el matrimonio y en su unidad indisoluble el único lugar digno de una procreación verdaderamente responsable.

2. ¿Es conforme la fecundación artificial heteróloga con la dignidad de los esposos y con la verdad del matrimonio?

A través de la FIVET y de la inseminación artificial heteróloga la concepción humana se obtiene mediante la unión de gametos de al menos un donador diverso de los esposos que están unidos en matrimonio. La fecundación artificial heteróloga es contraria a la unidad del matrimonio, a la dignidad de los esposos, a la vocación propia de los padres y al derecho de los hijos a ser concebidos y traídos al mundo en el matrimonio y por el matrimonio 36 .

El respeto de la unidad del matrimonio y de la fidelidad conyugal exige que los hijos sean concebidos en el matrimonio; el vínculo existente entre los cónyuges atribuye a los esposos, de manera objetiva e inalienable, el derecho exclusivo de ser padre y madre solamente el uno a través del otro 37 . El recurso a los gametos de una tercera persona, para disponer del esperma o del óvulo, constituye una violación del compromiso recíproco de los esposos y una falta grave contra aquella propiedad esencial del matrimonio que es la unidad.

La fecundación artificial heteróloga lesiona los derechos del hijo, lo priva de la relación filial con sus orígenes paternos y puede dificultar la maduración de su identidad personal. Constituye además una ofensa a la vocación común de los esposos a la paternidad y a la maternidad: priva objetivamente a la fecundidad conyugal de su unidad y de su integridad; opera y manifiesta una ruptura entre la paternidad genética, la gestacional y la responsabilidad educativa. Esta alteración de las relaciones personales en el seno de la familia tiene repercusiones en la sociedad civil: lo que amenace la

unidad y la estabilidad de la familia constituye una fuente de discordias, desórdenes e injusticias en toda la vida social.

Estas razones determinan un juicio moral negativo de la fecundación artificial heteróloga. Por tanto, es moralmente ilícita la fecundación de una mujer casada con el esperma de un donador distinto de su marido, así como la fecundación con el esperma del marido de un óvulo no procedente de su esposa. Es moralmente injustificable, además, la fecundación artificial de una mujer no casada, soltera o viuda, sea quien sea el donador.

El deseo de tener un hijo y el amor entre los esposos que aspiran a vencer la esterilidad no superable de otra manera, constituyen motivaciones comprensibles; pero las intenciones subjetivamente buenas no hacen que la fecundación artificial heteróloga sea conforme con las propiedades objetivas e inalienables del matrimonio, ni que sea respetuosa de los derechos de los hijos y de los esposos.

3. ¿Es moralmente lícita la maternidad "sustitutiva"\* ?

No, por las mismas razones que llevan a rechazar la fecundación artificial heteróloga: es contraria, en efecto, a la unidad del matrimonio y a la dignidad de la procreación de la persona humana.

La maternidad sustitutiva representa una falta objetiva contra las obligaciones del amor materno, de la fidelidad conyugal y de la maternidad responsable; ofende la dignidad y el derecho del hijo a ser concebido, gestado, traído al mundo y educado por los propios padres; instaura, en detrimento de la familia, una división entre los elementos físicos, psíquicos y morales que la constituyen.

## B. FECUNDACIÓN ARTIFICIAL HOMÓLOGA

Una vez declarada inaceptable la fecundación artificial heteróloga, se nos pregunta cómo se deben valorar moralmente los procedimientos de fecundación artificial homóloga: FIVET e inseminación artificial entre los esposos. Es preciso aclarar previamente una cuestión de principio.

4. ¿Qué relación debe existir entre procreación y acto conyugal desde el punto de vista moral?

a) La enseñanza de la Iglesia sobre el matrimonio y sobre la procreación afirma la "inseparable conexión, que Dios ha querido y que el hombre no puede romper por propia iniciativa, entre los dos significados del acto conyugal: el significado unitivo y el significado procreador. Efectivamente, el acto conyugal, por su íntima estructura, al asociar al esposo y a la esposa con un vínculo estrechísimo, los hace también idóneos para engendrar una nueva vida de acuerdo con las leyes inscritas en la naturaleza misma

del varón y de la mujer"<sup>38</sup> . Este principio, fundamentado sobre la naturaleza del matrimonio y sobre la íntima conexión de sus bienes, tiene consecuencias bien conocidas en el plano de la paternidad y de la maternidad responsables. "Si se observan ambas estructuras esenciales, es decir, de unión y de procreación, el uso del matrimonio mantiene el sentido de un amor recíproco y verdadero y conserva su orden a la función excelsa de la paternidad a la que es llamado el hombre"<sup>39</sup> .

La misma doctrina relativa a la unión existente entre los significados del acto conyugal y entre los bienes del matrimonio aclara el problema moral de la fecundación artificial homóloga, porque "nunca está permitido separar estos diversos aspectos hasta el punto de excluir positivamente sea la intención procreativa sea la relación conyugal"<sup>40</sup> .

La contracepción priva intencionalmente al acto conyugal de su apertura a la procreación y realiza de ese modo una disociación voluntaria de las finalidades del matrimonio. La fecundación artificial homóloga, intentando una procreación que no es fruto de la unión específicamente conyugal, realiza objetivamente una separación análoga entre los bienes y los significados del matrimonio.

Por tanto, se quiere lícitamente la fecundación cuando ésta es el término de un "acto conyugal de suyo idóneo a la generación de la prole, al que se ordena el matrimonio por su propia naturaleza y por el cual los cónyuges se hacen una sola carne"<sup>41</sup> . Pero la procreación queda privada de su perfección propia, desde el punto de vista moral, cuando no es querida como el fruto del acto conyugal, es decir, del gesto específico de la unión de los esposos.

b) El valor moral de la estrecha unión existente entre los bienes del matrimonio y entre los significados del acto conyugal se fundamenta en la unidad del ser humano, unidad compuesta de cuerpo y de alma espiritual <sup>42</sup> . Los esposos expresan recíprocamente su amor personal con "el lenguaje del cuerpo", que comporta claramente "significados esponsales" y parentales juntamente <sup>43</sup> . El acto conyugal con el que los esposos manifiestan recíprocamente el don de sí expresa simultáneamente la apertura al don de la vida: es un acto inseparablemente corporal y espiritual. En su cuerpo y a través de su cuerpo los esposos consuman el matrimonio y pueden llegar a ser padre y madre. Para ser conforme con el lenguaje del cuerpo y con su natural generosidad, la unión conyugal debe realizarse respetando la apertura a la generación, y la procreación de una persona humana debe ser el fruto y el término del amor esponsal. El origen del ser humano es de este modo el resultado de una procreación "ligada a la unión no solamente biológica, sino también espiritual de los padres unidos por el vínculo del



matrimonio"<sup>44</sup> . Una fecundación obtenida fuera del cuerpo de los esposos queda privada, por esa razón, de los significados y de los valores que se expresan, mediante el lenguaje del cuerpo, en la unión de las personas humanas.

c) Solamente el respeto de la conexión existente entre los significados del acto conyugal y el respeto de la unidad del ser humano, consiente una procreación conforme con la dignidad de la persona. En su origen único e irrepetible el hijo habrá de ser respetado y reconocido como igual en dignidad personal a aquellos que le dan la vida. La persona humana ha de ser acogida en el gesto de unión y de amor de sus padres; la generación de un hijo ha de ser por eso el fruto de la donación recíproca <sup>45</sup> realizada en el acto conyugal, en el que los esposos cooperan como servidores, y no como dueños. en la obra del amor creador <sup>46</sup> .

El origen de una persona humana es en realidad el resultado de una donación. La persona concebida deberá ser el fruto del amor de sus padres. No puede ser querida ni concebida como el producto de una intervención de técnicas médicas y biológicas: esto equivaldría a reducirlo a ser objeto de una tecnología científica. Nadie puede subordinar la llegada al mundo de un niño a las condiciones de eficiencia técnica mensurables según parámetros de control y de dominio.

La importancia moral de la unión existente entre los significados del acto conyugal y entre los bienes del matrimonio, la unidad del ser humano y la dignidad de su origen, exigen que la procreación de una persona humana haya de ser querida como el fruto del acto conyugal específico del amor entre los esposos. El vínculo existente entre procreación y acto conyugal se revela, por eso, de gran valor en el plano antropológico y moral, y aclara la posición del magisterio a propósito de la fecundación artificial homóloga.

5. ¿Es moralmente lícita la fecundación homóloga "in vitro"?

La respuesta a esta pregunta depende estrechamente de los principios recién recordados. Ciertamente, no se pueden ignorar las legítimas aspiraciones de los esposos estériles. Para algunos el recurso a la FIVET homóloga se presenta como el único medio para obtener un hijo sinceramente querido: se pregunta si en estas situaciones la totalidad de la vida conyugal no bastaría para asegurar la dignidad propia de la procreación humana. Se reconoce que la FIVET no puede suplir la ausencia de las relaciones conyugales <sup>47</sup> y que no puede ser preferida a los actos específicos de la unión conyugal, habida cuenta de los posibles riesgos para el hijo y de las molestias mismas del procedimiento. Pero se nos pregunta si ante la imposibilidad de remediar de otra manera la esterilidad, que es causa de sufrimiento, la fecundación homóloga in

vitro no pueda constituir una ayuda, e incluso una terapia, cuya licitud moral podría ser admitida.

El deseo de un hijo - o al menos la disponibilidad para transmitir la vida- es un requisito necesario desde el punto de vista moral para una procreación humana responsable. Pero esta buena intención no es suficiente para justificar una valoración moral positiva de la fecundación in vitro entre los esposos. El procedimiento de la FIVET se debe juzgar en sí mismo, y no puede recibir su calificación moral definitiva de la totalidad de la vida conyugal en la que se inscribe, ni de las relaciones conyugales que pueden precederlo o seguirlo 48 .

Ya se ha recordado que en las circunstancias en que es habitualmente realizada, la FIVET implica la destrucción de seres humanos, lo que la pone en contradicción con la ya mencionada doctrina sobre el aborto 49 . Pero aun en el caso de que se tomasen todas las precauciones para evitar la muerte de embriones humanos, la FIVET homóloga actúa una disociación entre los gestos destinados a la fecundación humana y el acto conyugal. La naturaleza propia de la FIVET homóloga debe ser considerada, por tanto, haciendo abstracción de su relación con el aborto procurado.

La FIVET homóloga se realiza fuera del cuerpo de los cónyuges por medio de gestos de terceras personas, cuya competencia y actividad técnica determina el éxito de la intervención; confía la vida y la identidad del embrión al poder de los médicos y de los biólogos, e instaura un dominio de la técnica sobre el origen y sobre el destino de la persona humana. Una tal relación de dominio es en sí contraria a la dignidad y a la igualdad que debe ser común a padres e hijos.

La concepción in vitro es el resultado de la acción técnica que antecede la fecundación; esta no es de hecho obtenida ni positivamente querida como la expresión y el fruto de un acto específico de la unión conyugal. En la FIVET homóloga, por eso, aun considerada en el contexto de las relaciones conyugales de hecho existentes, la generación de la persona humana queda objetivamente privada de su perfección propia: es decir, la de ser el término y el fruto de un acto conyugal, en el cual los esposos se hacen "cooperadores con Dios para donar la vida a una nueva persona"50 .

