



UNIVERSIDAD DE BELGRANO

Las tesinas de Belgrano

**Facultad de Derecho y Ciencias Sociales
Carrera de Abogacía**

**Embriones humanos: Entre el vacío legal y la
desmedida manipulación.**

Nº 410

María Virginia Gabardi

Tutora: Yamila Marian Castagnola

Departamento de Investigaciones
Septiembre 2010

Indice

1. INTRODUCCIÓN	5
1.1 Objetivos	6
1.1.1. – Objetivo General	6
1.1.2. - Objetivo Especifico	6
2. INFERTILIDAD. ALTERNATIVAS MÉDICAS	6
3. TÉCNICAS DE REPRODUCCIÓN ASISTIDA.....	6
3.1. Fecundación In Vitro	7
3.1.1. Problemáticas de las técnicas de fertilización	8
3.1.2. Embarazo múltiple y selección embrionaria	8
3.1.3. Biopsia embrionaria.....	9
3.1.4. Congelamiento de embriones	9
4. EMBRIÓN HUMANO	11
4.1. Posturas respecto a la crioconservación embrionaria	13
4.1.1. Clásica, ético, moral	13
4.1.2. Bioética	14
4.1.3. Jurídica	15
4.1.4. Religiosa- Cristiana	16
4.1.5. Otra	17
5. DERECHO COMPARADO. SISTEMA LEGAL, SUS ANTECEDENTES Y REALIDAD EN MANIPULACIÓN DE EMBRIONES	17
5.1. España. Sistema "Sistema permisivo"	18
5.1.1. Antecedentes.....	18
5.1.2. Ley 14/2006.....	18
5.2. Gran Bretaña	20
5.3. Alemania. "Sistema restrictivo"	20
5.4. Francia	21
5.5. Convenio sobre Derechos humanos y Biomedicina y la experimentación con embriones humanos	21
5.6. Síntesis de legislaciones. Cuadros sobre puntos centrales de las leyes francesa, española, británica y alemana.....	22
6. ORDENAMIENTO JURÍDICO ARGENTINO.....	26
6.1. Proyectos de ley seleccionados para el trabajo.....	26
6.1.1. Proyectos de Ley presentado por el legislador Ricardo A. Brandan (S-00-0761 y S-96-2053) sobre reproducción humana médicamente asistida	26
6.1.2. Proyecto de Ley presentado por el legislador Hector J. Cavallero (4669-D-00) sobre prohibición de clonación humana.....	28
6.1.3. Proyectos de Ley presentado por la legisladora Silvia V. Martínez (905-d-00) sobre reproducción humana médicamente asistida	28
6.1.4. Proyecto de Ley presentado por la legisladora Martha C. Alarcia (0269-D-01)	30
6.1.5. Proyecto de Ley presentado por la legisladora Marta I. Ortega (4451-D-01) sobre reproducción humana.....	30
6.2. Proyecto de Ley. Contenidos mínimos	31
6.3. Antecedente jurisprudencial. Caso R.R s/ medidas precautorias	34
7. REFLEXIÓN FINAL	36
8. GLOSARIO	38
9. BIBLIOGRAFÍA	39
10. ANEXO	42

1.- Introducción

Mediante el presente trabajo, nos proponemos abarcar la compleja situación actual de los embriones (en especial de los que se encuentran crío conservados); haciendo hincapié en la necesidad de que el mismo tenga una regulación normativa a nivel Nacional con el objetivo de definir y delimitar las técnicas de fecundación asistida que, si bien han constituido un gran avance de la ciencia y han dado respuestas importantes y satisfactorias para aquellas parejas incapaces de poder concebir de manera natural, hoy en día traen aparejada la polémica, entre otras, de los embriones supernumerarios, los cuales al ser congelados con el objetivo de su conservación, son colocados en un estado de incertidumbre jurídica y de desamparo.

Es precisamente ese avance tecnológico, científico y las nuevas técnicas de fecundación; los que contribuyen a que la situación de los embriones crío conservados, supernumerarios requieran de políticas legislativas claras.

En la actualidad, los embriones -vulgarmente denominados "sobrantes"- de las técnicas de fecundación in Vitro, son congelados a fin de conservarlos; ya sea para ser utilizados nuevamente en fecundación o en muchos casos; sin destino preestablecido.

Creemos que es necesaria la sanción de una ley que resuelva esta problemática, estableciendo límites a la manipulación genética y brindando una respuesta legal y concordante con todo nuestro sistema normativo de más alto rango, respecto del respeto, dignidad y derecho a la identidad de los embriones.

Dado que en nuestro ordenamiento jurídico, no existe ninguna ley que ampare la situación de los embriones, originados en la práctica del sistema de fecundación in Vitro; el presente trabajo tiene como objetivo, recopilar información teórica sobre la temática; a fin de delimitar, en lo posible, el amparo jurídico que debieran tener los embriones supernumerarios; como así también reflexionar respecto de las posturas que han surgido en torno a las soluciones "prácticas" pero no legales, que han tenido lugar. Asimismo, el trabajo tiene como objetivo analizar los proyectos de ley seleccionados, a efectos de brindar un enfoque legislativo sobre la temática, comparando el contenido de los mismos; dado que consideramos que se trata de un material valioso que no puede ni debe ser ignorado, a la hora de profundizar la situación en nuestro país.

Existe en la actualidad, una grave problemática respecto de la cantidad de embriones que se encuentran en estado de congelamiento, a fin de ser conservados; pero sin políticas de amparo, seguridad y destino determinado.

Urge la sanción de una ley que regule acabadamente la situación de los embriones en estado de congelación, como así también se requiere una respuesta normativa que delimite las modernas técnicas de fecundación artificial a fin de ponerle coto a la fecundación de embriones supernumerarios, los que, con el objetivo de ser conservados (con distintas finalidades) terminan siendo congelados y colocados en un estado de incertidumbre y desprotección jurídica absoluta; o finalmente, gran parte de ellos, terminan siendo desechados anualmente.

En este sentido, es imprescindible la respuesta legislativa que, propenda a la protección de los embriones, reconociéndoles amparo jurídico; el cual debe alcanzar incluso al momento en el cual comienza el proceso de la generación con el ovocito pronucleado, puesto que con la integración en el óvulo de la carga genética del espermatozoide se inicia el "proceso irreversible de la plasmación de un individuo humano", tal y como lo entendió la Cámara de Apelaciones de Mal del Plata (1998)¹.

Tal sanción, de ninguna manera implicaría limitar o perjudicar las modernas técnicas de fecundación artificial, ni afectar las expectativas de éxito; puesto que, tal y como ha sido expuesto en los fundamentos del proyecto de Ley presentado por la Dra. Silvia V. Martínez², la fecundación in Vitro no necesariamente requiere el congelamiento de embriones, ya que de hecho hay centros que no lo emplean, y hay países como Alemania y Austria que adoptan el mismo criterio que ese proyecto, lo que no impide la fecundación in Vitro.

Las biotecnologías presentan un nuevo y poderoso desafío al Derecho: no solo el de garantizar el respeto de la vida humana embrionaria, sino también el de asegurar la integridad e identidad de las generaciones futuras. Es el respeto de la alteridad y del derecho a la diferencia lo que principalmente está en juego en este campo. Se trata sobre todo de evitar las prácticas conducentes a una predeterminación genética de los individuos del mañana, en base a criterios de homogeneización, que nos lleven a constituir una sociedad deshumanizada.³

1. Comienzo de la vida humana. Tutela de embriones y destino de embriones sobrantes. Causa "...y otra c/ IOMA y otra s/ amparo. Cámara Federal de Apelaciones de Mar del Plata. 29.12.2008

2. Martínez, Silvia. Expediente 905-D, publicado en el Trámite Parlamentario N° 13. 17 de Marzo de 2000

3. Andorno, Roberto. El derecho frente a la nueva eugenesia: la selección de embriones in vitro, Revista Chilena de Derecho. Vol. 21 N° 2, pp. 321-328 (1994).

Se debe por tanto, siguiendo la línea de reflexión del Dr. Andorno, trabajar en un proyecto legislativo que adopte posturas claras en torno a evitar que las generaciones futuras y la sociedad del mañana, resulte afectada en su esencia, por la posibilidad de satisfacer con éxito, las expectativas accidentales (tales como el sexo) de quienes deciden someterse a una técnica de reproducción asistida.

1.1. - Objetivos:

1.1.1. - Objetivo General:

Determinar la respuesta normativa que, a nuestro criterio, debería darse a la actual problemática de la crío conservación de embriones humanos; teniendo en cuenta las diferentes posturas planteadas en torno a la naturaleza jurídica de los embriones.

1.1.2. - Objetivo Específico:

- Comparar las distintas soluciones establecidas en los proyectos de ley seleccionados y presentados en el Congreso de la Nación y verificar su correspondencia con las exigencias propias del tema elegido. Analizar, por otro lado, las diferencias existentes entre cada proyecto presentado y los puntos comunes a fin de poder establecer cuáles son los puntos sobre los cuales existe controversia o diferencias en los proyectos de ley seleccionados en el período comprendido entre el año 2000 hasta el año 2008.
- Comparar las distintas posturas surgidas en torno a la Manipulación Genética; enfocándonos principalmente en las posturas respecto del estado de los embriones, su congelamiento y fin de la existencia. Incluir en nuestro análisis los argumentos de quienes relacionan la temática con cuestiones morales, clínicas, religiosas y segmentarlos en grandes grupos tales como medico – investigativo; ético-moral, religioso.
- Analizar la implicancia de la temática, en relación de los Derechos Humanos fundamentales.
- Sistematizar y comparar las soluciones brindadas por la legislación alemana, española, francesa e inglesa para los embriones supernumerarios.

2. - Infertilidad. Alternativas médicas.

Dentro del campo la medicina y más específicamente, en el campo de la salud reproductiva, la infertilidad implica una deficiencia que no compromete la integridad física del individuo ni amenaza su vida; sin perjuicio de que provoca un impacto negativo en la personalidad de los individuos que desencadena grandes frustraciones y depresiones.

La infertilidad es un problema común que afecta a un número importante de parejas. Puede ser definida como la incapacidad de completar un embarazo luego de un tiempo razonable de relaciones sexuales sin tomar medidas anticonceptivas.⁴

Se discute respecto del término “tiempo razonable”; la Organización Mundial de la Salud en 1992, así como la Sociedad Europea de Reproducción y Embriología Humana en 1996, en su recomendación menciona *un plazo mínimo de dos años* para desarrollar el embarazo; si éste no ocurre después de ese tiempo, la pareja es considerada infértil.⁵

El avance de la ciencia, ha logrado dar respuesta a esta problemática, mediante el surgimiento de las modernas técnicas de reproducción médicamente asistidas.

En la actualidad, y desde hace varios años, son diversos los factores que resultan detonantes, al momento de querer concretar un embarazo. La infertilidad puede obedecer a factores patológicos (tales como la endometriosis, problemas de fertilidad masculinos, inmunológicos, entre otros), como así también a factores sociales como es la postergación del momento en que se decide concretar el embarazo, ligada a la postergación del momento en que las parejas deciden contraer matrimonio.⁶

3. - Técnicas de reproducción asistida.

En los años setenta, como consecuencia de varios años de investigación e intentos frustrados, surge la aparición de las técnicas de reproducción asistida (TRA), y en concreto de la fecundación in Vitro (FIV)

4. Brugo Olmedo Santiago, Chillik Claudio, Kopelman Susana, Definición y causas de la infertilidad. Rev Colomb Obstet Ginecol vol.54 no.4 Bogotá Oct./Dec. 2003.

5. Brugo Olmedo Santiago, Chillik Claudio, Kopelman Susana, Definición y causas de la infertilidad. Rev Colomb Obstet Ginecol vol.54 no.4 Bogotá Oct./Dec. 2003.

6. Se explica que desde hace dos décadas surgieron tres grandes cambios en el enfoque de la infertilidad. Por un lado, el avance de la tecnología en el campo reproductivo, brinda la posibilidad de estudiar los procesos reproductivos básicos. Por otro lado, el desarrollo de la biología celular y de la genética permiten diagnosticar aquellos casos que hasta hace poco tiempo, eran definitivos como casos de infertilidad sin causa aparente. Y en tercer punto, es el aumento de la tasa de mujeres superiores a 35 años que busca concretar un embarazo. Ver en: Brugo Olmedo Santiago, Chillik Claudio, Kopelman Susana, << Definición y causas de la infertilidad >>. Rev Colomb Obstet Ginecol vol.54 no.4 Bogotá Oct./Dec. 2003.

como técnica de aplicación clínica frente a la esterilidad humana⁷.

Surgen a mediados del siglo XIX, los primeros trabajos e investigaciones con erizos y estrellas de mar. Paralelamente, se empezó a utilizar en mamíferos usando conejos y cobayas; sin embargo, se necesitaron varios años para perfeccionar la técnica.

En la especie humana, los doctores Patrick Steptoe y Robert Edwards empezaron un proyecto conjunto en 1968 y 10 años más tarde nació en Inglaterra, el primer bebé concebido por FIV⁸.

En la actualidad, las TRA son utilizadas habitualmente como tratamiento para combatir los problemas de esterilidad que afectan a un importante porcentaje de parejas en edad fértil.

Estas técnicas, tienen como objetivo incrementar las probabilidades de concepción en aquellas parejas que presentan problemas para lograrlo de forma natural. Básicamente, estas técnicas producen un acercamiento entre el espermatozoide y el óvulo.

Se entiende por técnicas de reproducción asistida (TRA) al conjunto de métodos biomédicos que conducen a facilitar, o sustituir, a los procesos biológicos naturales que se desarrollan durante la procreación humana (...) Al tratarse de una tecnología, aparecen de modo inmediato procesos de manipulación sobre la realidad biológica de la procreación humana. Por definición, en las TRA ya no interviene de modo exclusivo la pareja en la generación de una nueva persona, sino que adviene la actuación de un tercero (el médico, el biólogo, la sociedad, etc.) lo cual presenta intensas implicaciones bioéticas.⁹

Las modernas técnicas de fecundación artificial han planteado, desde sus comienzos, delicados problemas -entre otros- morales; siendo un ejemplo la dramática situación de los embriones en estado de criopreservación.

Esta técnica ha logrado "avivar las aguas" de varios sectores que se oponen a su práctica, sosteniendo que se trata de una *catástrofe pre natal*, una especie de *homicidio consentido*, tolerado y hasta organizado por el legislador civil¹⁰.

Desde la tesis clásica, sostienen que se trata de un técnica que lesiona el respeto hacia la dignidad que todo embrión merece; mientras que los especialistas dedicados a las prácticas de TRA encuentran en la técnica de crío conservación una alternativa más que útil, complementaria de cualquier técnica de reproducción asistida.

3.1. - Fecundación In Vitro.

La fertilización in vitro es una técnica de reproducción artificial, mediante la cual se logra fecundar, fuera del organismo humano, en un recipiente en ambiente de laboratorio.

El procedimiento comienza con la extracción quirúrgica de un óvulo, que posteriormente será fusionado con un gameto masculino (espermatozoide). Todo este proceso es llevado a cabo en un ambiente de laboratorio.

Explica la diputada Marta I. Ortega – en los fundamentos del proyecto de ley que seleccionamos e incluimos en el presente trabajo –, que la fertilización es un fenómeno complejo que consiste en la unión de los gametos femeninos y masculino (óvulos y espermatozoides), resultando de esta unión la formación de un organismo unicelular (célula huevo o cigoto), punto de partida de un nuevo ser.¹¹

Esta técnica, fue desarrollada en sus comienzos, para el tratamiento de aquellos casos de infertilidad provocada por causa de obstrucción de trompas.¹²

Con el correr del tiempo, se fue ampliando su campo de aplicación para aquellos problemas de encuentro entre óvulo y espermatozoide.

Motivados, quizás, en el gran revuelo social que provocó el surgimiento de estas técnicas, los Estados mas desarrollados, mostraron su interés en regular y en modificar las normativas existentes a fin de poder actualizarlas en función de las nuevas situaciones que surgían y a las nuevas exigencias. Interés en regular y controlar, mas que justificado, toda vez que las técnicas de reproducción asistida no solo vinieron a dar respuesta a numerosas parejas con problemas para concretar de manera natural un embarazo, sino que también trajeron aparejado el replanteo y la necesaria modificación de conceptos básicos aceptados desde antaño, como el del comienzo de la existencia de la persona, su protección y amparo jurídico.

7. Boada, Montserrat, La reproducción asistida. Problemática Actual. Revista de debate político Fundación Rafael Campalans. N° 9. España.

8. Boada, Montserrat, La reproducción asistida. Problemática Actual. Revista de debate político Fundación Rafael Campalans. N° 9. España.

9. Tomás Garrido, Gloria María (coord). Manual de Bioética. Editorial Ariel. Barcelona, 2001. Citado por Aparicio Aguilar, Ana, El derecho a la vida, tutelado en el artículo 3 de la Constitución política de la República, frente a la criopreservación de embriones. Guatemala. Octubre 2007.

10. Faggioni, Maurizio. La cuestión de los embriones congelados. Biblioteca electrónica cristiana. 2005.

11. Fundamentos del proyecto de ley N° 4451-D-01, de autoría de la legisladora Marta I. Ortega.

12. Martínez, R; Andorno, R; Arias de Ronchietto, C; Chiesa, P El derecho frente a la procreación artificial. Edit Abaco de Rodolfo Depalma. Buenos Aires. 1997. pag 20.

Por otro lado, estas técnicas de procreación asistida, y en particular la fecundación in Vitro, vienen planteando, en opinión del Dr. Andorno, serios dilemas al Derecho. Explica el autor que se trata de problemas cada vez más complejos en los que se relacionan, por un lado el legítimo deseo de tener un hijo, y el respeto de la vida embrionaria y de la identidad genética del niño por nacer, por el otro¹³.

A esta situación, se suma el nuevo objetivo perseguido mediante la práctica de FIV, de seleccionar aquellos embriones que no presenten riesgos de padecer alguna patología o enfermedad sospechada (denominados vulgarmente "de buena calidad"); como así también, se busca seleccionar embriones por determinadas características accidentales, tales como el sexo de los mismo.

Sostenemos que un verdadero Estado de Derecho, que proclama y se preocupa por el reconocimiento y la defensa de la integridad y vida de las personas (entre otros Derechos Humanos fundamentales), no debe ni puede tolerar que se seleccionen arbitraria y discriminadamente embriones por cuestiones de sexo o con el objetivo de buscar la fecundación de, únicamente aquellos embriones que no resulten ser potenciales portadores de alguna patología.

Esta nueva tendencia en la búsqueda de embriones que no presentan riesgos potenciales, es denominado finalidad eugenésica de la fecundación in Vitro.¹⁴

Desde el surgimiento de estas modernas técnicas, no solo resulta viable un tratamiento con altas probabilidades de éxito en la generación de un nuevo individuo con asistencia de la ciencia; sino que, las alternativas de manipular material genético se han multiplicado sustancialmente, generando en consecuencia, la posibilidad de entender al individuo humano como un medio y no como un fin en sí mismo.

3.1.1. - Problemáticas de las técnicas de fertilización.

Como ya hemos anticipado, las técnicas de fertilización, han traído como consecuencia, grandes debates morales, éticos y sociales. Sin perjuicio del debate entre los distintos especialistas en un mismo campo disciplinario, en cuanto a la conveniencia de las nuevas técnicas de fecundación.

Resulta necesario que, ante el caso concreto, se realicen todos los estudios y análisis médicos, tendientes a evitar futuros inconvenientes; tomando todos los recaudos a fin de no obtener resultados indeseados o que pudieran vulnerar intereses de los individuos que pretenden someterse a estas técnicas como también de las personas por nacer.

Según palabras de Bellver Capella, está comprobado que uno de los elementos decisivos para la efectividad de la reproducción asistida es la calidad de los embriones transferidos. Explica que también está demostrado que las transferencias de varios embriones incrementan el número de las gestaciones múltiples y, en consecuencia, los riesgos para la vida y la salud de los nuevos seres humanos a corto y largo plazo, así como para la gestante.¹⁵

Dentro de las problemáticas que pudieran traer aparejadas la utilización de estas técnicas; seleccionamos y destacamos como más importantes: los embarazos múltiples y la selección embrionaria (para el beneficio terapéutico de un tercero o con fines terapéuticos, eugenésicos o para determinar el sexo), la biopsia embrionaria y el congelamiento de embriones.

3.1.2. - Embarazo múltiple y selección embrionaria.

La práctica de alguna de estas técnicas de fertilización asistida, puede traer como inconveniente, un embarazo múltiple, ya sea como consecuencia de la maduración de un número excesivo de óvulos en caso de la fecundación intracorpórea o a la transferencia de un número elevado de embriones en las técnicas de fecundación in Vitro o extracorpórea.¹⁶

El parto, en ocasión de embarazos múltiples, se convierte en un gran inconveniente para el médico, quién debe valorar cuidadosamente tanto la vida y salud de la madre gestante, como también de los concebidos.

Es justamente éste, uno de los puntos centrales por los que critico el vacío legal que existe en Argentina en la materia; puesto que, no solo se deja a criterio del profesional interviniente, o del centro o institución la libertad de generar o fecundar un número indefinido de ovocitos; sino que el Estado, en su abstención, no contempla, ni se preocupa por el ejercicio profesional de estos particulares; no brindando un marco legal claro para que puedan encontrar en su texto la seguridad jurídica en el desarrollo de su trabajo.

13. Andorno, Roberto. El derecho frente a la nueva eugenesia: La selección de embriones in vitro, Revista Chilena de Derecho. Vol. 21 N° 2, pp. 321-328 (1994).

14. Andorno, Roberto. El derecho frente a la nueva eugenesia: La selección de embriones in vitro, Revista Chilena de Derecho. Vol. 21 N° 2, pp. 321-328 (1994).

15. Bellver Capella, Vicente, Las respuestas del Derecho a las nuevas manipulaciones embrionarias. Universidad de Valencia. España. 2002.

16. Martínez, A; Andornom R; Arias de Ronchietto, C; Chiesa, P. El derecho frente a la procreación artificial. Edit Ábaco de Rodolfo depalma. Buenos Aires. 1997. pag 35.

Esta situación, no deja otra alternativa, para quienes entendemos que la protección legal debe comenzar en los primeros estadios de desarrollo de la persona humana, que apelar al "subjetivo "buen criterio " del profesional que asiste a quien decide someterse a la aplicación de alguna de estas TRA.

En un informe publicado en el Foro Pelayo¹⁷, se estableció que existe una tasa de embarazos múltiples muy elevada, (partos dobles, triples y cuádruples), mayor que la natural; y que traen como lógica consecuencia más peligro para las madres, los hijos y mayores recursos a utilizar en el embarazo, parto y alimentación de los recién nacidos.

Ante esta delicada y preocupante situación, surge como alternativa acudir a análisis previos en aquellas mujeres que decidan someterse a la implantación asistida de óvulos fecundados extracorpóreamente, con el único objetivo de analizar si en ellas, se descubre una "tendencia" a concebir un número elevado de óvulos por intervención.

En caso de que exista esta tendencia en la mujer, encuentra nuevamente campo de aplicación la selección de embriones, como "solución" al problema de la gestación múltiple. Nuevamente, una respuesta a un problema que no resiste análisis desde el respeto por los derechos fundamentales de los seres humanos.

Una vez más, el vacío legal nos expone a una situación en donde la solución no es menos lesiva que el problema. En este particular caso, para evitar los peligrosos inconvenientes en las gestaciones múltiples, y garantizar el derecho a la integridad, salud y vida de la madre y la de los concebidos; surge como solución tentativa, la selección de embriones de "alta calidad" para garantizar el éxito de la intervención, sin transferir un número elevado de óvulos.

Una solución más prudente, responsable y conciente de la problemática es dada por un cierto acuerdo científico, profesional y ético, según el cual, no podrían transferirse a la mujer más de tres óvulos por ciclo reproductivo. Este límite de óvulo a implantar, no responde a un capricho, sino a la necesidad de establecer un máximo de óvulos a implantar en una mujer, tutelando su integridad física, su vida, su salud, como la de los concebidos.

Tal y como lo explica el Dr. Rabinovich¹⁸ se trata de un acuerdo, reconocido universalmente, por el cual se conjuga un equilibrio entre las expectativas de éxito y conveniencia sanitaria, para las criaturas y para la madre.

3.1.3. - Biopsia embrionaria.

A través de la biopsia embrionaria se logra extraer una de las cuatro a ocho células que constituyen un embrión aproximadamente en 48 horas, a fin de investigar en su código genético si es potencial portador de alguna enfermedad hereditaria sospechada. Si resulta ser potencial portador de una patología, se desechará y solo se transferirían óvulos que no presenten riesgos. La biopsia embrionaria es una nueva técnica que permite analizar los cromosomas del embrión en los estadios iniciales de su formación.

Hace más de una década, se aprobó en Europa esta técnica, denominada diagnóstico preimplantatorio, para seleccionar genéticamente embriones con fines denominados «terapéuticos» o de medicina preventiva.

Esta práctica implica establecer una selección embrionaria en función de los genes del embrión y eliminar aquellos que sean o puedan ser, con un determinado porcentaje de probabilidad, portadores de una patología.

Así, esta técnica, además de reflejar un extraordinario avance de la ciencia, -al permitir descubrir potencialidades patológicas en los estadios iniciales de desarrollo humano-, esconde la tolerancia a discriminar entre embriones de alta y de baja calidad."

Peor situación se da, cuando la selección de embriones es realizada con objetivos de satisfacer los anhelos de los destinatarios de la TRA, apelando a un sexo determinado, o a una raza o color en caso de que se utilice material genético de un tercero distintos de la pareja que se somete a la técnica.

Se trata, de una técnica, que desde un enfoque moral, ético y conciente de los derechos fundamentales, no tutela la dignidad humana, ni el respeto que todo embrión por pertenecer a la especie humana, por ser una persona potencial, merece. En el mismo sentido se pronuncia la Dra. Barahona¹⁹

3.1.4. - Congelamiento de embriones.

Las técnicas de crío conservación fueron elaboradas en los inicios de los años 70 con animales, y sólo en la década siguiente se aplicaron al hombre: hasta entonces, los embriones no transferidos se destruían o empleaban en investigaciones.²⁰

17. Rodríguez, Tebelio Martín, Las estadísticas y complicaciones en las técnicas de fertilización artificial. Foro Pelayo : Defendiendo la vida y dignidad. 02- 2007.

18. Rabinovich, R, Embriones congelados. Un desafío surrealista, hoy. Publicado en la revista electrónica Persona. Buenos Aires, 2005

19. López Barahona, Mónica, El respeto al embrión humano y la ley 14/2006 vigente en España de Reproducción asistida. Cuaderno Bioético XVIII, 3- 2007.

20. Faggioni, Maurizio. La cuestión de los embriones congelados. Biblioteca electrónica cristiana. 2005.

A grandes rasgos, la crío congelación embrionaria posibilita la conservación adecuada de embriones excedentes, producto de la utilización de las técnicas de reproducción asistida; lo cual brinda tiempo para decidir el destino de los mismos, resultando ser complementaria de las TRA.

El problema que surge a partir de la congelación de embriones, es decidir cuál será el destino de los mismos y en un tiempo razonable, puesto que un excesivo tiempo de congelación puede traer como consecuencia la muerte de los mismos, o bien, que no mueran pero resulten inviables para poder ser transferidos en un seno materno; sino les provoca también, daños y lesiones gravísimas.

La crío conservación es una técnica que vino a dar respuesta y a complementar las prácticas de las TRA. A grandes rasgos, se trata de una técnica que logra, mediante la utilización de nitrógeno líquido, el cese de las funciones biológicas de embriones como consecuencia de las bajas temperaturas (196°C bajo cero.).

Existen, básicamente, dos técnicas para lograr la congelación de los embriones.

En la primera se utilizan citoprotectores, semejantes al glicerol, 1-2 propanodiol o al dimetilsulfosido que reducen la cantidad de agua intracelular. A continuación se realiza una congelación previa a -10°C y posteriormente se almacenan en nitrógeno líquido. Cuando se quiere transferir el embrión éste se descongela y se eliminan los crioprotectores. (...) En la segunda los embriones se exponen a soluciones de sustancias citoprotectoras en alta concentración e inmediatamente se sumergen los embriones en nitrógeno líquido (vitricación). El efecto de esta técnica es que el agua de dentro y fuera de las células, se transforma como en un vidrio no cristalino sin llegar a cristalizar. Esta técnica es más simple, rápida y ofrece más ventajas que la anterior. Se suele crioconservar cigotos en estado de pronúcleos y embriones en los primeros estadios.²¹

Los embriones concebidos in Vitro en un número que exceda la posibilidad de una transferencia simultánea al cuerpo materno (los así llamados vulgarmente <<embriones supernumerarios>>) se congelan con vistas a una repetición de la transferencia embrionaria en el caso, no infrecuente, de fracaso de la primera tentativa o de su postergación.

Otras veces son congelados en espera de poder transferirlos a una madre sustituta, que llevará a término el embarazo por encargo de una pareja extraña, o bien para dar tiempo de realizar exámenes genéticos sobre algunas células embrionales, y poder así transferir solamente embriones de alta calidad, eliminando los defectuosos (ver punto anterior sobre biopsia embrionaria) o, finalmente, para tener reservado un precioso material viviente, que pueda ser usado en experimentos o para otros fines instrumentales.²²

El cardiólogo Roges Machado, explica citando a Luis Pastor ; que ante la imposibilidad real de implantar todos los embriones obtenidos por FIV, la posibilidad de donar ovocitos y el dilema de transferencia de embriones no aptos, surgen las interrogantes sobre su destino final. La crío conservación puede provocar daños al embrión, puede favorecer la comercialización, la manipulación genética y una *“adopción sesgada por intereses ajenos a la solidaridad o el deseo de familia”*²³.

El único modo conocido de saber si un embrión congelado sigue con vida es descongelándolo. Una vez descongelado, hay 4 posibilidades:

- 1) que esté muerto;
- 2) que se muera durante la descongelación;
- 3) que siga con vida y sea viable;
- 4) que siga con vida y sea inviable.

Solo en el tercer caso puede ser transferido a un útero. Es decir, que de las cuatro posibilidades existentes, tan solo una permite el desarrollo del individuo luego de su conservación.

Por otro lado, si sigue vivo pero es inviable, se presenta un problema complejo de resolver, puesto que, en caso de ser transferido a un útero se produciría un aborto espontáneo; si se lo mantiene descongelado muere a los 5 o 7 días, y como última alternativa, surge la posibilidad de congelarlo nuevamente, proceso en el cual, puede morir, o bien no morir, pero se estaría acudiendo al mismo problema que se intentó resolver. Es decir, se vuelve a la misma situación anterior.

Esta situación, pone en evidencia que, sobre todo en aquellos casos en donde los embriones u ovocitos pronucleados, como así también los gametos, son conservados sin un destino preestablecido; resultan ser meros objetos o instrumentos susceptibles de ser sometidos a un círculo vicioso de congelación y descongelación hasta tanto sus funciones vitales lo soporten.

Es Derecho, ante tal aberrante situación y ante tan desalentador auspicio debiera fomentar la adopción prenatal. Se trata de una variante de la institución, en donde por una parte tutelaría el derecho a que estos embriones, ovocitos sean fecundados y gestados en el vientre de una mujer, y por otro lado, se estaría

21. Pastor, Luis Miguel, Bioética de la manipulación embrionaria humana. Universidad de Murcia. España. 2004.

22. Faggioni, Maurizio. La cuestión de los embriones congelados. Biblioteca electrónica cristiana. 2005.

23. Roges Machado, Rolando, Médico especialista en cardiología, diplomado en bioética. Estatuto del Cigoto y del embrión. Diciembre de 2008.

tutelando el derecho a tener un hijo como si fuera propio a aquellas parejas que presentar problemas para lograrlo de forma natural. Propuesta, también considerada por Highton,²⁴ pese a que sostiene que solo es posible aproximadamente en el 1% de los casos ya que en el 99% de los casos el embrión descongelado está muerto, o muere al ser descongelado o sigue vivo pero es inviable.

No se puede dispensar el silencio sostenido por el Congreso Nacional ante una problemática que se encuentra socialmente instalada y que exige una regulación de las conductas tanto de pacientes como de los centros asistenciales a fin de proteger los distintos derechos en juego.

La generación ilimitada de embriones, la conservación de los mismos, la preservación de material genético humano generado, en un número superior al que puede ser transferido a una mujer por ciclo reproductivo, reflejan la necesaria intervención del Estado a fin de que, ponderando la seguridad jurídica (en toda su profunda extensión) establezca límites claros y legales para estas prácticas.

Se debe buscar el ejercicio del debate legislativo. Se necesita una regulación. Urge, la adopción de políticas legislativas, sanitarias, que entendiendo la gravedad de esta realidad, se encargue de la defensa y del amparo por la minoridad más indefensa.

Un derecho no menor en su densidad de protección a la integridad física, psíquica y moral, resulta ser, a mi entender, el derecho que tiene todo individuo a no ser Discriminado. Vastos artículos, ponencias, discursos y defensas se han hecho notar, en el Derecho como en la sociedad, tutelando y no admitiendo, la diferenciación injusta y básica. Obedece a la necesidad de que no exista tal desmembramiento injusto motivado por cuestiones políticas, ideológicas, religiosas, de raza, elección sexual, entre otras.

Por el contrario, y en clara oposición a esta defensa plausible, nuestros legisladores permiten y toleran (por preferir la inacción) la diferenciación fundada en desarrollo biológico. El término embriones sobrantes, excedentes, supernumerarios, resulta discriminatorio. El desamparo y la falta de preocupación por su estado y tiempo de congelamiento, resulta discriminatorio. Permitir que siga teniendo vigencia esta situación, día a día, resulta, claramente una forma más de discriminarlos por no estar implantados en el seno de una mujer, por no estar gestados y protegidos en el vientre materno.

En la misma postura, se expresa Rodríguez, en un informe publicado en el Foro Pelayo,²⁵ sosteniendo que el término sobrantes o congelados los condena a la decisión de investigadores, economistas, políticos, leyes; siendo una cuestión progresiva, con implicaciones legales, mercantiles, éticas, sociales, médicas y religiosas; que al no existir un consenso en cuanto a su destino y ante la indecisión, se propone la llamada "clonación terapéutica" es decir antes de retirar las medidas de soporte que los mantienen se decide utilizarlos en investigaciones y experimentos, para el llamado "desarrollo científico".

4. - Embrión humano

Varias son las definiciones de "Embrión". Según se le reconozca o no el respeto por su dignidad humana, se brinda una determinada acepción del término.

Dependiendo de cómo se considere al embrión, se deriva la aceptación o rechazo de la criopreservación, del destino de embriones congelados que por diversas razones no serán transferidos al útero de una mujer, de la destrucción de embriones para obtener células troncales embrionarias para investigación, de la donación o venta de embriones y hasta incluso, de su fusión con otro de la especie animal, para desarrollar proyectos experimentales.

Para los defensores de sus derechos, se trata de un individuo de la especie humana, sin capacidad de autoprotección, pero no por ello deja de ser sujeto de derecho. El lugar natural del embrión es el útero.

Según el cardiólogo Roges Machada, los embriones no deben ser tratados o sometidos como si fueran un objeto.²⁶

Andorno²⁷ establece que según la biología, el embrión es un ejemplar viviente que pertenece a una especie dada; un ser organizado que vive una existencia propia y que no puede ser dividido sin ser destruido y si es capaz de dividirse, resultan varios individuos de la misma especie. Y establece que, debe observarse que en las dos primeras semanas de vida del embrión humano, él puede dividirse y dar lugar a varios individuos (gemelos), lo que es posible hasta la aparición de la línea primitiva, rudimento del sistema nervioso (lo que tiene lugar el día 14º luego de la fecundación). Este fenómeno, continua

24. Highton, Federico Juan, Inviabiles que no van a ser transmitidos. Equipo de docencia e investigación UBA-Derecho. Regulación jurídica de las biotecnologías.

