

**UNIVERSIDAD NACIONAL DE ROSARIO**

**FACULTAD DE DERECHO**

SOCIEDAD ARGENTINA DE SOCIOLOGIA JURIDICA

CONGRESO NACIONAL DE SOCIOLOGIA JURIDICA

**COMISIÓN N° VI: MINORÍAS, *DISCRIMINACIÓN SOCIAL Y DERECHOS HUMANOS***

**Derechos humanos y la construcción de la humanidad:**

Técnicas de Reproducción Asistida y consolidación de un marco legal.

**Harrington, Inés:** Lic. en Ciencia Política. Docente de Enseñanza Media. Adscripta a la Cátedra de Supervisión Educativa de la UCC. Alumna del Profesorado Universitario la Facultad de Ciencias de la Educación de la UCC

**Vélez, Víctor:** Abogado. Adscripto a la Cátedra de Sociología de la UNC. Miembro de la Asociación Club de Derecho - Córdoba

**INTRODUCCION**

Los logros científicos alcanzados en el campo genético provocan dudas y conflictos cuyas raíces trascienden los campos que los originan. Desde su matriz biológica, las problemáticas que generan trasladan su influencia a planteos éticos, teológicos, filosóficos y antropológicos entre otros; incluyendo en este bagaje cuestiones cuya naturaleza jurídica requieren una efectiva actuación.

Las técnicas de reproducción asistida (TRA) datan de una trayectoria de más de cincuenta años a nivel mundial, e interpelan la necesidad de reflexión sobre la vulnerabilidad de bienes jurídicos de máxima jerarquía como el derecho a la vida, a la identidad, a la posesión de un patrimonio genético inviolable y a la preservación de dicho patrimonio.

Dado que esta revolución biológica habilita las posibilidades de experimentación, apropiación de material genético y discriminación selectiva, evidencia la vulnerabilidad de toda la construcción teórica que en materia de Derechos Humanos (DDHH) se viene consolidando y que afecta la dignidad misma del hombre.

Tal como se plantea inicialmente, el desarrollo de este campo científico, revela un vínculo inmanente con la estructuración misma de los DDHH, al conducir a una

sustancial revisión del análisis amplio de la filosofía jurídica, y particularmente para el derecho como mecanismo regulador de las conductas humanas.

Si se considera la dignidad humana como valor fundamental a preservar frente a los avances de la medicina y la biología, cuya presencia se reconoce desde el comienzo de la existencia de la persona, determinar el inicio de dicha existencia conlleva a revisiones en el seno de la comunidad internacional como al interior de las concepciones jurídicas de cada país.

El presente trabajo plantea inicialmente, cuestiones conceptuales cuya precisión es necesaria a fin de advertir el alcance de las teorías desde las que se analizan estas temáticas. Seguidamente se planteara la vinculación de dichas redes teóricas con el entrecruzamiento general en materia de DDHH. En una tercera parte se indagara acerca de la situación en nuestro país considerando los avances de discusión para la elaboración de un marco regulatorio. Finalmente se realizará un análisis de los tres proyectos de ley que -a la fecha- son discutidos en la Cámara de Senadores del Congreso de la Nación.

## **1- APROXIMACION CONCEPTUAL: INGENIERIA GENETICA y TECNICAS DE FERTILIZACION ASISTIDA**

El desarrollo de estos temas requiere un abordaje conceptual que aún no goza de unanimidad epistemológica. Según varían los posicionamientos, las técnicas comprendidas en el campo de la Ingeniería Genética y de Reproducción Asistida se analizan bajo las pretensiones de intereses diversos y generalmente contrapuestos.

Dada la necesidad de un enfoque jurídico que recupere criterios y significados capaces de esclarecer el alcance de la situación, hemos seguido – a los fines del presente trabajo- los aportes realizados por la Dra. Stella MARTINEZ<sup>1</sup> cuya trayectoria en el análisis jurídico de esta problemática es de larga importancia, y ha sido capaz de convertirse en marco referencial para su estudio.

