

## **LAS TÉCNICAS DE REPRODUCCIÓN ARTIFICIAL.**

Las técnicas de reproducción artificial parten de un principio falso: La vida humana, en los primeros catorce días es materia disponible.

Sobre este cimiento se asienta todo el edificio: Estos

**"menores mínimos"**

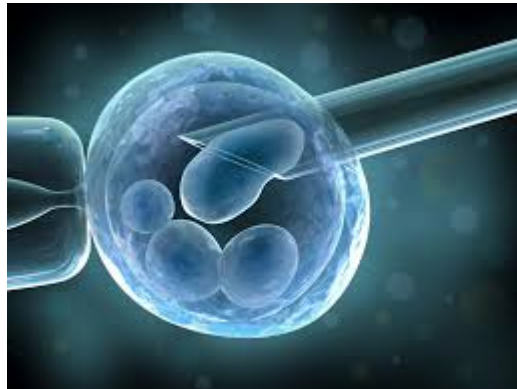
(Que es como con más rigor científico cabe denominar al embrión humano preimplantatorio)

***Se pueden producir, congelar, manipular, matar...***

Las normas que regulan en nuestro Ordenamiento Jurídico la reproducción artificial, están diseñadas desde la perspectiva, si no única sí claramente prioritaria, del adulto, que hace uso de lo que las nuevas tecnologías permiten, en relación con la manipulación de la vida humana en sus primeros estadios y desconoce o desprecia la realidad de que el objeto de cada manipulación es igualmente un ser humano, respecto del cual se conculcan innegables derechos constitucionales.

De los muchos supuestos posibles, previstos legalmente, no todos ellos suponen conculcación de derechos de los menores.

En el marco en que se desarrolla este artículo vamos, sin ánimo exhaustivo, a limitar nuestro examen a tres supuestos que nos parecen especialmente relevantes desde la perspectiva de la vulnerabilidad del menor.



### **1.- LA PRIVACIÓN DE LA FAMILIA BIOLÓGICA: EL ANONIMATO DE DONANTE.**

Poniéndonos en el supuesto más favorable y respetuoso con la vida: El del embrión que efectivamente se implanta en el útero y al que se permite su desarrollo, no acaban ahí los problemas de conculcación de derechos fundamentales para este superviviente aleatorio (o eugenésico que, para el caso, lo mismo da).

Dado que en el artículo 5 de la ley vigente (Ley14/2006 de 26 de mayo), de muy discutible constitucionalidad, según veremos, se garantiza el anonimato de los donantes de gametos y "preembriones", y en el artículo 6 se permite que toda mujer mayor de edad, con independencia de su estado civil u orientación sexual, se pueda someter a estas técnicas de fecundación artificial, el resultado práctico para el menor mínimo implantado en el útero de una mujer, que podrá no ser su madre biológica, será el que esta mujer será su madre civilmente y que se le negará el derecho a investigar quién es su padre biológico, esto es, a investigar la paternidad<sup>1</sup>.

<sup>1</sup> Desde la perspectiva del daño inferido al menor, es muy relevante la diferencia entre los supuestos de inseminación con semen de donante de mujer casada con varón, de mujer sola o casada con

## LAS TÉCNICAS DE REPRODUCCIÓN ARTIFICIAL.

Es el momento de aplicar la prioridad constitucional que debe darse al derecho del menor al desarrollo de su personalidad, cuando entra en conflicto con la del mayor. En efecto; el hijo fruto de estas técnicas de reproducción artificial tiene el derecho constitucional a investigar su paternidad, conforme al inciso final del artículo 39-2 de la Constitución, aunque este derecho entra en conflicto con el derivado del derecho al anonimato, que el artículo 5 de la ley comentada concede al donante de gametos, ello por aplicación directa de dicho precepto constitucional, reforzada por el principio de igualdad, recogido en el artículo 14, ya que el adecuado desarrollo del menor, es requisito exigible para conseguir la igualdad constitucional con el adulto y el conocimiento de la propia paternidad forma indudablemente parte exigible en el adecuado desarrollo del menor.<sup>2</sup>

En el ámbito del derecho comparado podemos constatar que el "principio de veracidad biológica", que conlleva el acceso al conocimiento de la auténtica identidad de las personas, en lo referente a sus orígenes biológicos, es admitido por Suiza<sup>3</sup> en su constitución, por Alemania<sup>4</sup>, Francia<sup>5</sup> y Países Bajos<sup>6</sup>, entre otros.