25. Rodríguez, Tebelio Martín, Las estadísticas y complicaciones en las técnicas de fertilización artificial. Foro Pelayo: Defendiendo la vida y dignidad. 02- 2007.

26. Roges Machado, Rolando, Medico especialista en cardiología, diplomado en bioética. Estatuto del Cigoto y del embrión. Diciembre de 2008.

27. Andorno, Roberto, El embrión humano, ¿Merece ser protegido por el Derecho?. Bioéticaweb. 2004.

explicando, conduce a algunos autores a sostener que, al poder dividirse el embrión, no es individuo y por tanto no es persona.

Resulta claro que, la definición de embrión va a resultar diferente si se lo reconoce como un individuo de la especie humana o no.

Si no se lo reconoce, se lo definirá como un organismo multicelular, en proceso de desarrollo, que por no presentar rasgos humanos, por no tener desarrollado su sistema nervioso, entre otras características, no merece ni puede ser considerado como una persona plenamente desarrollada.

Resulta, en consecuencia, ser un organismo más cercano a la especie animal que a la humana.

Beca Infante,²⁸ en este sentido, explica que la cuestión del estatuto moral del embrión es una cuestión difícil de resolver de manera determinante.

Tal y como lo anticipamos, el embrión puede ser entendido como un mero conjunto de células; puede ser considerado por otro lado, como una persona potencial, un organismo multicelular con la aptitud de desarrollarse biológicamente; como, también, puede ser considerado de manera diferente, según se encuentre implantado en el útero de una mujer o no.

Insistimos en lo peligroso que resulta, dejar la regulación de las conductas humanas, en manos de los "criterios" de particulares.

Este silencio normativo, deja a criterio de particulares (instituciones, centros, médicos, entre otros) un amplio campo de acción; donde ni siquiera deben preocuparse por el material objeto de sus trabajos. ¿Es una persona? ¿Se debe respetar su dignidad por pertenecer a la especie humana? O ¿puede instrumentalizarse tal y como se hace con objetos, o con animales? Preguntas todas, que encuentran sus respuestas en los propios criterios y conceptos personales, puesto que hasta el momento, la situación pareciera que no amerita ser debatida en el Congreso de la Nación.

Los laboratorios, en países como el nuestro, que carece de legislación, como así también en aquellos países donde la legislación es ciertamente permisiva, fecundan más de un óvulo cuando una pareja o una mujer deciden someterse a un tratamiento de fertilización asistida; generando cinco o más embriones; por si la madre o pareja quieren en el futuro volver a tener un hijo mediante FIV, por si el tratamiento no tiene éxito en su primer intento. En consecuencia, por cada embrión implantado, hay 5 o más que quedan en "lista de espera" y el único modo de conservarlos es mediante su congelación.

La ciencia médica no puede establecer con certeza cuánto tiempo puede vivir un embrión en estado de congelamiento. Además, dicho plazo, es variable en relación a cada embrión cada vez que es imposible determinar un único plazo válido para todos, ya que cada caso es distinto. Depende de muchos factores tales como la edad de los progenitores, las condiciones de criopreservación, momento del desarrollo embrionario en que se congeló; por lo cual, resulta arbitrario establecer un cierto número de años durante los cuales se puede mantener congelado a un embrión para que resulte viable en un nuevo proceso de fecundación in Vitro.

En una entrevista realizada a la Dra. Mónica López Barahona, vocal del Comité Asesor de Ética en la Investigación Científica y Técnica²⁹, la especialista en bioética sostuvo que la descongelación de un embrión vivo y viable sin posterior transferencia al útero de una mujer siempre provoca su muerte. Explica, asimismo que esto no depende del tiempo que lleve congelado el embrión, sino del hecho objetivo científico que pone de manifiesto que el embrión a los 5-7 días de vida post-fecundación comienza su proceso de implantación en un útero, y si no se transfiere a ese útero no puede mantenerse vivo "in Vitro". Un embrión sólo puede mantenerse vivo "in Vitro" 5-7 días post-fecundación, sentencia.

En los últimos años, según lo explica la Dra. Barahona, las técnicas de congelación y descongelación de células en general y de embriones en particular dañan menos la estructura embrionaria, sin embargo, la congelación siempre supone una agresión al embrión. Esta agresión no es sólo desde el hecho objetivo del daño celular que provoca la congelación; sino también desde el punto de vista bioético.

Dentro de los argumentos que se brindan para "aceptar" la pérdida y destrucción de embriones, se encuentran las que explican que tal desenlace también ocurre por vía natural, que al no tratarse de un individuo de la especie humana, no se entiende el cuestionamiento. Por otra parte, también existen argumentos que apelan a despojar del carácter humano al embrión utilizando un hábil juego de palabras que determinarían la existencia de "algo" que no es un ser humano, sino algo más parecido a una "cosa" o simplemente conjunto de células.

En la misma línea, Luis Pastor³⁰, explica que se acude a un truco lingüístico, acuñando un nuevo término como es el de "prembrión", para designar una etapa que se crea, y durante la cual existiría algo distinto al embrión y que no tendría carácter humano.

28. Beca Infante, Juan Pablo. Inicio de la vida: Criopreservación de embriones humanos. Centro de Bioética. Universidad Desarrollo. Chile. 9- 2006.

29. Romero, J. Comunicación personal en entrevista con la Dra. Mónica López Barahona, especialista en Bioética. Revista Abril N° 75.

30. Pastor, Luis Miguel, Bioética de la manipulación embrionaria humana, Universidad de Murcia. España.2004.

En el campo de la medicina, se explica que el desarrollo de la vida humana, comienza con la penetración de la carga genética del espermatozoide en el óvulo, gameto femenino. A partir de ese mismo instante, comienza un proceso en el que sucederán múltiples divisiones celulares dando origen a los distintos aparatos, órganos y sistemas humanos.

Como consecuencia de esta penetración, se logrará posteriormente la fusión de ambos gametos, resultando la aparición de lo que es denominado huevo cigoto (célula integrada por 46 cromosomas, 43 de cada gameto). A partir de allí, comenzará un proceso de generación de tejidos y células cada vez más complejas, de las que posteriormente surgirán los diversos órganos, aparatos y sistemas del cuerpo humano.

Si, justamente, con la penetración del espermatozoide en el óvulo comienza el proceso de formación de un nuevo ser (resultante de la fusión de, al menos, dos células sexuales humanas distintas), resulta ser éste y no otro, el momento desde el cual el Derecho debe proteger la vida humana.

4.1. - Posturas respecto a la crío conservación embrionaria.

A continuación haremos referencia a diferentes posiciones existentes en la actualidad, vinculadas con la crío conservación de embriones a fin de conocer el debate que se viene dando en la sociedad sobre esta cuestión; más allá del debate jurídico respecto del cual, nos encontramos más familiarizados. No se ha buscado profundizar en los argumentos de cada una de ellas, sino ofrecer una síntesis de los mismos.

4.1.1. - Clásica, Ético - Moral.

La postura clásica, moral – ética, sostiene que el punto neurálgico del cual se debe partir al momento de regular la problemática es el respeto por la dignidad del embrión humano.

La dignidad radica en la individualidad original y única.

Los fervientes defensores de la dignidad del hombre, entienden que se debe reconocer, respetar y proteger la dignidad del embrión; puesto que, si no se tiene una clara concepción de defensa y respeto por la corporalidad humana desde sus primeros estadios de desarrollo, no puede por tanto reconocerse la existencia de la dignidad humana como premisa.

En esta postura se engloba Zurriarán³¹. Parra Tapia³².

Por tanto, desde este punto de análisis, la crío preservación no resulta ser una técnica que respete la dignidad del embrión humano, al someterlo, no solo a bajas temperaturas, si no la detención de sus funciones biológicas; impidiendo, en consecuencia, la acogida del vientre materno.

Agrega, Zurriarán que la valoración ética que hacen los que defienden la congelación indefinida no viene dada por el significado moral del acto en sí mismo, sino por las consecuencias positivas que supuestamente se derivan de ella.

Un tema preponderante en el desarrollo de la biología y de la genética es la determinación de cuándo comienza la vida humana. Es decir, que la persona humana se convierte en el punto focal en el cual confluyen y del cual derivan las consideraciones que se suscitan en el ámbito de la reflexión bioética, al pretender y exigirse la protección de su dignidad como esencia de su naturaleza y como el elemento de inestimable valor que el hombre adquiere desde antes de su nacimiento y que conserva hasta su muerte.³³

La adquisición de la dignidad humana no viene dada como consecuencia de una actividad determinada, sino por el mero hecho de pertenecer a la especie humana. Por tal motivo, es que quienes defienden esta postura, entienden que tanto la persona nacida –titular de derechos y obligaciones reconocidas y protegidas por el Estado de Derecho-, como la persona en vía de desarrollo implantada en el útero de una mujer, como los embriones, ovocitos pronucleados merecen la misma consideración.

No hacen distinciones fundadas en etapas de desarrollo. Se entiende a la dignidad como un único valor, que no varía según el desarrollo biológico o el lugar físico en donde se encuentre.

Resulta ser un “Valor” intrínseco e inherente al ser humano.

Otras de las formas de expresar el concepto de dignidad, es afirmando que se trata de “la excelencia del hombre por el hecho de ser hombre”³⁴

La postura clásica, ético – moral **entiende a los embriones congelados como seres humanos, titulares de su vida biológica y del tiempo de su existencia**, sin expectativas de desarrollo vital y a los que injustamente se les ha interrumpido su normal curso de desarrollo. Además, la congelación de

31. Zurriarán, German, La dignidad del embrión humano congelado. Revista Medica de la Universidad de Navarra, España. Vol 51, 2007

32. Parra Tapia, Ivonne, Consideraciones biojuridicas sobre la vida en el embrión humano. Revista de filosofia practica N 16. Universidad de Los Andes, Merida, Venezuela. 2006

33. Parra Tapia, Ivonne, << Consideraciones biojuridicas sobre la vida en el embrión humano >>. Revista de filosofia practica N 16. Universidad de Los Andes, Merida, Venezuela. 2006.

34. Zurriarán, German << La dignidad del embrión humano congelado>>. Revista Medica de la Universidad de Navarra, España. Vol 51, 2007.

embriones supone exponerles a graves riesgos de muerte o daño, privarles de la acogida materna y dejarles en una situación susceptible de nuevas lesiones y manipulaciones.

Desde este enfoque moral, partiendo de la base de la preexistencia de una dignidad humana de la cual también resultan ser titulares los embriones y ovocitos pronucleados crío preservados; esta técnica resulta ser éticamente cuestionable, por lesionar este valor inherente al hombre, que colocan por encima de cualquier otro; y por someterlos a bajas temperaturas, a mantenerse en un ambiente distinto al que están destinados y como si fuera poco, a el cese indeterminado en su proceso biológico natural.

La inmoralidad de la congelación de embriones humanos no radica principalmente, ni en la finalidad que se les quiera dar, ni en la materialidad física de la propia congelación, ni en el daño que se les causa, sino en lo que significa en sí misma como acto moral. El acto de congelación de un embrión es un acto intrínsecamente injusto porque supone la interrupción de un proceso de desarrollo vital de un individuo humano por tiempo indefinido.³⁵

Asimismo, esta postura expone que un punto no menos importante y alarmante en la práctica de la crío conservación embrionaria es que ésta técnica no le trae aparejado ningún beneficio a los embriones; por el contrario. Cualquier tipo de beneficio que pueda resultar de la aplicación de esta técnica, esta destinada a terceros, quedando comprendidos los mismos padres, los centros médicos de investigación, entre otros.

Es que, si se parte de este valor inherente a la persona humana, la crío preservación de este material genético, como técnica que logra suspender las funciones biológicas (surgiendo en consecuencia, el no poco probable abandono de los mismos), puede ser – con acierto- entendida como “*una forma de violencia, una forma de injusticia, que no es obligado prolongar*”³⁶.

Como una lógica consecuencia, al ser una materia que no solo interviene en el campo de la Salud Reproductiva, el Derecho se encuentra en una encrucijada en donde, sus principios básicos, aceptados y proclamados desde antaño, resultan cuestionados por lo que se denomina <<Revolución Biotecnológica>>.

No es ninguna novedad, que la realidad, las nuevas conductas humanas logran las modificaciones de las normas vigentes hasta ese momento. Es precisamente, ese uno de los roles del Estado. Hacer que todas aquellas conductas que resultes disvaliosas, peligrosas y cuestionables, se resuman en normas jurídicas que la sociedad debe acatar.

Parece hasta obvio, explicar que las nuevas exigencias de una sociedad, debieran ser los nuevos objetivos que el Estado debe buscar concretar, incluyéndolas en el ordenamiento positivo.

En función de esta Revolución Biotecnológica, los principios generales del Derecho, como así también los conceptos jurídicos, se han visto afectados. Aquellos Estados concientes de esta afectación, buscan lograr la modificación de estos principios y conceptos con el objetivo de garantizar el respeto y la protección de los Derechos Humanos, denominados Derechos Reproductivos.

Sobre este aspecto, Parra Tapia afirma que son «*aquellos cuyo goce les es reconocido a las personas en cuanto sujetos protagónicos y responsables de la evolución biológica natural de la especie humana y su medio ambiente*», entre los cuales se encuentran el derecho a la integralidad, el derecho a conocer su propio origen biológico, a la existencia, a la intimidad genética, derecho a saber, a no saber, a la individualidad biológica, derecho a ser fecundado y gestado de manera natural, a la investigación de la paternidad, derechos reproductivos, derecho a sobrevivir y el derecho a la identidad indiscutible.³⁷

4.1.2. - Bioética

En una línea de pensamiento similar a la postura clásica, desde la bioética se explica, que el tema encuentra explicación en la posesión o no, del carácter personal de todo individuo biológicamente humano.

La crío preservación de embriones atenta contra la dignidad del ser humano, pues se condena a los embriones a permanecer en un entorno hostil (un contenedor de nitrógeno líquido) con sus constantes vitales suspendidas por tiempo indefinido.

Ante esta realidad en la que se encuentran miles de embriones, caben cuatro alternativas:

- a) Dejarlos congelados por tiempo indefinido hasta que mueran de «muerte natural»,
- b) Descongelarlos y dejarlos morir,
- c) Descongelarlos y permitir el desarrollo embrionario transfiriéndolos al útero de una mujer: adopción prenatal,
- d) Descongelarlos y emplearlos para investigar con sus células troncales embrionarias.

Una alternativa que supondría un mal menor en las técnicas de fecundación in Vitro sería aquella en

35. Zurriarán, German. La dignidad del embrión humano congelado. Revista Medica de la Universidad de Navarra, España. Vol 51, 2007.

36. Zurriarán, German. La dignidad del embrión humano congelado. Revista Medica de la Universidad de Navarra, España. Vol 51, 2007.

37. Parra Tapia, Ivonne. Consideraciones biojuridicas sobre la vida en el embrión humano. Revista de filosofía practica N 16. Universidad de Los Andes, Mérida, Venezuela. 2006

la que se prohibiera generar más embriones de los que se transfieren por ciclo a una mujer, evitándose con ello el congelar embriones sobrantes (alternativa que ha adoptado Alemania).

En el mismo sentido, se manifiesta la especialista en Bioética Barahona³⁸

Se rescata, que esta limitación al número de óvulos, no sólo evitaría la crío preservación de los que resultaren excedentes; sino que constituye una clara y respetuosa política de reconocimiento de la dignidad de los embriones y/o ovocitos.

Evitar, los vulgarmente denominados, embriones supernumerarios es una necesidad incuestionable, que no tolera mayor dilatación.

Motivada, en esta urgencia en la adopción de medidas políticas restrictivas frente a la congelación del material genético humano, surgen las presiones –cada vez mas agudas en su reflexión- para que la ciencia encuentre límites inviolables, en sus desarrollos investigativos.

Así, la dignidad del ser humano, el carácter personal de todo individuo biológicamente humano, resultan ser, pilares supremos, que debieran funcionar como límites ante la experimentación, investigación, manipulación y preservación de la persona en sus inicios de desarrollo biológico.

Reflexión que también es explicada, sosteniendo que el deseo de hacer ciencia con calidad jamás podrá justificar los procedimientos que vulneren o dañen la dignidad humana reflejada en la latente vida de un embrión humano³⁹.

4.1.3. - Jurídica

Un punto central en este trabajo, resulta ser la reflexión y la conciencia crítica al silencio normativo, preferido por el Estado Argentino.

En consecuencia, para analizar las implicancias jurídicas y ante la inexistencia de un ordenamiento positivo específico en la materia, acudimos a opiniones de destacados doctrinarios.

El vacío normativo, sin embargo, permite analizar los principios y conceptos básicos en materia de tutela del nasciturus, comienzo de la existencia de la personalidad, reconocimiento de derechos.

Así, se advierte que, la conciencia extrema por la protección desde el comienzo de formación de un nuevo individuo humano, no es imposible de lograr.

Nuestro codificador, conciente y respetuoso del comienzo de desarrollo de la persona, con claridad supo reflejar, la debida protección que se debe al individuo; entendiendo que ese proceso iniciaba con la concepción en el seno de una mujer.

El articulado, data de 1869. Varios años han transcurrido, muchos son los cambios que se han suscitado e innumerables, resultan los descubrimientos científicos y de implicancia esencial.

Sin embargo, pareciera que lo que pudo lograrse en el 1800, no puede lograrse, doscientos años después.

Quizá, para la fecundación y concepción natural en el seno materno, continúe siendo sustento, la normativa de nuestro Código, (en cuanto a la persona al nacer; persona concebida bajo condición suspensiva; o bajo condición resolutive; plazos máximos y mínimos y presunciones). Pero, en el particular caso de la fecundación extracorporal, la normativa de nuestro Código Civil no permite siquiera la comparación, tanto para fijar el comienzo de su personalidad, como su formación y sus vicisitudes; como para analizar y adoptar una clara postura respecto a la crío conservación.

Así, las disposiciones del Art. 63 y 70 del ordenamiento civil, resultan de imposible aplicación para tutelar el amparo de los embriones y/o ovocitos pronucleados, en tanto aluden al preciso momento de concepción en el seno materno.

Si se toma como sustento, la disposición del Art 51 del nuestro Código Civil, no resultaría forzado sostener que, la presencia del código genético en el embrión, alude a esas características de humanidad, a las que se hace referencia. El texto, sentencia asimismo, que respecto de las características de humanidad para atribuir la condición de persona, no puede ni debe responder a distinciones de accidentes o cualidades.

Resta referirme, a los ovocitos pronucleados. Si se entiende que no resultan ser otra cosa que un organismo que en potencia es una persona, la prudencia indicaría que se le debe brindar el mismo trato y consideración que a la persona por nacer. (En el mismo sentido Dra. Medina⁴⁰).

En la causa "...y otra c/ IOMA y otra s/ amparo", la Cámara Federal de Apelaciones de Mar del Plata (2008), sostuvo el voto de la mayoría que:

38. López Barahona, Mónica, El Respeto al embrión humano y la ley 14/2006 vigente en España de reproducción asistida. Cuaderno Bioético XVIII, 2007.

39. Parra Tapia, Ivonne, Consideraciones biojurídicas sobre la vida en el embrión humano. Revista de filosofía practica N 16. Universidad de Los Andes, Mérida, Venezuela. 2006

40. Medina, Graciela, Jurisprudencia anotada PERSONAS FÍSICAS: Fecundación asistida - Protección de embriones y ovocitos pronucleados - Legitimación activa - Derecho a la vida y a la integridad.

(...) La protección legal y constitucional del ordenamiento jurídico argentino debe alcanzar incluso al momento en el cual comienza el proceso de la generación con el ovocito pronucleado, puesto que con la integración en el óvulo de la carga genética del espermatozoide se inicia el proceso irreversible de la plasmación de un individuo humano. Sin ninguna duda, y ante todo lo expuesto, los embriones resultantes o no transferidos de la práctica que por este medio se autoriza, deben estar alcanzados por aquella protección legal en función de sus características humanas, por consistir en vida humana en gestación independientemente de que se encuentren fuera del útero materno.”(...) Permitir el “descarte” de embriones vulnera el derecho a la vida de los mismos, y su “utilización en el campo experimental” conlleva un atropello contra la dignidad de la persona humana. (...) Necesariamente debe existir un “derecho del embrión” incluso aún cuando no tenga un soporte normativo expreso en nuestro país que lo contemple, y que dentro de esta gama de prerrogativas exista un derecho a no ser objeto de manipulaciones genéticas, a no ser objeto de experimentaciones científicas de ninguna índole, y fundamentalmente el derecho a la no eliminación o destrucción. (...).⁴¹

Nos resulta obligado, resaltar este << Derecho del embrión >> al que hacen referencia en la sentencia.

Reconocer un derecho especial que tiene como titular al embrión humano, implicaría reconocer un derecho “nuevo”, “moderno”, con el objetivo de que en él se encuentre el amparo, innegable, al desarrollo biológico.

Resultaría ser, una arista más, de los ponderados derechos a la vida, de la supervivencia, desarrollo del niño; al respeto por este valor supremo de dignidad. Asimismo, permitiría sentenciar, que se ha logrado un avance loable, no ya de la ciencia, sino del Derecho como protector de los derechos, valores y principios esenciales.

En evidencia se encuentra, el hecho de que los logros de la biogenética humana tienen una trascendencia indudable sobre las definiciones y regulaciones jurídicas, dejando a la vista un peligroso vacío insuperable que no llenan los viejos moldes conceptuales.

Coincidimos con la opinión del Dr. Cifuentes⁴², cuando sostiene que lo que se debiera hacer es redefinir qué se entiende por “concebido” y por “concepción”.

Un comienzo tentativo, sería proponer que el término concebido haga alusión al óvulo penetrado por el espermatozoide, y en consecuencia, que el término concepción no haga alusión sino al momento en que se produce la mera unión de los dos gametos masculino y femenino (inicio indiscutible de desarrollo de un nuevo ser humano).

En consecuencia, redefinir los términos “concepción” y “concebido” en este sentido, permitirían que resulte aplicable -en esta búsqueda por la protección incuestionable de los embriones- el Pacto de San José de Costa Rica, en donde se protege la vida desde la concepción, sin hacer más distinción.

En opinión de la Dra. Zamudio el estatus jurídico de los embriones y de los gametos ha tenido definiciones de todos los cortes y matices, sin embargo, nuestra sociedad no ha encontrado en ninguna de ellas una con la que se identifique; la «democracia no ha encontrado las mayorías», las instituciones no se ha pronunciado por ninguna de las posiciones enunciadas y se ha preferido el silencio legislativo.⁴³

4.1.4. – Religiosa. Cristiana.

Desde la religión cristiana, se cuestiona y condena agudamente a las modernas técnicas de fecundación artificial.

Partiendo de la premisa de que, se encuentre en estado de desarrollo embrionario, sea un óvulo fecundado o simplemente se trate de células sexuales (gametos), todos ellos resultan ser el <<fruto de la generación humana desde el primer momento de su existencia>>; se les reconoce el valor de la dignidad, en consecuencia.

Sobre esta base, las TRA implican en la actualidad un notable riesgo para la integridad y la supervivencia de los embriones, ya que la mayoría de ellos muere o sufre daños irreparables, desenlaces todos, a los que se rehúsan.

En el particular caso de aquellas legislaciones que no prevén un límite legal para la generación de óvulos por intervención, como así también en aquellos países que no cuentan con un marco regulatorio mínimo, la situación es peor; puesto que lo más común, es que se logre obtener un exceso de embriones, cuya crío conservación además de resultar necesaria para su conservación; también resulta ser consentida por quienes se sometieron a la TRA en la búsqueda de mayor tiempo para decidir qué hacer con ellos.

41. Comienzo de la vida humana. Tutela de embriones y destino de embriones sobrantes. Causa “...y otra c/ IOMA y otra s/ amparo. Cámara Federal de Apelaciones de Mar del Plata. 29.12.2008.

42. Cifuentes, Santos, El embrión humano. Principio de existencia de la persona. Artículo publicado por Editorial Astrea. 2002.

43. Zamudio, Teodora, Frente a los avances en la reproducción asistida de seres humanos se propone la adecuación y aplicación de la Ley de Adopción a gametos y embriones humanos. Ensayo publicado en Equipo de docencia e investigación UBA-Derecho. Regulación jurídica de las biotecnologías. 2007

El aspecto más inquietante del problema, según un trabajo publicado por la Biblioteca Cristiana⁴⁴, es el destino de los embriones. En el mismo trabajo se establece que, para evitar los intrincados problemas jurídicos que podrían surgir en torno a estos << hijos congelados >> y, frente a la duda acerca de los efectos de la congelación, generalmente indican como duración máxima de la crío conservación —que varía según el país— de uno a cinco años.

Es de notar que —lejos de tutelar un amparo mínimo—, la adopción de un número determinado de años, en los cuales pueden mantenerse en estado de criopreservación, se esconde la obligada destrucción que año tras año tendrá lugar, con motivo del cumplimiento de este plazo legal.

Esta consecuencia, es criticada con firmeza por la religión cristiana, puesto que, no se estaría haciendo otra cosa mas que diferir el momento del descarte, a menos que << por cuestiones de suerte>> sean utilizados para implantación en el útero de una mujer.

Se trata, sostiene Faggioni en el mismo sentido, de una catástrofe pre-natal, un homicidio no simplemente tolerado, sino programado y ordenado por el legislador civil, transformado en instrumento de una perversa lógica de violencia y de muerte”.

Desde la religión cristiana, se reclama el reconocimiento y respeto del ser humano desde su concepción. Desde ese mismo momento, entienden que debe ser reconocida su tutela por —entre otros— el derecho inviolable a la vida, a la autentica humanidad del embrión — aunque todavía no se vea plenamente desarrollada su personalidad—, se debe respetar y proteger el desarrollo de su teleología inmanente.

La crío conservación, es entendida en consecuencia, como una técnica que lesiona la dignidad de la criatura humana y el derecho de proceder con autonomía hacia su propio fin. Impide el devenir de la existencia.

La situación moral y religiosa ha llegado a tal punto, que el propio Papa Juan Pablo II se ha expedido sobre el particular en la instrucción *Donum vitae* donde señaló que “aunque se haga para garantizar una conservación del embrión vivo —crío conservación— constituye una ofensa al respeto que se debe a los seres humanos, en cuanto los expone a graves riesgos de muerte o de daño para su integridad física, los priva por lo menos temporalmente de la acogida y de la gestación materna y los pone en una situación susceptible de ulteriores ofensas y manipulación”⁴⁵

El Padre Santo, no sólo dirigió estas palabras a los científicos, sino también a los juristas y a los gobernantes: “Mi voz se dirige también a todos los juristas para que se ocupen a fin de que los Estados y las instituciones internacionales reconozcan jurídicamente los derechos naturales del mismo surgir de la vida humana y además se hagan tutores de los derechos inalienables que los millares de embriones congelados han adquirido, intrínsecamente, desde el momento de la fecundación.”⁴⁶

4.1.5. - Otra

Hay quienes sostienen que desde la concepción hasta la implantación o anidación definitiva del cigoto en el útero no existe ni ser humano, ni siquiera vida humana. Hasta el día 14 el embrión humano debe ser considerado simplemente como << Vida >>.

Sólo a partir de esa fecha, en que se completa la anidación, se podrá empezar a hablar de vida humana pero, hasta su nacimiento, no podrá considerarse como ser humano y, por lo tanto sujetos de derechos ⁴⁷.

5. - Derecho comparado. Sistema legal, sus antecedentes y realidad en manipulación de embriones.

En los distintos países europeos, existen distintos criterios y regulaciones legales para la reproducción asistida. Así, algunos países tales como España, Francia, Gran Bretaña, Alemania, entre otros, tienen su propia legislación en esta materia y otros países que se rigen por recomendaciones de tipo médico — ético y otros países que dan respuesta al tema a través de decretos o normativas.

Cabe resaltar que tanto en Gran Bretaña como en Alemania y en España, las leyes tuvieron un sustento normativo en una serie de Informes que se publicaron en los años 80’.

Cuando las investigaciones ya estaban avanzadas, el Derecho empezó a plantearse qué respuesta debería dar a la situación provocada por la práctica de técnicas de reproducción artificial. Por tratarse de materias cuya evaluación requería de unos conocimientos especializados, los primeros países que afron-

44. Faggioni, Maurizio. La cuestión de los embriones congelados. Biblioteca electrónica cristiana. 2005.

45. Fundamentos del proyecto de resolución 3821-D-02, de autoría del legislador Miguel Saredi.

46. Fundamentos del proyecto de resolución 3821-D-02, de autoría del legislador Miguel Saredi.

47. Canales, Patricia, El estatuto jurídico del embrión en los convenios internacionales y en la legislación de España, Alemania y Francia. Santiago de Chile. 2004.

taron estas cuestiones decidieron crear comisiones interdisciplinarias, formadas por científicos, filósofos, juristas, etc., para que propusieran pautas reguladoras. En ese contexto, surgen los Informes Warnock (1984) en el Reino Unido, Benda (1985) en Alemania, y Palacios (1986) en España.⁴⁸

5.1. - España. Sistema "permisivo"

Uno de los aspectos de la legislación española, que mayor discusión ha generado es la regulación de las embriones "sobrantes", determinando qué hacer con los que se crean sin expectativas de ser implantados.

Actualmente, rige en España la ley 14/2006 de reproducción humana asistida, que, según la Dra. Barahona, no respeta el derecho a la vida que todo embrión humano (como individuo de la especie humana) merece, en suma no vela por la dignidad del embrión humano.⁴⁹

La ley aprueba la práctica del diagnóstico preimplantatorio como método de selección embrionaria en embriones con altas probabilidades de padecer una patología de base genética o en embriones sanos que se desea seleccionar inmunológicamente buscando compatibilidad con un tercero (ver punto 3.1.3. sobre biopsia embrionaria). Asimismo, queda aprobada la utilización de embriones para investigación con la consecuente muerte embrionaria y no se limita la congelación de embriones

5.1.1. - Antecedentes legislativos.

La primera ley que reguló en España las prácticas de fecundación asistida fue la Ley 45/ 1988. Esta fue modificada por la Ley 45/2003; la cual estuvo vigente solo tres años. El 26 de mayo de 2006 se aprobó en España la Ley 14/2006, la cual aporta un nuevo marco legal para realizar las prácticas de fecundación in Vitro.

Es importante reseñar que a mediados de los años ochenta se emitió un primer informe, conocido como «Informe Palacios», que sirvió de base para la posterior elaboración de la Ley española de reproducción asistida (Ley 35/1988) y la Ley de embriones (Ley 42/1988).

En principio, la ley sobre técnicas de reproducción asistida regulaba la aplicación de estas técnicas (inseminación artificial, fecundación in Vitro, transferencia intratubárica de gametos), tanto en lo que respecta a los casos en los que eran utilizables, a las prácticas permitidas, a las consecuencias jurídicas de las mismas y a la conducta de los facultativos y centros en los que se realizaban estas prácticas. Complementariamente, esta Ley definía el estatuto jurídico de los embriones humanos en el estadio de desarrollo en el que se pueden ver afectados por estas prácticas de reproducción, es decir, regula el estatuto jurídico de lo que se denomina "preembrión" (también llamado "embrión preimplantatorio) y que correspondería a las dos primeras semanas de desarrollo embrionario desde la fecundación, período durante el cual estos embriones -si son fecundados in Vitro- pueden permanecer sin ser transferidos a una mujer para su gestación.⁵⁰

La Ley 35/1988, establecía, en su artículo 13 que «los preembriones sobrantes de una FIV, por no transferidos al útero, se crioconservarán en los bancos autorizados, por un máximo de cinco años».

En el mes de noviembre de 1998, se anunció, públicamente, que dos Centros de Investigación Americanos, la Universidad de Wisconsin –con el profesor James Thomson al frente– y la Universidad Johns Hopkins –con un proyecto dirigido por el profesor John Gearhart– habían obtenido, a partir de embriones iniciales, células troncales. El objetivo que se proponían eran cultivarlas y conseguir que fueran capaces de originar tejidos susceptibles de ser utilizados, posteriormente, para trasplantes y tratamiento de enfermedades.⁵¹

La Ley española fue considerada una Ley moderna que agradó en su mayor parte a todos los grupos dedicados a la reproducción asistida.

En forma paralela a la elaboración de la Ley 35/1988, se preparó la Ley 42/1988 de donación y utilización de embriones y fetos humanos o de sus células, tejidos u órganos.

5.1.2. - Ley 14/2006.

Esta Ley, se dedica por una parte, a regular la práctica del diagnóstico preimplantatorio, la «crío conservación de gametos y preembriones», equiparando el trato de los primeros al de los embriones; pese a ser realidades biológicas, sustancialmente diferentes.

Mientras un gameto es una célula sexual madura de un individuo de la especie humana, el embrión

48. Bellver Capella, Vicente, Las respuestas del Derecho a las nuevas manipulaciones embrionarias. Universidad de Valencia. España.2002

49. López Barahona, Mónica, El Respeto al embrión humano y la ley 14/2006 vigente en España de reproducción asistida. Cuaderno Bioético XVIII, 2007.

50. Lema Añón, Carlos, Una década de legislación sobre reproducción asistida y utilización de embriones: observaciones sobre su aplicación, constitucionalidad y perspectivas de futuro. Dialnet. N° 37. 2000

51. Diaz de Teran Velasco, Maria Cruz, El embrión in vitro como fuente in vitro de células troncales. Analisis jurídico – crítico. Universidad de Navarra. Cuaderno Bioético .2004.

es un completo individuo de la especie humana, originado por la fusión de dos células sexuales maduras.

La Ley asimismo establece que: «Los preembriones sobrantes de la aplicación de las técnicas de fecundación in Vitro que no sean transferidos a la mujer en un ciclo reproductivo podrán ser crío conservados en los bancos autorizados para ello».⁵²

A su vez la Ley indica que: «Los diferentes destinos posibles que podrán darse a los preembriones crioconservados, así como, en los casos que proceda, al semen, ovocitos y tejido ovárico crioconservados, son:

- a) Su utilización por la propia mujer o su cónyuge.
- b) La donación con fines reproductivos.
- c) La donación con fines de investigación.
- d) El cese de su conservación sin otra utilización.

La ley 14/2006 es ampliamente permisiva en materia de cantidad de óvulos a fecundar por intervención, puesto que no establece límite alguno; en consecuencia, tal decisión queda librada a la voluntad de los centros, instituciones o profesionales intervinientes, tolerando la generación de óvulos fecundados que no van a ser transferidos a la mujer y en consecuencia, se los debe congelar.

Esta ley, por otra parte, dispone que sólo podrán ser transferidos, por ciclo reproductivo, tres óvulos al útero de una mujer. Los restante, como se señaló, serán conservados en centros autorizados.

La Ley 14/ 2006, por otra parte, permite la investigación con células troncales embrionarias, pese a que la experimentación con embriones humanos vivos, siempre conlleva a su muerte.

Se justifica, en las esperanzas de descubrimientos importantes para toda la humanidad. Los investigadores, desde hace varios años, admiten tener un especial interés en comprender el mecanismo que lleva a estas células troncales a generar tejidos de los mas diversos y complejos; puesto que, de entenderlos, podrían no solo ser importantes en el campo de la salud reproductiva, sino que ese mecanismo podría ser aplicado en enfermedades degenerativas y aun, en el preocupante ámbito de trasplante de órganos.