Tal como lo indica Martínez, el campo de la *ingeniería genética* involucra la totalidad de técnicas dirigidas a alterar o modificar el caudal hereditario de alguna especie, ya sea con el fin de superar enfermedades de origen genético o con el objeto de producir modificaciones o transformaciones experimentales. En este sentido todas las

---

<sup>1</sup>Doctora en Derecho por la Universidad de Salamanca (España), Licenciada en Criminología por la Universidad de Buenos Aires. Defensora de Cámara ante los tribunales Orales en lo criminal de la Capital Federal. Profesora de Derecho Penal en la Facultad de Derecho de la Universidad de Buenos Aires. Autora del libro Manipulación Genética y Derecho Penal. Ed. Universidad , Buenos Aires 1994

prácticas comprendidas por la *manipulación genética* posibilitan el logro de un individuo con características inexistentes a la de su especie.

Por su parte, las *técnicas de fertilización asistida* (TFA) se destinan a la concepción de un ser humano por medios “no naturales”. La manipulación propia de estas técnicas son germinales, obstétricas y ginecológicas. Como estas prácticas no tienen por finalidad la modificación o transformación genética del hombre, no quedan comprendidas dentro del campo de ingeniería genética. (Martínez, 1994: Pág. 32)

De modo genérico, la infertilidad como problema de muchas parejas es originaria del desarrollo de técnicas para la concepción por medios no naturales. Una de ellas, es la *fecundación in Vitro* cuyo procedimiento médico se compone de diversas etapas. Una primera etapa, requiere la estimulación con hormonas de la mujer tratada para la obtención de óvulos que luego serán colocados con el esperma del hombre en un medio de cultivo a fin de lograr su fecundación fuera del útero de la madre. En una segunda etapa, algunos de estos embriones fecundados son implantados en el seno materno (los más aptos para lograr el desarrollo de un ser humano), mientras que los no implantados se conservan congelados en nitrógeno líquido para una eventual utilización, a través de una técnica de criopreservación. (Martínez, 1994: Pág. 39/44)

Si bien queda establecida la diferenciación de las técnicas propias de la ingeniería genética y aquellas destinadas a la reproducción asistida, la implementación de estas últimas también se presta a la generación de conflictos en cuanto al marco en que se desarrollan los controles que se establecen sobre dichas prácticas, los criterios para la selección de los embriones, las condiciones jurídicas de los embriones congelados, y el destino de los embriones no utilizados en la implantación luego de pasados algunos años, entre otras. Debe destacarse que la ausencia de un marco jurídico capaz de regular estas circunstancias favorece la obtención de sustancia embrionaria para experimentación, ampliando el marco de conflictos a los abordados por el campo de la ingeniería genética.

Tal como queda planteado, la naturaleza misma del desarrollo científico en este campo, exige un abordaje interdisciplinario para su tratamiento. Las prácticas enmarcadas en estas técnicas se vinculan a bienes esenciales de la singularidad del ser humano y de la humanidad toda que jerarquizan la necesidad de atención, aun cuando la velocidad de los adelantos científicos supere por exceso las posibilidades de su tratamiento.

El conflicto axiológico generado por la implementación de estas técnicas, requiere del derecho como mecanismo regulador de las conductas humanas y protector de la especie humana, que no puede permanecer ausente a la hora de custodiar los bienes jurídicos que quedan involucrados en éstas prácticas, y que se extienden no sólo a las condiciones del embrión, sino también a los derechos de los padres, y al cuidado de la praxis médica entre otros.

En virtud de la cantidad y diversidad de consecuencias que se desprenden a la hora de establecer un marco legal de estas prácticas, tomaremos las específicamente vinculadas a DDHH (las condiciones jurídicas del embrión, lo referido a donaciones y crioconservación de gametos, la criopreservación de embriones, y la necesidad de establecer un organismo de control), dado que actualmente en nuestro país se discuten tres anteproyectos para su próxima regulación.

La controversia generada por la condición jurídica del embrión, se inicia en la dificultad para determinar desde que momento la unión de los gametos da lugar a la creación de un ser humano. De otro modo, si el embrión constituido fuera del útero materno puede ser reconocido como persona, o sólo debe considerarse como sustancia embrionaria humana.