Estas razones permiten comprender por qué el acto de amor conyugal es considerado por la doctrina de la Iglesia como el único lugar digno de la procreación humana. Por las mismas razones, el así llamado "caso simple", esto es, un procedimiento de FIVET homóloga libre de toda relación con la praxis abortiva de la destrucción de embriones y con la masturbación, sigue siendo una técnica moralmente

ilícita, porque priva a la procreación humana de la dignidad que le es propia y connatural.

Ciertamente la FIVET homóloga no posee toda la negatividad ética de la procreación extraconyugal; la familia y el matrimonio siguen constituyendo el ámbito del nacimiento y de la educación de los hijos. Sin embargo, en conformidad con la doctrina tradicional sobre los bienes del matrimonio y sobre la dignidad de la persona, la Iglesia es contraria desde el punto de vista moral a la fecundación homóloga "in vitro"; ésta es en sí misma ilícita y contraria a la dignidad de la procreación y de la unión conyugal, aun cuando se pusieran todos los medios para evitar la muerte del embrión humano.

Aunque no se pueda aprobar el modo de lograr la concepción humana en la FIVET, todo niño que llega al mundo deberá en todo caso ser acogido como un don viviente de la bondad divina y deberá ser educado con amor.

6. ¿Cómo se debe valorar moralmente la inseminación artificial homóloga?

La inseminación artificial homóloga dentro del matrimonio no se puede admitir, salvo en el caso en que el medio técnico no sustituya al acto conyugal, sino que sea una facilitación y una ayuda para que aquél alcance su finalidad natural.

Las enseñanzas del magisterio sobre este punto han sido ya explícitamente formulados:<sup>51</sup> ellas no son únicamente la expresión de particulares circunstancias históricas, sino que se fundamentan en la doctrina de la Iglesia sobre la conexión entre la unión conyugal y la procreación, y en la consideración de la naturaleza personal del acto conyugal y de la procreación humana. "El acto conyugal, por su estructura natural, es una acción personal, una cooperación simultánea e inmediata entre los cónyuges, la cual, por la misma naturaleza de los agentes y por la propiedad del acto, es la expresión del don recíproco que, según las palabras de la Sagrada Escritura, efectúa la unión "en una sola carne"<sup>52</sup> . Por eso, la conciencia moral "no prohíbe necesariamente el uso de algunos medios artificiales destinados exclusivamente sea a facilitar el acto natural, sea a procurar que el acto natural realizado de modo normal alcance el propio fin"<sup>53</sup> . Si el medio técnico facilita el acto conyugal o le ayuda a alcanzar sus objetivos naturales puede ser moralmente aceptado. Cuando, por el contrario, la intervención técnica sustituya al acto conyugal, será moralmente ilícita.

La inseminación artificial sustitutiva del acto conyugal se rechaza en razón de la disociación voluntariamente causada entre los dos significados del acto conyugal. La masturbación, mediante la que normalmente se procura el esperma, constituye otro signo de esa disociación: aun cuando se realiza en vista de la procreación, ese gesto

sigue estando privado de su significado unitivo: "le falta... la relación sexual requerida por el orden moral, que realiza, 'el sentido íntegro de la mutua donación y de la procreación humana, en un contexto de amor verdadero"<sup>54</sup> .

7. ¿Qué criterio moral se debe proponer acerca de la intervención del médico en la procreación humana?

El acto médico no se debe valorar únicamente por su dimensión técnica, sino también y sobre todo por su finalidad, que es el bien de las personas y su salud corporal y psíquica. Los criterios morales que regulan la intervención médica en la procreación se desprenden de la dignidad de la persona humana, de su sexualidad y de su origen.

La medicina que desee ordenarse al bien integral de la persona debe respetar los valores específicamente humanos de la sexualidad <sup>55</sup> . El médico está al servicio de la persona y de la procreación humana: no le corresponde la facultad de disponer o decidir sobre ellas. El acto médico es respetuoso de la dignidad de las personas cuando se dirige a ayudar el acto conyugal, sea para facilitar su realización, sea para que el acto normalmente realizado consiga su fin <sup>56</sup> .

Sucede a veces, por el contrario, que la intervención médica sustituye técnicamente al acto conyugal, para obtener una procreación que no es ni su resultado ni su fruto: en este caso el acto médico no está, como debería, al servicio de la unión conyugal, sino que se apropia de la función procreadora y contradice de ese modo la dignidad y los derechos inalienables de los esposos y de quien ha de nacer.

La humanización de la medicina, que hoy día es insistentemente solicitada por todos, exige en primer lugar el respeto de la integral dignidad de la persona humana en el acto y en el momento en que los esposos transmiten la vida a un nuevo ser personal. Es lógico por eso dirigir una urgente llamada a los médicos y a los investigadores católicos, para que sean testimonios ejemplares del respeto debido al embrión humano y a la dignidad de la procreación. Los médicos y asistentes de los hospitales y clínicas católicas son invitados de modo especial a honrar las obligaciones morales contraídas, frecuentemente también de carácter estatutario. Los responsables de estos hospitales y clínicas católicas, que a menudo son religiosos, pondrán su mejor esmero en garantizar y promover una exacta observancia de las normas morales contenidas en esta instrucción.

#### 8. El sufrimiento por la esterilidad conyugal

El sufrimiento de los esposos que no pueden tener hijos o que temen traer al mundo un hijo minusválido es una aflicción que todos deben comprender y valorar adecuadamente.

Por parte de los esposos el deseo de descendencia es natural: expresa la vocación a la paternidad y a la maternidad inscrita en el amor conyugal. Este deseo puede ser todavía más fuerte si los esposos se ven afligidos por una esterilidad que parece incurable. Sin embargo, el matrimonio no confiere a los cónyuges el derecho a tener un hijo, sino solamente el derecho a realizar los actos naturales que de suyo se ordenan a la procreación 57 .

Un verdadero y propio derecho al hijo sería contrario a su dignidad y a su naturaleza. El hijo no es algo debido y no puede ser considerado como objeto de propiedad: es más bien un don, "el más grande"58 y el más gratuito del matrimonio, y es el testimonio vivo de la donación recíproca de sus padres. Por este título el hijo tiene derecho -ha sido recordado ya- a ser el fruto del acto específico del amor conyugal de sus padres y tiene también el derecho a ser respetado como persona desde el momento de su concepción.

La esterilidad no obstante, cualquiera que sea la causa y el pronóstico, es ciertamente una dura prueba. La comunidad cristiana está llamada a iluminar y sostener el sufrimiento de quienes no consiguen ver realizada su legítima aspiración a la paternidad y a la maternidad. Los esposos que se encuentran en esta dolorosa situación están llamados a descubrir en ella la ocasión de participar particularmente en la cruz del Señor, fuente de fecundidad espiritual. Los cónyuges estériles no deben olvidar que "incluso cuando la procreación no es posible, no por ello la vida conyugal pierde su valor. La esterilidad física, en efecto, puede ser ocasión para los esposos de hacer otros importantes servicios a la vida de las personas humanas, como son, por ejemplo, la adopción, los varios tipos de labores educativas, la ayuda a otras familias, a los niños pobres o minusválidos"59 .

Muchos investigadores se han esforzado en la lucha contra la esterilidad. Salvaguardando plenamente la dignidad de la procreación humana, algunos han obtenido resultados que anteriormente parecían inalcanzables. Se debe impulsar a los hombres de ciencia a proseguir sus trabajos de investigación, con objeto de poder prevenir y remediar las causas de la esterilidad, de manera que los matrimonios estériles consigan procrear respetando su dignidad personal y la de quien ha de nacer.

### III. MORAL Y LEY CIVIL

LOS VALORES Y LAS OBLIGACIONES MORALES QUE LA LEGISLACIÓN CIVIL DEBE RESPETAR Y SANCIONAR EN ESTA MATERIA

El derecho inviolable de todo individuo humano inocente a la vida, los derechos de la familia y de la institución matrimonial son valores morales fundamentales, porque conciernen a la condición natural y a la vocación integral de la persona humana. Al mismo tiempo son elementos constitutivos de la sociedad civil y de su ordenamiento jurídico.

Por estas razones, las nuevas posibilidades de la técnica en el campo de la biomedicina requieren la intervención de las autoridades políticas y legislativas, porque el recurso incontrolado a esas técnicas podría tener consecuencias imprevisibles y nocivas para la sociedad civil. El llamamiento a la conciencia individual y a la autodisciplina de los investigadores no basta para asegurar el respeto de los derechos personales y del orden público. Si el legislador, responsable del bien común, omitiese sus deberes de vigilancia, podría verse despojado de sus prerrogativas por parte de aquellos investigadores que pretendiesen gobernar la humanidad en nombre de los descubrimientos biológicos y de los presuntos procesos de "mejora" que se derivarían de ellos. El "eugenismo" y la discriminación entre los seres humanos podrían verse legitimados, lo cual constituiría un grave atentado contra la igualdad, contra la dignidad y contra los derechos fundamentales de la persona humana.

La intervención de la autoridad política se debe inspirar en los principios racionales que regulan las relaciones entre la ley civil y la ley moral. La misión de la ley civil consiste en garantizar el bien común de las personas mediante el reconocimiento y la defensa de los derechos fundamentales, la promoción de la paz y de la moralidad pública<sup>60</sup>. En ningún ámbito de la vida la ley civil puede sustituir a la conciencia ni dictar normas que excedan la propia competencia. La ley civil a veces deberá tolerar, en aras del orden público, lo que no puede prohibir sin ocasionar daños más graves. Sin embargo, los derechos inalienables de la persona deben ser reconocidos y respetados por parte de la sociedad civil y de la autoridad política. Estos derechos del hombre no están subordinados ni a los individuos ni a los padres, y tampoco son una concesión de la sociedad o del estado: pertenecen a la naturaleza humana y son inherentes a la persona en virtud del acto creador que la ha originado.

Entre esos derechos fundamentales es preciso recordar a este propósito: a) el derecho de todo ser humano a la vida y a la integridad física desde la concepción hasta la muerte; b) los derechos de la familia y del matrimonio como institución y, en este ámbito, el derecho de los hijos a ser concebidos, traídos al mundo y educados por sus padres. Sobre cada una de estas dos temáticas conviene añadir algunas consideraciones.

En algunos estados la ley ha autorizado la supresión directa de inocentes. Cuando una ley positiva priva a una categoría de seres humanos de la protección que el ordenamiento civil les debe, el estado niega la igualdad de todos ante la ley. Cuando el estado no pone su poder al servicio de los derechos de todo ciudadano, y particularmente de quien es más débil, se quebrantan los fundamentos mismos del estado de derecho. La autoridad política por consiguiente, no puede autorizar que seres humanos sean llamados a la existencia mediante procedimientos que los exponen a los gravísimos riesgos anteriormente mencionados. Si la ley positiva y las autoridades políticas reconociesen las técnicas de transmisión artificial de la vida y los experimentos a ellas ligados, ampliarían todavía más la brecha abierta por la legalización del aborto.