El proceso consiste en descongelar un embrión sobrante de un ciclo de fecundación in Vitro y permitir su desarrollo hasta el estado de blastocisto temprano (es decir siete días después de haber sido fecundado). En este estado de desarrollo la masa interna celular de la estructura embrionaria conocida como blastocisto se encuentra constituida por más de un centenar de células troncales embrionarias. Se sabe que la plasticidad de esta células es muy alta pues se trata de células pluripotentes –capaces de desarrollar tejidos de los mas diversos- que podrían ser, eventualmente, empleados en diferentes terapias celulares.

A su vez, la ley 14/ 2006 permite la generación de los denominados «bebés medicamento»⁵³ en el que se autoriza también el diagnóstico preimplantatorio como técnica complementaria para determinar la compatibilidad inmunológica de los «preembriones in Vitro con fines terapéuticos a terceros».

La selección para la posterior transferencia al útero de una mujer, de embriones que responden a patrones inmunologicamente compatibles con un tercero enfermo, no solo esta permitida por esta ley sino que, tácitamente resulta tolerada la situación de fecundar tantos embriones como los que resulten necesarios, hasta lograr obtener el que resulta compatible.

Así, podrían eventualmente fecundarse cientos de óvulos hasta lograr el “necesario”, siendo los otros descartados por no presentar las cualidades, características, condiciones que se requieren.

Esta situación tolerada, es lo que Barahona denomina “ingeniería lingüística”⁵⁴, a la que nos somete el articulado de esta ley.

Resulta lamentable, sostiene la especialista en bioética, no haber abordado la posibilidad de conservar cordones umbilicales, como fuente de células troncales.

Encuentra en esta posibilidad, una alternativa legítima, que presentarían una clara garantía de ser inmunologicamente compatibles con ese tercero enfermo.

Amén de las críticas que se han hecho al texto de esta Ley, fundadas en lo permisivas que resultan sus disposiciones; destacamos la clasificación de infracciones en “leves, graves y muy graves”. En este sentido, la Ley, pese no tutelar los derechos básicos que en este trabajo se reclaman, prevé un sistema claro no solo en materia de clasificación de infracciones; sino también en relación a quién resulta ser la Autoridad de Control, cuáles son sus funciones; etc.

Por otra parte, si bien no compartimos muchas de las disposiciones de esta Ley, creemos acertado haber incluido un capítulo de regulación especial de centros, instituciones especializadas en practicar estas modernas técnicas; sobre todo por contemplar en la misma Ley de regulación específica, las auditorías externas y periódicas a las que se someterán estas instituciones con el objetivo de evaluar el funcionamiento y el cumplimiento de los requisitos legales y técnicos.

52. Ley española sobre reproducción asistida. Ley 14/2006.

53. López Barahona, Mónica, El Respeto al embrión humano y la ley 14/2006 vigente en España de reproducción asistida. Cuaderno Bioético XVIII, 2007

54. Pascual, F., fecha de acceso: 2010, 27 de marzo). Una nueva ley de reproducción artificial en Italia. Revista Arbil N° 76.

5.2. – Gran Bretaña.

Gran Bretaña, ha adaptado un criterio ciertamente permisivo respecto a la crío conservación embrionaria ya que no sólo se admiten la investigación y los experimentos con embriones excedentes de intervenciones de procreación artificial; sino que también es posible la producción y la conservación de embriones con exclusiva finalidad científica, como la generación de embriones denominados << híbridos>> con objetivo de ser destinados a proyectos experimentales.

La ley sobre fertilización humana y embriología sancionada en 1990, fue modificada en 2008, incorporando una serie de innovaciones en la materia; tales como la autorización de generar embriones híbridos (fusionando material genético humano con material genético animal), con expectativas de investigación; estableciendo asimismo, la obligación de que sean descartados una vez utilizados, encontrándose prohibida la transferencia del mismo con fines reproductivos tanto en una mujer como en un animal.

Se permite la selección embrionaria con características genéticas específicas para crear, los vulgarmente denominados hermanos salvadores.

Nuevamente, queda reflejada la tolerancia frente a la fecundación de un número indefinido de embriones hasta lograr obtener aquel que reúna las características determinadas, para luego someterlo a tratamientos terapéuticos.

La ley de 1990, prohíbe la creación o la utilización, sin autorización, de embriones humanos fuera del cuerpo humanos. En tal sentido, la ley establece tres tipos de permisos:

- autorización para facilitar un tratamiento,
- para conservar embriones y gametos o
- para llevar a cabo una investigación con embriones.

Todas estas actividades, deben contar con la respectiva autorización otorgada conforme a la ley, para poder ser llevadas a cabo.

Desde 1990, la Ley de la fecundación humana y embriología permite la investigación con embriones humanos para algunos fines específicos. Entre éstos se encuentran las investigaciones sobre el aborto espontáneo, la infertilidad y las enfermedades genéticas. Desde 2001, se permite el uso de embriones para la investigación de enfermedades graves y sus respectivos tratamientos. En estos casos, los embriones deben ser destruidos en el plazo máximo de 14 días después de la fecundación.

Para la utilización de embriones con fines de investigación, se requiere el consentimiento documentado de los donantes. A tal fin, la ley equipara a todos los embriones, ya sea que hayan sido creados para la implantación en una mujer o que hayan sido creados con una finalidad médico-investigativa.

La modificación introducida en 2001, permite la clonación terapéutica, la cual se utiliza para producir células madre destinadas a la curación de enfermedades graves y prohíbe la implantación de un embrión humano clonado en el útero de una mujer.

5.3. - Alemania. Sistema "restrictivo".

La legislación alemana, en materia de fertilización artificial y en particular respecto de la conservación de embriones sobrantes o supernumerarios, es calificada como una de las más rigurosas y coherentes en la tutela del embrión, ya que la misma prohíbe la extracción de más ovocitos de los necesarios, así como la fecundación de más de tres de ellos cada vez.

La Ley de Protección de Embriones de 1990, reconoce una tutela mínima al embrión y concordante con ese reconocimiento, prohíbe toda técnica, conducta y utilización que pudiera menoscabar la integridad de los mismos. De esta manera, cualquier actividad relativa a los embriones humanos, debe ser examinada en Alemania, en función de su correspondencia o no, con el precepto constitucional que tutela la dignidad humana. De lesionarlo, se prohibirá.

Establece asimismo la Ley, la obligatoriedad de transferir los ovocitos fecundados a la mujer de la cual se han extraído los óvulos, adoptando una postura clara respecto de la maternidad subrogada y de la crío conservación de embriones (la cual solo es autorizada en aquellos casos en donde resulte absolutamente necesario, diferir la implantación.)

La Ley italiana se ha pronunciado en el mismo sentido, dotando al embrión humano de un estatus jurídico como sujeto de derechos. Así, se impide fecundar más embriones de los que se vayan a transferir a la mujer; se garantiza que sean transferidos todos los embriones que produzca el laboratorio (no más de tres); se prohíbe la congelación de embriones "de reserva"; se prohíbe crear o destruir embriones para la experimentación.⁵⁵

En Alemania está prohibida la selección embrionaria, pues la Ley⁵⁶, como se ha explicado, prohíbe que se fecunden más embriones de los que se vayan a implantar por ciclo reproductivo. En la misma línea de

55. Ley alemana sobre protección embrionaria. N° 745/90.

56. Bellver Capella, Vicente, Las respuestas del Derecho a las nuevas manipulaciones embrionarias. Universidad de Valencia. España. 2002.

criterio, se fija como límite máximo, la transferencia de tres óvulos por ciclo reproductivo, evitando de esta forma la concreción de gestaciones múltiples, evitando también, la crío preservación por la generación de un número elevado de óvulos.

Estos límites y prohibiciones impiden, en principio, llevar a cabo una selección embrionaria que asegure la calidad de los embriones que se trasplantan.

Para poder realizar una cierta selección dentro del marco legal, se debe realizar en el estadio pronuclear, es decir, cuando el espermatozoide ya ha penetrado en el óvulo, pero todavía no se han fusionado los núcleos, puesto que la definición de "embrión" que brinda la ley, dispone que se trata del óvulo humano fecundado, susceptible de desarrollo a partir de la fusión de los núcleos; siendo incluida en la misma definición a cualquier célula totipotente extraída de un embrión que, en caso de concurrencia de las condiciones necesarias, sea susceptible de desarrollarse hasta convertirse en un individuo.

En este mismo sentido se pronuncia Bellver Capella⁵⁷ y Canales⁵⁸.

En materia de donación de embriones, sólo esta prohibida cuando:

- 1) Se fecunde un óvulo in Vitro con una finalidad distinta de la llevar a término un embarazo en la mujer de la cuál se ha extraído el óvulo.
- 2) Cuando se extrajera un embrión antes de su completa implantación en el útero, con el propósito de transferirlo a otra mujer o usarlo para un fin distinto que no sea su preservación.

La ley, no regula la utilización de embriones para la donación de sus tejidos o células. Esta actividad es regulada en Alemania, por el Código Médico de 1987, en donde se dispone que solo se autoriza la donación –previo consentimiento por escrito de los donantes- de células o tejidos embrionarios o pertenecientes a fetos sin vida.

5.4. - Francia

Por su lado, Francia ha aprobado en 1994, dos leyes⁵⁹ que regulan la procreación asistida, luego de dos años de debate parlamentario. En líneas generales, ambas leyes se ubican en una posición intermedia entre las legislaciones más permisivas y las más restrictivas.

Coinciden en el espíritu permisivo, al permitir – si se dan ciertas garantías e implican un beneficio para el embrión- la utilización para investigaciones o experimentaciones.

No me resulta del todo claro, cuál sería aquella práctica, que no suponga una innegable afectación a la integridad de los mismos.

En armonía con las legislaciones más restrictivas, la legislación francesa establece que con el objetivo de no lesionar el principio de respeto al ser humano desde el comienzo de la vida, la utilización de embriones o fetos humanos vivos debe ser reducida únicamente a aquellos casos en donde las intervenciones se realicen en su propio interés.

Se dispone que el embrión humano no puede ser concebido ni utilizado para fines comerciales o industriales. Excepcionalmente, la pareja de la que procede el embrión puede consentir por escrito, que se lleven a cabo estudios sobre el embrión, obedeciendo tales estudios a cuestiones terapéuticas.

En la misma línea tuitiva de la dignidad de los embriones, prohíbe la generación de embriones con el único objetivo de ser destinados a procedimientos experimentales.

Es clara la legislación cuando dispone que asegura la primacía de la persona, <<prohíbe cualquier ataque a su dignidad y garantiza el respeto del ser humano desde el comienzo de su vida>>⁶⁰.

No hace distinción entre el término embrión y preembrión.

La Ley 94-653 por un lado establece la prohibición de atentar contra la integridad del cuerpo humano, salvo en aquellos casos de necesidad "médica" para la persona o, excepcionalmente, por razones de interés terapéutico de la misma. Disposición que encuentro ambigua, en el particular caso de la integridad de embriones humanos; puesto que al tutelar por un lado la dignidad y la corporalidad humana contra toda posible manipulación y/o alteración, salvo que tuviera lugar la conveniencia o necesidad médica, deja librado un amplio campo para la justificación de esta "necesidad médica".

5.5. - El Convenio sobre Derechos Humanos y Biomedicina y la experimentación con embriones humanos.

El Consejo de Europa ha dado a conocer su postura sobre esta cuestión.

Se recomendó a los gobiernos de los Estados-miembros en 1986, la adopción de límites en la utili-

57. Canales, Patricia, El estatuto jurídico del embrión en los Convenios Internacionales y en la legislación de España, Alemania y Francia. Santiago de Chile. 2004.

58. Ley N 94- 653. Relativa al respeto del cuerpo humano y Ley N 94-654. Reativa a la donación y utilización de elementos y productos del cuerpo humano, a la asistencia médica a la procreación y al diagnóstico prenatal.

59. Art 16. Ley 94-653

60. Casabona, Carlos María Romeo, Presupuestos y propuestas para una futura armonización legal en Europa sobre la investigación con células embrionarias humanas. Artículo publicado en la revista brasilera de Bioética. Volumen 2. Nº 1. 2006.

zación industrial de embriones y fetos humanos, así como sus productos y tejidos, a fines estrictamente terapéuticos. Asimismo, se recomendó incorporar la prohibición de creación de embriones humanos por fecundación in Vitro con fines de investigación y las manipulaciones no deseables.⁶¹

En 1989, la Asamblea Parlamentaria del Consejo europeo aprobó otra Recomendación en la que se retomó la idea de que el embrión y el feto humano deben ser tratados con el respeto a la dignidad humana. En cuanto a los tejidos y productos, se estableció en la Recomendación, que deberían ser utilizados con fines científicos, diagnósticos y terapéuticos limitados, en el marco de una estricta reglamentación.⁶²

Como consecuencia de no haberse logrado un amplio consenso al respecto, la Institución ha acogido, finalmente, una solución más flexible y de compromiso en el Convenio sobre Derechos Humanos y Biomedicina en 1997(CDHB).

“El CDHB, permite la investigación con embriones humanos in Vitro, quedando expresamente prohibida la creación de estos embriones con el propósito de experimentación.(...) A su vez, el CDHB establece que los Estados-partes en el Convenio pueden autorizar, por ley, la experimentación con embriones humanos. Es decir que corresponde discrecionalmente a los Estados tomar la decisión de autorizar o prohibir tal actividad; lo que significa que los ciudadanos (en particular, los científicos) no podrán acogerse directamente al Convenio para realizar experimentaciones con embriones humanos in Vitro, sino que estarán sometidos a la legislación que les resulte aplicable. De asumir la postura favorable a la experimentación, únicamente se impone a los Estados la obligación de que también sea la ley la que garantice una protección adecuada del embrión o, lo que es lo mismo, que la ley deba incluir alguna forma de garantía que satisfaga este mandato.(...) No está permitida la utilización de técnicas de asistencia médica a la reproducción para la selección del sexo de los embriones, a salvo de que se realice con el fin de prevenir la transmisión de una enfermedad hereditaria grave vinculada al sexo. Podrán efectuarse intervenciones en los embriones in Vitro por razones preventivas, diagnósticas (diagnóstico preimplantatorio) o terapéuticas.”

5.6. - Síntesis de legislaciones. Cuadros sobre puntos centrales de leyes francesa, española, británica y alemana

FRANCIA	
Breves referencias sobre la ley francesa 94- 653 / 94-654	
Calificación	° No distingue entre embrión y preembrión.
Investigación/ experimentación	° El embrión humano no puede ser concebido ni utilizado para fines comerciales o industriales
	° Excepcionalmente, la pareja puede permitir la investigación, brindado un documento de consentimiento, siempre que se trate de embriones sobrantes de FIV.
	° Los estudios, en caso de que la pareja consienta, deben perseguir una finalidad médica terapéutica y no pueden suponer un atentado para la integridad del embrión
Donación de gametos y/o embriones	° Permite la donación de forma expresa, aunque contemplan que el periodo durante el cual podrán mantenerse congelados los embriones no ha de ser superior a 5 años.
Crío conservación	° Permite la crío conservación de gametos y embriones por un plazo máximo de 5 años, con renovación anual.
Células Madre	° Prohíbe obtener células madre de embriones. Sin embargo, existe un vacío en la ley, ya que no está prohibida la importación de células de embriones humanos disponibles en el mercado internacional

61. Casabona, Carlos Maria Romeo, Presupuestos y propuestas para una futura armonización legal en Europa sobre la investigación con células embrionarias humanas. Artículo publicado en la revista brasilera de Bioética. Volumen 2. N° 1. 2006.

62. Casabona, Carlos Maria Romeo, Presupuestos y propuestas para una futura armonización legal en Europa sobre la investigación con células embrionarias humanas. Artículo publicado en la revista brasilera de Bioética. Volumen 2. N° 1. 2006.

Prohibiciones	° Prohíbe la producción de embriones por clonación.
	° Prohíbe la producción de embriones para la investigación
	° Castiga la concepción in Vitro de embriones humanos con fines industriales o comerciales, de investigación o experimentación, así como la utilización de embriones humanos con fines industriales o comerciales.
	° Tanto Alemania como Francia han hecho exposiciones ante la ONU con el objeto de incorporar una prohibición internacional de la clonación reproductiva.
Selección embrionaria / D.P.I.	° Se prohíbe la selección de sexo en el embrión obtenido in Vitro cuando no exista el riesgo de transmitir una enfermedad hereditaria ligada al sexo.

ESPAÑA. LEY 14/2006	
Breves referencias del contenido de la Ley española sobre Reproducción Humana Asistida.	
Calificaciones	° Define claramente el concepto de preembrión.<<embrión in Vitro constituido por el grupo de células resultantes de la división progresiva del ovocito desde que es fecundado hasta 14 días más tarde>>
Investigación / experimentación	° Los gametos utilizados en investigación o experimentación no podrán utilizarse para su transferencia a la mujer ni para originar preembriones con fines de procreación.
	° Con preembriones sobrantes sólo se autorizará si se atiende a ciertos requisitos: a) Contar con consentimiento escrito y expreso de la pareja o mujer. b) Haber brindado explicación pormenorizada de los fines que se persiguen con la investigación. c) Que el preembrión no se haya desarrollado in Vitro más de 14 días después de la fecundación del ovocito, d) que la investigación se realice en centros autorizados. e) Que la investigación o experimentación se realice con base en un proyecto debidamente presentado y autorizado por las autoridades competentes y previo informe favorable de la Comisión Nacional de Reproducción Humana Asistida.
Donación de gametos y/ o embriones	° Para finalidades autorizadas por la Ley. Se lo califica como un contrato gratuito, formal y confidencial concertado entre el donante y el centro autorizado.
Crío conservación	° Admite la crío conservación del semen en bancos autorizados durante la vida del varón de quien procede.
	° Admite la crío conservación de ovocitos y tejido ovárico. Para su utilización se requiere autorización previa.
	° Admite la crío conservación de preembriones sobrantes de la aplicación de las técnicas de fecundación in Vitro que no sean transferidos a la mujer en un ciclo reproductivo, en bancos autorizados.
Células Madre	° Permite la investigación con células troncales.
Prohibiciones	° Prohíbe la clonación en seres humanos con fines reproductivos.
	° Prohíbe la transferencia de más de tres preembriones en cada mujer en cada ciclo reproductivo, sea en técnica de FIV o cualquier otra técnica de reproducción asistida.

Selección embrionaria / D.P.I.	<p>° Bancos con autorización pueden realizar DPI para la detección de enfermedades hereditarias graves, de aparición precoz y no susceptibles de tratamiento curativo posnatal con arreglo a los conocimientos científicos actuales.</p>
	<p>° Bancos autorizados pueden realizar DPI para la detección de otras alteraciones que puedan comprometer la viabilidad del preembrión.</p>
	<p>° Cualquier intervención con fines terapéuticos sobre el preembrión vivo in Vitro sólo podrá tener la finalidad de tratar una enfermedad o impedir su transmisión, con garantías razonables y contrastadas.</p>

GRAN BRETAÑA	
Breve reseña sobre la ley británica sobre fertilización humana y embriología.	
Calificación	<p>° Define al embrión como <<el embrión humano vivo cuando la fertilización esté completamente consumada>>.</p>
	<p>° Hace extensiva la definición de embrión al huevo en proceso de fertilización, y, a estos efectos, la fertilización sólo se considerará consumada y completa cuando aparezca un cigoto de dos células</p>
Investigación / experimentación.	<p>° Se permite el uso de embriones para la investigación de enfermedades graves y sus respectivos tratamientos</p>
	<p>° Es legal crear un embrión para la investigación médica y para producir células madre. Para ello, los donantes de óvulos y espermatozoides deben firmar un documento de consentimiento.</p>
	<p>° Todo consentimiento otorgado para la utilización de un embrión deberá especificar uno o más de los fines siguientes: a) Que se use en la prestación de servicios de tratamiento a la persona que haya otorgado el consentimiento o a esta persona junto a otra que se especifique en el propio acto de consentimiento. b) Que se use en la prestación de servicios a personas que no sean la que haya dado su consentimiento. c) Que se use para cualquier proyecto de investigación, pudiéndose en el acto de consentimiento, señalarse las condiciones en que se pueda usar el embrión.</p>
Donación de gametos y/o embriones	<p>° Todo consentimiento para el almacenaje de gametos o embriones deberá: a) Especificar el máximo periodo de almacenamiento (si es menor que el periodo de almacenamiento legal). b) Determinar lo que se va a hacer con los gametos o embriones si la persona que dio el consentimiento fallece o se viere incapacitada para alterar los términos del consentimiento o revocarlo, y deberá especificar las condiciones bajo las que los gametos o embriones han de permanecer almacenados.</p>
	<p>° Es excepcional para las parejas donar sus embriones y/o gametos sobrantes</p>
Crío conservación.	<p>° La ley establece que toda referencia al almacenamiento, en relación con embriones o gametos, incluye el almacenamiento en estado de conservación. En la Ley se hará referencia a los embriones y gametos así guardados mediante el término "almacenado".</p>
	<p>° No podrá el periodo legal de almacenamiento de gametos exceder de diez años, según lo que el permiso especifique.</p>
	<p>° No podrá el periodo legal de almacenamiento de embriones exceder de cinco años, según lo que el permiso especifique.</p>

Células Madre	°Esta permitida la utilización de embriones para encontrar la curación de enfermedades graves
Prohibiciones	° Se prohíbe la implantación de un embrión humano clonado en el útero de una mujer.
Selección embrionaria / D.P.I.	° Se permite utilizar embriones de esta manera para encontrar la curación de enfermedades graves

ALEMANIA.	
Breves referencias del contenido de la Ley Alemana sobre protección embrionaria	
Calificación	° En el espíritu de la presente ley, hay “embrión” desde que hay fecundación y susceptibilidad de desarrollo del óvulo fecundado, a partir de la fusión de los núcleos celulares. El mismo término se aplica a toda célula totipotente extraída de un embrión, susceptible de dividirse si se reúnen las otras condiciones necesarias, y desarrollarse hasta formar un individuo.
Investigación/ Experimentación	° Se prohíbe la utilización de embriones con fines investigativos. A tal fin, se le asegura al embrión una protección mínima.
Donación de gametos y/o embriones	°No se establece una prohibición general de la donación de embriones, con excepción de dos supuestos: 1) Cuando se fecunde un óvulo in Vitro con una finalidad distinta de la llevar a término un embarazo en la mujer de la cuál se ha extraído el óvulo. 2) Se prohíbe extraer un embrión antes de su completa implantación en el útero, con el propósito de transferirlo a otra mujer o usarlo para un fin distinto que no sea su preservación
Crío conservación	° Prohibida.
Células Madres	° Prohibido.
Prohibiciones	° Fecundar artificialmente un óvulo con fines distintos que los de iniciar un embarazo en la mujer de quien proviene el ovulo
	° Transferir a una mujer más de tres embriones en un mismo ciclo;
	° Fecundar por transferencia de gametos más de tres óvulos en un mismo ciclo;
	° Fecundar más óvulos de los que puede transferirse a una mujer en un mismo ciclo;
	° Retirar un embrión de una mujer antes de su implantación en el útero, con vistas a transferirlo a otra mujer o utilizándolo con un fin distinto del de su protección.
	° Enajenar un embrión humano concebido en forma extracorporal, o extrajera de una mujer un embrión, antes del período de la anidación en el útero, o lo cediera, adquiriera, o utilizara para un fin distinto al de su preservación.
	° Provocar el desarrollo extracorporal de un embrión humano para un fin distinto al de provocar un embarazo.
	° La simple tentativa es pasible de sanciones.
Selección Embrionaria / D.P.I.	° Prohíbe la fecundación artificial de un óvulo humano con un espermatozoide seleccionado en función de sus cromosomas sexuales.
	° No se aplicara la prohibición de selección embrionaria en caso de que la selección del espermatozoide hubiera efectuada por un médico con el fin de proteger al niño de u de otra enfermedad hereditaria grave comparable y ligada al sexo, y si la enfermedad que amenazara al niño hubiera sido reconocida como particularmente grave por el servicio competente respectivo.

Código Medico	°Sólo se autoriza la extracción y donación de células o tejidos de embriones o fetos muertos, previo consentimiento de los padres.
---------------	--

6. - Ordenamiento jurídico argentino

Nuestro ordenamiento jurídico, protege al ser humano, entendiendo por <<Persona>> a todo ente de existencia visible, susceptible de adquirir derechos y contraer obligaciones, no solo desde que la persona ha nacido, sino desde la concepción misma en el seno materno⁶³.

Según la postura adoptada por nuestro Código Civil, todo ser humano es persona y consecuentemente titular de derechos y obligaciones desde la concepción, sujeto a la condición resolutoria de que el concebido nazca con vida. Nuestro Código, en su artículo 51 establece que todos los entes que presentasen signos característicos de humanidad, sin distinción de cualidades o accidentes, son personas de existencia visible y por tanto titulares de los derechos, tales como el derecho a la vida, a la integridad física y psíquica. A su vez, el artículo 70 establece cuál es el inicio de la persona, disponiendo que ello ocurre desde la concepción en el seno materno.

Es importante recordar, que estas disposiciones contenidas en el ordenamiento son acordes a la época vivida por el codificador, quién en aquel momento ni siquiera pudo imaginar la posibilidad de generar vida humana fuera del seno materno.

En consecuencia, todas aquellas teorías que reconocen la personalidad antes de que se produzca la concepción en el seno materno, resultan incompatibles con nuestro ordenamiento vigente, al determinar que la existencia de las personas, tiene lugar en el mismo instante en que se produce la concepción en el seno materno.

Esta alusión al lugar específico, donde se debe producir la concepción torna imposible la aplicación del articulado por analogía, a aquellos óvulos fecundados extracorpóreamente.

En Argentina no existe legislación sobre manipulación y/o crío conservación de embriones, límites aplicables a las técnicas de fecundación in Vitro, status jurídico de los embriones obtenidos por aplicación de algunas de las técnicas mencionadas, etc.

Frente a un tema de tanta actualidad y en donde confluyen, opiniones tan disímiles como numerosas; nuestro sistema jurídico normativo resulta ser insuficiente para contener esta realidad científica, social y médica, de trascendencia innegable.

Es cierto que, nuestro país no cuenta con una normativa específica en la materia. Sin embargo existieron en trámite parlamentario en el Congreso de la Nación, varios proyectos de ley; que por diversas razones no fueron sancionados.

6.1. - Proyectos de ley seleccionados para el trabajo

Tal y como se anticipó en los objetivos planteados en el inicio de este trabajo, se han seleccionados algunos proyectos de Ley presentados en el Congreso de la Nación, en el período comprendido entre el año 2000 hasta el año 2008; con la finalidad de resaltar los puntos que consideramos mas importantes y concordantes con el desarrollo de esta tesina.

En tal sentido, no hemos procedido a un análisis exhaustivo de los mismos; sino que se han seleccionado aquellos conceptos y puntos que consideramos centrales, a los fines de luego establecer cuáles entendemos resultarían ser de imprescindible incorporación en los futuros trabajos legislativos.

6.1.1. - Proyectos de Ley presentado por el legislador Ricardo A. Brandan (S-00-0761 y S-96-2053) sobre reproducción humana médicamente asistida.

En el capítulo I, de ambos proyectos se establece que *el centro, institución médica especializada y/o profesional autorizado deberá contar con un registro en el que constarán: (...) d) Número de fertilizaciones efectuadas en cada intervención y resultado de las mismas* (Art 3). Asimismo, el proyecto establece que *queda prohibida la crío conservación de óvulos fecundados, salvo en caso de muerte de la madre; cuando la madre por razones médicas no estuviere apta para la transferencia inmediata de los óvulos fecundados, de lo que se deberá dejar expresa constancia en la historia clínica* (Art 5). (...) *Se permite la conservación de los óvulos fecundados, por el término necesario hasta que la madre se encuentre apta para la transferencia de los mismos*, solo en el proyecto S-00-0761.

Ambos proyectos establecen en su artículo 8° que *los métodos y técnicas de reproducción humana asistida, sólo deberán aplicarse en los casos en que existan posibilidades razonables de éxito y no pongan riesgo grave para la salud de la madre o del hijo así concebido*. Con lo cual, quedaría resuelta la problemática de los peligrosos embarazos múltiples, y de los abortos espontáneos.

63. Artículo 30 y 63 del Código Civil Argentino: "Son personas todos los entes susceptibles de adquirir derechos, o contraer obligaciones. (...) Son personas por nacer las que no habiendo nacido están concebidas en el seno materno.

En el artículo 12 de ambos proyectos, se establece que *los destinatarios de las técnicas deberán ser adecuadamente informados por escrito y asesorados acerca de:*

- a) aspectos e implicancias de las técnicas de fecundación asistida;*
- b) resultados probables y porcentaje posible de éxito de las mismas;*
- c) riesgos derivados de la aplicación de las técnicas.*

Respecto de los gametos de la pareja solicitante del tratamiento, que no hubieren sido utilizados, *sólo podrán ser conservados previa autorización de la misma y por el plazo que ésta autorice. Cumplido ese plazo pasarán a disposición del centro médico, y sólo podrán ser utilizados para fines de estudio e investigación científica (Art 13).* Puntualizan ambos proyectos que *en la aplicación de las técnicas de reproducción, solo podrán ser utilizados los gametos de los miembros de la pareja que decide someterse a estos tratamientos, quedando expresamente prohibido utilizar el material genético de un tercero ajeno a la pareja.*

En cuanto al número de óvulos a fecundar, establecen ambos proyectos en su artículo 16 que *tratándose de fecundación extracorpórea no podrán fecundarse más de tres óvulos por vez, debiendo efectuarse la transferencia en una sola oportunidad. En caso de fecundación intracorpórea sólo se autoriza la transferencia de ese mismo número de óvulos.* Con tal disposición se pondría coto a la crío conservación de los embriones supernumerarios, producto de la fecundación de un número elevado de embriones, sin destino preestablecido. En consecuencia, se evitarían todas las problemáticas e inconvenientes que trae aparejada la conservación de embriones, por un periodo de tiempo desconocido.

Respecto de la investigación y experimentación, los proyectos establecen que *sólo se permite la fertilización de óvulos humanos para los fines indicados en el proyecto con transferencia inmediata al seno materno. (...) La intervención en óvulos fecundados sólo podrá realizarse con finalidad terapéutica y con el consentimiento de los destinatarios, previa información recibida sobre las intervenciones y los procedimientos a realizarse, siempre que no se modifique, en forma alguna, el patrimonio genético no patológico. (Art 18 y 19).*

Se prohíbe absolutamente la selección de sexo., como así también experimentación con óvulos fecundados (Art 20 y 21).

Proponen una serie de modificaciones al Código Civil. Así, el artículo 63 quedaría redactado de la siguiente manera: *Son personas por nacer las que no habiendo nacido están concebidas, dentro o fuera del seno materno. Se entiende por concepción al momento en el cual el óvulo es fecundado, es penetrado por el espermatozoide.*

El artículo 70 establecería: 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 su madre. El óvulo fecundado en forma extracorpórea, antes de su transferencia, goza de la protección jurídica que este código y las leyes otorgan a la vida humana, inherente a las personas por nacer.

Proponen asimismo, modificar los inciso 1 y 3 del artículo 220 que quedarán redactados de la siguiente manera: *Inciso 1 : Cuando fuere celebrado con impedimento establecido en el inciso 5 del artículo 166 la nulidad puede ser demandada por el cónyuge incapaz y por los que en su representación podrían haberse opuesto a la celebración del matrimonio. No podrán demandarse la nulidad después que el cónyuge o los cónyuges hubieren llegado a la edad legal si hubiesen continuado la cohabitación, o cualquiera fuese la edad, cuando la esposa o los cónyuges se hubiesen sometido a técnicas de fecundación asistida.*

Inciso 3 : En caso de impotencia de uno de los cónyuges o de ambos que impida absolutamente las relaciones sexuales entre ellos. La acción corresponde al cónyuge que alega la impotencia del otro o la común de ambos. No podrá demandarse la nulidad si la mujer hubiera sido sometida a una técnica de reproducción humana asistida con material genético de su marido y ambos cónyuges hubieran consentido expresamente el tratamiento.

Proponen asimismo, sustituir el artículo 264 por el siguiente: *La patria potestad es el conjunto de derechos y deberes que corresponden a los padres sobre las personas y bienes de los hijos, para su protección y formación integral, desde la concepción natural o asistida y mientras sean menores de edad y no se hayan emancipado.*

Ambos proyectos, establecen en sus artículo 33, una disposición, a nuestro entender acertada toda vez que establecen que *los responsables de los centros y/o instituciones especializadas en las que se apliquen técnicas de reproducción humana asistida y que tuvieron óvulos humanos fecundados conservados, deberán declararlos e inscribirlos dentro del plazo de noventa (90) días en un registro especial habilitado al efecto por la autoridad de aplicación, debiendo denunciar asimismo la identidad de los padres biológicos.* De esta manera, tan inscripción cumpliría la función de un censo que arrojaría datos fácticos

de la situación de embriones crío conservados, aplicaciones de técnicas de reproducción asistida, etc.; de importante peso, toda vez que pondría coto a un estado de incertidumbre respecto al estado actual de la temática y un buen método para mantenerlo controlado.

En los proyectos se establece un capítulo especial para el régimen penal y sancionatorio que a grandes rasgos, disponen que:

Será reprimido con distintas penas establecidas :

- a) *El que diere muerte a óvulos humanos fecundados implantados o no;*
- b) *El que sometiera a prácticas de manipulación genética a óvulos humanos fecundados no implantados con fines ajenos a los establecidos en los proyectos;*
- c) *El que fecundare un óvulo humano con material genético de otras especies o utilizare gametos masculinos humanos para fecundar óvulos de otras especies para la obtención de híbridos o quimeras;*
- d) *El que utilizare la clonación o cualquier tipo de procedimiento dirigido a la obtención de seres humanos idénticos o para la selección de la raza.*
- e) *El que sometiere a conservación óvulos fecundados humanos en violación de las normas de excepción previstas en los proyectos;*
- f) *El que utilizare en las técnicas de reproducción asistida material genético de un tercero;*
- g) *El que transfiriere o hiciere transferir óvulos fecundados humanos concebidos con material genético que no pertenezca a la pareja solicitante de las técnicas de reproducción médicamente asistida.*
- h) *La mujer que aceptare la transferencia de óvulos fecundados o su fecundación intracorpórea con la utilización de gametos propios o ajenos con la intención de entregar al hijo así concebido, definitivamente a un tercero luego de su nacimiento;*
- i) *Las personas que solicitaren éstas prácticas con la intención de tomar al hijo así concebido a su cargo.*
- j) *El que empleare las técnicas de reproducción humana asistida sin contar con la autorización correspondiente.*
- k) *El que excediendo los fines del proyecto , experimentare con técnicas de reproducción humana asistida.*

De este proyecto nos parece destacable el haber fijado como autoridad de control al Ministerio de Salud y Acción Social, puesto que si bien esta decisión, podría haberse subsanado con la correspondiente reglamentación, consideramos atinado que los legisladores dejen los menores “blancos” posibles; logrando por tanto, una ley que contempla las distintas aristas de la materia.

Por otro lado, nos parece digno de rescatar, la autorización para practicar cualquier TRA, únicamente a profesionales especializados en la materia; como así también haber previsto la posibilidad de que, una pareja no casada, pero conviviente de hecho, pudiera ser destinataria de una TRA, siempre que cumpliera un período mínimo de convivencia y fueran mayores de edad.

Por otra parte, cuando el proyecto hace mención a que las TRA únicamente deben ser llevadas a cabo en aquellos casos en donde exista un determinado porcentaje de éxito y no suponga un riesgo para la salud de la destinataria, creemos que no se trata de un disposición menor, sino una digna de resaltar, puesto coloca a la salud de la madre y/o concebidos, como así también al caso médico, por encima de cualquier otra expectativa.