En este sentido, la definición acerca de las condiciones jurídicas del embrión y la posibilidad de su reconocimiento como persona y sujeto de derecho, divide la doctrina. La misma comprende distintos y antagónicos posicionamientos. Quienes sostienen la existencia de un ser humano desde el momento mismo de concepción, es decir desde el momento de la unión entre el óvulo y espermatozoide, consiguientemente repudian cualquier tipo de experimentación con embriones incluyendo el congelamiento de los mismos. Esta corriente extiende sus consideraciones incluso a las técnicas de fecundación in Vitro, ya que la pérdida significativa de embriones congelados implica la posibilidad de generar violaciones de derechos humanos referidas a la vida misma, la discriminación, el desarrollo y la identidad.

Desde análisis contrapuestos, se postula que la humanidad del embrión sólo puede ser considerada después de catorce días de gestación, cuando se da inicio a la formación incipiente del sistema nervioso y la diferenciación celular capaz de asegurar la identidad futura de la persona. Para esta parte de la doctrina, antes de esa fecha el embrión es considerado como *sustancia embrionaria humana*. En virtud de la negación

de la calidad de sujeto, ésta sustancia embrionaria carece de la posibilidad de ser titular de derecho alguno. (Martínez. 1994)

Las divisiones generadas por los diversos enfoques – y los intereses contrapuestos de distinta naturaleza que median en estas divisiones- frena el avance más allá de la determinación del embrión como *entidad biológica generadora de vida*. Esta indefinición impide determinaciones necesarias para regular las prácticas. Considerando el bien jurídico que se pretende custodiar, la ausencia u omisión de un marco regulatorio posibilita la comercialización y utilización de este material para fines que ponen en riesgo a la especie humana o sus condiciones evolutivas.

Lo planteado en función de las condiciones que reviste tanto la creación de embriones, como la totalidad de las prácticas descritas, genera disparidad de cánones para su abordaje en el conjunto de la comunidad internacional y en los marcos que guían las reflexiones sobre DDHH.

En la dificultad de una resolución conjunta a nivel internacional, el establecimiento de marcos regulatorios queda reservado a la legislación de cada país.

## **2- DERECHOS HUMANOS Y TECNICAS DE FERTILIZACION ASISTIDA**

A fin de promover la dignidad de las personas los Derechos Humanos como, sistema de valores universalmente instituidos, cuentan con una trayectoria que -comprendiendo más de medio siglo- ha logrado la adhesión de la mayoría de los países de la comunidad internacional.

Desde el análisis que pretende este trabajo, la relación que se establece entre las consideraciones de DDHH y las TRA, guardan una estrecha simetría. Aun cuando no existe hasta el momento un pronunciamiento de la Comunidad Internacional al respecto, la ausencia de un tratado marco de carácter universal que ayude a la anticipación de sentido, compromete la actuación y control de los países, dejando librado el tema al ámbito de las regulaciones internas.

El avance de las prácticas e implementación de TRA y la situación que genera respecto a la condición de los embriones, conduce a posicionamientos contradictorios dado que exigen la revisión de todo el andamiaje de DDHH. Así, el desarrollo de las mismas puede poner en riesgo derechos fundamentales del ser humano, condicionando su dignidad en función de:

- El *derecho a la vida*, ante la aplicación de procedimientos técnicos que afectan la corporeidad de embrión.
- El *derecho al desarrollo y la integridad*, en cuanto puede retrasarse/suspenderse o evitarse el desarrollo normal de una persona.
- El *derecho a la no discriminación*, en virtud de la selección para la posterior transferencia de los embriones más vitales.
- El *derecho a la identidad*, dada la posibilidad de utilización de gametos distintos del padre/madre y abriendo nuevos caracteres de la paternidad.