El respeto y la protección que se han de garantizar, desde su misma concepción, a quien debe nacer, exige que la ley prevea sanciones penales apropiadas para toda deliberada violación de sus derechos. La ley no podrá tolerar - es más, deberá prohibir explícitamente- que seres humanos, aunque estén en estado embrional, puedan ser tratados como objetos de experimentación, mutilados o destruidos, con el pretexto de que han resultado superfluos o de que son incapaces de desarrollarse normalmente.

La autoridad política tiene la obligación de garantizar a la institución familiar, sobre la que se fundamenta la sociedad, la protección jurídica a la que tiene derecho. Por estar al servicio de las personas, la autoridad política también debe estar al servicio de la familia. La ley civil no podrá autorizar aquellas técnicas de procreación artificial que arrebatan, en beneficio de terceras personas (médicos, biólogos, poderes económicos o gubernamentales), lo que constituye un derecho exclusivo de la relación entre los esposos, y por eso no podrá legalizar la donación de gametos entre personas que no estén legítimamente unidas en matrimonio.

La legislación deberá prohibir además, en virtud de la ayuda debida a la familia, los bancos de embriones, la inseminación post mortem y la maternidad "sustitutiva".

Entre los derechos de la autoridad pública se encuentra el de procurar que la ley civil esté regulada por las normas fundamentales de la ley moral en lo que concierne a los derechos del hombre, de la vida humana y de la institución familiar. Los políticos deben esforzarse, a través de su intervención en la opinión pública, para obtener el acuerdo social más amplio posible sobre estos puntos esenciales, y para consolidarlo allí donde ese acuerdo corriese el riesgo de debilitarse o de desaparecer.

En muchos países la legalización del aborto y la tolerancia jurídica de los convivientes no casados hacen que existan mayores dificultades para garantizar el respeto de los derechos fundamentales mencionados en esta instrucción. Es deseable

que los estados no se asuman la responsabilidad de aumentar la gravedad de estas situaciones de injusticia socialmente nocivas. Cabe esperar, por el contrario, que las naciones y los estados tomen conciencia de todas las implicaciones culturales, ideológicas y políticas relacionadas con las técnicas de procreación artificial, y que sepan encontrar la sabiduría y el ánimo necesarios para emanar leyes más justas y respetuosas de la vida humana y de la institución familiar.

La legislación civil de numerosos estados atribuye hoy día, ante los ojos de muchos, una legitimidad indebida a ciertas prácticas. Se muestra incapaz de garantizar la moralidad congruente con las exigencias naturales de la persona humana y con las "leyes no escritas" grabadas por el Creador en el corazón humano. Todos los hombres de buena voluntad deben esforzarse, particularmente a través de su actividad profesional y del ejercicio de sus derechos civiles, para reformar las leyes positivas moralmente inaceptables y corregir las prácticas ilícitas. Además, ante esas leyes se debe presentar y reconocer la "objeción de conciencia". Cabe añadir que comienza a imponerse con agudeza en la conciencia moral de muchos, especialmente de los especialistas en ciencias biomédicas, la exigencia de una resistencia pasiva frente a la legitimación de prácticas contrarias a la vida y a la dignidad del hombre.

## CONCLUSIÓN

La difusión de técnicas de intervención sobre los procesos de la procreación humana plantea gravísimos problemas morales, relativos al respeto debido al ser humano desde su misma concepción y a la dignidad de la persona, de su sexualidad y de la transmisión de la vida.

Con este documento, la Congregación para la Doctrina de la Fe, cumpliendo su tarea de promover y tutelar la enseñanza de la Iglesia en tan grave materia, dirige de nuevo una calurosa llamada a todos aquellos que, por la función que desempeñan y por su actividad, pueden ejercer una influencia positiva para que, en la familia y en la sociedad, se respete debidamente la vida y el amor: a los responsables de la formación de las conciencias y de la opinión pública, a los hombres de ciencia y a los profesionales de la medicina, a los juristas y a los políticos. La Iglesia desea que todos comprendan la incompatibilidad que existe entre el reconocimiento de la dignidad de la persona humana y el desprecio de la vida y del amor, entre la fe en el Dios vivo y la pretensión de querer decidir arbitrariamente el origen y el destino del ser humano.



La Congregación para la Doctrina de la Fe, en particular, dirige una confiada y alentadora invitación a los teólogos y sobre todo a los moralistas, para que profundicen y hagan más accesible a los fieles las enseñanzas del magisterio de la Iglesia, a la luz de una concepción antropológicamente correcta de la sexualidad y del matrimonio y en el contexto del necesario enfoque interdisciplinar. De este modo se comprenderán cada vez mejor las razones y el valor de estas enseñanzas; defendiendo al hombre contra los excesos de su mismo poder, la Iglesia de Dios le recuerda los títulos de su verdadera nobleza. Sólo de este modo se podrá asegurar a la humanidad del mañana la posibilidad de vivir y de amar con la dignidad y la libertad que nacen del respeto de la verdad. Las precisas indicaciones contenidas en esta instrucción no pretenden frenar el esfuerzo de reflexión, sino más bien darle un renovado impulso por el camino de la irrenunciable fidelidad a la doctrina de la Iglesia.

A la luz de la verdad sobre el don de la vida humana y de los principios morales consiguientes, se invita a cada uno a comportarse, en el ámbito de su propia responsabilidad, como el buen samaritano y a reconocer en el más pequeño de los hijos de los hombres al propio prójimo (Cf. Lc. 10, 29-37). Resuenan aquí de modo nuevo y particular las palabras de Cristo: "Cuanto dejasteis de hacer con uno de éstos más pequeños, también dejasteis de hacerlo conmigo" (Mt. 25, 40).

El sumo pontífice Juan Pablo II, en el transcurso de la audiencia concedida al suscrito prefecto después de la reunión plenaria de esta Congregación, ha aprobado la presente instrucción y ha ordenado su publicación.

Roma, en la sede de la Congregación para la Doctrina de la Fe, 22 de febrero de 1987, Fiesta de la Cátedra de san Pedro Apóstol.

Cardenal Franjo SEPER, Prefecto

Jerôme HAMER, arzobispo titular de Lorium, Secretario.

-

-

-

### **CONVENCIÓN sobre los DERECHOS del NIÑO**

Adoptada por la Asamblea General de las Naciones Unidas en la ciudad de Nueva York, Estados Unidos de América, el 20 de noviembre de 1989. Aprobada por la República Argentina según la ley 23.849 ( sancionada el 27/9//90; promulgada de hecho el 16/10/90; publicada, BO, 22/10/90).

-

## **PREÁMBULO**

Los Estados partes de la siguiente Convención.

Considerando que, de conformidad con los principios proclamados en la carta de las Naciones Unidas, la libertad, la justicia y la paz en el mundo se basan en el reconocimiento de la dignidad intrínseca y de los derechos iguales e inalienables de todos los miembros de la familia humana.

Teniendo presente que los pueblos de las naciones unidas han reafirmado en la carta su fe en los derechos fundamentales del hombre y en la dignidad y el valor de la persona humana, y que han decidido promover el progreso social y elevar el nivel de vida dentro de un concepto más amplio de la libertad.

Reconociendo que las Naciones Unidas han proclamado y acordado en la declaración universal de derechos humanos y en los pactos internacionales de derechos humanos, que toda persona tiene todos los derechos y libertades enunciados en ellos, sin distinción alguna, por motivos de raza, color, sexo, idioma, religión, opinión política o de otra índole, origen nacional o social, posición económica, nacimiento o cualquier otra condición.

Recordando que en la declaración universal de derechos humanos de las naciones unidas proclamaron que la infancia tiene derecho a cuidados y asistencia especiales.

Convencidos de que la familia, como grupo fundamental de la sociedad y medio natural para el crecimiento y el bienestar de todos sus miembros, y en particular de los niños, debe recibir la protección y asistencia necesarias para poder asumir plenamente sus responsabilidades dentro de la comunidad.

Reconociendo que el niño, para el pleno y armonioso desarrollo de su personalidad, debe crecer en el seno de la familia, en un ambiente de felicidad, amor y comprensión.

Considerando que el niño debe estar plenamente preparado para una vida independiente en sociedad y ser educado en el espíritu de los ideales proclamados en la Carta de las Naciones Unidas y, en particular, en un espíritu de paz, dignidad, tolerancia, libertad, igualdad, y solidaridad.

Teniendo presente que la necesidad de proporcionar al niño una protección

especial ha sido enunciada en la Declaración de Ginebra de 1924 sobre los Derechos del Niño y en la Declaración de los Derechos del Niño adoptada por la Asamblea General el 20 de noviembre de 1959, y reconocida en la Declaración Universal de Derechos Humanos, en el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos ( en particular en los arts. 23 y 24), en el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales (en particular, en el art. 10) y en los estatutos e instrumentos pertinentes de los organismos especializados y de las Organizaciones Internacionales que se interesan en el bienestar del niño.

Teniendo presente que, como se indica en la Declaración de los Derechos del Niño, el “Niño por su falta de madurez física y mental, necesita protección y cuidados especiales, incluso la debida protección legal, tanto antes como después del nacimiento”.

Recordando lo dispuesto en la Declaración sobre los Principios Sociales u Jurídicos relativos a la protección y bienestar de los niños, con particular referencia a la adopción y la colocación en hogares de guarda, en los planos Nacional e Internacional; las reglas mínimas de las Naciones Unidas para la administración de justicia de menores ( Reglas de Beijin); y la Declaración sobre la protección de la Mujer y el niño en estado de emergencia o de conflicto armado.

Reconociendo que en todos los países del mundo hay niños que viven en condiciones excepcionalmente difíciles y que esos niños necesitan especial consideración.

Teniendo debidamente en cuenta la importancia de las tradiciones y los valores culturales de cada pueblo para la protección y el desarrollo armonioso del niño.

Reconociendo la importancia de la cooperación internacional para el mejoramiento de las condiciones de vida de los niños en todos los países, en particular en los países de desarrollo.

Han convenido en lo siguiente:

## **PARTE 1**

Art.1: Para los efectos de la presente convención, se entiende por niño, todo ser humano menor de dieciocho años de edad, salvo que, en virtud de la ley que le sea aplicable, haya alcanzado antes, la mayoría de edad.

Art 2: 1. Los Estados Partes respetarán los derechos enunciados en la presente Convención, y asegurarán su aplicación a cada niño sujeto a su jurisdicción, sin distinción alguna, independientemente de la raza, el color, el sexo, el idioma, la religión, la opinión política o de otra índole, el origen nacional, étnico o social, la posición económica, los impedimentos físicos, el nacimiento, o cualquier otra condición del niño, de sus padres, o de sus representantes legales.

2. Los Estados Partes tomarán todas las medidas apropiadas para garantizar que el niño se vea protegido contra toda forma de discriminación o castigo por causa de la condición, las actividades, las opiniones expresadas o las creencias de sus padres, o sus tutores o de sus familiares.