También consideramos atinado, haber establecido que para aquellos casos en donde resulte necesaria la crío preservación, se deba solicitar la debida autorización a la Autoridad de control, la cual, además establecerá el plazo por el cual se la otorga. Es una disposición clara y tendiente a evitar los periodos indefinidos de congelación.

6.1.2. - Proyecto de Ley presentado por el legislador Hector J. Cavallero (4669-D-00) sobre prohibición de clonación humana.

El primer artículo del proyecto establece la materia y ámbito territorial, *prohibiendo en todo el territorio nacional la manipulación genética en relación a la clonación de gametos, preembriones o embriones preeimplatatorios*. Es expresa la prohibición de búsqueda de la perfección de la raza humana a través de técnicas de ingeniería genética, que en el proyecto se define como tentación eugenésica.

Destacamos de este proyecto, además, la incorporación de definiciones; que al momento del análisis resultan de suma importancia. Asimismo, la prohibición que establece el proyecto para la importación de embriones; nos parece acertada, puesto que contempla una posible alternativa para lograr manipular en nuestro país material genético generado en otro.

6.1.3. - Proyecto de Ley presentado por la legisladora Silvia V. Martínez (905-d-00) sobre reproducción humana médicamente asistida.

En el artículo 5 del proyecto, se dispone que *el consentimiento de los beneficiarios de las técnicas de reproducción asistida, deberá surgir de la información, comprensión y aceptación por parte de los*

beneficiarios de diversos puntos entre los que se encuentra, la existencia del instituto de la adopción, como así también los posibles riesgos que pudiera eventualmente sufrir el embrión como consecuencia de la utilización de estas técnicas.

Se prohíbe la comercialización de los gametos humanos como así también se prohíbe la experimentación sin fines terapéuticos con gametos que luego serán utilizados en fertilización humana.

En el artículo 9 se *autoriza la inseminación intracorpórea cuando fehacientemente se haya comprobado la maduración de no más de tres folículos ováricos de la mujer. Se autoriza, asimismo, la fecundación extracorpórea de hasta tres óvulos, debiendo transferirse a la mujer la totalidad de los embriones que de ella resulten en el lapso más breve posible y en una sola oportunidad de acuerdo a la técnica utilizada.* Nuevamente, se acude a una postura restrictiva en cuanto al número de óvulos y estableciendo la obligación de transferir la totalidad de embriones a la mujer. Con tal disposición, se resolvería el tan polémico y complejo sistema de crío conservación de embriones supernumerarios, sobrantes de técnicas de reproducción asistida.

Inteligentemente a nuestro criterio, se incorpora un concepto que, de haber sido aprobado en el Congreso de la Nación, hubiese despejado y resuelto las discusiones doctrinarias y entre especialistas de distintas disciplinas. El proyecto en su artículo 11 establece que *habrá concepción de vida humana, desde el momento en que el espermatozoide humano ingresa al óvulo humano, adquiriendo el embrión todos los derechos.*

El embrión concebido por fecundación extracorpórea – continua -, goza del derecho de ser gestado en el seno de su madre biológica y de nacer y queda prohibida la crío conservación de los mismos.

En el proyecto se establece que *las técnicas de reproducción asistida, solo podrán ser llevadas a cabo por profesionales acreditados y autorizados por la autoridad de aplicación, en centros a su vez autorizados.* En el Art 20 se establece que *los centros intervinientes estarán obligados a llevar un registro donde se archivará la historia clínica de los usuarios de estas técnicas, que comenzará con la acreditación del consentimiento informado (...) y la certificación de la infertilidad o esterilidad fehacientemente comprobada. Dicha historia clínica deberá incluir además las técnicas de reproducción humana asistida que se hayan practicado y el resultado de cada intervención, así como también todo dato que se determine reglamentariamente.*

Es interesante este punto, puesto que no ha sido incluido en los demás proyectos seleccionados y lo consideramos de gran importancia ya que con los datos que deben ser registrados se lograría un mayor control sobre la aplicación de las técnicas y los beneficiarios de la misma. Por otra parte, tal y como se ha explicado en este trabajo, es de suma importancia el examen médico a fin de evitar futuras complicaciones o inconvenientes en la salud de la mujer, en el embarazo o en el concebido.

Proponen la modificación a una serie de artículos del Código Civil.

Así proponen sustituir el artículo 63 del Código Civil por el siguiente: *Son personas por nacer las que, no habiendo nacido, están concebidas dentro o fuera del seno materno. Hay concepción de vida humana desde el momento en que el espermatozoide humano ingresa al óvulo humano.*

El artículo 70 del Código Civil por el siguiente: Desde la concepción 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 nacieren con vida aunque fuera por instantes, después de estar separados de su madre.

Propone a su vez, incorporar en el Art 949 dos incisos: *11.Las constancias en las que se expresare consentimiento prestado por las parejas que solicitaran la aplicación de las técnicas de reproducción humana médicamente asistida. 12.El registro al que hace referencia el artículo 20 de la ley sobre reproducción humana médicamente asistida.*

Entre las sanciones penales, se incluyen entre otras:

El que, en establecimiento autorizado por la autoridad competente:

- a) Transfiriere a una mujer el óvulo de otra;*
- b) Fecundare artificialmente un óvulo de una mujer con el fin de iniciar un embarazo en otra;*
- c) Inseminare artificialmente a una mujer o fecundare artificialmente un óvulo de una mujer con espermatozoides de un hombre que no sea el beneficiario de la técnica;*
- d) Transfiriere a una mujer más de tres embriones o de tres óvulos en un mismo ciclo;*
- e) Fecundare artificialmente más óvulos de los que este proyecto autoriza a transferir a una mujer en un mismo ciclo;*
- f) Crioconservare embriones , o empleare cualquier otra técnica o método que detenga el normal desarrollo de la persona por nacer;*
- g) El que dolosamente causare la muerte de un embrión.*
- h) Intermediare comercialmente o lucrare con embriones humanos;*

En la sección de las disposiciones transitorias (Art. 31) el proyecto establece que *en los casos de los embriones crioconservados que no pueden ser transferidos a la mujer de la pareja a la cual estaban destinados, el profesional médico que la asista deberá informar dicha circunstancia al juez competente en materia de familia de la jurisdicción del domicilio del profesional responsable. En dicho informe deberá detallarse:*

1. Lugar en que se encuentra el embrión crioconservado y fecha en que comenzó la crioconservación.

3. Razón por la cual el embrión no puede ser transferido.

El juez citará a la pareja a la cual estaba destinado el embrión a fin de que, presten su consentimiento, el que tendrá carácter de irrevocable, para dar en adopción plena el embrión crioconservado.

*Serán partes necesarias en dicho procedimiento los adoptantes y el Ministerio Públi*En los fundamentos de dicho proyecto, incluyen cuatro derechos fundamentales dignos de destacar: El primero que incluyen es el “Derechos a la vida”. Explican que el deber de proteger la vida, es mayor, cuanto más indefenso es el sujeto de ese derecho y que para el embrión humano —en cualquiera de los estadios de su desarrollo que se encuentre— la vida es el primero de sus bienes, es el existir mismo.

El segundo es el “Derecho a nacer” que es la forma de desarrollar la vida del no nacido

El tercero es el “Derecho a la identidad”, intrínseco e inviolable, por lo que este proyecto procura evitar todo tipo de confusión o desdoblamiento entre la paternidad biológica, genética y legal. De él se desprende el derecho a ser gestado en el seno de la madre biológica.

En cuarto lugar el “Derecho a una familia”. Explican que este derecho consiste en contar con un padre y una madre unidos entre sí por un vínculo jurídico estable, institución natural a la que está exclusivamente confiada la misión de transmitir la vida. Situación que permite a su vez, una total protección jurídica de las relaciones económico - patrimoniales que surjan de la misma.

En el proyecto, asimismo definen al embrión como *el ser humano en la etapa inicial de su vida que a su vez comienza en el momento mismo en que el espermatozoide penetra en el óvulo, desencadenándose un proceso irreversible, en el que ya tiene lugar una serie de fenómenos biológicos orientados a la formación del nuevo ser. Posteriormente se produce la fusión de los núcleos del espermatozoide y del óvulo, quedando determinadas todas las características —únicas e irrepetibles— del nuevo ser humano.*

Hacemos hincapié no solo en lo atinado que consideramos la referencia a los Derechos básicos que se citan en los Fundamentos; sino también a la mención de que solo podrán transferirse los óvulos fecundados cuando FEHACIEMENTE se haya comprobado que no exceden el límite impuesto por el texto del proyecto.

6.1.4. - Proyecto de Ley presentado por la legisladora Martha C. Alarcia (0269-D-01)

En este caso se trata de un proyecto de ley de poca extensión y de un escueto desarrollo toda vez que cuenta con tan solo 6 artículos; pero consideramos interesante incluirlo por parte del contenido del artículo 1, el cual dispone que *se prohíbe toda investigación o tratamiento que conlleve a la selección, daño, muerte y/o descarte de embriones.*

En los fundamentos se explica que tal prohibición encuentra justificación en impedir cualquier desarrollo tecnológico que atente contra la vida, como la destrucción de embriones o la experimentación con los mismos, pues el derecho a la vida no abarca sólo un período de la vida sino toda la vida, desde la concepción hasta la muerte.

6.1.5. - Proyecto de Ley presentado por la legisladora Marta I. Ortega (4451-D-01) sobre reproducción humana

En este proyecto de Ley, se incluye también la obligación de los destinatarios de las técnicas de prestar su consentimiento previo expreso y por escrito. (Art 5).

En el artículo 10 se establece que *los gametos que se utilicen a los fines de la fertilización médicamente asistida deberán ser exclusivamente propios de los miembros de la pareja solicitante; prohibiéndose la comercialización de los gametos para fines procreativos, científicos o de investigación; la donación de los gametos con fines procreativos y la utilización para fecundación humana de gametos que hayan sido sometidos a experimentación e investigación sin fines terapéuticos.* (Art 11).

Asimismo establecen que *en caso de que existieran gametos no utilizados para la procreación, los mismos podrán ser conservados, previa autorización de la misma, certificada por escrito, y por el plazo que ésta determine. Vencido este plazo, los gametos conservados pasarán a disposición del centro médico interviniente y sólo podrán ser usados para fines de estudio e investigación científica, previo permiso otorgado por la autoridad de aplicación.*

Este proyecto establece como en los demás, el límite de tres óvulos para el caso de fecundación intracorporea o extracorporea. (Art 14 y 15).

En la sección denominada “Sobre embriones”, se establece *que habrá vida humana desde el momento en que el espermatozoide humano ingresa al óvulo humano, produciéndose la concepción de la misma (Art 16), como así también que se considerara embrión al óvulo humano ya fecundado y capaz de desarrollarse, a partir del momento de la concepción (Art 17).; adquiriendo todos los derechos, como persona, que le confiere la ley en general a que se respete su vida, tal como establece el artículo 4º, inciso 1 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos (Pacto de San José de Costa Rica), ratificada por la Constitución Argentina. (Art 18).*

Se prohíbe, expresamente, la crío conservación de embriones humanos con la salvedad de los siguientes casos: a) Muerte de la madre., b) Cuando por razones médicas la madre no se encuentre apta para la transferencia de los embriones , de lo que se deberá dejar expresa constancia en la historia clínica. En este caso, los embriones podrán conservarse hasta el momento que la madre recobre su aptitud para la transferencia de los mismos, si esto no sucediera quedarán comprendidos dentro de las generales de la ley de adopción plena; c) Cuando en la fecundación extracorpórea el número de embriones obtenidos sea mayor de tres, los que queden sin transferir al útero materno de la pareja solicitante deberán críoconservarse por un plazo que no supere los cinco años, a fin de posibilitarle a dichos destinatarios una futura transferencia de los mismos. Vencido este plazo, los embriones críoconservados quedarán comprendidos dentro de las generales de la ley de adopción plena. (Art 20).

Se prohíbe asimismo, toda la experimentación con embriones humanos (Art 21), la selección de sexo o cualquier otra manipulación genética discriminatoria, a excepción de aquellas que estén destinadas a un fin terapéutico específicamente comprobado (Art 23) y establecen que la intervención médica en embriones sólo podrá llevarse a cabo con fines terapéuticos y bajo los siguientes recaudos: a) El consentimiento expreso de los beneficiarios, previa información recibida sobre los procedimientos e intervenciones a realizarse; b) Que no modifique, en forma alguna, el patrimonio genético no patológico del óvulo fecundado. (Art 22).

El proyecto, establece al igual que el de la autoría de la diputada Silvia V. Martínez, el proceso especial para el caso de embriones críoconservados que no puedan ser transferidos a la mujer de la pareja a la cual estaban destinados (Art 32 y 33).

Proponen la modificación a los artículos 63 y 70 del Código Civil de la misma forma que en el proyecto de la legisladora Silvia V. Martínez.

A su vez, proponen incorporar el Art 77 bis, el que quedaría redactado de la siguiente manera: *En la concepción extracorpórea, el máximo de tiempo del embarazo se presume que es de trescientos días a partir del momento en que el embrión es implantado en el seno materno.*

Y a su vez incorporar al Art 248 del Código Civil el siguiente inciso: *4) Del consentimiento prestado por instrumento público para la aplicación de las técnicas de reproducción humana médicamente asistida, en las parejas convivientes de hecho.*

Sustituir el Art 311 por el siguiente : *La adopción de menores no emancipados o de embriones críoconservados que reúnan los requisitos previstos en la ley... (deberá consignarse el que le corresponde a la presente ley) se otorgará por sentencia judicial a instancia del adoptante. La adopción de un mayor de edad o de un menor emancipado puede otorgarse, previo consentimiento de éstos cuando: 1) Se trate del hijo del cónyuge del adoptante. 2) Exista estado de hijo del adoptado, debidamente comprobado por la autoridad judicial.*

Incorporar al Art 325 un nuevo inciso que disponga que *cuando un embrión obtenido a través de una técnica de reproducción humana médicamente asistida no pueda ser implantado en el seno materno por el fallecimiento de la madre; y al Art 949 el siguiente inciso: 11) Las constancias en las que se expresare consentimiento prestado por las parejas que solicitaren la aplicación de las técnicas de reproducción humana médicamente asistida.*

En nuestra opinión resulta destacable haber previsto que la intervención médica en embriones solo puede obedecer a fines terapéuticos y siempre que no se altere el patrimonio genético del mismo. De esta manera, “los fines terapéuticos” además de tener que ser debidamente acreditados, no podrían suponer una agresión genética para el embrión, por expresa prohibición de la norma.

6.2. Proyecto de ley. Contenidos mínimos.

Del desarrollo e investigación realizada en torno a la manipulación de material genético humano, considero prudente la incorporación de ciertos temas, en la sanción de una ley sobre reproducción médicamente asistida, a saber:

a) En primer lugar, consideramos acertado incluir una “DEFINICION DE EMBRION”.

De esta manera, se pondría fin a las discusiones sobre el status moral, jurídicos y las distintas acepciones que suelen darse al término embrión; adoptando por tanto una única que delimitará el campo de actuación.

Asimismo, se lograría establecer con claridad, quién resulta ser titular de la protección y reglamentación de la Ley, evitando de esta forma las ingenierías lingüísticas, las construcciones de términos para hacer referencia a un organismo distinto del protegido y así lograr manipular desmedidamente material genético humano.

- b) Autorizar la práctica de técnicas de fecundación únicamente a profesionales idóneos, altamente capacitados y que cuenten con un adecuado equipamiento.
- c) Determinar, asimismo, qué órgano estatal tendrá como deber, controlar el debido cumplimiento de la ley, en relación a las obligaciones que se prevean, a la utilización de gametos, ovocitos y/o embriones; asegurando la debida tutela de los derechos reconocidos.
- d) Limitar a "TRES", el número de óvulos a fecundar por intervención; fijando asimismo la obligatoriedad de transferirlos en forma inmediata al seno de la mujer sometida a la técnica de reproducción asistida. La fijación de un límite en la fecundación de óvulos no responde a un capricho, sino a la necesidad de establecer un número máximo con el objetivo de evitar la generación de los embriones supernumerarios, la crío conservación de los mismos sin destino preestablecido o por un periodo de tiempo desconocido.

Tiene como objetivo evitar el incremento en el porcentaje de embarazos múltiples que ponen en grave riesgo la salud de la madre y de los concebidos; colocando, por tanto, en una complicada situación al profesional que asista a la mujer, en relación a la tutela de la vida de la misma, su salud psicológica y, por supuesto, la vida del concebido.

Esta compleja situación, en la que resultan implicados derechos fundamentales, no debiera ser dejada en manos de particulares; siendo el Estado quién tiene la obligación, el deber y los medios suficientes para exigir su respeto y evitar los abusos.

Se trata de evitar las soluciones prácticas, pero no legales que a diario surgen, en torno a la utilización de los embriones sobrantes, ovocitos pronucleados, etc.

- e) Autorizar la crío conservación de ovocitos, gametos, embriones, únicamente en caso de fallecimiento de la madre, o grave enfermedad de la misma que impida continuar el tratamiento.

Urge la adopción de políticas claras, que tiendan a garantizar la integridad física, psíquica y moral del material genético humano en los primeros inicios de desarrollo.

Si se sabe que, pese a resultar ser una técnica que complementa y ha incrementado el éxito de las TRA, la crío preservación de gametos, embriones y/o ovocitos, siempre suponen una agresión; no es obligado continuar con este silencio normativo.

- f) Preveer un procedimiento "ESPECIAL" y expedito para la adopción pre natal en caso de que hayan tenido lugar o el fallecimiento de la mujer a la que iban a ser transferidos los óvulos fecundados ; o la necesidad de postergar la transferencia por cuestiones de conveniencia médica, realmente fundadas.
- g) Establecer un procedimiento "ADMINISTRATIVO" previo, a toda práctica de técnicas de reproducción, en donde los interesados cuenten con una etapa informativa de las ventajas y desventajas del tratamiento, posibles inconvenientes, porcentaje de éxito, alternativas médicas. Una vez cumplida la etapa informativa; preveer una etapa en donde los interesados tengan que volcar por escrito su consentimiento, dejando constancia en forma expresa que han sido informados en detalle de la practica de la técnica a la cual quieren someterse.
- h) Establecer, la obligación (sin preveer excepciones) de que la pareja que decida someterse a una TRA, se realice los estudios médicos pertinentes a fin de comprobar el problema de infertilidad/ esterilidad que los afecta; como una decisión tendiente a evitar acudir a la práctica de una TRA, como una alternativa más y no como la última de las alternativas en la búsqueda de concretar un embarazo. Someterse a una TRA no debería transformarse en la regla, en el camino por la búsqueda de concretar la paternidad.
- i) Una vez cumplida la etapa informativa y habiendo dado el correspondiente consentimiento; utilizar en la técnica, únicamente gametos de la pareja beneficiada o por lo menos gametos de uno de los miembros de la pareja. De esta forma, si uno de ellos, tiene material conservado, se evitaría fecundar un nuevo óvulo, abandonando al otro. También se evitaría consentir la maternidad subrogada, transfiriendo a una mujer un óvulo fecundado con gametos de otra mujer o de un tercero ajeno a la pareja.
- j) Establecer un claro y determinante capítulo dedicado a las sanciones. Dentro de las prohibiciones, no debería dejar de contemplarse:
 - La expresa prohibición de manipular genéticamente material humano con fines comerciales y/o industriales.
 - Prohibir la maternidad subrogada.
 - Prohibir la clonación humana, la selección eugenésica, siendo expresa la prohibición de seleccionar

embriones por razones de color, sexo, y demás características accidentales.

- Prohibir la fusión de material genético humano con animales. (Embriones Híbridos).
- Prohibir la importación de todo material genético logrado a partir de la práctica de técnicas prohibidas por la ley, aún cuando hubiesen sido obtenidas de conformidad con el ordenamiento positivo de ese país.
- Prohibir la fecundación de óvulos con fines distintos al reproductivo.
- Prohibir la fecundación de óvulos con el único objetivo de ser sometidos a prácticas experimentales.
- Prohibir descartar, desechar, dañar, dar muerte a todo embrión, gameto, óvulo fecundado que se encontrare crío preservado.

Podría decirse, que en la actualidad, nos encontramos frente a un mundo globalizado; un mundo en donde el avance de la ciencia es uno de los pilares y el avance de la tecnología, brinda a diario la posibilidad de analizar opciones según las necesidades y características de cada persona.

En ese contexto, la sobresaliente obra de Vélez Sarfield – que, seguramente, jamás imaginó la posibilidad de generar vida fuera del vientre de una mujer y con asistencia de la ciencia- requiere, en este tema, de una modificación en cuanto al inicio de la personalidad, a la protección del nasciturus, en materia de paternidad, patria potestad y sucesorio.

Es una realidad que el espíritu que Vélez volcó en el cuerpo normativo, es eminentemente protector del nasciturus en sus primeros estadios de existencia; pero también es una realidad que la ciencia y la tecnología han logrado trabajar en estadios aún anteriores a la concepción en el seno de una mujer, en donde la protección y el amparo que el codificador buscó darle, quedan desactualizados.

En consecuencia, lejos de desacreditar la excelentísima obra de Vélez Sarfield, se propone en este trabajo, rescatar el espíritu del codificador, con el objetivo de que el mismo recobre vigencia.

En tal sentido, proponemos modificar el articulado del Código Civil a la luz de un conciente sentido del respeto por la dignidad, integridad, identidad humana.

Destacando el espíritu eminentemente protector de la minoridad reflejada por Vélez en las normas jurídicas, entendemos que lograríamos encaminarnos hacia un futuro de protección al ser humano, aún en aquellos momentos de mayor indefensión (penetración del espermatozoide en el óvulo).

En cuanto a las modificaciones que resultan necesarias, se debería incluir:

MODIFICACION AL ART 63: Para que establezca, que se entenderá persona por nacer, a la que, no habiendo nacido se encuentra concebida, dentro o fuera del seno materno.

Por otra parte, incorporar un nuevo párrafo en el que se establezca que se entenderá por concepción, al momento en el cuál el espermatozoide ingresa en el óvulo, dando así, origen al proceso irreversible de formación de un nuevo individuo humano.

MODIFICACION AL ART 70: Para que en su texto se refleje la protección de la persona desde la concepción sin hacer distinciones del momento de desarrollo en el que se encuentre.

Siendo una opción a la nueva redacción aquella que establezca que desde la concepción dentro o fuera del seno materno, comienza la personalidad de la persona y a partir de ese mismo momento se le reconocen todos los derechos. El embrión obtenido extracorpóreamente, goza de los mismos derechos y se lo protege, sin distinción del lugar físico en el que se encuentre.

INCLUIR EL ART 77BIS: para que en su texto contemple el máximo de tiempo presumido en un embarazo en ocasión de fecundación asistida.

MODIFICACION AL ART 220 EN SU INC 1 Y 3: a fin de que eviten la procedencia del pedido de nulidad matrimonial (cuando los contrayentes no tuvieran la edad mínima exigida por el Código) por haberse sometido ambos conyugues a la práctica de una TRA. Como así también, establecer la improcedencia del pedido de nulidad, por imposibilidad real de mantener relaciones sexuales, cuando ambos conyugues consintieran someterse a una TRA.

En este aspecto, consideramos que sería prudente, preveer una norma en la legislación específica que prohíba la práctica de una TRA siendo los destinatarios menores de edad, aún cuando tuvieran comprobados problemas de esterilidad o infertilidad.

Lejos de adoptar una disposición discriminativa, tal prohibición encontraría justificativo, no en la diferenciación por edad, sino, en la tutela de los menores que, por no contar con el discernimiento mínimo, carecen del mismo para tomar una decisión tan importante como lo es la búsqueda de la paternidad por medios asistidos.

La modificación a los incisos, estaría brindando una solución a los supuesto de pedidos de nulidad vigentes al momento de la sanción de la ley.

MODIFICACION AL ART 264: Con el objetivo de buscar una normativa coherente, el texto de este artículo en materia de patria potestad debería establecer que la misma, es el conjunto de derechos y deberes de los padres sobre los bienes y la persona de sus hijos, desde la concepción asistida o no, hasta la mayoría de edad.

MODIFICACION AL ART 311: Con el objetivo de que en su texto refleje que la adopción debe ser otorgada mediante sentencia judicial; no solo en caso de menores no emancipados, sino también en caso de que tenga lugar el instituto de la adopción prenatal.

Por otro lado, en caso de adopción prenatal, la misma necesariamente debe ser PLENA.

6.3. Antecedente jurisprudencial. Caso R.R s/ medidas precautorias.

Existe en nuestro país un importante antecedente jurisprudencial, motivado en la presentación que fuera iniciada el 17 de junio 1993 por el Dr. Ricardo Rabinovich.

El Dr. Rabinovich, motivado por las notas periodísticas en distintos medios de nuestro país, acudió a la Justicia, promoviendo una medida precautoria a fin de solicitar la inmediata intervención al Ministerio Público en la protección que pudiera requerir “un conjunto incierto pero determinable de incapaces cuyas vidas y/o salud física y/o psíquica (...), que podrían resultar comprometidas por la práctica de congelamiento de personas por nacer, con diversas finalidades y fuera de todo control por parte del Ministerio y/o de los jueces competentes; por parte de varias personas físicas y jurídicas”⁶⁴

Solicitó, asimismo, la inmediata intervención del Asesor de Menores a quien, le incumbe el impulso procesal de oficio en virtud de la representación promiscua de los menores atribuida por el ordenamiento jurídico vigente.

De los varios pedidos de informes que el Juez de la causa solicitó a las distintas entidades públicas y privadas que “presumiblemente estaban desarrollando prácticas de crío conservación”, solo se expidió el Centro de Estudios en Ginecología y Reproducción S.A., explicando en la causa que sí realizaba tratamientos de fertilización asistida; pero que no se congelaban embriones sino solo ovocitos pronucleados.

El Juez de primera instancia, Dr. Miguel R. Güiraldes, sostuvo en la sentencia que ante “la existencia de prácticas médicas enderezadas a obtener fecundaciones que por la vía natural son imposibles, a través de procedimientos que comprometen principios éticos al abordar las fuentes mismas de la vida, ello queda confirmado por la renuncia a dar información que han demostrado las instituciones dedicadas a la denominada “fecundación asistida”. Tales circunstancias, unidas a la falta de una legislación que regule estas prácticas, obligan a la intervención del Poder Judicial que es competente en función del ordenamiento adjetivo que dio origen al sub lite.”

El Juez resolvió disponer que hasta tanto se dicte una legislación específica en la materia, toda actividad orientada a promover en el campo de la ciencia la generación de vida humana en cualquiera de sus modalidades, 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 en la mujer y con prescindencia de las cláusulas contractuales que rigieran sobre el particular.⁶⁵

Se ordenó notificar la decisión de primera instancia a las personas físicas y jurídicas individualizadas en el proceso como relacionadas con actividades de procreación asistida, a las cuales se les había enviado el pedido de informe. También se ordenó, se haga saber el decisorio al Ministerio de Salud y Acción Social de la Nación y de Justicia de la Nación. La sentencia de primer instancia fue apelada por un nosocomio privado y dos médicos dedicados a estas prácticas, como así también, por dos personas físicas en su interés particular.

La Sala I de la Excma. Cámara de Apelaciones en lo Civil dispuso que “con relación a esos embriones y ovocitos pronucleados, así como con relación a los que puedan existir crío conservados a la fecha del pronunciamiento, el Tribunal consideró necesario adoptar una serie de medidas con el objetivo de asegurar la tutela jurídica.

Como primera medida, la Sala I, dispuso que el Señor Secretario de Salud del Gobierno de Ciudad Autónoma de Buenos Aires, dentro del plazo de treinta (30) días debía llevar a cabo un censo de embriones no implantados y ovocitos pronucleados, existentes a la fecha 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.⁶⁶

Medida más que polémica, puesto que se consideró que se estaba lesionando el derecho de confidencialidad, el derecho de propiedad, el derecho al trabajo, entre otros.

La segunda medida fue, 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 o experimentación.⁶⁷

64. Rabinovich, Ricardo D. S/ Medidas precautorias. CNCIV SALA I Expte N° 45882/93.

65. Rabinovich, Ricardo D. S/ Medidas precautorias. CNCIV SALA I Expte N° 45882/93

66. Cano, María Eleonora, “Tutor especial a los embriones congelados”. Aequitas Virtual. Universidad del Salvador. Buenos Aires.

67. Cano, María Eleonora, “Tutor especial a los embriones congelados”. Aequitas Virtual. Universidad del Salvador. Buenos Aires

Se ordenó 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 autorización del dador de los gametos masculinos— se concrete con 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...⁶⁸

Como consecuencia de la negativa de las instituciones y profesionales intervinientes en la causa, a dar cumplimiento a las medidas dictadas por el Tribunal, se procedió a designar al Dr. Rabinovich como “tutor especial” de los embriones congelados y ovocitos pronucleados.

Alguno de los fundamentos para oponerse fervientemente a la disposición judicial por parte de las entidades públicas y privadas en cuestión, fueron: << que el fallo importa un avasallamiento de claras garantías constitucionales y una violación a expresas disposiciones internacionales, como: “libertad de trabajo, igualdad ante la ley, propiedad, debido proceso y defensa en juicio, derecho a la salud y respeto a la intimidad entre otros”. Se invocaron “las garantías constitucionales de la propiedad, igualdad ante la ley, debido proceso y defensa en juicio”.

Por otra parte, se sostuvo que los jueces en su sentencias se habían extralimitado, expidiéndose sobre aspectos que no habían integrado las peticiones del Dr., Rabinovich al promover la Medida Precautoria con el objeto de que el Ministerio Pupilar intervenga.

Muchos esgrimieron el “deber de confidencialidad”, y se reiteraron argumentos basados en el derecho de propiedad.⁶⁹

FECUNDITAS S.R.L, por su parte, sostuvo en la causa que las actuaciones habían resultado ser un cúmulo de arbitrariedades jurídicas y fácticas; donde desde la Excelentísima Cámara, hasta el Juez de primer instancia se habían arrogado facultades de legislador que no les corresponden.

Explica la Dra. Cano que abordar el tema de la designación de un tutor especial para los embriones y ovocitos pronucleados, exige recordar la naturaleza jurídica de la institución.

El Código Civil establece que la tutela es el derecho que la ley confiere para gobernar la persona y bienes del menor de edad, que no está sujeto a la patria potestad, y para representarlo en todos los actos de la vida civil.⁷⁰

La tutela es una institución dentro del Derecho, destinada a la protección, destino, cuidado de aquellos menores que no se encuentran sometidos al régimen de la patria potestad, sea por que son huérfanos de padre o madre, sea porque se desconoce su filiación.

Para velar por el cumplimiento de sus derechos y proteger su persona y bienes, el Estado les designa un tutor a fin de que se encargue del cumplimiento de los mismos.

Entiende Cano, que del articulado se desprende la esencia absolutamente protectora de la minoridad, destinada al amparo de quien, por carecer de capacidad jurídica de hecho, necesita ser representado para la defensa y ejercicio de sus derechos⁷¹

A su vez, el Código Civil establece que deberá proveerse de un tutor especial al menor cuyos intereses estén en oposición con los de sus padres⁷² el cual será controlado e inspeccionado por el Ministerio de Menores.⁷³

Este control por parte de un Organismo Estatal como lo es el Ministerio Pupilar, resulta esencial para velar por los derechos de los menores, que por ser incapaces de hecho, requieren de alguien que los represente.

Mientras el tutor, los representa y vela por su persona y sus bienes, el Ministerio Pupilar controla al tutor en el ejercicio de su cargo; siendo además, parte necesaria en todo proceso relacionado a la persona o bienes del menor.

Explica el Dr. Rabinovich, en las reflexiones finales de su trabajo, que impacta que la solución de la tutela especial para los embriones y ovocitos pronucleados haya sido pensada sólo desde una óptica “privada”. Sostiene que se consideró al tutor únicamente como un representante legal de los concebidos congelados, pero en ningún momento se encaró su función como de interés público. Por ello, no se le asignó infraestructura, ni se le destinó suma alguna para cubrir los gastos de su gestión, ni por supuesto estipendio. Además, se le negó toda facultad directa, debiendo obrar sólo por intermedio de peticiones al tribunal, sometidas al debate con todas las instituciones involucradas⁷⁴

68. Cano, María Eleonora, “Tutor especial a los embriones congelados”. Aequitas Virtual. Universidad del Salvador. Buenos Aires

69. Rabinovich, Ricardo, “La tutela de los Embriones congelados en la Republica Argentina (2004- 2006). Análisis de su fracaso a la luz de la cura ventris. Universidad del Museo. Buenos Aires.

70. Código Civil de la Republica Argentina. Art 377.

71. Cano, María Eleonora, “Tutor especial a los embriones congelados”. Aequitas Virtual. Universidad del Salvador. Buenos Aires

72. Código Civil de la Republica Argentina. Art 397 Inc. 1.

73. Código Civil de la Republica Argentina. Art 381.

74. Rabinovich, Ricardo, La tutela de los Embriones congelados en la Republica Argentina (2004- 2006). Analisis de su fracaso a la luz de la cura ventris. Universidad del Museo. Buenos Aires.

Luego de la renuncia del Dr. Rabinovich, se nombró tutora especial de los embriones a la Dra. Dascal – Defensora de Menores – la cual celebró un acuerdo con las distintas instituciones intervinientes en la causa (FECUNDITAS S.R.L, FERTILAB S.A., FERTIMED S.A., HALITUS S.A., SOCIEDAD ITALIANA DE BENEFICENCIA EN BUENOS AIRES. Titular del HOSPITAL ITALIANO, INSTITUTO DE FERTILIDAD S.A. PROCREARTE S.A.) mediante el cual se comprometían a:

Informar el número de embriones criopreservados a la fecha de la celebración del acuerdo. Informe que sucesivamente, debía repetirse cada seis meses (en el mes de Mayo y Noviembre), hasta tanto se dicte una Ley sobre Reproducción Asistida.

La obligación de consignar en cada informe el número de embriones criopreservados a la fecha del ultimo informe presentado; el número de embriones transferidos a lo largo del periodo semestral transcurrido; el número de nuevos embriones que se hubiesen crioconservado en el ciclo semestral que se informa, en virtud de nuevos tratamientos y el número total de embriones a la fecha de la presentación.

El acuerdo tuvo por finalidad mantener un control regular del número de embriones congelados y su evolución en el tiempo, en cuanto a su cuidado y destino.⁷⁵ Finalmente, el acuerdo fue homologado en la causa, en Diciembre de 2006.

Queda evidenciado, que la medida precautoria promovida en 1993 por el Dr. Rabinovich tuvo grandes implicancias en nuestro país, en relación a la temática objeto de este trabajo.

No solo rescatamos la acción sino también la intención de que el Estado, por medio del Ministerio Pupilar tome "cartas en el asunto".

Tal y como se ha expresado en este trabajo, consideramos la abstención del Estado como una clara posición adoptada.

El Poder Legislativo ha preferido acudir sistemáticamente al silencio antes que al debate parlamentario serio y encaminado a sancionar una ley que brinde un marco jurídico a esta situación, en donde, no existe un problema específico, ni se trata de un problema de difícil solución. Lo que existe en la actualidad es una pluralidad de problemas, que deben ser resueltos por el Estado, adoptando políticas legislativas claras y tuitivas de la dignidad humana.

Por tal motivo, amen del resultado de la designación de un tutor especial para estos embriones y ovocitos pronucleados que se encuentran crío preservados en Argentina; despojando, asimismo, a la designación de todas aquellas críticas que se han ido realizando; entendemos que la designación de un tutor especial merece ser resaltada.