Considerando que las prácticas inadecuadas de la biología y la medicina ponen en riesgo la dignidad humana, distintos países de la Comunidad Europea elaboraron un Convenio<sup>2</sup> para la protección de DDHH que podrían quedar comprometidos en este sentido. (Convenio de Oviedo: 1997). El mismo se fundamenta en una larga trayectoria de Tratados Internacionales que comprenden desde la Declaración Universal de Derechos Humanos de 1948, hasta la Convención sobre los Derechos del niño de 1989.

La totalidad de las consideraciones que se desarrollan en dicho documento, tienen como finalidad la protección del ser humano en su dignidad y su identidad, garantizando a toda persona el respeto a la integridad sin discriminación alguna, ante el avance de las aplicaciones de la biología y la medicina.

En particular referencia a las TRA, el Art. 18 del Convenio de Oviedo, prohíbe la constitución de embriones humanos con fines experimentales. Del mismo modo establece que, cuando las experimentaciones in Vitro sean admitidas por las leyes de algún país signatario del Convenio, deben garantizar una protección adecuada de los embriones.

La ratificación del Convenio de Oviedo, no ha sido realizada por la totalidad de los países miembros de la Comunidad Europea. En este sentido convergen posicionamientos diversos como la legislación del Reino Unido que autoriza la investigación con embriones humanos, permitiendo la creación de embriones in Vitro, la crío-preservación, y la utilización para proyectos de investigación. La finalidad de este marco propone el incremento de conocimientos sobre la generación y desarrollo de embriones. Tanto en el Reino Unido como en España, se otorga el estatuto de persona al

---

<sup>2</sup> Adoptado por el Consejo de Europa, y conocido como: Convenio de Asturias de Bioética. Convenio para la protección de los Derechos Humanos y la dignidad del ser humano con respecto a las aplicaciones de la Biología y la Medicina. Convenio sobre los Derechos Humanos y la Biomedicina. Realizado el 4 de abril de 1997 en Oviedo, ESPAÑA.

embrión a partir del día catorce después de la fecundación; de ello deriva la posibilidad de experimentar con embriones.

Contrapuestas a las consideraciones sajonas, Alemania sanciona con pena privativa de la libertad y multa, a quien haga utilización de TRA de modo abusivo según lo especifica su marco regulatorio.

Posterior al Convenio de Oviedo y fundamentándose en el mismo, en el año 2000 al finalizar el Primer Congreso Mundial de Bioética, se elabora un **Declaración de Bioética**<sup>3</sup> que -entre otras consideraciones- establece que las TRA tienen por finalidad el tratamiento médico de la esterilidad humana, como así también el diagnóstico de enfermedades de origen hereditario, o la investigación autorizada. Si bien indica la necesidad de prohibir las técnicas que permitan la creación de individuos genéticamente idénticos (clonación), nada dice respecto a las especificidades que pueden quedar involucradas en las TRA como el congelamiento para la criopreservación o selección de embriones para implantarse.

En el ámbito regional de America Latina, si bien no existe un acuerdo de características similares al Convenio de Oviedo, los debates parten de considerar los tratados ratificados por cada país en materia de protección, promoción y garantía de los DDHH. Los diversos posicionamientos que se generan al respecto, ha requerido la participación de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos (CIDH)<sup>4</sup> ante presentaciones de particulares, que demandan a su respectivo estado por prohibirles el tratamientos con TRA.

Sin lograr unanimidad de criterios al respecto, los avances en las posibilidades de establecer un marco regulatorio, distan mucho de alcanzar la velocidad con que se desarrollan e implementan las TRA en distintos Estados.

### **3- LAS TECNICAS DE FERTILIZACION ASISITIDA EN ARGENTINA.**

Para esclarecer la situación jurídica del embrión, confluyen distintas teorías respecto al comienzo de la vida. Una de ellas es la *teoría de la fecundación o del genotipo*, que determina la existencia de vida al producirse la singamia (la unión de

---

<sup>3</sup> Declaración de Bioética de Gijón ESPAÑA, 24 de Julio de 2000. Declaración elaborada en el marco del Primer Congreso Mundial de Bioética, por el Comité Científico de la Sociedad Internacional de Bioética (SIBI).