Art.3: 1. En todas las medidas concernientes a los niños que tomen las instituciones públicas o privadas de Bienestar Social, los tribunales, las autoridades administrativas o los órganos legislativos, una consideración primordial a que se atenderá será el interés superior del niño.

2. Los Estados Partes se comprometen a asegurar al niño, la protección y el cuidado que sean necesarios para su bienestar, teniendo en cuenta los derechos y deberes de sus padres, tutores u otras personas responsables de él ante la ley y, con ese fin, tomarán todas las medidas legislativas y administrativas adecuadas.

3. Los Estados Partes se asegurarán de que las instituciones, servicios y establecimientos encargados del cuidado o la protección de los niños cumplan las normas establecidas por las autoridades competentes, especialmente en materia de seguridad, sanidad, número y competencia de su personal, así como en su relación con la existencia de una supervisión adecuada.

Art.4: Los Estados Partes adoptarán todas las medidas administrativas, legislativas y de otra índole para dar efectividad a los derechos reconocidos en la presente Convención. En lo que respecta a los derechos económicos, sociales y culturales, los Estados Partes adoptarán esas medidas hasta el máximo de los recursos de que dispongan y, cuando sea necesario, dentro del marco de la cooperación internacional.

Art5: Los Estados Partes respetarán las responsabilidades, los derechos y los deberes de los padres o, en su caso, de los miembros de la familia ampliada o de la comunidad, según establezca la costumbre local de los tutores u otras personas encargadas legalmente del niño de impartirle, en consonancia con la evolución de sus

facultades, dirección y orientación apropiada para que el niño ejerza los derechos reconocidos en la presente Convención.

Art.6: 1. Los Estados partes reconocen que todo niño tiene el derecho intrínseco a la vida.

2. Los Estados partes garantizarán en la máxima medida posible la supervivencia y el desarrollo del niño.

Art.7: 1. El niño será inscripto inmediatamente después de su nacimiento, y tendrá derecho desde que nace a un nombre, a adquirir una nacionalidad y, en la medida de lo posible, a conocer a sus padres y a ser cuidado por ellos.

2. Los Estados partes velarán por la aplicación de estos derechos de conformidad con su legislación Nacional y las obligaciones que hayan contraído en virtud de los instrumentos internacionales pertinentes en esta esfera, sobre todo cuando el niño resultara de otro modo apátrida.

Art. 8: 1: los Estados partes se comprometen a respetar el derecho del niño a preservar su identidad, incluidos la nacionalidad, el nombre y las relaciones familiares, de conformidad con la ley sin injerencias ilícitas.

2. Cuando un niño sea privado ilegalmente de algunos de los elementos de su identidad o de todos ellos, los Estados partes deberán prestar la asistencia y protección apropiadas con miras a restablecer rápidamente su identidad.

Art.9: 1. Los Estados partes velarán por que el niño no sea separado de sus padres contra la voluntad de éstos, excepto cuando, a reserva de revisión judicial, las autoridades competentes determinen de conformidad con la ley y los procedimientos aplicables, que tal separación es necesaria en el interés superior del niño. Tal determinación puede ser necesaria en casos particulares, por ejemplo, en los casos en que el niño sea objeto de maltrato o descuido por parte de sus padres o cuando éstos viven separados y debe adoptarse una decisión acerca del lugar de residencia del niño.

2. En cualquier procedimiento entablado de conformidad con el pár. 1 del presente artículo, se ofrecerá a todas las partes interesadas, la oportunidad de participar en él, y de dar a conocer sus opiniones.

3. Los Estados partes respetarán el derecho del niño que esté separado de uno o de ambos padres a mantener relaciones personales y contacto directo con ambos padres de modo regular, salvo si ello es contrario al interés superior del niño.

4. Cuando esa separación sea resultado de una medida adoptada por un Estado parte, con la detención, el encarcelamiento, el exilio, la deportación o la muerte (

incluido el fallecimiento debido a cualquier causa mientras la persona esté bajo la custodia del Estado) de uno de los padres del niño, o de ambos, o del niño, el Estado parte proporcionará cuando se le pida, a los padres, al niño o, si procede, a otro familiar, información básica acerca del paradero del familiar o familiares ausentes, a no ser que ello resultase perjudicial para bienestar del niño.

Los Estados partes se cerciorarán, además, de que la presentación de tal petición no entrañe por sí misma consecuencias desfavorables para la persona o personas interesadas.

Art.10: 1. De conformidad con la obligación que incumbe a los Estados partes a tenor de lo dispuesto en pár. 1 del art. 9, toda solicitud hecha por un niño o por sus padres para entrar en un Estado parte o para salir de él a los efectos de la reunión de la familia será atendida por los Estado partes de manera positiva, humanitaria y expeditiva. Los Estados partes garantizarán, además, que la presentación de tal petición no traerá consecuencias desfavorables para los peticionarios, ni para sus familiares.

2. El niño cuyos padres residan en estados diferentes, tendrán derecho a mantener periódicamente, salvo, en circunstancias excepcionales, relaciones personales y contactos directos con ambos padres.

Con tal fin, de conformidad con la obligación asumida por los Estados partes, en virtud del pár. 2 del art. 9, los Estados partes respetarán el derecho del niño y de sus padres a salir de cualquier país, incluido el propio y de entrar en su propio país. El derecho de salir de cualquier país, está sujeto solamente a las restricciones estipuladas por la ley y que sean necesarias para proteger la seguridad nacional, el orden público, la salud o la moral pública o los derechos y libertades de otras personas que estén en consonancia con los demás derechos reconocidos por la presente Convención.

Art.11: 1. Los Estados partes adoptarán medidas para luchar contra los traslados ilícitos de niños al extranjero y la retención ilícita de niños en el extranjero.

2. Para este fin, los Estados partes promoverán la concertación de acuerdos bilaterales o multilaterales o la adhesión a acuerdos existentes.

Art.12: 1. Los Estados partes garantizarán al niño que esté en condiciones de formarse en juicio propio del derecho de expresar su opinión libremente en todos los asuntos que afectan al niño, teniéndose debidamente en cuenta las opiniones del niño, en función de la edad y madurez del niño.

2. Con tal fin, se dará en particular al niño oportunidad de ser escuchado en todo procedimiento judicial o administrativo que afecte al niño, ya sea directamente o por

medio de un representante o de un órgano apropiado, en consonancia con las normas de procedimientos de la ley nacional.

Art.13: 1. El niño tendrá derecho a la libertad de expresión; ese derecho incluirá la libertad de buscar, recibir y difundir informaciones e ideas de todo tipo, sin consideración de fronteras, ya sea oralmente, por escrito o impresas, en forma artística o por cualquier otro medio elegido por el niño.

2. El ejercicio de tal derecho podrá estar sujeto a ciertas restricciones que serán únicamente las que la ley prevea y sea necesario:

a- para el respeto de los derechos o la reputación de los demás; o

b- para la protección de la seguridad nacional o el orden público o para proteger la salud o la moral públicas.

Art.14: 1. Los Estados partes respetarán el derecho del niño a la libertad de pensamiento, de conciencia y de religión.

2. Los Estados partes respetarán los derechos y deberes de los padres y, en su caso, de los representantes legales, de guiar al niño en el ejercicio de su derecho de modo conforme a la evolución de sus facultades.

3. La libertad de profesar la propia religión o las propias creencias está sujeta únicamente a las limitaciones prescriptas por la ley que sean necesarias para proteger la seguridad, el orden, la moral o la salud públicas o los derechos y libertades fundamentales de los demás.

Art.15: 1. Los Estados partes reconocen los derechos del niño a la libertad de asociación y a la libertad de celebrar reuniones pacíficas.

2. No se impondrán restricciones al ejercicio de estos derechos distintas de las establecidas de conformidad con la ley y que sean necesarias en una sociedad democrática en interés de la seguridad nacional o pública, el orden público, la protección de la salud y la moral públicas o la protección de los derechos y libertades de los demás.

Art.16: 1. Ningún niño será objeto de injerencias arbitrarias o ilegales en su vida privada, su familia, su domicilio o su correspondencia, ni de ataques ilegales a su honra y a su reputación.

2. El niño tiene derecho a la protección de la ley contra esas injerencias o ataques.

Art.17: los Estados partes reconocen la importante función que desempeñan los medios de comunicación y velarán por que el niño tenga acceso a información y

material procedentes de diversas fuentes nacionales e internacionales, en especial la información y el material que tengan por finalidad promover su bienestar social, espiritual y moral y su salud física y mental. Con tal objeto, los Estados partes:

a- alentarán a los medios de comunicación a difundir información y materiales de interés social y cultural para el niño, de conformidad con el espíritu del art. 29

b- promoverán la cooperación internacional en la producción, el intercambio y la difusión de esa información y esos materiales, procedentes de diversas fuentes culturales, nacionales e internacionales,

c- alentarán la producción y difusión de libros para niños,

d- alentarán a los medios de comunicación a que tengan particularmente en cuenta las necesidades lingüísticas del niño perteneciente a un grupo minoritario o que sea indígena,

e- promoverán la elaboración de directrices apropiadas para proteger al niño contra toda información y material perjudicial para su bienestar, teniendo en cuenta las disposiciones de los arts. 13 y 18.

Art.18: 1. Los Estados partes pondrán el máximo empeño en garantizar el reconocimiento del principio de que ambos padres tienen obligaciones comunes en lo que respecta a la crianza y al desarrollo del niño.

Incumbirá a los padres o en su caso a los representantes legales, la responsabilidad primordial de la crianza y el desarrollo del niño. Su preocupación fundamental será el interés superior del niño.

2. A los efectos de garantizar y promover los derechos enunciados en la presente convención, los Estados partes prestarán la asistencia apropiada a los padres y a los representantes legales, para el desempeño de sus funciones en lo que respecta a la crianza del niño y velarán por la creación de instituciones, instalaciones y servicios para el cuidado de los niños.

3. Los Estados partes adoptarán todas las medidas apropiadas para que los niños cuyos padres trabajan tengan derecho a beneficiarse de los servicios e instalaciones de guarda de niños para los que reúnan las condiciones requeridas.

Art.19: 1. Los Estados partes adoptarán todas las medidas legislativas, administrativas, sociales y educativas apropiadas para proteger al niño contra toda forma de perjuicio o abuso físico o mental, descuido o trato negligente, malos tratos o explotación de los padres, de un representante legal o de cualquier otra persona que lo tenga a su cargo.



2. Esas medidas de protección deberían comprender, según corresponda, procedimientos eficaces para el establecimiento de programas sociales con objeto de proporcionar la asistencia necesaria al niño, y a quienes cuidan de él, así como para otras formas de prevención y para la identificación, notificación, remisión a una institución, investigación, tratamiento y observación ulterior de los casos antes descritos de malos tratos al niño y, según corresponda, la intervención judicial.

Art.20: 1. Los niños temporal o permanentemente privados de su medio familiar, o cuyo superior interés exija que no permanezcan en ese medio, tendrán derecho a la protección y asistencia especiales del Estado.