El Tribunal Europeo de Derechos Humanos, en sentencia de 7 de junio de 1989, (Gaskin contra Reino Unido), afirma que el respeto a la vida privada exige que todos puedan ser capaces de establecer los detalles de su identidad como seres humanos individuales y que el derecho de una persona a tal información es de gran importancia por sus implicaciones formativas para su personalidad.

Nótese que se hace hincapié en la formación de la personalidad del menor.

En nuestro Derecho, el principal - por más necesario-, derecho del menor, el de desarrollar su personalidad en el ámbito de la familia natural biológica, con padre y madre, dotados por la naturaleza de un instinto de paternidad y maternidad para con su hijo biológico, es decir, el entorno natural de protección, afecto y optimización de su desarrollo, se ve impedido radicalmente por el hecho consumado de un desarrollo en el ámbito artificial marcado por esta ley, con exclusión de la familia natural.

Va a prevalecer el discutible derecho de una mujer a ver cumplidas, de este modo y con este precio, sus ansias de maternidad, sobre el derecho de cualquier hijo a un entorno familiar natural. Es tan evidente la indefensión

---

otra mujer. Pero en el presente trabajo no entraremos en las diferencias que, desde la perspectiva del desarrollo del menor supone cada uno de estos casos, limitando el estudio al anonimato de donante.

<sup>2</sup> Cosa distinta es que circunstancias de fuerza mayor e inevitables priven al menor de dicho conocimiento, pero no cabe que sea la propia ley quien le prive del mismo siendo el motivo, como bien jurídico protegible, de un rango evidentemente inferior al del derecho del menor.

<sup>3</sup> El artículo 119-2-g dice: "*Toda persona tiene acceso a los datos concernientes a su ascendencia*".

<sup>4</sup> Véanse la Ley Fundamental de Bonn, artículos 1 y 2 en relación con el 93 y Ley del Tribunal Constitucional, artículos 90 y concordantes: se conecta el derecho a conocer el propio origen biológico con el derecho al desarrollo de la propia personalidad, lo cual es importante, ya que orienta el fundamento de este derecho en el mismo sentido en que lo haremos seguidamente en el texto, sin limitarlo al ejercicio de derechos patrimoniales derivados de la relación paterno filial.

<sup>5</sup> La ley francesa de 22 de enero de 2002 crea un Consejo Nacional para la Búsqueda de los orígenes personales.

<sup>6</sup> La Sentencia del Tribunal Supremo de 15 de abril de 1994, que reconoce el derecho del niño a conocer la identidad de sus padres biológicos.

## LAS TÉCNICAS DE REPRODUCCIÓN ARTIFICIAL.

generacional del hijo así traído al mundo y criado, tan desconocidos los resortes de la naturaleza, por los que se puede manifestar el perjuicio para el menor, de semejante manipulación familiar, que hace pensar en las responsabilidades de quienes participan en esta ceremonia del sometimiento de una persona, con todo lo que supone de ser exclusivo y único, al capricho de una tecnología, puesta al servicio de terceros y con repercusiones vitales para el menor.

Que esto no es una especulación crítica gratuita es algo que va emergiendo en la sociedad, a medida que las víctimas van dejando de ser menores y tomando conciencia de la vulneración de que han sido objeto en sus orígenes.

Es el caso de Katrina Clark, una de las miles de personas nacidas en EEUU por inseminación artificial que, debido a las leyes que en dicho país garantizan el anonimato del donante de semen, creció hasta los 17 años sin saber quién era su padre.

Cuando llegó a los 18 años contó su historia, y su queja, en un artículo publicado en The Washington Post el 17 de diciembre de 2006. En el mismo afirma: ***"No pedimos nacer de este modo, con las limitaciones y la confusión que implica. Es hipócrita que, tanto padres como médicos, supongan que a los 'productos' del banco de semen no les interesa conocer sus raíces biológicas, cuando es el vehemente deseo de tener descendientes biológicos lo que hace que los clientes recurran a la inseminación artificial."***

La ley española de reproducción asistida de 2006 está diseñada en beneficio exclusivo del adulto, no reconoce ni protege el derecho del hijo a un padre y una madre.