Creemos que en la decisión de tal designación, se puede apreciar un espíritu concordante con el que tuvo Vélez Sarfield al momento de regular la minoridad, el comienzo de la existencia de la persona humana, sus derechos, su tutela, etc.

Insistimos en que, tal designación evidencia la necesidad de que el Estado por medio del Poder Legislativo asuma una postura clara y de protección para los embriones y ovocitos pronucleados con el objetivo de evitar la desconsiderada manipulación de los mismos, con el objetivo de garantizar el desarrollo de la persona humana; con el objetivo en definitiva de ser un Estado que respeta la dignidad humana en toda su extensión.

7. Reflexión Final

Quisiera comenzar mi conclusión, haciendo referencia a un interrogante que surge del trabajo de la Dra. Cano⁷⁶. Allí, la autora se pregunta si todo lo científicamente posible, es éticamente aceptable. Si, el deseo a la procreación, la experimentación para obtener la cura de enfermedades - fines loables, rescata - constituyen un hiato de absolutismo que, por ello mismo, hace que no se contemple al sujeto sobre quien ellos operan: el ser humano por nacer.

Considero que tales interrogantes son un punta pie inicial para abrir el debate del polémico y controvertido tema de la manipulación en embriones humanos.

Si bien es cierto que en nuestra legislación, la protección jurídica del nasciturus comienza en el mismo momento en que se produce la concepción en el seno materno, no es menos cierto, en mi opinión, que tanto el embrión - como el llamado en algunas legislaciones preembrión u ovocito pronucleado- también debe contar con la misma protección; toda vez que la única diferencia que podría encontrarse, es la potencialidad de ser una persona plenamente desarrollada.

Como se ha desarrollado oportunamente en el trabajo, existen legislaciones, intereses, posturas médicas, científica, entre otras, que se ven beneficiadas por lo que podría vulgarmente llamarse "*segmentación*

75. Fs 1186 de la causa "Rabinovich, Ricardo s/ Medidas Cautelares". Ver Anexo.

76. Cano, María Eleonora, "Tutor especial a los embriones congelados". Aequitas Virtual. Universidad del Salvador. Buenos Aires

de estadios celulares o biológicos”, puesto que encontrándose a favor de la manipulación de material genético o de lo que actualmente se denomina selección eugenésica, o del diagnóstico preimplantatorio; solo deben limitarse a trabajar con el material en cuya segmentación, el Derecho no legisla, ni sanciona.

Considero tal “segmentación” absurda, injusta y hasta discriminatoria. Incluso, me cuestiono: ¿Quién tiene la potestad de establecer que un organismo multicelular, pluripotente no es digno de la misma protección que un embrión jurídicamente protegido por estar concebido en un vientre materno? Si es el Estado, quien tiene esta potestad, ¿no resultaría peligroso, contradictorio y discriminatorio realizar esta categorización?

Creo, tal y como lo anticipé en la introducción del trabajo, que **es necesaria la sanción de una ley nacional, que legisle este tema, a fin de poner límites a la manipulación de material humano**, a fin de evitar la crío conservación de embriones y/o ovocitos pronucleados sin destino preestablecido, dejándolos a merced del tiempo o a la indecisión o abandono de los “padres” biológicos.

Es, aun mas necesario, luego de existir un antecedente jurisprudencial que ordenó el cese de la congelación de embriones y/o ovocitos pronucleados; la intervención de un juez competente para autorizar la conservación de los mismos en su caso, etc., sin que haya sido acatado, en un primer momento, por las distintas entidades públicas y privadas o particulares que siguen llevando a cabo tales técnicas.

Otra perspectiva para abordar el análisis, podría encontrarse en el Art 19 de nuestra Constitución Nacional. Si se parte del principio constitucional de reserva legal, peor resulta ser el futuro que se vislumbra.

Si comienza a aplicarse, en la materia, el principio constitucionalmente reconocido de que *<<Ningún habitante de la Nación será obligado a hacer lo que no manda la ley, ni privado de lo que ella no prohíbe>>* las posibilidades de acción son múltiples. Como se sostuvo, este silencio normativo, no brinda seguridad, amparo, protección en lo absoluto. Por el contrario, fomenta y tolera un abanico de posibilidades donde la manipulación genética puede lograrse sin riesgo alguno .

Surge de los estudios médicos especializados, que las limitaciones en las prácticas de las técnicas de reproducción asistida, así como la prohibición de crioconservar embriones, gametos u ovocitos pronucleados, en nada perjudican o impiden los resultados de concepción extra o intracorporea.

En tal sentido, reflexiono respecto de la posibilidad de que pueda lograrse un avance en el campo de la medicina, un avance científico, un avance con fines tan loables como son descubrir puntos iniciales en un camino sumamente prometedor para la humanidad; sobre la base indiscutible del respeto por los derechos fundamentales y naturales.

Sería productivo, quizá para destrabar la polémica, para evitar continuar repetir los mismos discursos y lograr una nueva perspectiva en el análisis de la materia, recomodar los elementos de esta ecuación que pareciera resumirse en: *“manipulación de material genético humano, despojando de toda práctica, aquellos conceptos ligados al reconocimiento por la dignidad humana, por los derechos constitucionalmente reconocidos sobre la integridad, la salud, la vida de las personas”*; con objetivos de lograr descubrir aquellas puntas que quizá sean el inicio del éxito terapéutico del mañana.

Reconocer que las vallas, los límites, las prohibiciones que pueden establecerse en este controvertido y delicado tema, no tienen porque ser entendidos o analizados, con tintes negativos o restrictivos; es también una opción.

Podrían, por tanto, ser entendidos y analizados como un nuevo desafío.

Quizá, si se estimularan aun mas estos intereses/fines plausibles y se establecieran asimismo, límites POR Y PARA el reconocimiento y respeto de la vida humana desde sus primeros estadios; se podría conseguir arribar a un nuevo proyecto medico- investigativo que persiga serios y comprometidos objetivos sin tener como OBJETO instrumentalizado al individuo humano en su máximo indefensión.

En 1994 tuvo lugar una modificación trascendental en nuestra Carta Magna. Además de incorporar los derecho al ambiente sano, el derecho a la información, de consumidores y usuarios, la incorporación del amparo, etc.; fueron incorporados al plexo normativo varios tratados internacionales, los cuales protegen a la persona desde su concepción y se le garantiza su derecho a la Vida.

Los tratados internacionales con jerarquía constitucional, reconocen entre muchos otros, el derecho procreacional,⁷⁷ el derecho a la protección de la maternidad⁷⁸, derecho a la supervivencia, desarrollo y vida del niño.⁷⁹

La mayoría de los diez tratados internacionales incorporados en el Art 75 Inc. 22 de nuestra Constitución Nacional, reconocen el derecho a la vida del ser humano.

La Convención de los Derechos del Niño, en su el Art. 6 establece que los Estados partes reconocerán el derecho intrínseco que todo niño tiene la vida.

La Convención Interamericana sobre Derechos Humanos, por ejemplo, establece en su Art 4 que

77. Art 16 inc e de la Convención sobre la Eliminación de todas las formas de Discriminación contra la Mujer.

78. Art. 4 inc 2 Convención Internacional sobre los Derechos del Niño.

79. Art. 6 Convención Internacional sobre los Derechos del Niño.

toda persona tiene derecho a que se respete su vida, Este derecho será protegido por ley y en general, a partir del momento de la concepción. Nadie puede ser privado de la vida arbitrariamente y a su vez en su Art. 5° consagra que toda persona tiene derecho a que se respete su integridad física, psíquica y moral.

Sin embargo, surge una nueva polémica o controversia. Ante la existencia de dos derechos reconocidos constitucionalmente, como lo es el caso del Derecho a la vida y el Derecho a la libertad procreacional, ¿Cuál prevalece sobre el otro?.

Es cierto que un avance de la ciencia en la estructura celular humana resultaría de suma importancia para la humanidad. Ya sea para encontrar antídotos a enfermedades terminales o desconocidas; para evitar enfermedades congénitas en los concebidos, etc. Pero no hay que perder de vista que se trata de seres vivos, que en definitiva lo que los diferencia de las personas visibles, es el desarrollo en un vientre materno y el tiempo.

No creo que sea razón suficiente como para seguir abandonándolos en el vacío legal en el que se encuentran en la actualidad.

Critico severamente esta postura que ha tomado nuestro Estado en la temática. Considero, que la abstención, constituye en si misma una elección. No se trata, por el contrario, de una posición neutral. Más cuando, quien debe intervenir resulta ser el mismo Estado que, como primerísima función, debe propender y velar por la seguridad, integridad, salud, y vida de su pueblo.

No considero que sea prerrogativa del Estado adoptar una postura clara, determinante y concordante con el reconocimiento de la dignidad humana en toda su extensión. Se trata de un deber, de una obligación que desde hace varios años ya, se ha decidido no cumplir.

Por otra parte, cabe resaltar que si bien, muchas son las diferencias que tenemos con países en donde existe una legislación y reglamentación clara (tal el caso de España, Suecia, Alemania, Estados Unidos, etc.), tenemos importantes antecedentes en esta materia, tal como la causa promovida por el Dr. Ricardo Rabinovich, la sentencia dictada ordenando el inmediato censo de embriones y ovocitos pronucleados a fin de tener datos fácticos actualizados, los proyectos de ley presentados en el Congreso, etc.

Sería importante reanudar la discusión. Retomar los trabajos ya realizados, analizarlos y proponer una reforma.

Los problemas que hemos referido a lo largo de este trabajo, las consecuencias disvaliosas, las conductas lesivas a claras garantías constitucionales, ponen de relieve la necesidad urgente de lograr la unificación de criterios, trabajar para ello y sancionar una ley acorde a las exigencias y necesidades de la actualidad.

Lograr un enfoque multidisciplinario resultaría indispensable, a mi entender, a fin de poder lograr un trabajo completo. Hay que recordar que tanto el Informe Palacios como el Informe Benda y el Warnock, surgieron de propuestas realizadas por las comisiones interdisciplinarias que se conformaron, a tal efecto.

Es mi intención resaltar que me encuentro en la postura de quienes creemos que, sin distinguir en el desarrollo genético en el que se encuentre, se trata de un nuevo ser, que – aunque en potencia- es una vida humana y que por ello, merece y se le debe el mayor de los respetos.

8. - Glosario

ANIDACIÓN: Termino utilizado para denominar a la implantación del huevo fecundado en el endometrio del útero.

BIOPSIA EMBRIONARIA: Técnica que permite extraer una de las cuatro a ocho células que constituyen un embrión aproximadamente en 48 horas, a fin de investigar en su código genético si es potencial portador de algún enfermedad hereditaria sospechada.

BLASTOCITO: Cigoto dividido en dieciséis o más células. Son células embrionarias no diferenciadas que poseen pluripotencialidad.

CELULA MULTIPOTENTE: Célula que puede generar un sólo tipo de linaje celular.

CELULA PLURIPOTENTE: Célula que puede generar diferentes tipos de linajes celulares.

CELULA TOTIPOTENTE: Célula troncal que puede generar todas las células del cuerpo, sólo existe una célula con esta capacidad, que es justamente el cigoto ó embrión unicelular.

CIGOTO: óvulo fecundado que evidencia a dos pronucleos. Huevo recientemente fecundado. Célula resultante de la unión de dos gametos (célula sexual masculina y célula sexual femenina) a partir de la cual se desarrolla el embrión de un ser vivo.

CRIOCONSERVACION: Proceso para enfriar y almacenar células, tejidos u órganos a temperaturas muy bajas o congelarlos para guardarlos para su uso en el futuro.

DIAGNOSTICO GENETICO PREIMPLANTATORIO: Técnica de diagnóstico prenatal que utiliza una o dos células de cada uno de los preembriones, originados por técnicas de fecundación in Vitro o inyección intracitoplasmática de espermatozoides dentro de los óvulos, para el estudio cromosómico o genético.

DIAGNOSTICO PRENATAL: Estudio cromosómico o genético que se realiza en muestra de material fetal, obtenido generalmente entre las 11 y 16 semanas de embarazo por punción de vellosidades coriónicas o por amniocentesis.

EMBRION: Término usado para describir los estadios iniciales del crecimiento fetal, desde la concepción hasta las ocho semanas de la gestación. A partir de la octava semana, el embrión es denominado feto.

ENDOMETRIOSIS: La endometriosis ocurre cuando un tejido, como el que recubre el interior del útero, crece fuera del útero, generalmente en las superficies de los órganos en las áreas de la pelvis y abdomen, en lugares donde no se supone que crezca.

FECUNDACION: es la puesta en contacto de los gametos masculinos y femenino, cosa que no implica la fertilización del ovulo sea inmediata. Se trata de un proceso reproductivo en el que una célula sexual masculina (espermatozoide) se une con una célula sexual femenina (óvulo). Durante el proceso, los cromosomas del óvulo y el espermatozoide se fusionarán para formar un cigoto, que se dividen para formar un embrión

FIV: Técnica por la cual la fecundación de los ovocitos por los espermatozoides se realiza fuera del cuerpo de la madre. La FIV es el principal tratamiento para la infertilidad cuando otros métodos de reproducción asistida no ha tenido éxito. El proceso implica el control hormonal del proceso ovulatorio, extrayendo los ovocitos de los ovarios maternos, para permitir que sea fecundados por los espermatozoides en un medio líquido. El ovocito fecundado (cigoto) se transfiere entonces al útero de la paciente con la intención de iniciar un embarazo.

GAMETO: Célula germinal madura, funcional que contiene el número haploide de cromosomas de la célula somática. Los gametos provenientes de sexos opuestos (óvulo y espermatozoide) se fusionan para formar el cigoto.

HAPLOIDE: Célula u organismo con un solo complemento cromosómico, como sucede en los gametos tras la meiosis. El número haploide se simboliza con la letra N. En humano, en número haploide es N= 23 cromosomas.

OVOCITO: Célula reproductora femenina. Al nacimiento un ovario contiene entre 1 y 2 millones de ovocitos, en la pubertad quedan reducidos a unos 500.000 y solamente unos 400 son ovulados, uno por mes, hasta la menopausia, degenerando todos los demás.

OVOCITO PRONUCLEADO: A las 16 horas de producida la inseminación de los óvulos en un procedimiento de Fertilización in Vitro (FIV), o de la inyección de un espermatozoide dentro de un óvulo (ICSI), el óvulo presenta los núcleos de ambas gametas enfrentadas. Ha habido fertilización, pero el material genético de ambas gametas, todavía no se ha unido. El ovocito pronucleado es llamado también, pre-embrión. Se espera 24 o 48 horas más para ser transferido al útero materno.

PREEMBRION: correspondería a las dos primeras semanas de desarrollo embrionario desde la fecundación, período durante el cual estos embriones -si son fecundados in Vitro- pueden permanecer sin ser transferidos a una mujer para su gestación

TRANSFERENCIA INTRATUBARICA: Se trata de un procedimiento similar a la fertilización in Vitro con la ventaja de que permite que la fecundación se produzca en las trompas de Falopio de manera natural. El proceso inicia con la estimulación de la ovulación al inicio del ciclo menstrual mediante medicamentos que facilitaran que produzcan varios óvulos maduros.

9. Bibliografía

- Andorno, R (fecha de acceso: 2009, 6 de septiembre). El derecho frente a la nueva eugenesia: la selección de embriones in Vitro. Revista Chilena de Derecho. Vol. 21 N '2, pp. 321-328 (1994). Disponible también en: <http://dialnet.unirioja.es/servlet/articulo?codigo=2649848>
- Andorno, R (Fecha de acceso: 2009, 22 de octubre). ¿El embrión humano, merece ser protegido por el derecho?. (Fecha de trabajo original: 2004, 25 de febrero).Bioéticaweb. Disponible en: <http://www.bioeticaweb.com/content/view/140/739/>
- Aparicio Aguilar, A, (Fecha de inicio: 2009, 23 de septiembre). El derecho a la vida tutelado en el artículo 3 de la Constitución política de la Republica, frente a la crío preservación de embriones. (Fecha original del trabajo: 10- 2007). Guatemala. Disponible en : <http://glifos.unis.edu.gt/digital/tesis/2007/20016.pdf>
- Beca Infante, P (fecha de acceso: 2009, 3 de septiembre). Inicio de la vida: Crio preservación de

- embriones humanos (Fecha de trabajo original: 05-09-2006). Disponible en : <http://www.bioetica-debat.org/modules/news/article.php?storyid=107>
- Bellver Capella, V (Fecha de acceso: 2010, 3 de enero). Las respuestas del Derecho a las nuevas manipulaciones embrionarias. Cuaderno de Bioética, 2002. XIII. Disponible en : <http://www.aebioetica.org/rtf/Las%20Respuestas%20Del%20Derecho.rtf>
 - Brugo- Olmedo, S (fecha de acceso 2009, 9 de octubre). Definición y causas de infertilidad. Revista Colombiana sobre Obstetricia y Ginecología, Volumen 54, Nº 4. (2003).Disponible en: http://www.scielo.org.co/scielo.php?pid=S003474342003000400003&script=sci_arttext
 - Boada, M (fecha de acceso: 2009, 10 de septiembre) La reproducción asistida. Problemática Actual. Revista de debate político Fundación Rafael Campalans. Nº 9. 2004. España. Disponible en: http://www.fundaciocampalans.com/archivos/revista/9_11.pdf
 - Cano, M (fecha de acceso: 2009, 4 de septiembre) Tutor especial de los embriones congelados. Aequitas virtual. Universidad del Salvador. Buenos Aires. Disponible en: <http://www.salvador.edu.ar/juri/aequitasNE/nrouno/AEQUITAS%20VIRTUAL%20-%20Curador%20a%20los%20embriones%20congelados.pdf>.
 - Casabona, C (Fecha de acceso: 2009, 17 de septiembre). Presupuestos y propuestas para una futura armonización legal en Europa sobre la investigación con células embrionarias humanas. Artículo publicado en la revista brasilera de Bioética. Volumen 2. Nº 1. 2006. Disponible en: http://www.bioetica.catedraunesco.unb.br/htm/X%20-%20htm/biblio/htm_RBB/RBB%202-1/art_01.pdf
 - Causa "... y otra c/ IOMA y otra s/ amparo". CAMARA FEDERAL DE APELACIONES DE MAR DEL PLATA, rta. 29 de diciembre 2008 (extracto –el Dial-). (Jurisprudencia Nacional). También disponible en: <http://www.iestudiospenales.com.ar/filosofia/492-comienzo-de-la-vida-humana-tutela-de-embriones-y-destino-de-los-embriones-sobrantes-.html>
 - Causa Rabinovich, Ricardo David s/ medidas precautorias. (Expte: 45882/93).
 - Cifuentes, S, "El embrión humano. Principio de existencia de la persona". Artículo publicado por Editorial Astrea. 2002.
 - Coco, R, (2005). Nacer Bien. Consideraciones científicas, éticas y legales del inicio a la vida. Buenos Aires, Editorial Tiempo.
 - Código Civil de la Republica Argentina. Editorial Abeledo Perrot. 1999.
 - Díaz de Terán Velasco, M (fecha de acceso: 2009, 20 de octubre). El embrión in Vitro como fuente de células troncales: análisis jurídico-crítico. Cuaderno Bioético 2004/2ª. Universidad de Navarra, España. Disponible también en: <http://www.aebioetica.org/rtf/08BIOETICA54.pdf>.
 - Díaz de Terán Velasco, M (fecha de acceso: 2009, 20 de octubre). Sobre los embriones congelados. (Fecha de trabajo original:11-10-2002). Publicado en Agencia Colpisa. Disponible en: <http://www.unav.es/noticias/opinion/op111002.html>
 - El dilema de los embriones congelados. (Fecha de trabajo original: 28-06-2007). (Fecha de acceso: 2009, 10 de septiembre). Disponible en: http://elmercuriodigital.es/index2.php?option=com_content&do_pdf=1&id=1265
 - Faggioni, M (Fecha de acceso: 2009, 3 de septiembre). La cuestión de los embriones congelados. (Fecha de trabajo original 2001). Disponible en: <http://multimedios.org/docs/d000155/>
 - Gómez, A (Fecha de acceso: 2010, 15 de enero) Células madres sí, pero con reparos. (Fecha original del trabajo: 14-05-2008). Disponible en: <http://www.celulasmadre.net/articulo-6.html>
 - Highton, J, (fecha de acceso 2009, 3 de septiembre). Inviabiles que no van a ser transferidos.- Equipo de docencia e investigación UBA-Derecho. Regulacion jurídica de las biotecnologías. Última modificación al trabajo: Marzo de 2007. Disponible en : <http://www.biotech.bioetica.org/i26.htm>
 - Lanzarote Martínez, P, (Fecha de acceso, 2009, 9 de octubre). La investigación y experimentación con embriones humanos: Aspectos éticos y jurídicos. Cuaderno de Bioética . Volumen XVII. Nº 60.España. Disponible en : <http://www.aebioetica.org/rtf/01-BIOETICA-60.pdf>
 - Lema Añon, C (fecha de acceso: 2009, 4 de septiembre) Una década de legislación sobre reproducción asistida y utilización de embriones: observaciones sobre su aplicación, constitucionalidad y perspectivas de futuro. Dialnet. (Fecha de trabajo original: 2000). Disponible en: <http://dialnet.unirioja.es/servlet/articulo?codigo=174809>
 - Ley española 14/2006.
 - Ley francesa 94-653 /94-654
 - Ley sobre embriones. Reino Unido
 - Ley alemana 745/90
 - López Barahona, M (fecha de acceso: 2009, 10 de septiembre). El respeto al embrión humano y la Ley 14/2006 vigente en España de reproducción asistida. (Fecha de trabajo original: 5-3-2007)

Disponible en: <http://www.aebioetica.org/rtf/02-BIOETICA-64.pdf>

- López Moratalla, N, (fecha de acceso 2009, 22 de septiembre). El estatuto del embrión humano en el contexto de la fecundación in vitro.- Disponible en: <http://arvo.net/embrion-humano/estatuto-del-embrion-humano/gmx-niv828-con17154.htm>
- López Moratalla, N, (fecha de acceso 2010, 15 de enero). Condición y crío conservación del embrión humano. Disponible en: <http://www.aebioetica.org/rtf/01BIOETICA-55.pdf>
- Machado, R, (Fecha de acceso: 2009 23 de septiembre). El cigoto y el embrión. Aspectos biomédicos, sociales y jurídicos. Disponible en: <http://www.cbioetica.org/revista/83/831216.pdf>
- Martínez, A.; Andorno, R; Arias de Ronchietto, C; Chiesa, P. El Derecho frente a la procreación artificial. Editorial Ábaco de Rodolfo Depalma. 1007
- Medina, G (fecha de acceso: 2009, 28 de Agosto). PERSONAS FÍSICAS: Fecundación asistida - Protección de embriones y ovocitos pronucleados - Legitimación activa - Derecho a la vida y a la integridad. Disponible en: http://www.graciamedina.com/jurisprudenciaanonotada.1_005.pdf
- Parra Tapia, I (fecha de acceso: 2010, 3 de enero). Consideraciones biojurídicas sobre la vida en el embrión humano. Revista de filosofía práctica. Venezuela. DIKAIOSYNE No. 16. Junio de 2006. Disponible en: <http://www.saber.ula.ve/bitstream/123456789/19096/2/articulo3.pdf>
- Pascual, F(fecha de acceso: 2010, 27 de marzo). Una nueva ley de reproducción artificial en Italia. Revista Arbil Nº 76. España. Disponible en: [http://www.arbil.org/\(76\)muje.htm](http://www.arbil.org/(76)muje.htm)
- Pastor, L (Fecha de acceso: 2009, 23 de octubre). Bioética de la manipulación embrionaria humana. (Fecha original del trabajo: 2004, 23 de febrero). Departamento de biología celular. Murcia. España. Disponible en: http://www.bioeticaweb.com/index2.php?option=com_content&do_pdf=1&id=113
- Proyecto de Ley S-00-0761 sobre reproducción humana médicamente asistida.
- Proyecto de Ley S-96-2053 sobre reproducción humana médicamente asistida.
- Proyecto de Ley 4669-D-00 sobre prohibición de clonación humana
- Proyecto de Ley 905-D-00 sobre reproducción humana médicamente asistida
- Proyecto de Ley 0269-D-01
- Proyecto de Ley 4451-D-01 sobre reproducción humana
- Rabinovich-Berkman, R (Fecha de acceso: 2009, 10 de septiembre). La tutela de los embriones congelados en la República Argentina (2004-2006). Análisis de su fracaso a la luz de la cura ventris. Disponible en: www.edictum.com.ar/.../Ricardo%20D.%20Rabinovich-Berkman.doc
- Rabinovich, R, (Fecha de acceso: 2009, 10 de septiembre). Embriones congelados. Un desafío surrealista, hoy .Publicado en la revista electrónica Persona. Buenos Aires (Fecha original del trabajo: 2005.) Disponible en: www.revistapersona.com.ar/.../40Rabinovich.htm
- Rodríguez, T (fecha de acceso: 2009, 18 de octubre). Las estadísticas y complicaciones en las técnicas de fertilización artificial. (Fecha de trabajo original: 10-02-2007). Publicado en el Foro Pelayo. Disponible en: <http://foropelayo.blogcindario.com/2007/02/00733-las-estadisticas-y-complicaciones-en-las-tecnicas-de-fertilizacion-artificial.html>
- Romero, J (fecha de acceso: 2009, 10 de septiembre).Entrevista con la Dra. Mónica López Barahona, especialista en Bioética. Revista española Arbil Nº 75. Disponible en: [http://www.arbil.org/\(75\)bara.htm](http://www.arbil.org/(75)bara.htm)
- Zamudio, T, (Fecha de acceso: 2010, 27 de Marzo). Frente a los avances en la reproducción asistida de seres humanos se propone la adecuación y aplicación de la Ley de Adopción a gametos y embriones humanos. Ensayo publicado en Equipo de docencia e investigación UBA-Derecho. Regulación jurídica de las biotecnologías. Última modificación al trabajo Marzo de 2007. Disponible en: <http://www.biotech.bioetica.org/docta40.htm>
- Zurriarán, G (fecha de acceso: 2009, 4 de septiembre) La dignidad del embrión humano congelado. (Fecha de trabajo original: 2007) Disponible en: http://www.unav.es/revistamedicina/51_1/pdf/6-LA%20DIGNIDAD.pdf

10.- Anexo

Proyectos de Ley.

Debido a que ha sido una ardua tarea localizar los proyectos de ley incluidos en el presente trabajo, los acompañamos, en su versión original.

- Proyecto de Ley : S-00-0761

- Autor: Ricardo A. Branda

REPRODUCCION HUMANA MEDICAMENTE ASISTIDA

CAPITULO I

SOBRE LA REPRODUCCION HUMANA ASISTIDA Y SUS DESTINATARIOS

Artículo 1° - La presente ley tiene por objeto regular el uso de los métodos y técnicas de reproducción humana médicamente asistida, y se aplicará exclusivamente a fin de posibilitar la maternidad y paternidad a parejas que padezcan esterilidad o infertilidad no tratables terapéuticamente.

Art. 2° - Las técnicas y métodos a los que hace referencia la presente ley deberán ser llevados a cabo solamente por profesionales médicos o instituciones especializadas en reproducción humana asistida, los que deberán contar con la autorización especial de la autoridad de aplicación establecida en el artículo 23 de la presente ley.

Art. 3 - El centro, institución médica especializada y/o profesional autorizado deberá contar con un registro en el que constarán:

- a) La identidad de los pacientes a los que se hubiere aplicado las técnicas de reproducción asistida;
- b) Los procedimientos realizados y el resultado de cada intervención;
- c) Tipo de inducción ovárica empleada;
- d) Número de fertilizaciones efectuadas en cada intervención y resultado de las mismas;
- e) Toda otra circunstancia que determine la autoridad de aplicación.

Esta información será remitida a la autoridad de aplicación, según lo establezca la reglamentación, que a tal efecto dicte el Poder Ejecutivo.

Art. 4° - El profesional o auxiliar de la medicina que se desempeñe en una institución pública o privada, invocando razones de conciencia, podrá rehusarse a participar en programas de reproducción humana asistida.

Art. 5° - Se prohíbe la crío conservación de óvulos fecundados, salvo en los siguientes casos:

- a) muerte de la madre;
- b) cuando la madre por razones médicas no estuviere apta para la transferencia inmediata de los óvulos fecundados, de lo que se deberá dejar expresa constancia en la historia clínica.

Art. 6° - En caso de configurarse la excepción prevista en el inciso a) del artículo anterior, serán de aplicación las normas previstas en la ley 19.134 sobre adopción simple o plena según corresponda.

En caso de configurarse la excepción prevista en el inciso b) del artículo anterior, los óvulos fecundados podrán conservarse el término necesario hasta que la madre se encuentre apta para la transferencia de los mismos.

Art. 7° - Sólo podrán ser destinatarios de las técnicas de reproducción humana asistida las parejas integradas por hombre y mujer, ambos mayores de edad y clínicamente aptos para someterse a las técnicas que reglamenta esta ley, casadas o convivientes de hecho, quienes deberán acreditar un período mínimo de convivencia de cinco años.

Art. 8° - Los métodos y técnicas de reproducción humana asistida, sólo deberán aplicarse en los casos en que existan posibilidades razonables de éxito y no supongan riesgo grave para la salud de la madre o del hijo así concebido.

Art. 9° - La aplicación del tratamiento se determinará previa evaluación del médico o la institución médica interviniente, de la que se deberá dejar plena constancia en la historia clínica.

Art. 10 - Se requerirá el consentimiento expreso, por escrito y previamente informado, de las personas a las que hace referencia el artículo 7° de la presente ley, antes de iniciar cada tratamiento.

En caso que estas técnicas sean aplicadas en parejas convivientes de hecho, dicho consentimiento deberá ser otorgado por escritura pública.

Art. 11 - El consentimiento, a que hace referencia el artículo anterior, queda sin efecto:

- a) por fallecimiento;
- b) por expresa disposición de uno o ambos miembros de la pareja, producido antes de la transferencia de los gametos en el cuerpo de la mujer, para el supuesto de fecundación intracorpórea o de la fecundación del óvulo en el caso de fecundación extracorpórea.

Art. 12 - Los destinatarios de las técnicas a que hace referencia la presente ley deberán ser adecuadamente informados por escrito y asesorados acerca de:

- a) aspectos e implicancias de las técnicas de fecundación asistida;
- b) resultados probables y porcentaje posible de éxito de las mismas;
- c) riesgos derivados de la aplicación de las técnicas a que hace referencia esta ley.

La falta de cumplimiento de esta obligación hará solidariamente responsables a los profesionales e instituciones intervinientes y generará la responsabilidad por daños y perjuicios, de conformidad con lo prescripto en el Libro Segundo, Sección Segunda, Título IX del Código Civil.

La información que se suministre por escrito deberá estar supervisada por el organismo de aplicación.

Art. 13 - Los gametos de la pareja solicitante del tratamiento, que no hubieren sido utilizados en oportunidad de la entrega, sólo podrán ser conservados previa autorización de la misma y por el plazo que ésta autorice. Cumplido ese plazo pasarán a disposición del centro médico, y sólo podrán ser utilizados para fines de estudio e investigación científica.

Será de aplicación, en lo que corresponda, lo dispuesto en el Libro II, Sección III, Título XV del Código Civil.

Art. 14 - En la aplicación de las técnicas de reproducción humana médicamente asistida sólo podrá utilizarse gametos de los miembros de la pareja solicitante, quedando expresamente prohibida la utilización de material genético de un tercero.

Art. 15 - En el caso de mujer viuda no se admitirá la inseminación con material genético del marido. Sin embargo, si el hijo naciera dentro de los trescientos días del fallecimiento, quedará atribuida la paternidad al marido de la madre, conforme lo establecido por el artículo 243 del Código Civil.

Art. 16 - Tratándose de fecundación extracorpórea no podrán fecundarse más de tres óvulos por vez, debiendo efectuarse la transferencia en una sola oportunidad. En caso de fecundación intracorpórea sólo se autoriza la transferencia de ese mismo número de óvulos.

Art. 17 - El contrato de maternidad subrogada es nulo. La mujer que dio a luz al niño no podrá obligar a terceros en razón de un contrato de esta naturaleza.

CAPITULO II

SOBRE INVESTIGACION Y EXPERIMENTACION

Art. 18 - Sólo se permite la fertilización de óvulos humanos para los fines indicados en esta ley, con transferencia inmediata al seno materno. Respecto de la cantidad de óvulos a fecundar será de aplicación lo dispuesto en el artículo 16 de la presente ley.

Art. 19 - La intervención en óvulos fecundados sólo podrá realizarse con finalidad terapéutica y con los siguientes recaudos:

- a) Consentimiento de los destinatarios, previa información recibida sobre las intervenciones y los procedimientos a realizarse.
- b) Que no modifique, en forma alguna, el patrimonio genético no patológico.

Art. 20 - Se prohíbe absolutamente la selección de sexo.

Art. 21 - Queda expresamente prohibida la experimentación con óvulos fecundados.

Art. 22 - Los gametos utilizados en investigación o experimentación no podrán ser utilizados para la fecundación humana.

CAPITULO III

ORGANISMO DE FISCALIZACION Y CONTROL

Art. 23 - El Ministerio de Salud y Acción Social que será la autoridad de aplicación de la presente ley, determinará los requisitos que deberán acreditar los profesionales y centros especializados a efectos de aplicar las técnicas a las que hace referencia el artículo 1°.

Art. 24 - Créase en el ámbito del Ministerio de Salud y Acción Social un organismo de fiscalización y control que tendrá por funciones las siguientes:

- a) Controlar el cumplimiento de la presente ley;
- b) Informar a la autoridad de aplicación las infracciones cometidas;
- c) Receptar la copia del registro al que hace referencia en el artículo 3°;
- d) Confeccionar estadísticas anuales sobre el resultado de la aplicación de las técnicas de reproducción humana asistida;
- e) Publicar anualmente las conclusiones obtenidas de la información mencionada en el inciso precedente;
- f) Verificar el cumplimiento de los requisitos exigidos en el artículo 7 ;
- g) Efectuar el seguimiento de los casos en que se hayan aplicado técnicas de reproducción asistida

a los efectos de evaluar a mediano y largo plazo el resultado de las mismas y de los procedimientos aplicados;

h) Llevar un registro de los institutos y de los profesionales habilitados.

Art. 25 - La autoridad de aplicación constituirá un comité ético interdisciplinario integrado por siete miembros, cuatro en representación del Estado y tres designados a propuesta de las entidades de carácter privado especializadas en la materia cuyo objetivo será el de asesorar al Ministerio de Salud y Acción Social respecto de los problemas valorativos, éticos y morales, que surjan de la aplicación de la presente ley.

CAPITULO IV

DISPOSICIONES GENERALES

Art. 26 - Sustitúyanse los artículos 63 y 70 del Código Civil por los siguientes:

Artículo 63: Son personas por nacer las que no habiendo nacido están concebidas, dentro o fuera del seno materno. Se entiende por concepción al momento en el cual el óvulo es fecundado, es penetrado por el espermatozoide.

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

Art. 27 - Modifícanse los incisos 1 y 3 del artículo 220 del Código Civil, que quedarán redactados de la siguiente manera:

Inciso 1 : Cuando fuere celebrado con impedimento establecido en el inciso 5 del artículo 166 la nulidad puede ser demandada por el cónyuge incapaz y por los que en su representación podrían haberse opuesto a la celebración del matrimonio. No podrán demandarse la nulidad después que el cónyuge o los cónyuges hubieren llegado a la edad legal si hubiesen continuado la cohabitación, o cualquiera fuese la edad, cuando la esposa hubierebido; o los cónyuges se hubiesen sometido a técnicas de fecundación asistida.