2. Los Estados partes garantizarán, de conformidad con sus leyes nacionales, otros tipos de cuidado para esos niños.

3. Entre esos cuidados figurarán, entre otras cosas, la colocación en hogares de guarda, la Kafala del derecho islámico, la adopción, o de ser necesario, la colocación en instituciones adecuadas de protección de menores. Al considerar las soluciones, se prestará particular atención a la conveniencia de que haya continuidad en la educación del niño y a su origen étnico, religioso, cultural y lingüístico.

Art.21: Los Estados partes que reconocen o permiten el sistema de adopción cuidarán del que el interés superior del niño sea la consideración primordial y:

a- velarán por que la adopción del niño solo sea autorizada por las autoridades competentes, las que determinarán, con arreglo a las leyes y a los procedimientos aplicables y sobre la base de toda la información pertinente y fidedigna, que la adopción es admisible en vista de la situación jurídica del niño en relación con sus padres, parientes y representantes legales y que, cuando así se requiera las personas interesadas hayan dado con conocimiento de causa su consentimiento a la adopción sobre la base del asesoramiento que pueda ser necesario,

b- reconocerán que la adopción en otro país puede ser considerada como otro medio de cuidar del niño, en el caso de que éste no pueda ser colocado en un hogar de guarda o entregado a una familia adoptiva o no pueda ser atendido de manera adecuada en el país de origen,

c- velarán por el niño que haya de ser adoptado en otro país goce de salvaguardias y normas equivalentes a las existentes respecto de la adopción en el país de origen,

d- adoptarán todas las medidas apropiadas para garantizar que, en el caso de adopción en otro país, la colocación no de lugar a beneficios financieros indebidos para quienes participan en ella,

e- promoverán cuando corresponda, los objetivos del presente art mediante la concertación de arreglos o acuerdos bilaterales o multilaterales y se esforzarán, dentro de este marco, por garantizar que la colocación del niño en otro país se efectúe por medio de las autoridades u organismos competentes.

Art22: 1. Los Estados partes adoptarán medidas adecuadas para lograr que el niño que trate de obtener el estatuto de refugiado o que sea considerado refugiado de conformidad con el derecho y los procedimientos internacionales o internos aplicables reciba, tanto si está solo como si está acompañado de sus padres o de cualquier otra persona, la protección y la asistencia humanitaria adecuadas para el disfrute de los derechos pertinentes enunciados en la presente convención y en otros instrumentos internacionales de derechos humanos o de carácter humanitario en que dichos Estados sean partes.

2. A tal efecto los Estados partes cooperarán en la forma que estimen apropiada, en todos los esfuerzos de la Naciones Unidas y demás organizaciones intergubernamentales competentes u organizaciones no gubernamentales que cooperen con las Naciones Unidas para proteger y ayudar a todo niño refugiado y localizar a sus padres o a otros miembros de su familia, a fin de obtener la información necesaria para que se reúna con su familia. En los casos en que no se pueda localizar a ninguno de los padres o miembros de la familia, se concederá al niño, la misma protección que a cualquier niño privado permanente o temporalmente de su medio familiar, por cualquier motivo, como se dispone en la presente convención.

Art.23: 1. Los Estados partes reconocen que el niño mental o físicamente impedido deberá disfrutar de una vida plena y decente en condiciones que aseguren su dignidad, le permitan llegar a bastarse así mismo y faciliten la participación activa del niño en la comunidad.

2. Los Estados partes reconocen el derecho del niño impedido a recibir cuidados especiales y alentarán y asegurarán, con sujeción a los recursos disponibles, la prestación al niño que reúna las condiciones requeridas y a los responsables de su cuidado de la asistencia que se solicite y que sea adecuada al estado del niño y a las circunstancias de sus padres o de otras personas que cuiden de él.

3. En atención a las necesidades especiales del niño impedido, la asistencia que se preste conforme al pár. 2 del presente art. Será gratuita siempre que sea posible, habida cuenta de la situación económica de los padres o de las otras personas que cuiden del niño, y estará destinada a asegurar que el niño impedido tenga un acceso efectivo a la educación, la capacitación, los servicios sanitarios, los servicios de rehabilitación, la preparación para el empleo y las oportunidades de esparcimiento y reciba tales servicios con el objeto de que el niño logre la integración social y el desarrollo individual, incluido su desarrollo cultural y espiritual, en la máxima medida posible.

4. Los Estados partes promoverán con espíritu de cooperación internacional, el intercambio de información adecuada en la esfera de la atención sanitaria preventiva y del tratamiento médico, psicológico y funcional de los niños impedidos, incluida la difusión de información sobre los métodos de rehabilitación y los servicios de enseñanza y formación profesional, así como el acceso a esa información a fin de que los Estados partes puedan mejorar su capacidad y conocimiento y ampliar su experiencia en estas esferas. A este respecto se tendrán especialmente en cuenta las necesidades de los países en desarrollo.

Art24: 1. Los Estados partes reconocen el derecho del niño al disfrute del más alto nivel posible de salud y a servicios para el tratamiento de las enfermedades y la rehabilitación de la salud. Los Estados partes se esforzarán por asegurar que ningún niño sea privado de su derecho al disfrute de esos servicios sanitarios.

2. Los Estados partes asegurarán la plena aplicación de este derecho y, en particular, adoptarán las medidas apropiadas para:

a- reducir la mortalidad infantil y en la niñez,

b- asegurar la prestación de la asistencia médica y la atención sanitaria que sean necesarias a todos los niños, haciendo hincapié en el desarrollo de la atención primaria de la salud,

c- combatir las enfermedades y la mal nutrición en el marco de la atención primaria de la salud mediante, entre otras cosas, la aplicación de la tecnología disponible, y el suministro de alimentos nutritivos adecuados y agua potable salubre, teniendo en cuenta los peligros y riesgos de contaminación del medio ambiente,

d- asegurar atención sanitaria prenatal y postnatal apropiadas a las madres,

e- asegurar que todos los sectores de la sociedad y en particular los padres y los niños, conozcan los principios básicos de la salud y la nutrición de los niños, las

ventajas de la lactancia materna, la higiene y el saneamiento ambiental y las medidas de prevención de accidentes, tengan acceso a la educación pertinente y reciban apoyo en la aplicación de esos conocimientos,

f- desarrollar la atención sanitaria preventiva, la orientación a los padres y la educación y servicios en materia de planificación de la familia.

3. Los Estados partes adoptarán todas las medidas eficaces y apropiadas posibles para abolir las prácticas tradicionales que sean perjudiciales para la salud de los niños.

4. Los Estados partes se comprometen a promover y alentar la cooperación internacional con miras a lograr progresivamente la plena realización del derecho reconocido en el presente artículo. A este respecto, se tendrán plenamente en cuenta las necesidades de los países en desarrollo.

Art.25: Los Estados partes reconocen el derecho del niño que ha sido internado en un establecimiento por las autoridades competentes para los fines de atención, protección o tratamiento de su salud física o mental a un examen periódico del tratamiento a que esté sometido y de todas las demás circunstancias propias de su internación.

Art.26: 1. Los Estados partes reconocerán a todos los niños el derecho a beneficiarse de la seguridad social, incluso del seguro social, y adoptarán las medidas necesarias para lograr la plena realización de este derecho de conformidad con su legislación nacional.

2. Las prestaciones deberían concederse, cuando corresponda, teniendo en cuenta los recursos y la situación del niño y de las personas que sea responsables del mantenimiento del niño, así como cualquier otra consideración pertinente a una solicitud de prestaciones hecha por el niño o en su nombre.

Art.27: 1. Los Estados partes reconocen el derecho de todo niño a un nivel de vida adecuado para su desarrollo físico, mental, espiritual, moral y social.

2. A los padres u otras personas encargadas del niño les incumbe la responsabilidad primordial de proporcionar, dentro de sus posibilidades y medios económicos, las condiciones de vida que sean necesarias para el desarrollo del niño.

3. Los Estados partes, de acuerdo con las condiciones nacionales y con arreglo a sus medios, adoptarán medidas apropiadas para ayudar a los padres y a otras personas responsables por el niño a dar efectividad a este derecho y, en caso necesario, proporcionarán asistencia material y programas de apoyo, particularmente con respecto a la nutrición, el vestuario y la vivienda.

4. Los Estados partes tomarán todas las medidas apropiadas para asegurar el pago de la pensión alimenticia por parte de los padres u otras personas que tengan la responsabilidad financiera por el niño, tanto si viven en el Estado parte como si viven en el extranjero. En particular, cuando la persona que tenga la responsabilidad financiera por el niño resida en un estado diferente de aquel en que resida el niño, los Estados partes promoverán la adhesión a los convenios internacionales o la concertación de dichos convenios, así como la concertación de cualesquiera otros arreglos apropiados.

Art.28: 1. Los Estados partes reconocen el derecho del niño a la educación y a, a fin de que se pueda ejercer progresivamente y en condiciones de igualdad de oportunidades ese derecho, deberán en particular:

- a- implantar la enseñanza primaria obligatoria y gratuita para todos,
- b- fomentar el desarrollo, en sus distintas formas de la enseñanza secundaria, incluida la enseñanza general y profesional, hacer que todos los niños dispongan de ella y tengan acceso a ella y adoptar medidas apropiadas tales como la implantación de la enseñanza gratuita y la concesión de asistencia financiera en caso de necesidad,
- c- hacer la enseñanza superior accesible a todos, sobre la base de la capacidad, por cuantos medios sean apropiados,
- d- hacer que todos los niños dispongan de información y orientación en cuestiones educacionales y profesionales y tengan acceso a ellas,
- e- adoptar medidas para fomentar la asistencia regular a las escuelas y reducir las tasas de deserción escolar.

2. Los Estados partes adoptarán cuantas medidas sean adecuadas para velar por que la disciplina escolar se administre de modo compatible con la dignidad humana del niño y de conformidad con la presente convención.

3. Los Estados partes fomentarán y alentarán la cooperación internacional en cuestiones de educación, en particular a fin de contribuir a eliminar la ignorancia y el analfabetismo en todo el mundo y de facilitar el acceso a los conocimientos técnicos y a los métodos modernos de enseñanza. A este respecto, se tendrán especialmente en cuenta las necesidades de los países en desarrollo.

Art.29: 1. Los Estados partes convienen en que la educación del niño deberá estar encaminada a:

- a- desarrollar la personalidad, las aptitudes y la capacidad mental y física del niño hasta el máximo de sus posibilidades,

b- inculcar al niño el respeto de los derechos humanos y las libertades fundamentales y de los principios consagrados en la carta de las Naciones Unidas,

c- inculcar al niño el respeto de sus padres, de su propia identidad cultural, de su idioma y sus valores, de los valores nacionales del país en que vive, del país de que sea originario y de las civilizaciones distintas de la suya,

d- prepara al niño para asumir una vida responsable en una sociedad libre con espíritu de comprensión, paz, tolerancia, igualdad de los sexos y amistad entre todos los pueblos, grupos étnicos, nacionales y religiosos y personas de origen indígenas,

e- inculcar al niño el respeto del medio ambiente natural.