Desde un punto de vista emocional, muchas personas así nacidas sufren en esta situación, aunque sean muy pocas las que toman la decisión y tienen la voluntad, aptitud y oportunidad de manifestarlo públicamente.

En el mismo sentido, a nivel doctrinal, es destacable el razonamiento que hace MARGARET SOMERVILLE<sup>7</sup> cuando dice: ***"...a medida que la primera cohorte de niños nacidos como consecuencia de las TRA va alcanzando la edad adulta y conectan entre sí a través de Internet, empiezan a cambiar nuestra perspectiva. Ahora nos preguntamos qué derechos tienen en relación con la naturaleza de su patrimonio genético y el conocimiento de ese patrimonio."***

***Cada situación plantea una o más de tres cuestiones importantes: el derecho de los hijos a conocer la identidad de sus padres biológicos; el derecho de los hijos a tener un padre y una madre, preferiblemente sus propios padres naturales; y el derecho de los hijos a nacer sin que sus orígenes genéticos hayan sido alterados."***<sup>8</sup>

## 2.- LA DESCONTEXTUALIZACIÓN CRONOLÓGICO-BIOGRÁFICA.

Otro efecto perverso que esta ley hace posible, es el de la descontextualización cronológica del menor ya que, de una parte, en el número 1 del artículo 11 de la Ley, se permite la crioconservación del semen del varón durante toda su vida y, de otra, en los números 3 y concordantes del mismo

---

<sup>7</sup> MARGARET SOMERVILLE, Directora del Centre for Medicine, Ethics and Law en la Universidad McGill de Canadá, publicó el artículo del que se toman los contenidos recensionados en el texto, el doce de septiembre de 2008, en la página web [www.mercatnet.com](http://www.mercatnet.com) con el título "Brave new babies".

<sup>8</sup> La primera "niña probeta" fue Louise Brown, nacida el 25 de julio de 1978 en Inglaterra. Victoria Ana Sánchez fue la primera niña probeta en España, nacida en 1984, si bien son hijas de padre y madre matrimoniales, por lo que no se da, en su caso, la vulneración denunciada en el texto. No es casualidad que los primeros pasos se dieran en la llamada fecundación artificial homóloga... Actualmente son más de tres millones los "niños probeta" en el mundo.

## **LAS TÉCNICAS DE REPRODUCCIÓN ARTIFICIAL.**

precepto, se permite que los "preembriones" sobrantes de la aplicación de las técnicas de fecundación in Vitro, que no sean transferidos a la mujer, sean crioconservados en los "bancos autorizados", hasta que los responsables médicos, con el dictamen favorable de especialistas independientes y ajenos al centro correspondiente, consideren que la receptora no reúne los requisitos necesarios para la implantación, en cuyo supuesto, previo cumplimiento de los demás requisitos previstos en los números 5 y 6 de dicho artículo, pueden darles cualquiera de los destinos que se prevén en el número 4, entre ellos, la donación con fines reproductivos.

Otras alternativas que prevé el citado precepto son la donación con fines de investigación, esto es, la manipulación y muerte del menor mínimo o el cese de su conservación, esto es, la muerte.

De este alambicado precepto, lo que quiero resaltar en este momento es que permite el desarrollo de menores, descontextualizados, tanto cronológica como biológicamente, de sus progenitores y de todo el entorno familiar de los mismos: hermanos, abuelos, tíos, primos etc.

Esto puede ser interesante como materia para una novela de ciencia ficción, pero resulta profundamente injusto cuando el protagonista de la historia es un menor que se encontrará, a su mayoría de edad, con la realidad de que fue sacado de contexto arbitrariamente en virtud de una ley, que para nada tuvo en cuenta la incidencia de semejante proceso en el desarrollo de él mismo como persona.

¿Esto es progreso? ¿Algún lector querría ser fruto y destinatario de dicho progreso? Me contento con que cualquier lector, llegado a este punto, reflexione sobre la pregunta que antecede y saque sus propias conclusiones sobre la bondad o maldad de la norma que esto permite.

Por supuesto que no es el expresado, el único supuesto posible de descontextualización cronológica de una persona, en aplicación de la ley que nos ocupa, existen otros, pero no creo que valga la pena el estudio exhaustivo de todos ellos.