Inciso 3 : En caso de impotencia de uno de los cónyuges o de ambos que impida absolutamente las relaciones sexuales entre ellos. La acción corresponde al cónyuge que alega la impotencia del otro o la común de ambos. No podrá demandarse la nulidad si la mujer hubiera sido sometida a una técnica de reproducción humana asistida con material genético de su marido y ambos cónyuges hubieran consentido expresamente el tratamiento.

Art. 28 - Incorpórase el siguiente inciso al artículo 248 del Código Civil:

Inciso 4 : Del consentimiento prestado por escritura pública para la aplicación de las técnicas de reproducción humana médicamente asistida, en las parejas convivientes de hecho.

Art. 29 - Agrégase el siguiente párrafo al artículo 262 del Código Civil:

No podrá impugnarse la maternidad determinada por el parto alegando contrato alguno que obligase a entregar el hijo a terceras personas.

Art. 30 - Sustitúyase el primer párrafo del artículo 264 del Código Civil por el siguiente:

La patria potestad es el conjunto de derechos y deberes que corresponden a los padres sobre las personas y bienes de los hijos, para su protección y formación integral, desde la concepción natural o asistida y mientras sean menores de edad y no se hayan emancipado.

Art. 31 - Agrégase al artículo 1184 del Código Civil el siguiente inciso:

Inciso 12: El consentimiento prestado por el hombre, para la aplicación de técnicas de reproducción asistida, en los casos de parejas convivientes de hecho.

Art. 32 - Incorpórese al Código Civil el siguiente artículo:

Artículo 3732 bis: Será nula toda cláusula testamentaria que importe disponer gametos del testador.

CAPITULO V

DISPOSICIONES TRANSITORIAS

Art. 33 - Los responsables de los centros y/o instituciones especializadas en las que se apliquen técnicas de reproducción humana asistida y que tuvieron óvulos humanos fecundados conservados, deberán declararlos e inscribirlos dentro del plazo de noventa (90) días

corridos posteriores a la promulgación de la presente ley, en un registro especial habilitado al efecto por la autoridad de aplicación, debiendo denunciar asimismo la identidad de los padres biológicos.

Quienes no cumplieran con esta obligación o falsearen los datos serán pasibles de la pena prevista

en el artículo 34 de la presente ley.

Art. 34 - La autoridad de aplicación citará a los padres biológicos de los óvulos fecundados mencionados en el artículo anterior, a los efectos de que ejerzan la opción de transferirlos a la madre biológica u otorgarlos en adopción prenatal.

Art. 35 - En el caso de optar por otorgarlos en adopción prenatal, serán de aplicación las normas previstas en la ley 19.134 sobre adopción plena.

CAPITULO VI

REGIMEN PENAL Y SANCIONATORIO

Art. 36 - Será reprimido con reclusión o prisión de tres a diez años e inhabilitación especial por el doble de la condena:

- a) El que diere muerte a óvulos humanos fecundados implantados o no;
- b) El que sometiera a prácticas de manipulación genética a óvulos humanos fecundados no implantados con fines ajenos a los establecidos en la presente ley;
- c) El que fecundare un óvulo humano con material genético de otras especies o utilizare gametos masculinos humanos para fecundar óvulos de otras especies para la obtención de híbridos o quimeras;
- d) El que utilizare la clonación o cualquier tipo de procedimiento dirigido a la obtención de seres humanos idénticos o para la selección de la raza.

Art. 37 - Será reprimido con reclusión o prisión de dos a seis años e inhabilitación por el doble de la condena:

- a) El que sometiere a conservación óvulos fecundados humanos en violación de las normas de excepción previstas en el artículo 5° de la presente ley;
- b) El que utilizare en las técnicas de reproducción asistida material genético de un tercero;
- c) El que transfiriere o hiciera transferir óvulos fecundados humanos concebidos con material genético que no pertenezca a la pareja solicitante de las técnicas de reproducción médicamente asistida.

Art. 38 - Será reprimido con reclusión o prisión de dos a seis años:

- a) La mujer que aceptare la transferencia de óvulos fecundados o su fecundación intracorpórea con la utilización de gametos propios o ajenos con la intención de entregar al hijo así concebido, definitivamente a un tercero luego de su nacimiento;
- b) Las personas que solicitaren éstas prácticas con la intención de tomar al hijo así concebido a su cargo.

Art. 39 - Será reprimido con prisión de un mes a un año, e inhabilitación especial por el doble de la condena el que empleare las técnicas de reproducción humana asistida sin contar con la autorización correspondiente.

Art. 40 - Serán reprimidos con prisión de un mes a un año, e inhabilitado especialmente por el doble de la condena, los profesionales a que hace referencia el artículo 2° que incumplieran con la obligación impuesta en el artículo 9°.

Art. 41 - Será reprimido con prisión de uno a seis años e inhabilitación especial por el doble de tiempo de la condena, el que excediendo los fines de esta ley, experimentare con técnicas de reproducción humana asistida.

Art. 42 - Será reprimido con prisión de uno a seis años e inhabilitación especial por el doble de tiempo de la condena, el que excediendo los fines de esta ley, experimentare con técnicas de reproducción humana asistida.

Art. 43 - Las violaciones de naturaleza administrativa a las disposiciones de la presente ley serán sancionadas por la autoridad de aplicación con:

- a) Multa de diez mil pesos (10.000) a cincuenta mil (50.000) pesos;
- b) Clausura o inhabilitación por tiempo determinado;
- c) Cierre definitivo del establecimiento.

Art. 44 - La presente ley entrará en vigencia a partir de su publicación, y deberá ser reglamentada dentro de los sesenta (60) días de la misma.

Art. 45 - Comuníquese al Poder Ejecutivo.

- Proyecto de Ley : S-96-2053**- Autor: Ricardo A. Branda**

El Senado y Cámara de Diputados,...

REPRODUCCION HUMANA MEDICAMENTE ASISTIDA

CAPITULO I**SOBRE LA REPRODUCCION HUMANA ASISTIDA Y SUS DESTINATARIOS**

Artículo 1 - La presente ley tiene por objeto regular el uso de los métodos y técnicas de reproducción humana médicamente asistida, y se aplicará exclusivamente a fin de posibilitar la maternidad y paternidad a parejas que padezcan esterilidad o infertilidad no tratables terapéuticamente.

Art. 2 - Las técnicas y métodos a los que hace referencia la presente ley deberán ser llevados a cabo solamente por profesionales médicos o instituciones especializadas en reproducción humana asistida, los que deberán contar con la autorización especial de la autoridad de aplicación establecida en el artículo 23 de la presente ley.

Art. 3 - El centro, institución médica especializada y/o profesional autorizado deberá contar con un registro en el que constarán:

- a) La identidad de los pacientes a los que se hubiere aplicado las técnicas de reproducción asistida;
- b) Los procedimientos realizados y el resultado de cada intervención;
- c) Tipo de inducción ovárica empleada;
- d) Número de fertilizaciones efectuadas en cada intervención y resultado de las mismas;
- e) Toda otra circunstancia que determine la autoridad de aplicación.

Esta información será remitida a la autoridad de aplicación, según lo establezca la reglamentación, que a tal efecto dicte el Poder Ejecutivo.

Art. 4 - El profesional o auxiliar de la medicina que se desempeñe en una institución pública o privada, invocando razones de conciencia, podrá rehusarse a participar en programas de reproducción humana asistida.

Art. 5 - Se prohíbe la crioconservación de óvulos fecundados, salvo en los siguientes casos:

- a) muerte de la madre;
- b) cuando la madre por razones médicas no estuviere apta para la transferencia inmediata de los óvulos fecundados, de lo que se deberá dejar expresa constancia en la historia clínica.

Art. 6 - En caso de configurarse la excepción prevista en el inciso a) del artículo anterior, serán de aplicación las normas previstas en la ley 19.134 sobre adopción simple o plena según corresponda.

En caso de configurarse la excepción prevista en el inciso b) del artículo anterior, los óvulos fecundados podrán conservarse el término necesario hasta que la madre se encuentre apta para la transferencia de los mismos.

Art. 7 - Sólo podrán ser destinatarios de las técnicas de reproducción humana asistida las parejas integradas por hombre y mujer, ambos mayores de edad y clínicamente aptos para someterse a las técnicas que reglamenta esta ley, casadas o convivientes de hecho, quienes deberán acreditar un período mínimo de convivencia de cinco años.

Art. 8 - Los métodos y técnicas de reproducción humana asistida, sólo deberán aplicarse en los casos en que existan posibilidades razonables de éxito y no supongan riesgo grave para la salud de la madre o del hijo así concebido.

Art. 9 - La aplicación del tratamiento se determinará previa evaluación del médico o la institución médica interviniente, de la que se deberá dejar plena constancia en la historia clínica.

Art. 10 - Se requerirá el consentimiento expreso, por escrito y previamente informado, de las personas a las que hace referencia el artículo 7 de la presente ley, antes de iniciar cada tratamiento. En caso que estas técnicas sean aplicadas en parejas convivientes de hecho, dicho consentimiento deberá ser otorgado por escritura pública.

Art. 11 - El consentimiento, a que hace referencia el artículo anterior, queda sin efecto:

- a) por fallecimiento;
- b) por expresa disposición de uno o ambos miembros de la pareja, producido antes de la transferencia de los gametos en el cuerpo de la mujer, para el supuesto de fecundación intracorpórea o de la fecundación del óvulo en el caso de fecundación extracorpórea.

Art. 12 - Los destinatarios de las técnicas a que hace referencia la presente ley deberán ser adecuadamente informados por escrito y asesorados acerca de:

- a) aspectos e implicancias de las técnicas de fecundación asistida;
- b) resultados probables y porcentaje posible de éxito de las mismas;
- c) riesgos derivados de la aplicación de las técnicas a que hace referencia esta ley.

La falta de cumplimiento de esta obligación hará solidariamente responsables a los profesionales e instituciones intervinientes y generará la responsabilidad por daños y perjuicios, de conformidad con lo prescrito en el Libro Segundo, Sección Segunda, Título IX del Código Civil.

La información que se suministre por escrito deberá estar supervisada por el organismo de aplicación.

Art. 13 - Los gametos de la pareja solicitante del tratamiento, que no hubieren sido utilizados en oportunidad de la entrega, sólo podrán ser conservados previa autorización de la misma y por el plazo que ésta autorice. Cumplido ese plazo pasarán a disposición del centro médico, y sólo podrán ser utilizados para fines de estudio e investigación científica. Será de aplicación, en lo que corresponda, lo dispuesto en el Libro II, Sección III, Título XV del Código Civil.

Art. 14 - En la aplicación de las técnicas de reproducción humana médicamente asistida sólo podrá utilizarse gametos de los miembros de la pareja solicitante, quedando expresamente prohibida la utilización de material genético de un tercero.

Art. 15 - En el caso de mujer viuda no se admitirá la inseminación con material genético del marido. Sin embargo, si el hijo naciera dentro de los trescientos días del fallecimiento, quedará atribuida la paternidad al marido de la madre, conforme lo establecido por el artículo 243 del Código Civil.

Art. 16 - Tratándose de fecundación extracorpórea no podrán fecundarse más de tres óvulos por vez, debiendo efectuarse la transferencia en una sola oportunidad. En caso de fecundación intracorpórea sólo se autoriza la transferencia de ese mismo número de óvulos.

Art. 17 - El contrato de maternidad subrogada es nulo. La mujer que dio a luz al niño no podrá obligar a terceros en razón de un contrato de esta naturaleza.

CAPITULO II

SOBRE INVESTIGACION Y EXPERIMENTACION

Art. 18 - Sólo se permite la fertilización de óvulos humanos para los fines indicados en esta ley, con transferencia inmediata al seno materno. Respecto de la cantidad de óvulos a fecundar será de aplicación lo dispuesto en el artículo 16 de la presente ley.

Art. 19 - La intervención en óvulos fecundados sólo podrá realizarse con finalidad terapéutica y con los siguientes recaudos:

a) Consentimiento de los destinatarios, previa información recibida sobre las intervenciones y los procedimientos a realizarse.

b) Que no modifique, en forma alguna, el patrimonio genético no patológico.

Art. 20 - Se prohíbe absolutamente la selección de sexo.

Art. 21 - Queda expresamente prohibida la experimentación con óvulos fecundados.

Art. 22 - Los gametos utilizados en investigación o experimentación no podrán ser utilizados para la fecundación humana.

CAPITULO III

ORGANISMO DE FISCALIZACION Y CONTROL

Art. 23 - El Ministerio de Salud y Acción Social que será la autoridad de aplicación de la presente ley, determinará los requisitos que deberán acreditar los profesionales y centros especializados a efectos de aplicar las técnicas a las que hace referencia el artículo 1 .

Art. 24 - Créase en el ámbito del Ministerio de Salud y Acción Social un organismo de fiscalización y control que tendrá por funciones las siguientes:

a) Controlar el cumplimiento de la presente ley;

b) Informar a la autoridad de aplicación las infracciones cometidas;

c) Receptar la copia del registro al que hace referencia en el artículo 3 ;

d) Confeccionar estadísticas anuales sobre el resultado de la aplicación de las técnicas de reproducción humana asistida;

e) Publicar anualmente las conclusiones obtenidas de la información mencionada en el inciso precedente;

f) Verificar el cumplimiento de los requisitos exigidos en el artículo 7 ;

g) Efectuar el seguimiento de los casos en que se hayan aplicado técnicas de reproducción asistida a los efectos de evaluar a mediano y largo plazo el resultado de las mismas y de los procedimientos aplicados;

h) Llevar un registro de los institutos y de los profesionales habilitados.

Art. 25 - La autoridad de aplicación constituirá un comité ético interdisciplinario integrado por siete miembros, cuatro en representación del Estado y tres designados a propuesta de las entidades de carácter privado especializadas en la materia cuyo objetivo será el de asesorar al Ministerio de Salud y Acción Social respecto de los problemas valorativos, éticos y morales, que surjan de la aplicación de la presente ley.

CAPITULO IV

DISPOSICIONES GENERALES

Art. 26 - Sustitúyanse los artículos 63 y 70 del Código Civil por los siguientes:

Artículo 63: Son personas por nacer las que no habiendo nacido están concebidas, dentro o fuera del seno materno. Se entiende por concepción al momento en el cual el óvulo es fecundado, es penetrado por el espermatozoide.

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

Art. 27 - Modifícanse los incisos 1 y 3 del artículo 220 del Código Civil, que quedarán redactados de la siguiente manera:

Inciso 1 : Cuando fuere celebrado con impedimento establecido en el inciso 5 del artículo 166 la nulidad puede ser demandada por el cónyuge incapaz y por los que en su representación podrían haberse opuesto a la celebración del matrimonio. No podrán demandarse la nulidad después que el cónyuge o los cónyuges hubieren llegado a la edad legal si hubiesen continuado la cohabitación, o cualquiera fuese la edad, cuando la esposa hubiere concebido; o los cónyuges se hubiesen sometido a técnicas de fecundación asistida.

Inciso 3 : En caso de impotencia de uno de los cónyuges o de ambos que impida absolutamente las relaciones sexuales entre ellos. La acción corresponde al cónyuge que alega la impotencia del otro o la común de ambos. No podrá demandarse la nulidad si la mujer hubiera sido sometida a una técnica de reproducción humana asistida con material genético de su marido y ambos cónyuges hubieran consentido expresamente el tratamiento.

Art. 28 - Incorpórase el siguiente inciso al artículo 248 del Código Civil:

Inciso 4 : Del consentimiento prestado por escritura pública para la aplicación de las técnicas de reproducción humana médicamente asistida, en las parejas convivientes de hecho.

Art. 29 - Agrégase el siguiente párrafo al artículo 262 del Código Civil:

No podrá impugnarse la maternidad determinada por el parto alegando contrato alguno que obligase a entregar el hijo a terceras personas.

Art. 30 - Sustitúyase el primer párrafo del artículo 264 del Código Civil por el siguiente:

La patria potestad es el conjunto de derechos y deberes que corresponden a los padres sobre las personas y bienes de los hijos, para su protección y formación integral, desde la concepción natural o asistida y mientras sean menores de edad y no se hayan emancipado.

Art. 31 - Agrégase al artículo 1184 del Código Civil el siguiente inciso:

Inciso 12: El consentimiento prestado por el hombre, para la aplicación de técnicas de reproducción asistida, en los casos de parejas convivientes de hecho.

Art. 32 - Incorpórese al Código Civil el siguiente artículo:

Artículo 3732 bis: Será nula toda cláusula testamentaria que importe disponer gametos del testador.

CAPITULO V

DISPOSICIONES TRANSITORIAS

Art. 33 - Los responsables de los centros y/o instituciones especializadas en las que se apliquen técnicas de reproducción humana asistida y que tuvieron óvulos humanos fecundados conservados, deberán declararlos e inscribirlos dentro del plazo de noventa (90) días corridos posteriores a la promulgación de la presente ley, en un registro especial habilitado al efecto por la autoridad de aplicación, debiendo denunciar asimismo la identidad de los padres biológicos.

Quienes no cumplieran con esta obligación o falsearen los datos serán pasibles de la pena prevista en el artículo 34 de la presente ley.

Art. 34 - La autoridad de aplicación citará a los padres biológicos de los óvulos fecundados mencionados en el artículo anterior, a los efectos de que ejerzan la opción de transferirlos a la madre biológica u otorgarlos en adopción prenatal.

Art. 35 - En el caso de optar por otorgarlos en adopción prenatal, serán de aplicación las normas previstas en la ley 19.134 sobre adopción plena.

CAPITULO VI

REGIMEN PENAL Y SANCIONATORIO

Art. 36 - Será reprimido con reclusión o prisión de tres a diez años e inhabilitación especial por el doble de la condena:

- a) El que diere muerte a óvulos humanos fecundados implantados o no;
- b) El que sometiera a prácticas de manipulación genética a óvulos humanos fecundados no implantados con fines ajenos a los establecidos en la presente ley;
- c) El que fecundare un óvulo humano con material genético de otras especies o utilizare gametos masculinos humanos para fecundar óvulos de otras especies para la obtención de híbridos o quimeras;
- d) El que utilizare la clonación o cualquier tipo de procedimiento dirigido a la obtención de seres humanos idénticos o para la selección de la raza.

Art. 37 - Será reprimido con reclusión o prisión de dos a seis años e inhabilitación por el doble de la condena:

- a) El que sometiere a conservación óvulos fecundados humanos en violación de las normas de excepción previstas en el artículo 5 de la presente ley;
- b) El que utilizare en las técnicas de reproducción asistida material genético de un tercero;
- c) El que transfiriere o hiciere transferir óvulos fecundados humanos concebidos con material genético que no pertenezca a la pareja solicitante de las técnicas de reproducción médicamente asistida.

Art. 38 - Será reprimido con reclusión o prisión de dos a seis años:

- a) La mujer que aceptare la transferencia de óvulos fecundados o su fecundación intracorpórea con la utilización de gametos propios o ajenos con la intención de entregar al hijo así concebido, definitivamente a un tercero luego de su nacimiento;
- b) Las personas que solicitaren éstas prácticas con la intención de tomar al hijo así concebido a su cargo.

Art. 39 - Será reprimido con prisión de un mes a un año, e inhabilitación especial por el doble de la condena el que empleare las técnicas de reproducción humana asistida sin contar con la autorización correspondiente.

Art. 40 - Serán reprimidos con prisión de un mes a un año, e inhabilitado especialmente por el doble de la condena, los profesionales a que hace referencia el artículo 2 que incumplieran con la obligación impuesta en el artículo 9 .

Art. 41 - Será reprimido con prisión de uno a seis años e inhabilitación especial por el doble de tiempo de la condena, el que excediendo los fines de esta ley, experimentare con técnicas de reproducción humana asistida.

Art. 42 - Será reprimido con prisión de uno a seis años e inhabilitación especial por el doble de tiempo de la condena, el que excediendo los fines de esta ley, experimentare con técnicas de reproducción humana asistida.

Art. 43 - Las violaciones de naturaleza administrativa a las disposiciones de la presente ley serán sancionadas por la autoridad de aplicación con:

- a) Multa de diez mil pesos (10.000) a cincuenta mil (50.000) pesos;
- b) Clausura o inhabilitación por tiempo determinado;
- c) Cierre definitivo del establecimiento.

Art. 44 - La presente ley entrará en vigencia a partir de su publicación, y deberá ser reglamentada dentro de los sesenta (60) días de la misma.

Art. 45 - Comuníquese al Poder Ejecutivo.

- Proyecto de Ley : 4669-D-00

- Autor: Hector J. Cavallero.

PROHIBICION DE CLONACION HUMANA

CAPITULO I.

DISPOSICIONES GENERALES

Artículo 1º – Materia de la ley y ámbito territorial. Prohíbese en todo el territorio nacional la manipulación genética en relación a la clonación de gametos, preembriones o embriones preimplantatorios y fetos humanos mediante transferencia nuclear de células somáticas, separación de blastómeros, división de blastocitos o cualquier otra técnica de clonación.

Artículo 2. Prohíbese toda tentación eugenésica y la combinación de la raza humana con otras especies animales.

CAPITULO II DEFINICIONES.

Art 3. A los efectos de la presente ley, se establecen las siguientes definiciones:

1. Clonación: significa la réplica de un ser humano mediante la extracción de una célula con material genético y el cultivo de tal célula hacia el huevo, embrión, feto y fases prenatales conducentes a un nuevo individuo humano, diferenciándose en tres métodos que a continuación se expresan:

1.1 Transferencia nuclear de células somáticas: significa la extracción de núcleos genéticos a partir de células somáticas y su incorporación a oocitos desde las cuales los núcleos hayan sido removidos o muertos y produzcan un embrión (incluyendo la preimplantación embrionaria).

1.2. Separación de blastómeros: el saco exterior o zona cristalina se renueva desde el embrión en la fase de 2 a 8 células, luego es colocado en una solución especial que causa que las células, llamadas blastómeros, se separen. Cada célula puede ser cultivada individualmente, puesto que en esta fase cada célula es totipotencial, esto es no diferenciada, y puede regenerarse hacia un organismo. Tras dividir unas pocas veces, cada blastómero puede desarrollarse en un embrión más chico que los normales y puede ser transferido al útero.

1.3. División de blastocitos: también es llamada duplicación inducida. Un embrión en la fase de blastocito, una fase de desarrollo más avanzada que la de blastómero, es mecánicamente partido en dos. Las dos partes pueden transferirse al útero. Si ambas mitades se desarrollan, entonces como máximo, de un blastocito, se obtendrán dos gemelos idénticos.

2. Gametos: cada una de las células sexuales, masculinas y femeninas, que se unen para formar el huevo de los animales.

3. Embrión preimplantatorio: se corresponde con la fase de preorganogénesis que designa al grupo de células resultantes de la división progresiva del óvulo desde que es fecundado hasta aproximadamente 14 días más tarde, cuando anida en el interior del útero.

4. Tentación eugenésica: se refiere a la búsqueda de la perfección de la raza humana a través de técnicas de ingeniería genética.

CAPITULO III DE LA IMPORTACION

Art. 4° – Prohíbese a toda persona o entidad pública o privada importar embriones humanos producidos mediante:

- a) Tecnología de transferencia nuclear de células somáticas
- b) Separación de blastómeros,
- c) División de blastocitos; y
- d) Cualquier otra técnica de clonación

CAPITULO IV. DE LAS PENALIDADES

Art. 5° – Será reprimido con prisión de ocho (8) a veinte (20) años quienes manipulen genéticamente para clonar gametos, preembriones o embriones preimplantatorios y fetos humanos mediante:

- a) Transferencia nuclear de células somáticas
- b) Separación de blastómeros,
- c) División de blastocitos; y
- d) Cualquier otra técnica de clonación

Igual pena recaerá sobre las personas que mediante procedimientos de manipulación genética alteren, seleccionen o combinen éstas con otras especies animales. Asimismo, será reprimido con la misma pena toda persona física que importe embriones humanos producidos mediante las técnicas explicitadas en el presente artículo en sus puntos a), b), c) y d). En caso de reincidencia, la inhabilitación será de 10 años de prisión a prisión perpetua.

Art. 6° – Incurrirán en las penas establecidas en el artículo anterior y sufrirán, además, inhabilitación especial por el doble de tiempo que el de la condena los médicos, cirujanos, obstetras, científicos e ingenieros en genética, bioquímicos o cualquier otro profesional del arte de curar o una persona que ejerza actividades de colaboración del arte de curar, que abusaren de una ciencia o arte para causar las conductas descritas en los artículos 1° y 2° de la presente ley.

Art. 7° – Cuando los autores de las conductas penales en el presente título sean funcionarios públicos vinculados al área de sanidad, las penas respectivas se incrementarán de un tercio a la mitad.

Cuando las conductas se realicen de manera habitual, las penas se incrementarán en un tercio.

CAPITULO V

DISPOSICION COMUN A LOS CAPITULOS

Art. 8º – Derógase toda disposición legal o reglamentaria que se oponga a la presente ley

Art 9. Comuníquese al Poder Ejecutivo.

FUNDAMENTOS.

Sr. Presidente.

En nuestros días los titulares de los periódicos dan cuenta del avance que está realizando la genética en cuanto al descubrimiento del mapa del genoma humano y su relación con la clonación humana. China es un claro exponente de ello, en la Universidad de Humman, al sur de ese país, "...se clonaron once embriones y tres de ellos ya comenzaron a desarrollarse", informa el diario "La Nación". Dicho experimento está a cargo de la doctora Lu Guangwangxiu ("La Nación", 6-3-2000).

Este revolucionario avance nos invita a repensar en algunas cosas. De acuerdo al marco meramente genético, siguiendo el planteo de la doctora Di Lonardo –directora del Banco Nacional de Datos Genéticos del Hospital "Durand"– se trata de "...secuenciar la totalidad del genoma, es decir identificar a cada uno de los genes que responden a un determinado encadenamiento de los 4 nucleótidos fundacionales que son la adenina, la timina, la citocina y la guanina. Cada individuo encadena los 'ladrillos' de su edificio en forma diferente. Hay sólo 2 posibilidades para que 2 personas tengan la misma estructura genética: que un óvulo fecundado se parta en dos y nazcan gemelos, o la clonación" (publicación "Mundo Hospitalario"). Tomando este planteo claro y accesible a la comprensión y en respuesta al imaginario acerca de la fantasía de la inmortalidad del hombre da lugar a un planteo psicosocial, y lo primero que aparece es el interrogante: ¿Los gemelos que tienen la misma estructura genética son acaso iguales en sus expresiones, modo de pensar, sentir y actuar? La respuesta es obvia. Es vasto el material que ha brindado la psicología a partir de sus investigaciones y de ello parte la afirmación "cada persona es única e irrepetible". También el psicoanálisis, a partir de los estudios del doctor Sigmund Freud –médico neurólogo y psicoanalista–, quien al referirse a la neurosis decía que intervienen tres factores: el constitucional, que comprende lo heredado y lo congénitamente adquirido; las experiencias infantiles hasta aproximadamente los cinco años de vida y los acontecimientos actuales.

Continuando con este marco, es interesante repensar algunas fantasías. El doctor Mauricio Abadi –médico psiquiatra y psicoanalista– habla sobre la necesidad de los hombres de continuar en el tiempo, refiriéndose a los hijos, en relación a la fantasía de la que se habla en el párrafo anterior, y comenta: "...si logro sobrevivir en mi hijo he derrotado a la muerte", y luego hace reflexionar (metafóricamente hablando) a esta fantasía: "...el hijo no está para continuarme a mí sino para instalarse en él mismo en su contexto existencial, cuidando sus intereses que no necesariamente tienen que ser míos". Estamos en condiciones de afirmar entonces que la genética no puede responder de modo satisfactorio a la fantasía ancestral de la inmortalidad del hombre, ya que dicha fantasía no se reduce sólo a lo heredado genéticamente, a lo "copiado genéticamente". Patricio Garrahan –doctor en medicina– comenta en relación a esto: "Esta propuesta contiene la peligrosa falacia de suponer que las características de una persona están únicamente determinadas por sus genes sin participación de factores sociales, económicos y culturales. Aceptar esto puede significar el retorno a las teorías del esclavo natural y del ario puro del nazismo o a los lesser breeds without the law (las razas inferiores son carentes de leyes) de Rudyard Kipling. Hoy en día se sabe que una parte importante de las cualidades de una persona está dada por factores no genéticos vinculados a las condiciones que han acompañado su desarrollo. También se sabe que no hay razas o grupos genéticamente superiores y que la variabilidad y no la uniformidad genética es la mejor garantía para la supervivencia de la especie. Además, fijar la atención sólo en la manipulación genética conlleva el peligro de olvidar el destino que aguarda al gran sector marginado de la humanidad que no ha sido afectado por los avances científicos de las últimas décadas. Las consecuencias de esta marginación se ven con máxima claridad en el destino de los niños pobres, 600 millones de los cuales –el 10 por ciento de la población mundial– viven en la pobreza absoluta. Durante los '90, cincuenta millones de niños han muerto por falta de acceso a tratamientos simples y baratos. A causa de este silencioso genocidio, en el Africa subsahariana la mitad de sus habitantes habrá muerto antes de cumplir los cinco años de vida. Como el 90 por ciento de los nacimientos ocurre en los países pobres, el futuro estará crecientemente poblado por los sobrevivientes del silencioso genocidio que llegarán a la edad adulta irreversiblemente incapacitados para incorporarse activamente a la sociedad. Entre los grandes desafíos de las próximas décadas está encontrar el modo de evitar que esto siga sucediendo, responder a este desafío es tan importante como orientar adecuadamente las herramientas que la manipulación genética ha proporcionado al hombre".

Entendiendo que el avance científico, que en estos tiempos podría considerarse vertiginoso, hace que la ciencia esté un paso adelante en relación al derecho, produciendo de alguna manera un asincronismo

entre ambos, originando en consecuencia un vacío jurídico respecto de temas nuevos y concretos. Por esta razón es que se entiende que todos los representantes del Estado argentino con función legislativa tendrán la inquietud suficiente sobre la temática de la que habla el presente trabajo para no dejar a la población en un estado de indefensión.

El doctor Shapiro, en una parte de su informe presentado dentro de la "Compilación Semanal de Documentos Presidenciales" de los Estados Unidos, expresa: "Prohibir la clonación humana refleja nuestra humanidad. Es correcto a hacer. Crear un niño mediante este nuevo método nos lleva a reflexionar sobre nuestras creencias fundamentales. Tiene el potencial de ser tratado dentro de los límites sagrados de la familia y el corazón de nuestros ideales y de nuestra sociedad. Lo peor de esto es que podría conducir a intentos desviados y malévolos para seleccionar ciertos rasgos, hasta para crear cierto tipo de niños, y convertir a nuestros niños en objetos en lugar de mantenerlos como individuos apreciados" (volumen 33, Nº 24, páginas 843-870).

Josept Rotblat, físico británico, quien obtuvo el Premio Nobel de la Paz por su lucha contra las armas, invita a reflexionar al decir: "A mí me preocupa que estos avances resulten en nuevas formas de destrucción masiva aún más fáciles de obtener que una bomba atómica. No me parece que haya que tener mucha imaginación para pensar en la creación de ejércitos descartables, ya sea de personas, feroces animales o de seres capaces de transmitir enfermedades sin padecerlas`.

Se da cierre a estos fundamentos abriendo un interrogante a mis colegas legisladores para un intenso debate: ¿si fuera posible contar con un banco de humanos, qué valor tendría entonces la vida humana?

Este proyecto viene a subsanar la omisión contenida por el decreto 200/97 dictado por el Poder Ejecutivo nacional de fecha 7-3-97 (Boletín Oficial, 12-3-97) respecto a que el mismo sólo prohíbe experimentos de clonación relacionados con seres humanos y no contiene las sanciones que correspondería aplicar ante el caso de violación a la prohibición de llevar a cabo experimentos de clonación.

- Proyecto de Ley : 905-D-00

- Autor: Silvia V. Martinez.

REPRODUCCION HUMANA MEDICAMENTE ASISTIDA.

Artículo 1º – La presente ley tiene por objeto regular los derechos y obligaciones emergentes de la aplicación de los métodos y técnicas de procreación humana médicamente asistida.

Art. 2º – A los efectos de esta ley se entiende por técnicas de procreación humana médicamente asistida aquellas que, con el objeto de facilitar el proceso de procreación, se apliquen en casos de esterilidad o infertilidad, cuando otras medidas terapéuticas no sean o no hayan resultado eficaces o adecuadas.

DE LOS BENEFICIARIOS DE LAS TECNICAS.

Art. 3º – Podrán ser beneficiarios de estas técnicas las personas capaces, unidas en matrimonio o integrantes de una pareja heterosexual, cuya convivencia continua no sea menor a los tres años.

En ambos casos, la mujer deberá encontrarse dentro de los límites biológicos naturales de aptitud procreativa.

DEL CONSENTIMIENTO.

Art. 4º – Los beneficiarios de estas técnicas deberán prestar el consentimiento informado, personal y expreso, que será otorgado por instrumento público, el que se archivará con la historia clínica en el servicio médico interviniente conforme lo establezca la reglamentación.

Art. 5º – El consentimiento deberá surgir de la información, comprensión y aceptación por parte de los beneficiarios de los siguientes puntos:

- 1.Métodos, procedimientos, riesgos, beneficios, costos y consecuencias en la salud de los beneficiarios a raíz de la aplicación de estas técnicas.
- 2.Métodos, procedimientos, riesgos y consecuencias en el embrión concebido, por la aplicación de las mismas técnicas.
- 3.Posibilidad legal de revocar el consentimiento.
- 4.Existencia del instituto de adopción.

DE LA REVOCACION DEL CONSENTIMIENTO.

Art. 6º – Cuando se practique inseminación artificial o fecundación asistida intracorpórea, el consentimiento quedará revocado:

- 1.Por la muerte del hombre, acaecida antes de la transferencia de los gametos.
- 2.Por la revocación de cualquiera de los cónyuges o miembros de la pareja otorgada con las mismas formalidades que el consentimiento, antes de la transferencia de los gametos en el cuerpo de la mujer.

Art. 7º – Cuando se practique fecundación asistida extracorpórea, el consentimiento quedará revocado:

1. Por la muerte de uno de los cónyuges o miembros de la pareja antes de la fecundación del óvulo.
2. Por la revocación de cualquiera de los cónyuges o miembros de la pareja otorgada en la misma forma que el consentimiento, con anterioridad a la fecundación.

DE LOS GAMETOS

Art. 8º – Los gametos que se utilicen para técnicas de reproducción humana médicamente asistida deberán ser propios de la pareja beneficiaria.

Los gametos están fuera del comercio.

Se prohíben:

- a) La experimentación sin fines terapéuticos con gametos que luego serán utilizados en fertilización humana;
- b) La dación y donación con fines de procreación.

DE LA FECUNDACION.

Art. 9º – Se autoriza la inseminación intracorpórea cuando fehacientemente se haya comprobado la maduración de no más de tres folículos ováricos de la mujer.

En los casos de transferencia intratubaria de gametos (GIFT) se autoriza la transferencia de hasta tres óvulos.

Art. 10. – Se autoriza la fecundación extracorpórea de hasta tres óvulos, debiendo transferirse a la mujer la totalidad de los embriones que de ella resulten en el lapso más breve posible y en una sola oportunidad de acuerdo a la técnica utilizada.

DE LOS EMBRIONES.

Art. 11. – Hay concepción de vida humana, desde el momento en que el espermatozoide humano ingresa al óvulo humano, adquiriendo el embrión todos los derechos que le confiere la ley 23.849, que ratifica la Convención sobre los Derechos del Niño.