2. Nada de lo dispuesto en el presente artículo o en art. 28 se interpretará como una restricción de la libertad de los particulares y de las entidades para establecer y dirigir instituciones de enseñanza a condición de que se respeten los principios enunciados en el pár. 1 del presente artículo y de que la educación impartida en tales instituciones se ajuste a las normas mínimas que prescriba el Estado.

Art.30: En los Estados en que existan minorías étnicas, religiosas o lingüísticas o personas de origen indígena, no se negará a un niño que pertenezca a tales minorías o que sea indígena el derecho que le corresponde en común con los demás miembros de su grupo a tener su propia vida cultural, a profesar y practicar su propia religión, o a emplear su propio idioma.

Art.31: 1. Los Estados partes reconocen el derecho del niño al descanso y el esparcimiento, al juego y a las actividades recreativas propias de su edad y a participar libremente en la vida cultural y en las partes.

2, los Estados partes respetarán y promoverán el derecho del niño a participar plenamente en la vida cultural y artística y propiciarán oportunidades apropiadas en condiciones de igualdad, de participar en la vida cultural, artística, recreativa y de esparcimiento.

Art.32: 1. Los Estados partes reconocen el derecho del niño a estar protegido contra la explotación económica y contra el desempeño de cualquier trabajo que pueda ser peligroso o entorpecer su educación, o que sea nocivo para su salud o para su desarrollo físico, mental, espiritual, moral o social.

2. Los Estados partes adoptarán medidas legislativas, administrativas, sociales y educacionales para garantizar la aplicación del presente artículo. Con ese propósito y teniendo en cuenta las disposiciones pertinente de otros instrumentos internacionales, los Estados partes, en particular:

- a- fijarán una edad o edades mínimas para trabajar,
- b- dispondrán la reglamentación apropiada de los horarios y condiciones de trabajo,
- c- estipularán las penalidades u otras sanciones apropiadas para asegurar la aplicación efectiva del presente artículo.

Art.33: los Estados partes adoptarán todas las medidas apropiadas, incluidas medidas legislativas, administrativas, sociales y educacionales para proteger a los niños contra el uso ilícito de los estupefacientes y sustancias psicotrópicas enumeradas en los tratados internacionales pertinentes, y para impedir que se utilice a niños en la producción y el tráfico ilícito de esas sustancias.

Art.34: los Estados partes se comprometen a proteger al niño contra todas las formas de explotación y abusos sexuales. Con este fin, los Estados partes, tomarán, en particular, todas las medidas de carácter nacional, bilateral y multilateral que sean necesarias para impedir:

- a- la incitación o la coacción para que un niño se dedique a cualquier actividad sexual ilegal,
- b- la explotación del niño en la prostitución u otras prácticas sexuales ilegales,
- c- la explotación del niño en espectáculos o materiales pornográficos.

Art.35: Los Estados partes tomarán todas las medidas de carácter nacional, bilateral y multilateral que sean necesarias para impedir el secuestro, la venta o la trata de niños para cualquier fin o en cualquier forma.

Art.36: Los Estados partes protegerán al niño contra todas las demás formas de explotación que sean perjudiciales para cualquier aspecto de su bienestar.

Art.37: Los Estados partes velarán por que:

- a- ningún niño sea sometido a torturas ni a otros tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes. No se impondrán la pena capital ni la de prisión perpetua sin posibilidad de excarcelación por delitos cometidos por menores de dieciocho años de edad,
- b- ningún niño sea privado de su libertad ilegal o arbitrariamente. La detención, el encarcelamiento o la prisión de un niño, se llevará a cabo de conformidad con la ley y se utilizará tan solo como medida de último recurso y durante el período más breve que proceda,
- c- todo niño privado de libertad sea tratado con la humanidad y el respeto que merece la dignidad inherente a la persona humana, y de manera que se tenga en cuenta

las necesidades de las personas de su edad. En particular, todo niño privado de libertad estará separado de los adultos, a menos que ello se considere contrario al interés superior del niño, y tendrá derecho a mantener contacto con su familia por medio de correspondencia y de visitas, salvo en circunstancias excepcionales,

d- todo niño privado de su libertad tendrá derecho a un pronto acceso a la asistencia jurídica y otra asistencia adecuada, así como derecho a impugnar la legalidad de la privación de su libertad ante un tribunal u otra autoridad competente, independiente e imparcial y a una pronta decisión sobre dicha acción.

Art.38: 1. Los Estados partes se comprometen a respetar y velar por que se respeten las normas del derecho internacional humanitario que les sean aplicables en los conflictos armados y que sean pertinentes para el niño.

2. Los Estados partes adoptarán todas las medidas posible para asegurar que las personas que aún no hayan cumplido los quince años de edad no participen directamente en las hostilidades.

3. Los Estados partes se abstendrán de reclutar en las fuerzas armadas a las personas que no hayan cumplido los quince años de edad. Si reclutan personas que hayan cumplido quince años, pero que sean menores de dieciocho, los Estados partes procurarán dar prioridad a los de más edad.

4. De conformidad con las obligaciones dimanadas del derecho internacional humanitario de proteger a la población civil durante los conflictos armados, los Estados partes adoptarán todas las medidas posibles para asegurar la protección y el cuidado de los niños afectados por un conflicto armado.

Art.39: Los Estados partes adoptarán todas las medidas apropiadas para promover la recuperación física y psicológica y la reintegración social de todo niño víctima de: cualquier forma de abandono, explotación o abuso; torturas u otra forma de tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes; o conflictos armados. Esa recuperación y reintegración se llevarán a cabo en un ambiente que fomente la salud, el respeto de sí mismo y la dignidad del niño.

Art.40: 1. Los Estados partes reconocen el derecho de todo niño de quien se alegue que ha infringido las leyes penales o a quien se acuse o declare culpable de haber infringido esas leyes a ser tratado de manera acorde con el fomento de su sentido de dignidad y el valor que fortalezca el respeto del niño por los derechos humanos y las libertades fundamentales de terceros y en la que se tengan en cuenta la edad del niño y



la importancia de promover la reintegración del niño y de que éste asuma una función constructiva en la sociedad.

2. Con ese fin, y habida cuenta de las disposiciones pertinentes de los instrumentos internacionales, los Estados partes garantizarán, en particular:

a- que no se alegue que ningún niño ha infringido las leyes penales, ni se acuse o declare culpable a ningún niño de haber infringido esas leyes, por actos u omisiones que no estaban prohibidos por las leyes nacionales o internacionales en el momento en que se cometieron,

b-que todo niño del que se alegue que ha infringido las leyes penales o a quien se acuse de haber infringido esas leyes se le garantice, por lo menos, lo siguiente:

\* que se lo presumirá inocente mientras no se pruebe su culpabilidad conforme a la ley

\*que será informado sin demora y directamente o, cuando sea procedente, por intermedio de sus padres o representantes legales, de los cargos que pesan contra él y que dispondrá de asistencia jurídica u otra asistencia apropiada en la preparación y presentación de su defensa,

\*que la causa será dirimida sin demora por una autoridad u órgano judicial competente, independiente e imparcial en una audiencia equitativa conforma a la ley, en presencia de un asesor jurídico u otro tipo de asesor adecuado y, a menos que se considerare que ello fuere contrario al interés superior del niño, teniendo en cuenta en particular su edad o situación y a sus padres o representantes legales,

\*que no será obligado a prestar testimonio o a declararse culpable que podrá interrogar o hacer que se interroge a testigos de cargo y obtener la participación y el interrogatorio de testigos de descargos en condiciones de igualdad,

\*si se considerare que ha infringido, en efecto, las leyes penales, que esta decisión y toda medida impuesta a consecuencia de ella, serán sometidas a una autoridad u órgano judicial superior competente, independiente e imparcial, conforme a la ley,

\*que el niño contará con la asistencia gratuita de un intérprete si no comprende o no habla el idioma utilizado,

\*que se respetará plenamente su vida privada en todas las fases del procedimiento.

3. Los Estados partes tomarán todas las medidas apropiadas para promover el establecimiento de leyes, procedimientos, autoridades e instituciones específicos para

los niños de quienes se aleguen que han infringido las leyes penales o a quienes se acuse o declare culpables de haber infringido esas leyes, y en particular:

a- el establecimiento de una edad mínima antes de la cual se presumirá que los niños no tienen capacidad para infringir las leyes penales,

b- siempre que sea apropiado y deseable, la adopción de medidas para tratar a esos niños sin recurrir a procedimientos judiciales, en el entendimiento de que se respetarán plenamente los derechos humanos y las garantías legales.

4. Se dispondrá de diversas medidas tales como el cuidado, las ordenes de orientación y supervisión, el asesoramiento, la libertad vigilada, la colocación en hogares de guarda, los programas de enseñanza y formación profesional, así como otras posibilidades alternativas a la internación en instituciones, para asegurar que los niños sean tratados de manera apropiada para su bienestar y que guarde proporción tanto con sus circunstancias como con la infracción.

Art.41: Nada de lo dispuesto en la presente convención afectará a las disposiciones que sean más conducentes a la realización de los derechos del niño y que puedan estar recogida en:

a- el derecho de un Estado parte; o

b- el derecho internacional vigente con respecto a dicho Estado.

## **PARTE II**

Art. 42: Los Estados partes se comprometen a dar a conocer ampliamente los principios y disposiciones de la Convención por medios eficaces y apropiados, tanto a los adultos como a los niños.

Art.43: 1. Con la finalidad de examinar los progresos realizados en el cumplimiento de las obligaciones contraídas por los Estados partes en la presente convención, se establecerá un Comité de los derechos del niño, que desempeñará las funciones que a continuación se estipulan.

2. El Comité estará integrado por diez expertos de gran integridad moral y reconocida competencia en las esferas reguladas por la presente convención. Los miembros del comité serán elegidos por los estados partes entre sus nacionales y ejercerán sus funciones a título personal, teniendo se debidamente en cuenta la distribución geográfica, así como los principales sistemas jurídicos.

3. Los miembros del Comité serán elegidos en votación secreta, de una lista de personas designadas por los estados partes. Cada estado parte podrá designar a una persona escogida entre sus propios nacionales.

4. La elección inicial se celebrará a más tardar seis meses después de la entrada en vigor de la presente convención y ulteriormente cada dos años. Con cuatro meses como mínimo, de antelación respecto a la fecha de cada elección, el secretario General de las Naciones Unidas dirigirá una carta a los estados partes invitándolos a que presenten sus candidaturas en un plazo de dos meses. El Secretario General preparará después de una lista en la que figuran por orden alfabético todos los candidatos propuestos, con indicación de los estados partes que los hayan designado, y la comunicará a los estados partes en la presente convención.

5. Las elecciones se celebrarán en una reunión de los estados partes convocada por secretario general en la sede de Las Naciones Unidas. En esa reunión, en la que la presencia de dos tercios de los estados partes constituirá quórum, las personas seleccionadas para formar parte del comité serán aquellos candidatos que obtengan el mayor número de votos y una mayoría absoluta de los votos de los representantes de los estados partes presentes y votantes.