Todos tienen la misma raíz y a todos les es aplicable la misma crítica.



### **3.- LA MANIPULACIÓN GENÉTICA Y LA CLONACIÓN TERAPEÚTICA.**

La utilización de los menores mínimos, sobrantes de la aplicación de las técnicas de reproducción asistida, para fines de investigación, pudiendo generarse incluso "bancos de preembriones" para dicha finalidad, supone una

## LAS TÉCNICAS DE REPRODUCCIÓN ARTIFICIAL.

manipulación mortal de seres humanos en la que el fin, por loable y científico que sea, no justifica el medio.

La prohibición, mediante la calificación de infracción muy grave, de la clonación reproductiva, en el apartado 9 del artículo 26 de la Ley de reproducción asistida implica, a contrario, que la clonación terapéutica no supondría infracción, lo que conlleva la posibilidad de generar clones de una persona, que puedan utilizarse para la curación del adulto que los encarga o a cuyo servicio se ofrecen por determinado centro, especializado en este tipo de operaciones.

Ciertamente, hoy por hoy, no parece viable que la transferencia nuclear propia de la clonación pueda practicarse en humanos.

Los experimentos en animales han dado unos resultados mucho más limitados de lo que los medios de comunicación han difundido y la dificultad científica, en el caso de la clonación humana, sube de grado.

No obstante, desde una perspectiva conceptual, independientemente de la viabilidad actual de dicha clonación, es evidente que admitir esta posibilidad resulta profundamente inmoral, responde a una visión utilitarista de la persona y supone un retroceso hacia un estadio anterior y más cruel que el que supuso históricamente la esclavitud.



Distinto es el caso de los llamados "niños de diseño" o "bebés medicamento", que son niños producidos por fecundación "in vitro", que sirven como donantes de células hematopoyéticas, para curar a un hermano enfermo.

El proceso de producción y selección es el de generar muchos embriones a los que se permite su desarrollo hasta la fase de blastómeros (8 células) y, después de analizados, seleccionar el más compatible con el hermano enfermo.

La realidad estadística de producción supone la destrucción de más de noventa embriones, esto es, hermanos, para la selección y viabilidad de un "bebé medicamento".

El primer niño de diseño, Adam Nash, nació en Estados Unidos en agosto de 2.000, lo que significa que todavía carecemos de perspectiva biográfica del protagonista, para contar con su testimonio en relación con la manipulación de su origen.

## LAS TÉCNICAS DE REPRODUCCIÓN ARTIFICIAL.

Por lo demás, para conseguir la misma finalidad curativa de estos "niños de diseño", existen en la actualidad alternativas respetuosas con la vida humana, como son los bancos de sangre de cordón umbilical y los recientes descubrimientos sobre reprogramación celular.<sup>9</sup>

José Javier Castiella Rodríguez  
Abogado y Notario

---

<sup>9</sup> Respecto de los bancos de sangre de cordón umbilical, DON JUSTO AZNAR, Director del Instituto de Ciencias de la Vida, de la Universidad Católica de Valencia, en entrevista concedida al semanario Alba en su número 200, octubre de 2008, afirma: *"Me parece mucho más positivo que se potencien los bancos de sangre de cordón umbilical. Realmente lo mejor es la sangre de un hermano. Pero aunque esta tuviera una eficacia de un 80% y la de un banco de sangre de cordón fuera de un 70%, la facilidad para recurrir a esta sangre es muchísimo mayor. Se podría utilizar sangre de un banco público, pero haría falta promocionarlo."*

En cuanto a la reprogramación celular, en el mismo número del semanario citado se da cuenta de la siguiente noticia: *"Dos científicos, el japonés Shinya Yamanaka y el estadounidense James Thomson, han revolucionado el mundo de la ciencia con sus descubrimientos sobre reprogramación genética de las células adultas. La revista SCIENCE habla de "cambio de proporciones sísmicas" para referirse a este hallazgo que confirma que, respetando la racionalidad científica, la inclusión de tres o cuatro genes específicos y mantenedores de las características del estado embrionario en cualquier célula madura del organismo humano adulto da lugar a su transformación en célula embrionaria o muy similar a la embrionaria natural."* Quizás, de nuevo, la naturaleza nos ofrece un camino de progreso respetuoso con la vida humana embrionaria