Art. 12. – El embrión concebido por fecundación extracorpórea, goza del derecho de ser gestado en el seno de su madre biológica y de nacer.

Art. 13. – Queda prohibida la crioconservación de embriones.

DE LA MATERNIDAD SUBROGADA.

Art. 14. – El contrato de maternidad subrogada es nulo de nulidad absoluta.

DE LOS EQUIPOS PROFESIONALES QUE PRACTIQUEN LAS TECNICAS QUE SE AUTORIZAN EN ESTA LEY.

Art. 15. – Las técnicas que autoriza esta ley sólo podrán ser realizadas por equipos de profesionales especializados, reconocidos como tales por la autoridad de aplicación.

Art. 16. – El equipo de profesionales intervinientes en la aplicación de estas técnicas estará a cargo de un jefe, siendo éste, juntamente con el establecimiento del que dependa o donde preste servicios, solidariamente responsable del cumplimiento de las disposiciones de esta ley. No eximirá de esta responsabilidad el consentimiento prestado por los cónyuges o miembros de la pareja conforme lo establecido por los artículos 4º y 5º.

Art. 17. – Los equipos de profesionales deberán ser expresamente autorizados por la autoridad de aplicación para el desempeño de su actividad.

Art. 18. – El profesional o auxiliar de la medicina que se desempeñe en una institución pública o privada podrá rehusarse a participar en programas y actividades relacionados con la reproducción humana médicamente asistida. La objeción de conciencia de quien la alega no será impedimento para llevar adelante los programas y actividades previstos.

DE LOS CENTROS MEDICOS ESPECIALIZADOS.

Art. 19. – Las actividades de los equipos intervinientes sólo podrán ser desarrolladas a los fines de la presente ley, en los centros médicos especializados que dispongan de adecuada estructura física e instrumental y cuenten con el personal calificado necesario para realizar este tipo de técnicas. Dichos centros deberán estar formalmente autorizados por la autoridad de aplicación, quien controlará periódicamente las condiciones de habilitación conforme lo establezcan las normas reglamentarias.

Art. 20. – Los centros intervinientes estarán obligados a llevar un registro donde se archivará la historia clínica de los usuarios de estas técnicas, que comenzará con la acreditación del consentimiento informado, previsto en los artículos 5º y 6º, y la certificación de la infertilidad o esterilidad fehacientemente comprobada. Dicha historia clínica deberá incluir además las técnicas de reproducción humana asistida

que se hayan practicado y el resultado de cada intervención, así como también todo dato que se determine reglamentariamente.

DE LA AUTORIDAD DE APLICACIÓN.

Art. 21. – Será autoridad de aplicación el Ministerio de Salud y Acción Social de la Nación y las autoridades sanitarias de las provincias y de la Ciudad de Buenos Aires, en sus respectivas jurisdicciones. Sin perjuicio de ello la autoridad sanitaria nacional podrá, a solicitud de cada jurisdicción, concurrir para hacer cumplir dichas normas en cualquier parte del país.

De las modificaciones al código civil.

Art. 22. – Sustitúyese el artículo 63 del Código Civil por el siguiente:

Son personas por nacer las que, no habiendo nacido, están concebidas dentro o fuera del seno materno. Hay concepción de vida humana desde el momento en que el espermatozoide humano ingresa al óvulo humano.

Art. 23. – Sustitúyese el artículo 70 del Código Civil por el siguiente:

Desde la concepción 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 nacieren con vida aunque fuera por instantes, después de estar separados de su madre.

Art. 24. – Incorpóranse como incisos 11 y 12 del artículo 979 del Código Civil a los siguientes:

11. Las constancias en las que se expresare consentimiento prestado por las parejas que soliciten la aplicación de las técnicas de reproducción humana médicamente asistida.

12. El registro al que hace referencia el artículo 20 de la ley sobre reproducción humana médicamente asistida.

Art. 25. – Incorpórase al Código Civil el siguiente artículo:

Artículo 3.732 bis: Será nula de nulidad absoluta toda cláusula testamentaria que importe disponer gametos del testador.

SANCIONES PENALES.

Art. 26. – Será reprimido con prisión de uno a cuatro años, multa de mil a veinte mil pesos, e inhabilitación especial de dos a ocho años el que, en establecimiento autorizado por la autoridad competente:

- a) Transfiriere a una mujer el óvulo de otra;
- b) Fecundare artificialmente un óvulo de una mujer con el fin de iniciar un embarazo en otra;
- c) Inseminare artificialmente a una mujer o fecundare artificialmente un óvulo de una mujer con espermatozoides de un hombre que no sea el beneficiario de la técnica;
- d) Inseminare artificialmente o fecundare artificialmente un óvulo de una mujer sin pareja;
- e) Transfiriere a una mujer más de tres embriones o de tres óvulos en un mismo ciclo;
- f) Fecundare artificialmente más óvulos de los que esta ley autoriza a transferir a una mujer en un mismo ciclo;
- g) Practicare una fecundación intracorpórea o transfiriere un embrión humano a una mujer dispuesta a entregarlo en forma definitiva a terceros luego de su nacimiento;
- h) Crioconservare embriones, o empleare cualquier otra técnica o método que detenga el normal desarrollo de la persona por nacer;
- i) Practicare las técnicas autorizadas por la presente ley sin encontrarse autorizado por la autoridad competente.

La pena será de dos a seis años, multa de dos mil a cuarenta mil pesos e inhabilitación especial de cinco a diez años si las conductas anteriores fueran realizadas en un establecimiento no autorizado por la autoridad competente.

Art. 27. – Será reprimida con prisión de uno a cuatro años la mujer que aceptare la transferencia de un embrión humano o su fecundación intracorpórea con gametos propios o ajenos, con la intención de entregarlo definitivamente a terceros luego de su nacimiento. La misma pena se aplicará a las personas que contrataren estas prácticas con la intención de tomar el niño a su cargo.

Art. 28. – Será reprimido con prisión de dos a seis años, multa de mil a veinte mil pesos e inhabilitación especial de cuatro a ocho años, el que dolosamente causare la muerte de un embrión.

Si la muerte se causare por imprudencia, negligencia o impericia en el arte o profesión o inobservancia de los reglamentos, la pena será de inhabilitación especial de uno a cuatro años.

Art. 29. – Será reprimido con prisión de tres a diez años, multa de diez mil a cien mil pesos, e inhabilitación especial perpetua, el que:

- a) Efectuare o facilitare la fecundación artificial de un óvulo humano con un espermatozoide humano con una finalidad diferente a la de iniciar un embarazo;

- b) Interviniere sobre el patrimonio cromosómico o genético de un embrión humano sin finalidad terapéutica;
 - c) Realizare o facilitare una inseminación o fecundación artificial entre gametos humanos y no humanos;
 - d) Transfiriere embriones humanos en el útero de otra especie animal o viceversa;
 - e) Intermediare comercialmente o lucrare con embriones humanos;
 - f) Utilizare con fines de procreación gametos sobre los cuales se experimentó o se hubiere modificado su información genética;
 - g) El que realizare la clonación de células embrionarias;
- Art. 30. – Será reprimido con prisión de un mes a dos años, el que intermediare comercialmente o lucrare con gametos humanos.

DISPOSICIONES TRANSITORIAS

Art. 31. – En los casos de los embriones crioconservados que no pueden ser transferidos a la mujer de la pareja a la cual estaban destinados, el profesional médico que la asista deberá informar dicha circunstancia al juez competente en materia de familia de la jurisdicción del domicilio del profesional responsable. En dicho informe deberá detallarse:

1. Lugar en que se encuentra el embrión crioconservado y fecha en que comenzó la crioconservación.
3. Razón por la cual el embrión no puede ser transferido.

Art. 32. – El juez citará a la pareja a la cual estaba destinado el embrión a fin de que, dentro del plazo de treinta días de notificado presten su consentimiento, el que tendrá carácter de irrevocable, para dar en adopción plena el embrión crioconservado; vencido el plazo sin que se presentaren ante el juez, los embriones crioconservados serán destinados para su adopción plena.

En caso de no resultar factible la citación por desconocerse el domicilio, el juez procederá a aplicar el procedimiento de adopción como si se tratara de un menor abandonado.

Art. 33. – El juez otorgará el embrión en adopción prenatal plena con la extensión prevista en el artículo 323 del Código Civil, mediante un procedimiento sumarísimo, a aquellas parejas que lo soliciten a la autoridad de aplicación, y que reúnan las condiciones psicofísicas necesarias.

Art. 34. – Serán partes necesarias en dicho procedimiento los adoptantes y el Ministerio Público.

Art. 35. – No será de aplicación en dicho procedimiento toda disposición del título IV de la sección segunda, libro primero del Código Civil, que sea incompatible con la adopción prenatal prevista en la presente ley.

Art. 36. – Agréguese como inciso 3 del artículo 311 del Código Civil el siguiente:

Art. 37. – Comuníquese al Poder Ejecutivo.

FUNDAMENTOS.

Señor presidente:

El instinto de supervivencia contiene en su aspecto colectivo el instinto de perpetuación de la especie. De allí que se encuentre, profundamente arraigado en todos los seres vivos, un anhelo subconsciente de procrear que no puede explicarse por causas meramente sociales, culturales, económicas o individuales. Es por ello que el ser humano, ante las dificultades para tener descendencia, ha recurrido desde tiempos remotos a la búsqueda de ayuda externa, ya sea primitivamente a través de la magia y, posteriormente, con el auxilio de la ciencia médica. Esta última ha ido desarrollando técnicas cada vez más eficaces, pero paralelamente más audaces y arriesgadas al punto tal que no establecer sus límites implica la posibilidad de enajenar el futuro del patrimonio genético del género humano.

En nuestro país, sus científicos y profesionales han colocado la investigación y aplicación de las técnicas de fertilización humana médicamente asistida en el más alto nivel. La falta de su necesario correlato en el campo normativo, es decir, una legislación adecuada, como ocurre en todos los países que alcanzaron similar desarrollo, dejó su regulación en manos de la iniciativa de los médicos que la utilizan y de las autolimitaciones que ellos mismos se imponen, tanto desde el punto de vista de su eficacia terapéutica como de aquellas cuestiones vinculadas con aspectos jurídicos y éticos, por lo que la Sociedad Argentina de Esterilidad y Fertilidad ha elaborado recientemente su propio código de ética.

Pero esto no es suficiente, es el Congreso de la Nación quien tiene el deber de normalizar sobre un tema tan trascendente y muchas son las iniciativas presentadas en esta Honorable Cámara, expresión sin duda del interés y la preocupación de los señores legisladores.

Creemos que este proyecto aporta una visión diferente, dando un marco legal acorde con nuestra Constitución, amparando tanto a las parejas que padecen esterilidad, habilitando los métodos terapéuticos necesarios para alcanzar la paternidad biológica sin manipulaciones ni frustraciones innecesarias y cuidando especialmente la salud de las mujeres, que son las destinatarias directas de la aplicación de

las técnicas, así como también al futuro ser, preservándolo de toda forma de manipulación, maltrato o abandono en las primerísimas etapas de su desarrollo.

Compartiendo en un todo los principios y derechos esenciales enunciados por el doctor Atilio Alvarez en ocasión de la invitación que le cursó la Comisión de Acción Social y Salud Pública de esta Honorable Cámara para exponer sobre el tema, creemos necesario citarlo en forma casi textual.

El primer principio es la afirmación de que el niño es sujeto de derecho desde el momento de la concepción. Así lo establece la ley 23.849, que ratifica la Convención sobre los Derechos del Niño, con sus correspondientes reservas y declaraciones, que declara que entiende por niño a “todo ser humano desde el momento de la concepción y hasta los 18 años de edad”. Porque coloca al niño como sujeto de derecho desde el momento de la concepción, lo que implica la obligación de protegerlo y de considerarlo no como una parte del padre o de la madre, sino como sujeto en sí mismo, como persona.

En el mismo sentido se expresaba con anterioridad la Convención Americana sobre Derechos Humanos o Pacto de San José de Costa Rica, incorporado a nuestro derecho como ley 23.054, según la cual “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” (artículo 4º, inciso 1).

El segundo es la vigencia del principio del interés superior del menor, que coloca al niño como sujeto prevalente del derecho, por lo tanto en caso de contradicción de intereses, conforme al artículo 3º de la Convención, debe tenerse en cuenta el interés superior del niño.

En el mismo sentido, la Declaración de Helsinki de 1964, revisada en 1975, en la XXIX Asamblea Médica Mundial reunida en Tokio, dispone que, en caso de conflicto entre el interés de la ciencia y la sociedad con el interés del sujeto, debe siempre prevalecer el interés del sujeto.

En tercer lugar siempre en la Convención sobre los Derechos del Niño, aparece la negación del sentido contractualista respecto de los hijos. Toda postura que haga depender derechos del niño de la voluntad de los padres o de terceros, debe ser negada.

Destacamos ahora cuatro derechos fundamentales:

El primero es el derecho a la vida, en toda su expresión y en su máxima defensa, porque mayor es el deber de proteger la vida cuanto más indefenso es el sujeto de ese derecho. Este derecho a la vida debe brillar con más fuerza en el caso del embrión. Si para el viviente existir es vivir, para el embrión humano –en cualquiera de los estadios de su desarrollo que se encuentre– la vida es el primero de sus bienes, es el existir mismo.

El segundo es el derecho a nacer que es la forma de desarrollar la vida del no nacido. El niño nacido, a su vez, tiene el derecho a desarrollar la vida, el derecho al íntegro desarrollo.

El tercero es el derecho a la identidad, intrínseco e inviolable, por lo que este proyecto procura evitar todo tipo de confusión o desdoblamiento entre la paternidad biológica, genética y legal. De él se desprende el derecho a ser gestado en el seno de la madre biológica.

En cuarto lugar el derecho a una familia, es decir a contar con un padre y una madre unidos entre sí por un vínculo jurídico estable, institución natural a la que está exclusivamente confiada la misión de transmitir la vida. Situación que permite a su vez, una total protección jurídica de las relaciones económicas patrimoniales que surjan de la misma.

Dentro de este marco, corresponde definir qué es un embrión. Es el ser humano en la etapa inicial de su vida que a su vez comienza en el momento mismo en que el espermatozoide penetra en el óvulo, desencadenándose un proceso irreversible, en el que ya tiene lugar una serie de fenómenos biológicos orientados a la formación del nuevo ser. Posteriormente se produce la fusión de los núcleos del espermatozoide y del óvulo, quedando determinadas todas las características –únicas e irrepetibles– del nuevo ser humano.

Los puntos principales en los cuales existen divergencias son los siguientes:

1º – Si las técnicas deben autorizarse en mujeres solteras, en parejas estables o sólo en matrimonios. El presente proyecto lo limita exclusivamente a matrimonios y a parejas heterosexuales estables a los efectos de dotar a la persona por nacer de la mayor protección jurídica y garantizar en la medida de lo posible, la estabilidad de la pareja que va a tener un hijo.

2º – Si se autoriza la dación de gametos en los casos en que alguno de los integrantes del matrimonio o de la pareja o ambos carezcan de los mismos. Como se ha manifestado con anterioridad entendemos que el permitirlo atenta contra el derecho a la identidad del niño por nacer, principio amparado por nuestra Constitución.

3º – Si se debe permitir o no la criopreservación de embriones. El congelamiento de embriones responde a razones de eficiencia global de la técnica. Dado que se obtienen varios óvulos simultáneamente, muchos equipos médicos prefieren fecundarlos a todos, dada la imposibilidad de congelarlos, y transferir a la madre algunos de los embriones obtenidos dejando a otros “en reserva” para un empleo futuro, a

fin de no tener que recomenzar todo el proceso desde el principio si fracasa el primer intento. Y aquí se presenta un interrogante. ¿Se transfieren todos los embriones criopreservados?, ¿qué ocurre cuando el tratamiento es exitoso de entrada?

Si existe un excedente nos encontramos así con huérfanos o niños abandonados en situación de criopreservación. Esto no es una posibilidad, está ocurriendo aquí y ahora en distintos lugares del mundo. En Gran Bretaña hay actualmente 52.000 embriones criopreservados. Por ley, se permite su conservación por 5 años, pasados los cuales deben ser destruidos si no son transferidos. En el mes de septiembre de 1996, fueron destruidos 3.000 embriones no reclamados.

En nuestro país, de acuerdo a lo informado por la Sociedad Argentina de Esterilidad y Fertilidad el 5 de julio de 1995, existían a esa fecha, 1.333 embriones criopreservados, correspondientes a 295 pacientes, lo que da un promedio de 4,6 embriones por pacientes; no existe información posterior del destino de los mismos.

En otros países como Francia o España que también permiten la criopreservación se prevén medidas similares. La ciencia no garantiza lo que puede ocurrir si la preservación se prolonga por más tiempo.

De todos modos, la fecundación in Vitro no necesariamente requiere el congelamiento de embriones, ya que de hecho hay centros que no lo emplean, y hay países como Alemania y Austria que adoptan el mismo criterio que este proyecto, lo que no impide la fecundación in Vitro.

Existen además, dudas razonables con respecto a la inocuidad del procedimiento de criopreservación. En un trabajo publicado en enero de 1995 en Proceedings of the National Academy of Sciences, una prestigiosa revista especializada en ciencia, por un equipo interdisciplinario francés, se afirma que el congelamiento y descongelamiento de embriones, implica "cambios dramáticos a nivel celular y bioquímico tales como la inactivación de enzimas, trastornos iónicos o ataques por radicales libres, los cuales, a través de diversas vías, podrían dañar a estos componentes o procesos críticos", para concluir diciendo "se necesitan investigaciones más detalladas y un seguimiento a largo plazo, para evaluar exhaustivamente las consecuencias del congelamiento de embriones en mamíferos".

En este proyecto, en las disposiciones transitorias, se prevé la adopción prenatal como solución para los embriones criopreservados que no sean reclamados por sus padres, al momento de la sanción de la ley.

4º – Otro de los temas en discusión es la cantidad de óvulos que pueden ser objeto de fecundación. Se fija que sean tres para evitar los embarazos hiper múltiples, que ponen en grave riesgo la salud y hasta la vida de la madre y de los niños por nacer.

A partir de la iniciativa de la Comisión de Acción Social y Salud Pública de invitar a todos los sectores comprometidos con el tema a exponer y debatir sus ideas en esta Cámara, los legisladores hemos recibido valiosos aportes de representantes de los ámbitos científicos, jurídicos, religiosos, etcétera, instituciones gubernamentales y no gubernamentales.

Entendemos que el verdadero progreso consiste en extender el reconocimiento de los derechos humanos a todos, especialmente a los más débiles. El auténtico progreso es seguir avanzando para evitar toda forma de discriminación y de abandono entre los seres humanos. Lo contrario supone volver atrás hacia épocas de barbarie, olvidando las conquistas realizadas en favor de la libertad humana a lo largo de la historia y especialmente en los últimos siglos.

Cualquier legislación debe resguardar y proteger el derecho a la vida, a la salud, a la dignidad personal, y a la familia como institución social básica.

El derecho debe dar garantías para la preservación de la vida y la dignidad de todo hombre y de todos los hombres, como seres únicos, irrepetibles, libres y responsables.

Debemos ser capaces de perfeccionar los procedimientos que permitan conocer experimentalmente la creación, y aplicar esos conocimientos en la obtención de nuevas y más eficaces técnicas terapéuticas y simultáneamente plantear en nuestras conciencias las exigencias de la ley moral al servicio del devenir de nuestra humanidad.

A las comisiones de Acción Social y Salud Pública, de Legislación General, de Ciencia y Tecnología, de Legislación Penal, de Familia, Mujer y Minoridad y de Población y Recursos Humanos.

- Proyecto de Ley: 3824-D-02

- Autor: Carlos A. Courel

BIOETICA

CAPITULO I

DISPOSICIONES Y NORMAS GENERALES

Artículo 1º – La presente ley abarcará a todo tipo de investigación en humanos, tanto vivos como muertos, que involucre procesos biológicos y psicológicos inherentes a la prevención, investigación,

diagnóstico, tratamiento y rehabilitación de distintos procesos nosológicos.

Art. 2º – Dicha ley será de aplicación en los subsectores de salud pública, de obras sociales y en el subsector de la medicina privada.

Art. 3º – La bioética será la regente de toda investigación que se desarrolle en humanos vivos o muertos.

Art. 4º – Los requisitos básicos para toda investigación en humanos deberán responder a los siguientes parámetros:

No atentar contra la dignidad, bienestar y derechos primarios del hombre.

Cumplir con los pasos previos de laboratorio, en animales siempre y cuando sea indispensable, procesos informáticos, etcétera, a menos que éstos estén debidamente probados por antecedentes nacionales y/o internacionales.

Demostrar que es indispensable investigar finalmente en humanos para llegar al resultado buscado, así como también que en dicha investigación los riesgos no superen los beneficios deseados.

Los individuos a investigar deben dar su consentimiento por escrito y avalados por la Justicia, sobre todo tratándose de menores y discapacitados mentales.

Los investigadores deberán ser idóneos, competentes y ser responsables ante los comités de ética y de ciencia o investigación de la institución de salud a la cual pertenecen.

Toda mujer en edad fértil que entre en programas de investigación se deberá demostrar fehacientemente que no se encuentre en estado de embarazo.

Art. 5º – Los sujetos a investigar serán informados detalladamente de la naturaleza y de los distintos procedimientos que se llevarán a cabo en la investigación y de los potenciales riesgos a que se hallarán expuestos. La identidad de los sujetos y los datos obtenidos en todo el proceso de la investigación serán de carácter altamente confidencial.

Art. 6º – Las investigaciones en humanos vivos se distinguen en:

–Investigaciones sin riesgos: son aquellas investigaciones en donde el investigador, sin necesidad de invadir el organismo, recaba la información deseada (ya sea en forma de test, confecciones de tablas estadísticas, etcétera).

–Investigaciones de riesgo: se consideran de riesgo aun cuando exista un mínimo contacto entre el operador/es y el investigado. Las investigaciones de orden psicológico también son de este grupo.

Art. 7º – Cuando sobreviene alguna visible o potencial complicación en el proceso de la investigación, la misma será suspendida inmediatamente y la institución de salud que se encuentra a cargo de dicha investigación deberá contar con los recaudos necesarios para subsanar esta eventualidad.

CAPITULO II.

GRUPOS POBLACIONALES A INVESTIGAR.

Art. 8º – Los sujetos a investigar serán voluntarios y su participación estará exenta de retribución monetaria o cualquier otra prerrogativa.

Art. 9º – Podrán participar como voluntarios: particulares, estudiantes, empleados de la administración pública, personal de empresas públicas y privadas, personal de cuadros de las fuerzas armadas y de seguridad, internos de centros carcelarios y de rehabilitación y cualquier otro grupo que cumpla con los requisitos antes enunciados.

CAPITULO III

INVESTIGACIONES INHERENTES A POBLACIONES ESPECIFICAS.

Art. 10. – El menor de veintiún (21) años deberá inexorablemente estar autorizado por sus padres, tutores o cualquier persona jurídicamente responsable para ser objeto de distintos procesos de investigaciones. Este grupo, por supuesto, también involucra a los nacidos, primera y segunda infancia.

Art. 11. – En los casos de discapacitados mentales, solamente un juez competente podrá autorizar la investigación que se llevará a cabo en dichos sujetos.

Art. 12. – Mujeres embarazadas, en trabajo de parto, puérperas y en período de lactancia podrían ser pasibles de investigación, con el consentimiento de la mujer y su cónyuge o persona que realice vida conyugal de hecho y debidamente acreditada.

Art. 13. – Cuando la investigación involucre a un embrión o feto, un juez deberá refrendar la autorización de la pareja en cuestión.

Art. 14. – En los grupos comprendidos en los artículos 10, 11, 12 y 13 solamente se llevarán a cabo investigaciones cuando las mismas sean de máxima seguridad y los conocimientos buscados garanticen beneficios.

Art. 15. – En toda investigación que se realice sobre cadáveres se deberá previamente remitir los protocolos de investigación para ser considerados por la comisión creada en la presente ley.

Art. 16. – En todo paciente en estado de coma profundo considerado con muerte cerebral será necesario no sólo la autorización de sus familiares, sino también una expresa autorización judicial para la realización de investigaciones en dicho paciente.

CAPITULO IV

INVESTIGACIONES FARMACOLOGICAS Y OTRAS.

Art. 17. – Comprende las investigaciones farmacológicas destinadas al estudio de drogas y productos biológicos para el uso en seres humanos, y éstas pueden ser:

Fármacos que no fueron probados en el país.

Que no hayan sido registrados en el país.

Toda aquella droga que fue probada y/o registrada en el país y que la Conabis considere oportuno e imprescindible su reinvestigación.

Art. 18. – Los estudios preclínicos completos (características físicoquímicas, toxicidad, farmacodinamia, absorción, distribución, metabolismo, excreción, vías de administración, dosis, frecuencia, teratogenicidad, carcinogenicidad, etcétera) serán necesarios de realizar antes de incluir el fármaco en el organismo del sujeto a investigar. Algunos de estos estudios se pueden obviar cuando ya fueron probados nacional y/o internacionalmente siempre y cuando la Conabis crea necesaria su eximición.

Art. 19. – Se cumplirán, para el uso de estas drogas en humanos, las siguientes etapas:

En pequeños grupos de personas sanas.

Pequeños grupos de enfermos afectados por la entidad nosológica investigada.

Se realizarán en grandes grupos de portadores de la enfermedad en cuestión.

Uso generalizado de la droga.

Estas etapas permitirán evaluar sucesivamente: distintos parámetros farmacológicos, grado de efectividad, reacciones tóxicas, efectos adversos y colaterales, contraindicaciones, seguridad del medicamento, etcétera.

Art. 20. – La Comisión Nacional de Bioética e Investigaciones en Salud será el organismo competente para la autorización (previo cumplimiento de los requisitos enunciados) de las investigaciones de tipo no farmacológicas practicadas en humanos, tales como: investigaciones quirúrgicas, uso de agentes físicos, químicos irradiantes, investigaciones de orden psicológico sin intervención de medicamentos, trasplante de órganos y tejidos, fertilización asistida, investigación en clonación no apartándose de los conceptos bioéticos.

CAPITULO V

ORGANISMOS DE INVESTIGACION

Art. 21. – El o los investigadores serán miembros de una institución de salud perteneciente a las subáreas pública, privada o de obras sociales o, en su defecto, avalada por aquella que corresponda.

Art. 22. – En dicha institución de salud deberá reciclar permanentemente un comité de bioética y un comité de ciencia o investigación integrados ambos por personas idóneas.

Art. 23. – Los comités asistirán al investigador, asesorarán a la institución de salud y serán contralor de aplicación de esta ley.

Art. 24. – El Comité de Bioética será el encargado de velar por el cumplimiento de las normas éticas y morales en toda investigación, y el Comité de Ciencia e Investigación se ocupará sobre todo de lo concerniente a los aspectos técnicos y científicos.

Art. 25. – La institución de salud, después de analizar y aprobar el proyecto de investigación, elevará a la Conabis los datos respectivos para la consideración y eventual aprobación y, posteriormente, deberá informar periódicamente los avances y distintas novedades sobre la investigación que se lleva a cabo en dicha institución.

CAPITULO VI

ORGANISMOS DE APLICACIÓN.

Art. 26. – El Ministerio de Salud de la Nación será el organismo de aplicación de la presente ley.

Art. 27. – Se creará la Comisión Nacional de Bioética e investigaciones en Salud, la cual estará integrada por un representante de cada uno de los siguientes organismos e instituciones: Ministerio de Salud de la Nación, Facultad de Medicina de la UBA, Academia Nacional de Medicina, Conicet, Escuela Latinoamericana de Bioética y, por último, un miembro de la Honorable Cámara de Diputados de la Nación y uno de la Honorable Cámara de Senadores de la Nación. Los representantes de cada uno de estos organismos e instituciones formarían un consejo directivo en dicha comisión, con características de ser permanentes, ad honórem e idóneos.

Art. 28. – El consejo directivo podrá incorporar por simple mayoría a esta comisión a miembros de instituciones vinculadas a las investigaciones en salud, en forma transitoria y a solo efecto de cumplir funciones y asesoramiento en áreas y temas específicos y no pudiendo ejercer tareas resolutorias.

Art. 29. – Se crearán filiales regionales de la Conabis en el interior del país cuyo asentamiento físico será donde exista una facultad de medicina nacional o privada, con alcances a una región determinada.

Art. 30. – Existirá un régimen nacional de datos sobre investigaciones en salud, dependiente de la Conabis, en el cual se incorporarán los nombres, datos y distintas informaciones concernientes a cada una de las investigaciones en seres humanos vivos o muertos que se lleven a cabo en el país, siendo todos los datos registrados de carácter estrictamente confidencial.

Art. 31. – Las funciones de la Conabis serán:

Enunciar las políticas que hagan a la investigación de seres humanos vivos y muertos.

Determinará, después de un exhaustivo análisis, la aprobación de los diferentes programas de investigación que les elevarán oportunamente los comités de Bioética y de Ciencia e Investigación de las instituciones de salud.

Asesorar al Ministerio de Salud en todo lo inherente a las investigaciones en salud.

Será quien determine qué tipo de investigaciones son caratuladas de riesgo o no.

Crearé los mecanismos adecuados para interrelacionarse con asociaciones y fundaciones científicas, organismos estatales, no gubernamentales y privados nacionales e internacionales que se dediquen a la investigación el campo de la salud.

CAPITULO VII

SANCIONES Y REGALAMENTACIONES

Art. 32. – Toda violación a la presente ley determinará:

La denuncia ante el tribunal disciplinario del ente profesional que rija la matrícula.

Las sanciones de tipo administrativo cuando se tratase de agentes de la administración pública.

Las acciones judiciales que correspondiesen.

Art. 33. – Autorízase al Poder Ejecutivo nacional a llevar a cabo, en el presupuesto nacional para el ejercicio vigente, los cambios necesarios para el cumplimiento de la presente ley.

Art. 34. – El Poder Ejecutivo nacional reglamentará la presente dentro de los noventa (90) días de su promulgación.

Art. 35. – Comuníquese al Poder Ejecutivo.

FUNDAMENTOS.

Señor presidente:

La unión vida (bios) y moral (ethos) obliga a definir acabadamente a la bioética como el estudio sistemático de la conducta humana en el campo de las ciencias de la vida y la atención de la salud, en la medida que dicha conducta es examinada a la luz de los principios y los valores morales.

Más allá de cualquier definición conceptual sobre esta nueva disciplina, lo cierto es que la bioética dejó de ser en el mundo una situación meramente terminológica y de discusión teórico-filosófica para ser una realidad aplicada a distintas ramas de las ciencias humanísticas y tecnológicas.

La concepción ética del hombre nace con el hombre mismo y muy en particular con las ciencias médicas, quizá porque el médico (y otros profesionales vinculados a la salud como bioquímicos, odontólogos, farmacéuticos, psicólogos, etcétera) se nutre íntimamente con el semejante, tanto en la salud como en la enfermedad. El juramento hipocrático es el testimonio de esta relación.

Los tiempos fueron testigos de doctrinas y documentos éticos y de innumerables eticistas (Esculapio, San Isidoro de Sevilla, Maimónides, Federico II de Sicilia, Francisco de Vitoria, etcétera), siendo Thomas Percival, en 1792, el pionero de la deontología médica con su tratado de ética médica, atendiendo los cuatro parámetros de la conducta profesional, que involucran: los roles del médico, la relación terapéutica y las interrelaciones con el resto de los colegas y con el Estado

Las monstruosas aberraciones que cometió el régimen nazifascista durante el transcurso de la Segunda Guerra Mundial, a expensas de las investigaciones en seres humanos vivos y muertos en los distintos campos de exterminio, produjeron un colectivo y no inducido rechazo a esta salvaje metodología de atentar, alterar y violar los derechos básicos del hombre.

La humanidad aprende bioética sin proponérselo con estos hechos; dicha enseñanza queda documentada a través de la sanción del Código de Ética Médica de Nuremberg (1946) en el cual se enuncia un decálogo de los principios básicos inherentes a los experimentos médicos en humanos. Por medio de ellos se ha explicitado todo el contenido ético y legal que un documento de estas características necesita para ser evaluado por el conjunto de los pueblos libres y democráticos.

A partir de allí, se generan múltiples enunciados internacionales que directa o indirectamente atienden la interrelación del plano médico, ético y humano. La Declaración Universal de Derechos Humanos (ONU, 1948) en su artículo 25 hace mención a estos temas.

El descomunal y acelerado desarrollo de la ciencia, tecnología, informática, sistemas y vías de comunicación, así como los nuevos reordenamientos políticos, sociales y económicos que se suceden actualmente en el mundo han generado distintos términos y vocablos que se desprenden de la bioética y que luego se interconectan con ella en un perfecto mecanismo de retroalimentación. Así, por ejemplo, ya es común la utilización en diversos ambientes académicos, científicos e intelectuales, de términos como: biomedicina, tecnoética, bioderecho, biopolítica, microbioética, mesobioética, macrobioética, etcétera.

Al ser la bioética una concepción de situaciones normativas en múltiples áreas que involucran a la moral, se producen conjunciones interdisciplinarias en el análisis y ejecución de estas normas éticas; por ello, se considera como no exclusiva de la medicina, sino expresándose también en la antropología, filosofía, geología, sociología, psicología, ciencias políticas, ciencias jurídicas, biología, ciencias naturales, etcétera.

La investigación médica en seres humanos vivos y muertos debe inexorablemente estar reglada por preceptos médicos éticos, científicos y legales, es por ello que surge la urgente necesidad de legislar en el tema a nivel nacional. A propósito de ello, en la elaboración del presente proyecto de ley se ha tomado como referencia la ley provincial 11.044, de protección a las personas que participan en investigaciones científicas, de la provincia de Buenos Aires. Exceptuando este distrito, el resto del país está huérfano de un marco legislativo sobre bioética en el campo específico de investigaciones en seres humanos vivos y muertos.

A través de este proyecto de ley se crea la Comisión Nacional de Bioética de Salud (Conabis), la cual tendrá a su cargo la aplicación, reglamentación y contralor de todo aquello que está comprendido en la investigación en humanos vivos y muertos. La Conabis dependerá del Ministerio de Salud de la Nación. Dicha comisión permitirá que todo individuo o institución use necesariamente este instrumento legal para iniciar una investigación en humanos, reprimiendo a la vez a todo aquel aventurero que, por ignorancia, malicia o lucro, pretenda dedicarse ilegalmente a estos niveles de investigación. Asimismo, la presente ley contempla la creación de filiales de la Conabis a nivel regional para lograr de esta forma la descentralización en este tipo específico de investigación.

Con este marco legal se pretende brindar la imprescindible protección tanto al investigador como al investigado. Para ello se protocoliza cada uno de los diversos tipos de investigaciones determinando los grupos poblacionales a investigar: el interés especial por embriones, fetos, embarazadas, puérperas, menores y discapacitados mentales y físicos. Asimismo, se especifica todo aquello que esté comprendido en la investigación farmacológica, así como también aquello que no lo está. De igual forma, se reglamentan las comisiones de investigaciones en humanos muertos, pacientes en estado de muerte cerebral, etcétera.