6. Los miembros del Comité serán elegidos por un período de cuatro años. Podrán ser reelegidos si se presentan a una nueva candidatura. El mandato de cinco de los miembros elegidos en la primera elección expirará al cabo de dos años; inmediatamente después de efectuada la primera elección, el presidente de la reunión en que esta se celebre elegirá por sorteo los nombres de esos cinco miembros.

7. Si un miembro del comité fallece o dimite o declara que por cualquier otra causa no puede seguir desempeñando sus funciones en el Comité, el estado parte que propuso a ese miembro designará entre sus propios nacionales a otro experto para ejercer el mandato hasta su término, a reserva de la aprobación del comité.

8. El comité adoptará su propio reglamento.

9. El Comité elegirá su mesa por un período de dos años.

10. Las reuniones del comité se celebrarán normalmente en la sede de Las Naciones Unidas o en cualquier otro lugar conveniente que determine el comité. El comité se reunirá normalmente todos los años. La duración de las reuniones del comité será determinada y revisada si procediera, por una reunión de los estados partes en la presente convención, a reserva de la aprobación de la Asamblea General.

11. El secretario general de Las Naciones Unidas proporcionará el personal y los servicios necesarios para el desempeño eficaz de las funciones del Comité establecido en virtud de la presente convención.

12. Previa aprobación de la Asamblea General, los miembros del Comité establecido en virtud de la presente convención, recibirán emolumentos con cargos de los fondos de las Naciones Unidas, según las condiciones que la Asamblea pueda establecer.

Art.44: 1. Los Estados partes se comprometen en presentar al comité por conducto del secretario general de las naciones unidas, informes sobre las medidas que hayan adoptado para dar efecto a los derechos reconocidos en la convención y sobre el progreso que haya realizado en cuanto al goce de esos derechos,

a) en el plazo de dos años a partir de la fecha en la que para cada estado parte haya entrado en vigor la presente convención,

b) en lo sucesivo, cada cinco años.

2. Los informes preparados en virtud del presente artículo deberán indicar las circunstancias y dificultades si las hubiere, que afecten al grado de cumplimiento de las obligaciones derivadas de la presente convención.

Deberán así mismo, contener información suficiente para que el comité tenga cabal comprensión de la aplicación de la convención en el país de que se trate.

3. Los Estados partes que hayan presentado un informe inicial completo al comité no necesitan repetir, en sucesivos informes presentados de conformidad con lo dispuesto en el inc., b del párr. 1 del presente artículo, la información básica presentada anteriormente.

4. El Comité podrá pedir a los estados partes más información relativa a la aplicación de la convención.

5. El Comité presentará cada dos años a la asamblea general de las Naciones Unidas por conducto del Consejo Económico y Social, informes sobre sus actividades.

6. Los Estados partes darán a sus informes, una amplia difusión entre el público de sus países respectivos.

Art.45: Con objeto de fomentar la aplicación efectiva de la convención y de estimular la cooperación internacional en la esfera regulada por la convención:

a- los organismos especializados, el fondo de las Naciones Unidas para la infancia y demás órganos de las Naciones Unidas, tendrán derecho a estar representados

en el examen de la aplicación de aquellas disposiciones de la presente convención comprendidas en el ámbito de su mandato.

El comité podrá invitar a los organismos especializados, al fondo de las naciones unidas para la infancia y a otros órganos competentes que considere apropiados a que proporcionen asesoramiento especializado sobre la aplicación de la convención en los sectores que son de incumbencia de sus respectivos mandatos. El Comité podrá invitar a los organismos especializados, al fondo de las naciones unidas para la infancia y demás órganos de las naciones unidas a que presenten informes sobre la aplicación de aquellas disposiciones de la presente convención comprendidas en el ámbito de sus actividades,

b- el Comité transmitirá según estime conveniente a los organismos especializados, al fondo de las naciones unidas para la infancia y a otros órganos competentes, los informes de los estados partes que contengan una solicitud de asesoramiento o de asistencia técnica o en los que se indique esa necesidad, junto con las observaciones y sugerencias del comité si las hubiere, a cerca de esas solicitudes o indicaciones,

c- el Comité podrá recomendar a la asamblea general que pida al secretario general que efectúe en su nombre, estudios sobre cuestiones concretas relativas a los derechos del niño,

d- el Comité podrá formular sugerencias y recomendaciones generales basadas en la información recibida en virtud de los arts. 44 y 45 de la presente convención. Dicha sugerencia y recomendaciones generales deberán transmitirse a los estados partes interesados y notificarse a la asamblea general, junto con los comentarios, si los hubiere, en los estados partes.

### **PARTE III**

Art.46: La presente Convención estará abierta a la firma de todos los estados.

Art.47: La presente Convención está sujeta a ratificación. Los instrumentos de ratificación se depositarán en poder del Secretario General de las Naciones Unidas.

Art.48: La presente Convención permanecerá abierta a la adhesión de cualquier estado. Los instrumentos de adhesión se depositarán en poder del secretario general de las naciones unidas.

Art.49: 1. La presente Convención entrará en vigor el trigésimo día siguiente a la fecha en que haya sido depositado el vigésimo instrumento de ratificación o de adhesión en poder del secretario general de las naciones unidas.

2. Para cada estado que ratifique la convención o se adhiera a ella después de haber sido depositado el vigésimo instrumento de ratificación o de adhesión, la convención entrará en vigor el trigésimo día después del depósito por tal estado de su instrumento de ratificación o adhesión.

Art.50: 1. Todo estado parte podrá proponer una enmienda y depositarla en poder del secretario general de las naciones unidas. El secretario general comunicará la enmienda propuesta a los estados partes pidiéndoles que le notifiquen si desean que se convoque una conferencia de estados partes con el fin de examinar la propuesta y someterla a votación. Si dentro de los cuatro meses seguidos de la fecha de esa notificación un tercio, al menos, de los estados partes se declara en favor de tal conferencia, el secretario general convocará una conferencia con el auspicio de las naciones unidas. Toda enmienda adoptada por la mayoría de los estados partes, presentes y votantes en la conferencia, será sometida por el Secretario General a la asamblea general para su aprobación.

2. Toda enmienda adoptada de conformidad por el párr. 1 del presente artículo entrará en vigor cuando haya sido aprobada por la asamblea general de las naciones unidas y aceptada por una mayoría de dos tercios de los estados partes.

3. Cuando las enmiendas entren en vigor serán obligatorias para los Estados partes que las hayan aceptado, en tanto que los demás estados partes seguirán obligados por las disposiciones de la presente convención y por las enmiendas anteriores que hayan aceptado.

Art.51: 1. El Secretario General de las Naciones Unidas recibirá y comunicará a todos los estados el texto de las reservas formuladas por los estados en el momento de la ratificación o de la adhesión.

2. No se aceptará ninguna reserva incompatible con el objeto y propósito de la presente convención.

3. Toda reserva podrá ser retirada en cualquier momento por medio de una notificación hecha a ese efecto y dirigida al secretario general de las naciones unidas, quien informará a todos los estados. Esa notificación surtirá efecto en la fecha de su recepción por el secretario general.

Art.52: Todo Estado parte podrá denunciar la presente convención mediante notificación hecha por escrito al Secretario General de las Naciones Unidas. La denuncia surtirá efecto un año después de la fecha en que la notificación haya sido recibida por el secretario general.

Art.53: Se designa depositario de la presente convención al Secretario General de las naciones unidas.

Art.54: El original de la presente convención, cuyos textos en árabe, chino, español, francés, inglés y ruso son igualmente auténticos, se depositará en poder del Secretario General de las Naciones Unidas.

En testimonio de lo cual, los infrascriptos plenipotenciarios, debidamente autorizados para ello por sus respectivos gobierno, han firmado la presente convención

### **Reservas y declaraciones de la República Argentina.**

Son las que formula el Art. 2 de la ley 23.849:

Art.2: Al ratificar la convención, deberán formularse las siguientes reservas y declaraciones:

La República Argentina hace reserva de los incs., b, c, d y e del art. 21 de la Convención sobre los Derechos del Niño y manifiesta que no regirán en su jurisdicción por entender que, para aplicarlos, debe contarse previamente con un riguroso mecanismo de protección legal del niño en materia de adopción internacional, a fin de impedir su tráfico y venta.

Con relación al Art. 1 de la Convención sobre los Derechos del Niño, la República Argentina declara que el mismo debe interpretarse en el sentido que se entiende por niño todo ser humano desde el momento de su concepción y hasta los dieciocho años de edad.

Con relación al Art. 24 inc., f , de la Convención sobre los Derechos del Niño, la República Argentina, considerando que las cuestiones vinculadas con la planificación familiar atañen a los padres de manera indelegable de acuerdo a principios éticos y morales, interpreta que es obligación de los estados, en el marco de este artículo., adoptar las medidas apropiadas para la orientación a los padres, y la educación para la paternidad responsable.

Con relación al Art. 38 de la Convención sobre los Derechos del Niño, la República Argentina declara que es su deseo que la Convención hubiere prohibido terminantemente la utilización de niños en los conflictos armados, tal como lo estipula su derecho interno, el cual, en virtud del Art. 41, continuará aplicando en la materia.

## CONCLUSIÓN.

La aplicación de las diversas técnicas de procreación médicamente asistida NO está reglamentada legalmente en nuestro país.

La actividad de los centros sanitarios especialistas que se dedican a estas prácticas y la de los médicos que trabajan en este campo, en que está en juego el origen de la vida y la dignidad del ser humano, se desenvuelve en un marco de libertad, pues no existe un estatuto reglamentario específico de la actividad, no obstante que hace más de diez años que el tema se viene debatiendo en el ámbito y ha sido objeto de numerosos proyectos de ley, sin que ninguno de ellos hasta la fecha haya logrado sancionarse, a penas, el 2/7/97 el Senado de la Nación ha dado media sanción a uno de ellos ( Regulación de la reproducción humana asistida).

No obstante, desde hace años funcionan en las principales ciudades de nuestro país clínicas especializadas que aplican los tratamientos para lograr con el auxilio de la ciencia la procreación de un hijo sin un marco legal de referencia, por lo que, en principio, todo es lícito.

De tal modo, todo estaría permitido:

- la intervención de un tercero dador de gametos,
- el congelamiento y conservación de semen
- la fecundación in vitro y el congelamiento de embriones sobrantes
- la fecundación de la mujer después de la muerte de su marido o compañero
- la implantación de un óvulo fecundado proveniente de una dadora en una mujer que será la gestante y quien producirá el alumbramiento
- la aplicación de las técnicas con exclusión de toda finalidad terapéutica, etc.

La actividad de los médicos y de los establecimientos se desarrolla sin control estatal alguno. Los límites éticos de la conducta científica y de los procedimientos que se aplican quedan librados a la conciencia individual de los mismos profesionales que actúan.

La inexistencia de un marco normativo regulador de las técnicas de procreación humana asistida, determinó que la Comisión de Bioética de la Confederación de Colegios de Médicos de la República Argentina, produjera un informe en agosto de 1997 declarando que:



1) las técnicas no deben usarse como alternativa a la reproducción natural y sólo deben servir para paliar la infertilidad o esterilidad humana, y utilizarse luego de que otras técnicas hayan sido descartadas.