<sup>4</sup> La Corte Suprema de Justicia del Estado de Costa Rica prohibió el uso de TRA por considerar que violaban la vida humana. Esta resolución motivo que un grupo de 15 parejas demande al Estado de Costa Rica antela Comisión Interamericana de Derechos Humanos el 19 de enero de 2000. La CIDH aún no ha emitido ninguna resolución al respecto.

ambos pronúcleos con la consiguiente unificación de la información genética). Esto da lugar al nacimiento de una vida distinta a la de sus progenitores, confiriéndole un patrimonio genético, único, inédito e irrepetible. (Martínez, 1994: Pág. 39/44)

Por otra parte, la *teoría de la anidación* admite la existencia del ser humano a partir de los primeros catorce días de la fecundación. La implantación estable del pre-embrión en la pared del útero materno, lo convierte en verdadero embrión. Por ende, antes de anidado, se estaría ante una formación vital que consiste en un conglomerado de células pero no ante un ser humano.

La teoría de la fecundación o del genotipo queda establecida en Diciembre de 1999 cuando la Cámara de Apelaciones de Buenos Aires en lo Civil Sala 1º, dictara sentencia sobre el destino de los embriones congelados en los centros de fertilización asistida<sup>5</sup>.

La acción fue inicialmente entablada en 1993, por un particular ajeno a toda práctica de reproducción humana asistida quien se sentía afectado, a raíz de lo que se venía publicando en los medios periodísticos, en relación a las técnicas de congelamiento de las “personas por nacer”. En consecuencia, solicitó la inmediata intervención del asesor de menores.

El Juzgado de 1º instancia confirió la intervención del Ministerio de Menores, y ordenó medidas para acreditar las circunstancias enunciadas en la demanda.

La resolución judicial fue apelada y elevada a segunda instancia a pedido de un Centro de Fertilización, profesionales y particulares que se sintieron afectados por el contenido de la misma.

La cámara de apelaciones confirmó la sentencia de primera instancia con modificaciones. Dispuso la realización de un censo de embriones y ovocitos pronucleados en la ciudad autónoma de Buenos Aires, conservados artificialmente, con individualización de los dadores, las instituciones y profesionales intervinientes.

Señaló la prohibición de toda acción que sobre los embriones y ovocitos -sea por parte de los dadores de los gametos como de las instituciones o profesionales actuantes- implique su destrucción o experimentación.

Finalmente resolvió comunicar la sentencia al ministro de salud y acción social de la Nación e imponer al Ministro de Justicia, la necesidad de concretar una legislación

---

<sup>5</sup> CN Civ. Sala I, Diciembre 3-1999. “El Dr. Ricardo D. Rabinovich inicia actuaciones a efectos de que se dé inmediata intervención del Ministerio Pupilar, con vistas a la protección de un conjunto incierto de incapaces cuyas vidas y salud podrían resultar comprometidas por la práctica de técnicas de congelamiento de personas por nacer.



que aborde las cuestiones planteadas por la utilización de las técnicas de fecundación asistida.

El fallo de la cámara se fundamentó en las normas del código Civil Argentino (Art.30, 30, 31, 51 63, 3290, 3733 70 y 264) y los tratados internacionales con carácter constitucional (CN art. 75 inc.22). En ellos se determina que todo ser humano es persona desde su concepción, sea en el seno materno o fuera de él, y a partir de entonces es considerado titular de derecho.

El censo que solicitara no fue realizado, sino hasta mediados del 2007 donde siete centros de fertilización de la ciudad de Buenos Aires presentaron ante la justicia el número exacto de embriones congelados que tienen en su poder<sup>6</sup>.

Actualmente no existe marco jurídico que regule la cuestión ya que la discusión se encuentra entre quienes consideran el reconocimiento de los embriones como personas (con garantías civiles y constitucionales que tiene por ser considerado como tales), y aquellos que promulgan que se trata de material embrionario y no un ser humano.