Este proyecto de ley fue presentado oportunamente por el diputado de la Nación de la provincia de Buenos Aires doctor Juan José Cavallari, con número de expediente 3.747-D.-91, y publicado en el Diario de Sesiones del 20 de mayo de 1992, página 350, y observando, señor presidente, el vacío legislativo a nivel nacional en cuanto a la regulación en las investigaciones en seres humanos vivos y muertos y que desde aquella fecha hasta estos días los avances tecnológicos inherentes al campo de la salud e investigación, el desarrollo de la ingeniería genética, los avances fundamentales en el conocimiento del genoma humano, la cirugía robótica por transmisión satelital, la detección prematura de fallas cromosómicas, los tratamientos intrauterinos por patologías congénitas o hereditarias, la diversidad de las distintas técnicas de fertilización asistida, los conocimientos teóricos y puesta en práctica en el área de la clonación, la mayoritaria concordancia en las conceptualidades en distintos ámbitos con respecto a la bioética, etcétera, hacen por un lado la vigencia y por otro la importancia del tratamiento de este estudio y, por lo tanto, señor presidente, ponemos a consideración de la Honorable Cámara de Diputados el presente proyecto de ley.

Proyecto de Ley : 0269-D-01

Autor: Martha C. Alarcía

Artículo 1º – Se prohíbe en todo el territorio nacional cualquier tipo de investigación científica, procedimientos o metodologías que tiendan o puedan dirigirse a la manipulación genética de células humanas en todas las fases de su formación y desarrollo con fines de clonación, para lograr la reproducción de seres humanos.

Como también se prohíbe toda investigación o tratamiento que conlleve a la selección, daño, muerte y/o descarte de embriones.

Art. 2º – Todas las investigaciones o desarrollos científicos biotecnológicos referentes a la clonación celular o tisular, todo tipo de experimentación genética, tanto para diagnóstico como para terapias géni-

cas, deberán contar con la debida autorización y supervisión por parte del Poder Ejecutivo de la Nación, a través de los organismos competentes.

Art. 3° – Los organismos, instituciones que desarrollen investigaciones, experimentaciones o terapias a las que se refiere el artículo anterior, deberán estar habilitadas y supervisadas por parte del Ejecutivo nacional a través de los organismos que correspondan, a la vez que inscriptas en un registro especialmente habilitado para tal fin.

Art. 4° – La habilitación será por un período de dos años, para su renovación deberán presentar un informe de cada proyecto, donde deben constar los procedimientos utilizados o a utilizar, los resultados obtenidos y los esperados, fines y demás datos pertinentes que fueran solicitados por la autoridad de aplicación. Sin perjuicio de las inspecciones e investigaciones que dicho organismo pudiera realizar en cada uno de los lugares en que se realicen las investigaciones a que se refiere el artículo segundo.

Art. 5° – El Poder Ejecutivo nacional reglamentará la presente ley en un plazo de noventa días.

Art. 6° – Comuníquese al Poder Ejecutivo.

FUNDAMENTOS

Señor Presidente.

Los sorprendentes avances de la biotecnología, que desde hace unos años, a partir de los resultados obtenidos por un grupo de científicos dirigidos por Ian Wilmut en el Roslin Institute de Midlothian, Escocia, permitieron el nacimiento de una cría de oveja sin la participación del macho, procedimiento denominado clonación y, a partir de allí, la clonación de diferentes animales, han llevado a algunas personas a pensar e imaginar lo que hasta no hace mucho eran procedimientos inimaginables, como la producción de seres humanos que sean réplicas fieles de cualquiera de nosotros. Pues se sabe que en cada una de las células de un ser vivo está presente el código que permite duplicarlo.

La clonación de seres humanos no es algo que se pueda considerar como un hecho inminente de la biología, pero está claro que no habrá de pasar mucho tiempo antes de que sea factible, y es lo que motiva el presente proyecto de ley.

Considero y estoy absolutamente convencida de que la aplicación de las técnicas de clonación para lograr la reproducción de seres humanos constituye una suerte de perversión de la raza humana, una peligrosa arma de selección o desnaturalización del propio hombre.

En casi todos los progresos de la ciencia y de la técnica está implícita la posibilidad de hacer el bien o el mal, dice el doctor Justo Zanier, médico especialista en bioética: “No todo lo que técnicamente es posible es éticamente aceptable”.

En el mismo sentido se han expresado gran cantidad de científicos y la Iglesia. La clonación genera enormes dilemas éticos y rechazos profundos, pues estas experiencias al margen de la forma natural de concepción atentan contra la dignidad de la persona humana.

Su Santidad Juan Pablo II dijo no a la clonación humana a partir del uso de embriones, afirmó que en el futuro la ciencia deberá evitar aquellos senderos que no respeten la dignidad y el valor de la persona, fijando así las pautas de la moral católica, frente a los temas de bioética. Expresó que los proyectos e intentos de clonación humana para obtener órganos para trasplantar, en cuanto implican la manipulación y destrucción de embriones humanos, no son moralmente aceptables, aunque tengan en sí un objetivo bueno.

El Papa planteó la alternativa defendida por los científicos católicos de utilizar otras vías de intervención terapéutica que no comportan ni la clonación ni el uso de células embrionales, sino la utilización de células germinales obtenidas de individuos adultos.

La instrucción *Donum vitae* ha definido normas básicas que deberían ser observadas por todos, con prescindencia de las convicciones religiosas. Al respecto señala en primer término que, 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. En consecuencia, la investigación médica no debe intervenir sobre embriones vivos, a no ser que exista la certeza moral de que no se le causará daño alguno a su vida y a su integridad.

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 de embriones humanos. 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.

Recientemente el Parlamento británico aprobó la clonación de embriones humanos con fines terapéuticos, la técnica consistiría en clonar embriones de 14 días de vida, obteniendo células que permitirían investigar tratamientos para distintas enfermedades y en un futuro contar con tejidos para trasplantes.

Esta decisión de la Cámara de los Comunes del Parlamento británico recrea una vieja polémica: ¿cuándo un embrión puede ser considerado un ser humano? Pues mientras muchos consideramos a la persona desde el momento de la fecundación, otros colocan un límite arbitrario que puede ser 14 días o desde el nacimiento.

Más allá de esta añeja discusión filosófica y jurídica, el doctor Zanier opina que resulta preocupante que se piense en utilizar un embrión humano como dador de células, porque el paso inmediato será obtener un embrión más grande dador de órganos. Agregó que existen intereses económicos detrás de la decisión británica, pues antes de la votación el primer ministro Tony Blair advirtió a los parlamentarios que, si no aprobaban la clonación, Inglaterra corría el riesgo de convertirse en un paria como país, puesto que se podrían ir capitales de la industria farmacéutica. Esto podría estar relacionado con las patentes y las terapias génicas.

Si bien buscar nuevos tratamientos para enfermedades es un fin loable, que la sociedad apoya, los medios que se pretende utilizar en este caso son inmorales. Estos pequeños clones son seres humanos que serán asesinados antes de que puedan desarrollarse, esto es un crimen, dijo el cardenal Thomas Winning.

El debate está abierto en Europa y en el mundo todo. En Alemania se da un hecho curioso y alarmante; por un lado, el canciller Gerhard Schroeder se manifestó a favor de la clonación, la ministra de Sanidad Andrea Fischer, se mostró en contra del relajamiento de la protección de los embriones en la legislación alemana, pero aceptaría experimentar con embriones humanos siempre que sean extranjeros. ¿Será que los embriones alemanes deben considerarse personas y los otros no?

En la Argentina, el presbítero Julio Méndez, representante del Episcopado ante la Comisión Nacional de Ética Biomédica, aseguró que la clonación de embriones de hasta 14 días es una "atrocidad".

Señor presidente, los legisladores debemos considerar que el viejo refrán "el fin no justifica los medios" se torna en este tema una verdad insoslayable, pues debemos respetar la dignidad y sacralidad de la vida humana. La experimentación del hombre sobre el hombre requiere tomar ciertos recaudos, que en el caso de los embriones no son factibles. El hombre juega cada vez más a asemejarse a Dios y eso es preocupante.

Nuestra Constitución Nacional, en su texto de 1853-1860, ampara la vida humana inocente desde el instante de la concepción; Germán J. Bidart Campos lo explica claramente cuando señala que "toda autorización legal o infralegal para privar de la vida ofende a la Constitución, en cuyo art. 33 (de los derechos implícitos) se aloja sin lugar a dudas el derecho a la vida, porque sin vida humana no se puede ejercer ningún derecho".

Gregorio Badeni sostiene acertadamente que una interpretación finalista, sistemática y dinámica de los preceptos de la Ley Fundamental obliga a reconocer que el derecho a la vida integra el concepto de "hombre" al que se refiere el articulado del texto constitucional. "Sin vida –subraya Badeni– no existe el texto constitucional. Sin el amplio reconocimiento del derecho natural de vivir no existe una Constitución personalista."

La correcta interpretación del texto constitucional de 1853-1860, efectuada por los autores antes mencionados, ha quedado reafirmada en las reformas introducidas en 1994. En efecto, el artículo 75 inciso 23, protege al niño en situación de desamparo desde el instante del embarazo, proclamando así que hay persona humana intangible y que existen derechos individuales inviolables desde el comienzo de la fecundación.

Además tienen ahora jerarquía constitucional, artículo 75 inciso 22, dos convenciones internacionales que amparan a la persona por nacer:

La Convención Americana sobre Derechos Humanos, suscripta en Costa Rica en noviembre de 1989 y aprobada por el Congreso mediante la ley 23.054, que en su artículo 4 establece que 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.

La Convención de los Derechos del Niño, del 20 de noviembre de 1989. Nuestro país, al adherir a su texto mediante la ley 23.849, hizo la reserva de que en la noción de niño, debe entenderse "incluido a todo ser humano, desde el momento de su concepción y hasta los 18 años de edad".

Nuestro Código Civil declara que "son personas por nacer las que no habiendo nacido están concebidas en el seno materno". El doctor Rodríguez Varela expresa que no se requiere mayor esfuerzo exegético para sostener que, con sujeción a elementales principios de hermenéutica, no sólo del Código Civil sino de la Constitución Nacional y de los tratados antes citados, y por estricta aplicación de la regla analógica fijada por el art. 16 y de la nota al art. 2621 del referido ordenamiento de fondo, la condición de persona debe reconocerse también a quienes fueron concebidos fuera del claustro materno. Unos y otros, de acuerdo con el art. 70 del Código Civil, pueden adquirir derechos "como si ya hubiesen nacido."

Sabiamente Vélez Sarsfield advierte en la nota al art. 63 que las personas por nacer no son personas futuras porque ya existen desde el momento de la concepción: *in utero sunt*.

Agrega el doctor Rodríguez Varela que de lo expuesto resulta claro que provocar la extinción de toda vida humana inocente, desde la concepción hasta la muerte natural, constituye un acto antijurídico desde la perspectiva del derecho argentino.

La persona por nacer está protegida en el capítulo del Código Penal reservado para los delitos contra la vida.

Por todo lo expuesto debemos impedir cualquier desarrollo tecnológico que atente contra la vida, como la destrucción de embriones o la experimentación con los mismos, pues el derecho a la vida no abarca sólo un período de la vida sino toda la vida, desde la concepción hasta la muerte.

En definitiva, como lo expresa Herranz, “la ciencia debe tener una gran ambición de saber, pero el saber no es la razón última del hombre”. Hay cosas que no se pueden hacer simplemente porque vulneran de modo directo la ley natural grabada en el corazón de todos los hombres.

Proyecto de Ley : 4451-D-01

Autor: Marta I. Ortega.

LEY DE REPRODUCCION HUMANA.

Artículo 1º – La presente ley tiene por objeto regular todas las acciones concernientes a los aspectos científicos, humanos, legales y éticos vinculados con la reproducción humana.

CAPITULO I

REPRODUCCION SEXUADA MEDICAMENTE ASISTIDA.

DEFINICION.

Art. 2º – A los efectos de la presente ley, se entiende como reproducción sexuada médicamente asistida aquellos métodos y técnicas médicas aplicados exclusivamente para posibilitar el proceso de procreación en aquellas parejas que padezcan esterilidad o infertilidad, cuando otras medidas terapéuticas no resulten o no hayan sido adecuadas o efectivas.

DESTINATARIOS.

Art. 3º – Los destinatarios de estas técnicas deberán ser personas capaces, clínicamente aptas, mayores de edad e integrantes de una pareja heterosexual unida en matrimonio o convivientes de hecho con una convivencia no menor a los tres años.

Art. 4º – A los fines de la aplicación de las técnicas de reproducción sexuada asistida la mujer deberá encontrarse dentro de los límites biológicos naturales de aptitud procreativa y deberán tenerse en cuenta las posibilidades razonables de éxito que no supongan riesgo grave para la salud de la madre o del hijo.

Consentimiento.

Art. 5º – Los destinatarios de estas técnicas deberán prestar su consentimiento previamente informado, expreso y por escrito, otorgado por instrumento público, el que se archivará con la historia clínica en el servicio médico interviniente.

Art. 6º – El consentimiento a que se hace referencia deberá surgir de la información adecuada y por escrito, asesoramiento y aceptación de:

- a) Técnicas a llevarse a cabo, costos y procedimientos de las mismas, donde consten los riesgos y beneficios derivados de su aplicación, así como también las consecuencias en la salud de los destinatarios;
- b) Probabilidad de éxito de las técnicas aplicadas;
- c) Métodos, procedimientos, riesgos y consecuencias por la aplicación de las mismas técnicas en el embrión concebido;
- d) Posibilidad legal de revocar el consentimiento;
- e) Conocimiento de la existencia del instituto de adopción.

La información que se suministre por escrito deberá estar supervisada y verificada por el organismo de aplicación.

El incumplimiento de esta obligación hará solidariamente responsables a los profesionales e instituciones intervinientes, generando la responsabilidad por daños y perjuicios de conformidad con lo prescrito en el libro segundo, sección segunda, título IX del Código Civil.

REVOCACION DEL CONSENTIMIENTO.

Art. 7º – El consentimiento podrá ser revocado sólo en los siguientes casos;

- a) Por fallecimiento del hombre antes de la transferencia de los gametos, en el caso de la fertilización intracorpórea;

b) Por fallecimiento de cualquiera de los miembros de la pareja antes de la fecundación del óvulo, en el caso de la fertilización extracorpórea;

c) Por la revocación indistinta de uno de los miembros de la pareja antes de la transferencia de los gametos en la fertilización intracorpórea, o con anterioridad a la fecundación del óvulo en la fertilización extracorpórea.

Art. 8° – No será posible la revocación del consentimiento por fallecimiento del hombre con posterioridad a la fecundación del óvulo, en el caso de la fertilización extracorpórea.

Art. 9° – En el caso del fallecimiento de la mujer con posterioridad a la fecundación del óvulo en la fertilización extracorpórea, el embrión resultante será comprendido en las generales de la ley para los casos de adopción plena, quedando bajo la disposición directa del instituto de adopción.

SOBRE LOS GAMETOS.

Art. 10. – Los gametos que se utilicen a los fines de la fertilización médicamente asistida deberán ser exclusivamente propios de los miembros de la pareja solicitante.

Art. 11. – Se prohíbe:

a) La comercialización de los gametos para fines procreativos, científicos o de investigación;

b) La donación de los gametos con fines procreativos;

c) La utilización para fecundación humana de gametos que hayan sido sometidos a experimentación e investigación sin fines terapéuticos.

Art. 12. – Los gametos propios de la pareja solicitante que no hubiesen sido utilizados para la procreación de dicha pareja, podrán ser conservados, previa autorización de la misma, certificada por escrito, y por el plazo que ésta determine. Vencido este plazo, los gametos conservados pasarán a disposición del centro médico interviniente y sólo podrán ser usados para fines de estudio e investigación científica, previo permiso otorgado por la autoridad de aplicación.

Art. 13. – En el caso del fallecimiento del hombre de la pareja solicitante después de haber sido extraídos los gametos de ambos miembros de la misma para los fines procreativos, la mujer podrá inseminarse con el material genético del hombre fallecido. En este caso, quedará atribuida la paternidad al hombre de la pareja solicitante, conforme a lo establecido por el artículo 243 del Código Civil.

Art. 14. – En el caso de la fecundación intracorpórea, sólo se autoriza la transferencia de tres óvulos.

Art. 15. – En el caso de la fecundación extracorpórea, se fecundarán un número de óvulos que no supere los seis, tal que el número de embriones transferibles no sea superior a tres en el menor tiempo posible, compatible con la técnica utilizada.

SOBRE EMBRIONES.

Art. 16. – Hay vida humana desde el momento en que el espermatozoide humano ingresa al óvulo humano, produciéndose la concepción de la misma.

Art. 17. – Se considera embrión, en el sentido del capítulo I de esta ley, el óvulo humano ya fecundado y capaz de desarrollarse, a partir del momento de la concepción.

En las primeras veinticuatro horas siguientes a la concepción, 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.

Art. 18. – El embrión humano, de acuerdo a lo expresado en los artículos precedentes, adquiere todos los derechos, como persona, que le confiere la ley en general a que se respete su vida, tal como establece el artículo 4°, inciso 1 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos (Pacto de San José de Costa Rica), ratificada por la Constitución Argentina.

Art. 19. – Todo embrión humano tiene el derecho a nacer que le confiere la ley 23.849 que ratifica la Convención sobre los Derechos del Niño.

Art. 20. – Se prohíbe la crioconservación de embriones humanos con la salvedad de los siguientes casos:

a) Muerte de la madre. Se aplicarán las normas previstas en el artículo 9° de la presente ley;

b) Cuando por razones médicas la madre no se encuentre apta para la transferencia de los embriones, de lo que se deberá dejar expresa constancia en la historia clínica. En este caso, los embriones podrán conservarse hasta el momento que la madre recobre su aptitud para la transferencia de los mismos, si esto no sucediera quedarán comprendidos dentro de las generales de la ley de adopción plena;

c) Cuando en la fecundación extracorpórea el número de embriones obtenidos sea mayor de tres, los que queden sin transferir al útero materno de la pareja solicitante deberán crioconservarse por un plazo que no supere los cinco años, a fin de posibilitarle a dichos destinatarios una futura transferencia de los mismos. Vencido este plazo, los embriones crioconservados quedarán comprendidos dentro de las generales de la ley de adopción plena.

Art. 21. – Queda expresamente prohibida toda la experimentación con embriones humanos.

Art. 22. – La intervención médica en embriones sólo podrá llevarse a cabo con fines terapéuticos y bajo los siguientes recaudos:

a) El consentimiento expreso de los beneficiarios, previa información recibida sobre los procedimientos e intervenciones a realizarse;

b) Que no modifique, en forma alguna, el patrimonio genético no patológico del óvulo fecundado.

Art. 23. – Queda prohibida absolutamente la selección de sexo o cualquier otra manipulación genética discriminatoria, a excepción de aquellas que estén destinadas a un fin terapéutico específicamente comprobado.

MATERNIDAD SUBROGADA.

Art. 24. – El contrato de maternidad subrogada es nulo de nulidad absoluta.

EQUIPOS DE PROFESIONALES.

Art. 25. – Las técnicas de reproducción médicamente asistida autorizadas por la presente ley sólo podrán ser efectuadas por equipos de profesionales especializados, reconocidos como tales y expresamente autorizados por el Consejo de Reproducción Humana y Biotecnología.

Art. 26. – El equipo de profesionales especializados se encontrará a cargo de un jefe quien, junto con el establecimiento médico del que depende o donde preste servicios, será solidariamente responsable del cumplimiento de las normas de la presente ley.

Art. 27. – El profesional o auxiliar de la medicina que se desempeñe en una institución pública o privada podrá rehusarse a participar en programas de reproducción médicamente asistida, invocando razones de conciencia.

CENTROS MEDICOS ESPECIALIZADOS.

Art. 28. – Los equipos de profesionales especializados sólo podrán desarrollar sus actividades en centros médicos especializados públicos o privados.

Art. 29. – Los centros médicos especializados deberán tener una adecuada estructura física e instrumental y contar con el personal calificado necesario para realizar las técnicas de reproducción asistida. Además deberán poseer la autorización pertinente para realizar tratamientos con este tipo de técnicas, provista por el Consejo de Reproducción Humana y Biotecnología, de acuerdo a lo previsto en el artículo 50, inciso a), de la presente ley.

Dicho Consejo deberá controlar periódicamente las condiciones de habilitación de estos centros médicos.

Art. 30. – Los centros médicos especializados deberán llevar un registro con los siguientes contenidos

a) Identidad de los destinatarios de las técnicas de reproducción asistida.

b) Certificación de la infertilidad o esterilidad comprobada de los destinatarios de dichas técnicas;

c) Historia clínica de los usuarios de estas técnicas;

d) Consentimiento informado y expreso, acreditado por los destinatarios, de acuerdo a lo expresado en el artículo 5º de esta ley;

e) Técnicas de reproducción médicamente asistida realizada a los destinatarios;

f) Resultado de cada intervención de la aplicación de esta técnica en los destinatarios;

g) Número de fertilizaciones efectuadas en cada paciente y el resultado de las mismas;

h) Los niños que hayan nacido como resultado de la aplicación de dichas técnicas;

i) Cualquier otro dato que el Consejo de Reproducción Humana y Biotecnología determine reglamentariamente.

Una copia del presente registro deberá ser remitida al Consejo de Reproducción Humana y Biotecnología, de acuerdo a lo establecido en el artículo 49, inciso d), de la presente ley.

Art. 31. – La autoridad de aplicación deberá prever y garantizar el funcionamiento de por lo menos un centro médico especializado de carácter público, donde se lleven a cabo las técnicas de reproducción humana médicamente asistida.

DISPOSICIONES TRANSITORIAS.

Art. 32. – En los casos de embriones crioconservados que no puedan ser transferidos a la mujer de la pareja a la cual estaban destinados, el profesional médico que la asista y/o el centro médico especializado interviniente, deberán informar dichas circunstancias al juez competente en materia de familia de la jurisdicción del domicilio del profesional y/o centro médico responsables.

Art. 33. – El juez citará a la pareja a la cual estaba destinado el embrión a fin de que, dentro del plazo de 30 días de notificado, presten su consentimiento, el que tendrá carácter de irrevocable, para dar en adopción plena el embrión crioconservado. Vencido el plazo sin que se presenten ante el juez, los em-

briones crioconservados serán destinados para su adopción plena.

En caso de no resultar factible la citación por desconocer el domicilio, el juez procederá a aplicar el procedimiento de adopción como si se tratara de un menor abandonado.

DISPOSICIONES GENERALES.

Art. 34. – Se sustituye el artículo 63 del Código Civil por el siguiente:

Son personas por nacer las que no habiendo nacido están concebidas dentro o fuera del seno materno. Hay concepción de vida humana desde el momento que el espermatozoide humano ingresa al óvulo humano.

Art. 35. – Se sustituye el artículo 70 del Código Civil por el siguiente:

Desde la concepción 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 nacieren con vida, aunque fuera por instantes después de estar separados de su madre.

Art. 36. – Incorpórese al Código Civil el siguiente artículo:

Artículo 77 bis: En la concepción extracorpórea, el máximo de tiempo del embarazo se presume que es de trescientos días a partir del momento en que el embrión es implantado en el seno materno.

Art. 37. – Incorpórese al artículo 248 del Código Civil el siguiente inciso:

4) Del consentimiento prestado por instrumento público para la aplicación de las técnicas de reproducción humana médicamente asistida, en las parejas convivientes de hecho.

Art. 38. – Se sustituye el artículo 311 del Código Civil por el siguiente:

La adopción de menores no emancipados o de embriones crioconservados que reúnan los requisitos previstos en la ley... (deberá consignarse el que le corresponde a la presente ley) se otorgará por sentencia judicial a instancia del adoptante. La adopción de un mayor de edad o de un menor emancipado puede otorgarse, previo consentimiento de éstos cuando:

1) Se trate del hijo del cónyuge del adoptante.

2) Exista estado de hijo del adoptado, debidamente comprobado por la autoridad judicial.

Art. 39. – Incorpórese al artículo 325 del Código Civil el siguiente inciso:

f) Cuando un embrión obtenido a través de una técnica de reproducción humana médicamente asistida no pueda ser implantado en el seno materno por el fallecimiento de la madre;

Art. 40. – Incorpórese al artículo 979 del Código Civil los siguientes incisos:

11) Las constancias en las que se expresare consentimiento prestado por las parejas que soliciten la aplicación de las técnicas de reproducción humana médicamente asistida.

12) El registro al que hace referencia el artículo 30 de la ley... (deberá consignarse el que corresponda a la presente ley).

CAPITULO II

REPRODUCCION ASEXUADA O CLONACION.

DEFINICION.

Art. 41. – A los efectos de la presente ley, se entiende como reproducción asexual o clonación reproductiva aquella producida por la implantación de un embrión obtenido a través de la introducción del material del núcleo de una célula somática humana en un óvulo fertilizado o no fertilizado, cuyo material genético ha sido removido para generar un organismo vivo, en cualquier estado de desarrollo, con una constitución genética humana.

Art. 42. – Se define célula somática, en los términos especificados en el artículo anterior, a la célula diploide, con un set completo de cromosomas, obtenida o derivada de un cuerpo humano vivo o muerto en cualquier estado de desarrollo.

CLONACION HUMANA.

Art. 43. – Será ilegal para cualquier persona o entidad, pública o privada:

- a) Realizar o intentar realizar clonación humana;
- b) Participar en pruebas de clonación humana;
- c) Enviar o recibir el producto de la clonación humana para cualquier propósito;
- d) Realizar o intentar realizar la combinación de gametos humanos, o sus componentes, con los de otras especies.

CLONACION CON FINES TERAPEUTICOS.

Art. 44. – Será ilegal para cualquier persona o entidad, pública o privada, realizar o intentar realizar

clonación con fines terapéuticos basada en la manipulación de embriones humanos obtenidos por el procedimiento descrito en el artículo 41 de la presente ley.

INVESTIGACION Y EXPERIMENTACION.

Art. 45. – La investigación científica y experimentación en lo referente a esta u otra técnica de clonación, no se verán restringidas por aquello que no esté específicamente prohibido en esta ley. Por lo tanto, se permite la investigación del uso de la transferencia del núcleo u otras técnicas de clonación para producir moléculas, ADN, tejidos, órganos, plantas, animales o células que no sean embriones humanos.

CAPITULO III

AUTORIDAD DE APLICACIÓN Y CONTROL.

Art. 46. – El Ministerio de Salud y Acción Social de la Nación será la autoridad de aplicación de la presente ley, acordando con las autoridades sanitarias provinciales y de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires el funcionamiento de la misma.

Art. 47. – Se crea en el ámbito del Ministerio de Salud y Acción Social de la Nación un Consejo de Reproducción Humana y Biotecnología compuesto por un presidente, un vicepresidente y el número de miembros que nombre el ministro del área.

Art. 48. – La partida presupuestaria para el funcionamiento del Consejo de Reproducción Humana y Biotecnología deberá estar incluida en el presupuesto anual del Ministerio de Salud y Acción Social de la Nación.

Art. 49. – El Consejo de Reproducción Humana y Biotecnología tendrá las siguientes funciones:

- a) Controlar el cumplimiento de la presente ley;
- b) Informar a la autoridad de aplicación las infracciones cometidas;
- c) Determinar y verificar los requisitos que deberán acreditar los profesionales y centros médicos especializados en las técnicas de reproducción humana asistida y llevar un registro de ambos;
- d) Recepar la copia del registro de cada centro médico especializado, al que se hace referencia en el artículo 30 de la presente ley;
- e) Asesorar a la autoridad de aplicación en problemas éticos, morales y valorativos;
- f) Confeccionar estadísticas anuales sobre el resultado de las técnicas de reproducción humana sexuada médicamente asistida;
- g) Elaborar y publicar anualmente las conclusiones obtenidas del resultado de la aplicación de las técnicas de reproducción médicamente asistida;
- h) Supervisar y verificar la información contenida en el acta de consentimiento, suministrada por los centros médicos especializados a los beneficiarios de las técnicas de reproducción médicamente asistida;
- i) Verificar el cumplimiento de los requisitos exigidos a los destinatarios de las técnicas de reproducción asistida.

Art. 50. – El Consejo de Reproducción Humana y Biotecnología deberá, además, conceder, modificar, suspender y revocar los siguientes permisos y licencias:

- a) Autorización a los centros médicos especializados, para realizar tratamientos con técnicas de reproducción asistida;
- b) Autorización para el almacenamiento de gametos, de acuerdo a lo contemplado en el artículo 12 de la presente ley;
- c) Autorización de actividades que sean objeto de un proyecto de investigación.

Art. 51. – Todo permiso que se otorgue conforme a la presente ley estará sujeto a las siguientes condiciones:

- a) Que las actividades autorizadas por el permiso se lleven a cabo, únicamente en el lugar señalado en el permiso y bajo la inspección de la persona responsable;
- b) Que a todo miembro o funcionario del Consejo, provisto de la debida acreditación documental, se le permita la entrada e inspección de los lugares autorizados (lo que incluye la inspección de equipos y archivos y la observación de cualesquiera actividades);
- c) Que se mantengan los archivos y registros correspondientes en la forma que determine el Consejo;
- d) Que se facilite al Consejo, en forma y tiempo que se determine reglamentariamente, las copias o extractos de los archivos y registros, o cualquier otra información que dispongan las normas.

Art. 52. – Comuníquese al Poder Ejecutivo.

FUNDAMENTO

Señor Presidente:

Hemos dejado atrás el siglo XX, que fuera el iniciador de la era informática y de sus utilitarios, como

Internet, el que nos ha abierto un camino comunicacional inimaginable algunos años atrás.

Hoy transitamos los albores del siglo XXI y ya podemos decir que estos tiempos transcurrirán bajo el estigma de los descubrimientos e investigaciones genéticas y la biotecnología.

Es así que los avances científicos van haciendo posible el desarrollo y la aplicación de diversas técnicas que promueven hasta la vida misma.

La infertilidad, problema que afectaba a más de una pareja deseosa de proyectarse en su descendencia y que se encontraba impedida de concretar su sueño, ya no es tal. Las diferentes técnicas de reproducción humana médicamente asistida permiten la procreación donde no existían posibilidades. De manera que ante cada imposibilidad de obtener de forma natural un hijo, se responde con la introducción de una sofisticada técnica biomédica.

En nuestro país, comenzamos a desarrollar técnicas de reproducción asistida a fines de 1989, obteniendo el primer éxito en 1990, a través de la fecundación in Vitro o FIV. A partir de allí, son numerosos los niños nacidos por estas técnicas.

La fertilización es un fenómeno complejo que consiste en la unión de los gametos femeninos y masculino (óvulos y espermatozoides), resultando de esta unión la formación de un organismo unicelular (célula huevo o cigoto), punto de partida de un nuevo ser.

Si nos situamos a mediados de los años '80, observaremos una doctrina jurídica que pretende regular las técnicas de reproducción asistida y toma como base para ello el respeto de los derechos humanos, que en ese momento se identificaban con los llamados "derechos humanos de segunda generación", que eran, esencialmente, derechos económicos individuales, que suponían la exaltación del principio de autodeterminación del individuo.

Sin embargo, diversas instancias sociales van a crear un punto de inflexión y a demandar la existencia de un equilibrio entre el interés de los padres y los derechos del hijo que está por nacer.

Este giro en la doctrina jurídica se va a imponer, a mediados de los '90, conforme se vayan asentando y aceptando los llamados "derechos humanos de tercera generación". Estos últimos rompen el individualismo anterior con la consideración de los derechos de las generaciones futuras, el ecologismo, el respeto a la naturaleza y a sus recursos, etcétera.

Jurídicamente se va a demandar la aplicación del llamado principio de responsabilidad en la utilización de las nuevas tecnologías, para que no se tengan en cuenta sólo los efectos inmediatos de éstas, sino también sus consecuencias en el futuro, así como el principio de precaución, que justifica la existencia de una legislación restrictiva sobre la biotecnología para que la sociedad sea capaz de mantener el control sobre ellas, puesto que la propia realidad social nos muestra lo difícil que resulta revocar este tipo de legislación dando "marcha atrás".

La transmisión de la vida humana no puede constituir un acto absoluto, en sí mismo, que pueda ser obtenido en cualquier forma y bajo cualquier circunstancia, ni el derecho puede dejar de ordenar y dar respuesta a esta realidad social.

No es posible aceptar sin más estas nuevas técnicas reproductivas, escudándose en el lado amable de su finalidad, como la de obtener un bebé, sin detenerse a considerar la problemática médica, jurídica, éticomoral y psicológica que encierran estos procedimientos. Y, sobre todo, sin considerar e incluir el "status jurídico del embrión" como persona por nacer.

Por otra parte, a partir de la experimentación llevada a cabo por científicos escoceses (1997) en la manipulación de células pertenecientes a una oveja (conocida posteriormente como oveja Dolly), la ciencia inició una nueva etapa de desarrollo en todo lo relativo a las técnicas de clonación.

Cabe remarcar que la clonación forma parte de lo que se considera reproducción asexual porque, a diferencia de lo que ocurre en los casos de la fertilización natural y la fertilización asistida sexual, la clonación implica suplantar la mitad de la carga genética que naturalmente debería ser aportada por el espermatozoide.

Para ese entonces, todos los países estaban de acuerdo con la necesidad de prohibir la clonación humana. En la Argentina, por medio de un decreto del 7 de marzo de 1997, el presidente de la Nación estableció que debían prohibirse todas las experiencias de clonación relativas a seres humanos y solicitó al Ministerio de Salud y Acción Social que elaborara un proyecto de ley sobre este tema, del que se desconoce su existencia.

En 1998 se descubren las células madres y, a partir de ese momento, las empresas farmacéuticas comienzan a analizar la posibilidad de utilizar la clonación con fines terapéuticos, tales como la fabricación de tejidos para trasplantes, o para curar enfermedades como Alzheimer, Parkinson, diabetes, etcétera.

Todos estos avances modifican tan velozmente la realidad, que el marco jurídico que debería acompañarlos queda desvalido y desactualizado, produciendo vacíos legales que los legisladores debemos tratar de soslayar.

Ante todo, se debe reconocer la dignidad humana del embrión desde el momento de la fecundación, que comienza con la concepción o constitución del cigoto, al estar en ese mismo momento ya definida la identidad biológica de un nuevo ser. Con este criterio, se condenan la experimentación no terapéutica sobre embriones, la clonación, la congelación de embriones, la cruce de gametos humanos con gametos de animales, etcétera.

Porque desde el punto de vista deontológico, habría que argumentar el respeto al ser humano en estado embrionario, por lo que si la técnica empleada para la clonación se salda con muchos fracasos (muerte de seres humanos en estado embrionario), no es aceptable su aplicación.

Por otra parte, la clonación humana se incluye en el proyecto del eugenismo y, por tanto, está expuesta a todas las observaciones éticas y jurídicas que lo han condenado ampliamente. Es una manipulación radical de la racionalidad y complementariedad constitutivas, que están en la base de la procreación humana, tanto en su aspecto biológico como en el propiamente personal.

Además, en el proceso de clonación se pervierten las relaciones fundamentales de la persona humana: la filiación, la consanguinidad, el parentesco y la paternidad o maternidad. También este proceso merece un juicio negativo en relación con la dignidad de la persona clonada, que vendrá al mundo como "copia" de otro ser. Porque tampoco es imaginable que pueda valer un pacto de silencio, el cual sería imposible dado que el clonado sería engendrado para asemejarse a alguien que "valía la pena" clonar y, por lo tanto, recaerían sobre él expectativas no menos nefastas, que constituirían un verdadero atentado contra su subjetividad personal.

En contra de la clonación humana se pueden aducir, además, todas las razones morales que han llevado a la condena de la fecundación in Vitro destinada sólo a la experimentación.

El proyecto de clonación humana es una terrible consecuencia a la que lleva una ciencia sin valores y es signo del profundo malestar de nuestra civilización, que busca en la ciencia, en la técnica y bajo el pretexto de una supuesta "calidad de vida" sucedáneos al sentido de la vida y a la salvación de la existencia.

Por todo lo expuesto, señor presidente, es que solicito la aprobación del presente proyecto.
co.