2) Es peligroso dejar sólo en manos de los científicos el control ético de su proceder, porque los intereses creados son muchos y poderosos. El Estado debe mantenerse informado y controlar lo que ocurre en esta área de la medicina, comprometiendo en ello su responsabilidad.

3) Sólo pueden acceder a estas técnicas las parejas heterosexuales, casadas o con una convivencia mayor de dos años.

4) No deben aplicar jamás estas técnicas sin que los pacientes hayan expresado su consentimiento por escrito, previa información exhaustiva sobre sus beneficios y riesgos.

5) No se debe aceptar la subrogación uterina, por considerar que es manipuladora de la condición humana.

6) Sobre la crioconservación de embriones no se pronuncia, porque, sostiene, implica tomar posición acerca de cuando el embrión es persona, cuestión que, entiende, no está definida, persistiendo la duda.

La ausencia de un marco legal de referencia concreta para toda la operatoria de las técnicas de procreación médicamente asistida genera inseguridad y, en rigor, todas las situaciones son de incierta solución.

Se impone, por ello, sancionar una disciplina legal, y una vez aclarados los presupuestos de organización de un régimen civil acorde con dicha problemática, y especialmente después de la precisa delimitación del campo de lo lícito y de la determinación de los métodos prohibidos, con el correspondiente control de la autoridad sanitaria, se impone también la previsión de sanciones para las eventuales violaciones, haciendo que también la materia penal requiera específicas incriminaciones.

En conclusión, urge una eficaz protección jurídica del nasciturus, para lo que se hace necesario reconocerlo como sujeto de derecho desde su concepción.

El concebido es el nuevo ser, el engendrado. Técnicamente, entendemos que hay un nuevo ser desde la singamia o fusión nuclear, a partir de la cual se conforma una dotación cromosómica distinta de la de sus progenitores.

Sin embargo se reconoce también que a la singamia se llega mediante un proceso continuo iniciado con la penetración del espermatozoide en el óvulo ( imposible de delimitar en una procreación natural). Por ello, resulta complejo trasladar este

proceso de vida y sus connotaciones al texto jurídico. Parece en cambio más apropiado mantener el vocablo “concepción” en la norma, pues resulta más acendrado en el acervo cultural y social que los restantes términos técnicos.

La propuesta consiste en una adaptación del Código Civil que permita entroncar las modificaciones específicas que luego se concretarán en la ley especial que contemple las procreaciones médicamente asistidas y todas las otras cuestiones que conforman el gran tema de la procreación humana artificial.

Si el Código contiene un principio rector de reconocimiento del sujeto de derecho desde el inicio de su vida, sea cual fuere el medio que se emplee para ello: natural o artificial, la demarcación que aquel produce allanará el camino legislativo futuro sobre este tema. Por no contar con una tipificación del nasciturus deberíamos regular puntualmente innumerable cantidad de situaciones, mediante previsiones especiales de carácter protector para evitar manipulaciones o abusos científicos.

Esa ley especial deberá contener el marco de aplicación de las técnicas, es decir, como medio para suplir la infertilidad, y cuando las demás terapias han resultado infructuosas.

A su vez, estos métodos deben ser limitados en su aplicación, por la legislación especial, a los matrimonios, dada la importancia social que reviste el matrimonio como eje constitutivo de la familia, institución y ámbito de desarrollo del hombre que recibe especial protección legal en nuestra sociedad. A si se reasegura a los niños que nazcan por estos medios, la vivencia en un ámbito estable, consolidado y permanente.

Sentando así esta postura, se deriva de ello, que todo método que de un modo u otro contradiga lo antedicho, y de manera indirecta lesione el interés superior del niño, será considerado contrario y por ende descartado.

Así se asegura el ejercicio de una paternidad responsable, tal como demanda la Convención sobre los Derechos del Niño.

## **BIBLIOGRAFÍA**

**Hooff P F.**, Bioética y Derechos Humanos. 1ª de. Bs. As.: Ediciones Depalma; 1999.

**Hooff P F.**, Los Derechos Humanos ante el desarrollo de la ciencia y la técnica: la protección de la vida humana naciente. El Derecho t.124, N° 6796.

**Yarke M C.**, Relaciones Jurídicas que determina la manipulación genética. Jurisprudencia Argentina; T1989-II, Sec. Doctrina: 881-886.

**Cocca A C.**, Nacer con Dignidad, manipulación del embrión. La Ley 1984; T 1984-D, Sec. Doctrina: 1128-38.

**Rendtorff J D.**, Principios Básicos de la Bioética y el Bioderecho. Revista de perspectivas Bioéticas. Año 5 N° 9 primer semestre de 2000. España: Editorial Gedisa; 2000.

**Loyarte D.**, y Rotonda A D, Procreación Humana Artificial: un desafío bioético. 1ª de. Buenos Aires: Ediciones Depalma; 1995.

**Kayser P.**, Documentos sobre el embrión humano y la Procreación Médicamente Asistida. Jurisprudencia Argentina; T1990-III, Sec. Doctrina: 679-90.

**Bossert G A.**, Fecundación Asistida. Jurisprudencia Argentina 1988; T 1988-IV, Sec. Doctrina: 871-86.

**Arson de Glinberg, Hilda G., Ruiz S.**, Inseminación Artificial. La Ley 1991-B, Sec Doctrina: 1998-1220.

**Zannoni E A.**, Inseminación Artificial y Fecundación extrauterina. Buenos Aires: Editorial Astrea; 1978.

**Soto Lamadrid M A.**, Biogenética filiación y delito. Buenos Aires: Editorial Astrea; 1990.

**Dibárbora E.**, Consideraciones Ético-Filosóficas sobre la clonación. Revista del Colegio de Médicos, 2ª Circunscripción. 1997 octubre: N° 56: 20-25.

**Palacios M.**, Reproducción Asistida. Discurso y recurso. España: Editorial Estrella; 1990.

**Congregación para la Doctrina de la Fe.** Instrucción “Donum Vitae” sobre el respeto a la vida humana naciente y la dignidad de la procreación. Buenos Aires: Ediciones Paulinas; 1987.

**Polak de Fried E.**, Técnicas de Reproducción Asistida. Perspectivas bioéticas en las Américas. 1998 segundo semestre; Año 3 (6): 111-28.

**Chiapero de Bas S.**, Tagle V., La Protección Jurídica del Embrión. Jurisprudencia Argentina, 1989-IV, Sec Doctrina: 879-83.

**Mosso C J.**, Algunas consideraciones éticas y jurídicas a cerca de la Procreación Artificial. El Derecho, (t.167) 961.

**Medina G.**, Genética y Derecho. Jurisprudencia Argentina, 1989-IV, N° III-Z-E

**Andorno R.**, Procreación Asistida, posiciones contrapuestas en el derecho europeo. Jurisprudencia Argentina, 1994-III, Sec. Doctrina: 925-32.

**Cafferata J.**, Las nuevas técnicas de reproducción humana. El Derecho 1996 t.130, xd, II.: 729-69.

**Ramos R.**, Fecundación Asistida y Derecho. Rosario: Editorial Juris; 1992.

**Krasnow A.**, Procreación Humana Artificial. Zeus 10/7/2001, N° 6715.

**Darío C.**, Proyecto de ley. Revista del Colegio de Médicos. 2ª Circunscripción, octubre 1995: N° 50: 13-24.

**Piroló J.**, Introducción a la Bioética. Jurisprudencia Argentina, 1995-I, Sec. Doctrina:851-77.

**Vidal Martínez J.**, La Aplicación de la Inseminación Artificial y otras técnicas genéticas en los seres humanos. La Ley, t. 1986-D, Sec Doctrina.

**Rodríguez Varela A.**, El Derecho a Nacer. El Derecho t.96, pág. 859 ss.

**Belluscio AC.**, Aspectos jurídicos de la Fecundación extracorporal. La Ley 1978-C.

**Palacios M.**, Biologislación española y el Consejo de Europa, De. Estella, Madrid, 1989.

**Nicholson R F.**, Nicholson R E., Estado actual de los distintos tratamientos de reproducción asistida. Revísts Ginecología y reproducción, junio 1994, vol. IV, n°2, p. 81.

**Mackenna A.**, Análisis crítico de la inseminación intrauterina. Revista Latinoamericana de Esterilidad y Fertilidad, junio 1994, vol. 8, n° 2, ps. 82 y ss.

**Gafo J.** Problemas éticos del Proyecto de Genoma Humano, en ética y biotecnología, U.P.C.M., 1993.

## CITAS BIBLIOGRÁFICAS

- 
- <sup>i[i]</sup><sup>[i]</sup> Hooft F P, Bioética y Derechos Humanos. 1ª ed. Bs. As.: Ediciones Depalma; 1999.
- <sup>ii[iii]</sup><sup>[iii]</sup><sup>[iii]</sup> Cocca A C, Nacer con dignidad ( Manipulación del embrión). La Ley 1984; T1984 D, Sec. Doctrina: 1128-38.
- <sup>iii[iii]</sup><sup>[iii]</sup><sup>[iii]</sup> Loyarte D, y Rotonda AD, Procreación Humana Artificial: un desafío bioético. 1ª ed.Bs. As: Ediciones Depalma; 1995.
- <sup>iv[iv]</sup> Bossert GA, Fecundación asistida. Jurisprudencia Argentina 1988; T1988- IV, N°IV, Sec. Doctrina: 871-86.
- <sup>v[v]</sup><sup>[v]</sup><sup>[v]</sup> Soto Lamadrid MA. Biogenética, filiación y delito. 1ª de. Bs. As: Editorial Astrea; 1990.
- <sup>vi[vi]</sup><sup>[vi]</sup><sup>[vi]</sup> Dibárbora E. Consideraciones Ético-Filosóficas sobre la clonación. Revista del Colegio de Médicos, 2ª circunscripción.. 1997 octubre: N° 56: 20-25.
- <sup>vii[vii]</sup><sup>[vii]</sup><sup>[vii]</sup> Palacios M. Reproducción asistida. Discurso y recurso. España : Editorial Estella 1990.
- <sup>viii[viii]</sup><sup>[viii]</sup><sup>[viii]</sup> Polak de Fried E. Técnicas de Reproducción asistida. Perspectivas Bioéticas en las Américas. 1998 segundo semestre; Año 3 (6): 111-28.
- <sup>ix[ix]</sup><sup>[ix]</sup><sup>[ix]</sup> Andorno R, Procreación asistida, posiciones contrapuestas en el derecho europeo. Jurisprudencia Argentina, 1994-III, Sec. Doctrina: 925-32.
- <sup>x[x]</sup><sup>[x]</sup><sup>[x]</sup> Cafferata J, Las nuevas técnicas de reproducción humana. El Derecho 1996 t.130, x-d, II.: 729-69.
- <sup>xi[xi]</sup> Congregación para la Doctrina de la Fe. Instrucción “Donum Vitae”, sobre el respeto de la vida humana naciente y la dignidad de la procreación. Bs. As.: Ediciones Paulinas; 1987.