Por lo tanto en Argentina el estado jurídico de los embriones congelados no implantados continúa en medio de grandes incertidumbres. Ante esta situación formulamos preguntas que bien pueden anticipar nuestra aproximación al tema: *¿Qué regulación rige la implementación de las TRA? ¿Quién ejerce el control sobre las TRA? ¿Cuándo inicia la concepción humana? ¿Cuáles son las consideraciones jurídicas al respecto? ¿Qué identidad adquiere el por nacer bajo la complejidad de estas circunstancias? ¿Qué protección se establece para esta identidad? ¿Cómo quedan planteadas estas técnicas de reproducción asistida desde un enfoque de DDHH?*

#### **4- EN VÍSPERAS A LA SANCIÓN DE UN MARCO REGULATORIO (Proyectos de Ley que actualmente se discuten en el HSN)**

La República Argentina no cuenta con un marco legal que regule las TRA. En este sentido y según el orden de lo que venimos exponiendo en función de la protección y la garantía de los DDHH, consideramos de fundamental importancia las consideraciones que deben incluirse al momento de discutir un proyecto de ley, capaces de esclarecer ente otros temas:

---

<sup>6</sup> UBA-DERECHO. Equipo de Docencia e Investigación. "El destino de los embriones congelados". <http://www.bioetica.org>

- El reconocimiento de la condición humana, o bien, la condición jurídica del embrión no implantado, o pre-embrión, o pre-embrión vital –según las diversas definiciones y doctrinas que lo analizan.
- La criopreservación de embriones.
- La donación por parte de terceros de células germinales (óvulos y espermatozoides).
- La necesidad de creación de una Autoridad de Control y Registro de las prácticas desarrolladas por los centros habilitados.

Si bien nuestro país viene realizando un trabajo parlamentario de casi veinte años (con más de 30 proyectos presentados en ambas Cámaras del Congreso)<sup>7</sup>, los logros han sido escasos debido a intereses contrapuestos que impiden el avance. Convergen posicionamientos de toda índole (culturales, religiosos, económicos, entre otros), que en todo este recorrido han permitido el accionar de Centros<sup>8</sup> que implementan TRA sin ningún tipo de control legal.

Al momento de elaboración del presente trabajo, se encuentran en discusión en el Senado de la Nación tres Proyectos de Ley. Estas iniciativas fueron presentadas por de las senadoras: Aidé Giri (PJ Córdoba), Adriana Bortolozzi de Bogado (Frente Para la Victoria de Formosa) y Luz Sapag (Movimiento Popular Neuquino).

A continuación haremos un análisis de los tres proyectos desde los aspectos a considerar según el interés del presente trabajo.

#### **A- Condición Jurídica del embrión y derecho a la vida**

El proyecto de Giri realiza una limitación de los alcances conceptuales al denominar *fecundación* al proceso que se inicia con la entrada del espermatozoide dentro del óvulo, *preembrión* al estadio evolutivo que se inicia con el óvulo fecundado y que finaliza con la implantación del mismo en el útero. Denomina *preembrión viable* aquel que conserva una adecuada capacidad de multiplicación celular y *embrión* a la etapa que se inicia con la implantación del preembrión en el seno materno. Giri (S-2733/06 Art. 7).

---

<sup>7</sup> Información Parlamentaria. HCD. HCS

<sup>8</sup> Existen actualmente 18 centros acreditados para el desarrollo de TRA. La acreditación la realiza la Sociedad Argentina de Esterilidad y Fertilidad (SAEF) La realización de estos tratamientos varía entre 7000 y 10.000 pesos. En el país se realizan aproximadamente 4000 ciclos de fertilización por año. Por otra parte, la donación de óvulos y de espermatozoides es una práctica en aumento, y quienes incurren durante el tratamiento reciben entre 500 y 1000 pesos por donación. (Nicolás Pizzi. CLARÍN 11 de Julio de 2007)

La iniciativa de Sapag por su parte, indica la sustitución del Art. 63 del Código Civil a los fines de considerar que *son personas por nacer las que no habiendo nacido, están concebidas dentro o fuera del seno materno. El óvulo fecundado en etapa de singamia, goza de la protección jurídica que el código otorga a las personas por nacer.* Sapag (S-3859/05 Art. 17).

Por su parte, el Proyecto presentado por Bortolozzi de Bogado, sólo alude a tales condiciones en sus fundamentos, sin marcar ninguna tendencia en cuanto al estatus jurídico que reviste el embrión.

En las dos primeras iniciativas el reconocimiento y la protección del derecho a la vida se muestran en principio contrapuestos. Tal como queda planteado, de esta determinación deviene en un sinnúmero de condicionamientos posteriores. Hasta tanto no se logre establecer si hay o no vida; o bien, la posibilidad de humanidad que guardan los embriones desde el momento de la unión, todo análisis es consecuentemente infecundo.

A nuestro entender: ¿Cuál ha de ser la preocupación por la custodia, la protección o donación que generan posteriormente éstos embriones, sino la idea subyacente de que en los mismos hay vida? Si sólo son sustancia humana... ¿por qué resguardarla y no desecharla sin mayores cuestionamientos?

#### **B- La Criopreservación de embriones y el derecho a la integridad y el desarrollo.**

En referencia a los embriones no implantados se abre la controversia acerca de su criopreservación en bancos de embriones. Tanto la selección de los embriones a implantarse, como el congelamiento en nitrógeno de los mismos, se vincula con las posibilidades de desarrollo de la persona y la integridad física de las mismas.

La propuesta de Giri en cuanto a los preembriones viables, considera que la finalidad primordial es la transferencia al útero materno, pero posibilita la criopreservación por un plazo de cinco años cuando la transferencia total de los mismos pudiere poner en riesgo la vida del preembrión o de la madre. Vencido ese plazo los beneficiarios podrán renovarlo o disponer su adopción prenatal. Giri (S-2733/06 Art. 13 a 20).

El proyecto de Sapag establece esta posibilidad a los fines de evitar embarazos múltiples. Similar a la iniciativa anterior, establece un plazo de cuatro años, luego de los cuales se procede a notificar a los padres para su posterior implante o adopción prenatal.

Este proyecto, prohíbe explícitamente la destrucción de embriones fecundados. Sapag (S-3859/05 Art. 12 al 14).

El proyecto de Bortolozzi de Bogado si bien condiciona la mayoría de las TRA a una futura reglamentación, prohíbe experimentación con embriones fuera del seno materno, sea para el intercambio genético humano o para la elección del sexo del nasciturus. Dicha aclaración si bien no establece de modo explícito la condición jurídica del embrión, adelanta su aporte respecto a respetar la integridad de los mismos y la dignidad de su condición humana. Bortolozzi (S -0113/08 Art. 9 y 10).

La coincidencia de los tres proyectos respecto a habilitar la posibilidad de criopreservación de embriones, tanto como el cuidado que requiere su posterior tratamiento, anticipa el sentido de nuestro trabajo respecto a la dignidad y la integridad de los embriones. Este resguardo sólo es posible si se parte del supuesto que el bien a resguardar es la vida misma o la posibilidad de su desarrollo, con lo cual la condición jurídica del embrión queda de por sí establecida.

#### **C- La donación de gametos y el derecho a la identidad**

El proyecto de Giri y el de por Bortolozzi de Bogado plantean la donación de gametos. En la fundamentación de la primera iniciativa se establece el derecho del niño nacido a conocer su identidad, y en su articulación considera la posibilidad de crioconservación de semen y de óvulos no fecundados cuando existan garantías de viabilidad para el futuro embrión. El segundo proyecto hace mención a la de células germinales centrando la atención en las condiciones y requisitos para el donante.

En orden a nuestro planteo, la donación se vincula con el derecho a la identidad que, si bien queda resguardada en el primer proyecto, al abrir las posibilidades a la donación de gametos o la adopción de preembriones, pone en riesgo el derecho a la identidad dada la falta de controles -que aún quedando regulada- se puede llegar a ejercer sobre las transferencias por donación o adopción.

#### **D- La Creación de una Autoridad que regule la aplicación de TRA y el derecho de control a la información y el control social.**

El proyecto de Sapag establece la creación de un Organismo de Fiscalización y Control en el Ámbito del Ministerio de Salud y Ambiente de la Nación, bajo el nombre de Centro Único de Control de la Reproducción Humana Asistida, cuya principal función radica en la organización de un registro de los centros en que se lleven a cabo TRA, para su asesoramiento, evaluación o la posibilidad de incorporación de nuevas técnicas. Sapag (S-3859/05 Art. 24 y25).

Los otros dos proyectos refieren indirectamente a la tarea de control, señalando su necesidad pero sin especificar el modo.

Consideramos que la ausencia de ley así como la ausencia de un organismo de control, posibilita -hasta límites inconcebibles- la praxis médica en materia de reproducción. El derecho a la información y al control por parte de la ciudadanía no puede ejercerse sino considerado la posibilidad de que se fiscalicen las acciones desarrolladas por estos centros, más considerando que desde hace 20 años trabajan en nuestro país sin ningún tipo de restricciones.

#### **5- A MODO DE CONCLUSION: EL DERECHO A LA VIDA, ENTRE EL DESARROLLO CIENTIFICO Y LA PATERNIDAD RESPONSABLE**

En función de las recuperaciones teóricas realizadas por el presente trabajo, intentamos una aproximación para el debate que las TRA requieren desde una perspectiva de DDHH.

Coincide con la presentación del mismo, la discusión que a la fecha se realiza en el Senado de la Nación sobre tres proyectos presentados; razón que impide mayores avances sobre el futuro marco jurídico que han de regir estas practicas.

No obstante, creímos pertinente abordar la situación desde un enfoque que partiendo de la exposición de distintas corrientes, vincule sus conceptualizaciones y análisis con DDHH específicamente mencionados.

La propuestas para la elaboración de marcos jurídicos presentadas desde hace años, han merecido la categorización de “restrictivas” por parte de la mayoría de los Centros dedicados a la implementación de TRA, que justifican su accionar desde el *derecho de los beneficiarios para el ejercicio y la practica de la paternidad* (dado el alto porcentaje de infertilidad que a nivel mundial se registra año tras año), hasta el *derecho de el avance de la ciencia y la tecnología*.

Sin dejar de considerar la importancia de dichos los avances y el derecho a la asistencia para la salud reproductiva de quienes solicitan ser atendidos, nuestro trabajo parte de analizar principalmente la necesidad de atender condiciones generadas del por nacer. Dado que su posibilidad de vida queda sujeta a intervenciones médicas conjugadas con la voluntad de sus padres, su existencia como embriones ya no reviste condiciones hipotéticas. Son entidades humanas y están en condiciones de adquirir derechos.

Partimos de considerar que, cualquier proyecto que intente legislar el tema deberá atender cuestiones humanas referidas a la posibilidad de la vida y el alma de los

embriones. En este sentido entendemos por “alma” no lo ateniendo a cuestiones morales o religiosas, sino a los “rasgos de identidad” que determinan su pertenencia al género humano con exclusión de las otras forma de vida existentes.

## **6- BIBLIOGRAFIA**

Convenio para la protección de los Derechos Humanos y la dignidad del ser humano con respecto a las aplicaciones de la Biología y la Medicina. Convenio sobre los Derechos Humanos y la Biomedicina. 4 de abril de 1997. Oviedo, ESPAÑA.

Declaración de Bioética de Gijón ESPAÑA. 24 de Julio de 2000. Declaración elaborada en el marco del Primer Congreso Mundial de Bioética, por el Comité Científico de la Sociedad Internacional de Bioética (SIBI).

Equipo de Docencia e Investigación UBA-DERECHO. El destino de los embriones congelados. <http://www.bioetica.org>

Hernán Cappiello y Jesica Bossi. 02/09/08. La fertilización asistida será regulada por ley. La Nación.

Nicolás Pizzi. Embriones congelados: por primera vez se realizó un censo y se comprobó que en Capital hay más de 12.000. CLARÍN 11 de Julio de 2007

Secretaría de Información Parlamentaria. Proyectos: (S-3859/05). (S-2733/06). (S -0113/08).

Stella Martínez, 1994. Manipulación Genética y Derecho Penal. Ed. Buenos Aires.