



CONGRESO DE LA REPÚBLICA DE COLOMBIA
PROGRAMA DE FORTALECIMIENTO LEGISLATIVO
Oficina de Asistencia Técnica Legislativa

ASUNTO:	<i>Estudio de Antecedentes</i>
TEMA:	<i>Técnicas de Procreación Humana Asistida</i>
SOLICITANTE:	<i>Comisión Séptima de la Cámara de Representantes</i>
A CARGO DE:	<i>Angélica Marín Valenzuela</i>
MENTOR:	<i>Dr. John Alberto Marulanda Restrepo</i>
FECHA DE SOLICITUD:	<i>15 de octubre de 2003</i>
FECHA DE CONCLUSIÓN:	<i>13 de mayo de 2004</i>

BREVE DESCRIPCIÓN DE LA SOLICITUD

El doctor Pedro Jiménez Salazar presidente de la Comisión Séptima de la Cámara de Representantes solicitó a la Oficina de Asistencia Técnica Legislativa, OATL, un Estudio de Antecedentes acerca de Técnicas de Procreación Humana Asistida que incluye antecedentes, régimen actual y derecho comparado.

RESUMEN EJECUTIVO

INTRODUCCIÓN

Las técnicas de procreación humana asistida (TPHA) hacen parte de la historia inmediata de la humanidad en términos de los grandes progresos y promesas que desde biotecnología se producen y tanto nos asombran, clonación, células totipotenciales, cura de enfermedades, etc., pero que para el caso que nos compete, exige también de nuevos arreglos institucionales.

Dentro de estos arreglos institucionales, los cambios de significado que hoy imponen los descubrimientos científicos a los individuos en su identidad y dignidad humana (como en verdad soy único y si no lo soy, cuál es la dignidad que me diferencia) obliga, por ende, a renovaciones en las interpretaciones que se dan a los derechos fundamentales sobre los cuales, en esencia, los ciudadanos ordenamos nuestras relaciones sociales.

Ello implica que en función de ordenar estas relaciones sociales, cuyos procesos y dialéctica evolucionan construyendo historia, debemos concurrir a nuestras instituciones en busca de

bases que permitan resolver armónicamente los dilemas que enfrentan tanto nuestros valores, como las normas que habrán de asegurar su ejercicio a través dichas relaciones sociales.

Los individuos, en medio de este cambio de paradigma vital y humano, empezamos a percibir como las técnicas de procreación humana asistida constituyen parte de aquello fundamental e impensado, donde habitamos sin preguntas ni un gran esfuerzo conciente sobre el azar que aparentemente estuvo presente en nuestro origen; pero, también, nos inducen a cuestionarnos sobre cuál sería nuestra forma de vida si pudiéramos estar en el futuro cercano de la biotecnología como promesa de salud de la humanidad.

Es en este punto donde precisamente entra el derecho como un espacio razonable donde podemos encontrar la fundamentación necesaria, tanto para el cimiento de un avance equilibrado de la ciencia, acorde al desarrollo de las instituciones, como para la apropiación por nuestra parte de estos avances como sujetos sociales.

El presente estudio de antecedentes pretende aportar al legislador los elementos discursivos críticos sobre los cuales pueda abordar, como sujeto y objeto del proceso jurídico, las problemáticas que se le presentan y que su investidura exige resolver.

Para ello se ha propuesto realizar una recopilación objetiva sobre las discusiones que actualmente presenta el tema en los discursos jurídico, científico y bioético, a través de los diversos trabajos desarrollados por distintos grupos que representan diversas posturas ideológicas y pragmáticas sobre la aplicación de las TPHA en nuestra sociedad.

La base empírica sobre la cual se construyen estas discusiones involucra como eje central la infertilidad, campo de aplicación material de las TPHA.

“En Colombia, por ejemplo, podemos hablar aproximadamente de más de 2.2 millones de personas, un 15% equivalente de parejas, que sufren las limitantes de infertilidad¹; la cual, según la Organización Mundial de la Salud (OMS), se refiere a pareja infértil, en la cual después de 12 meses de tener relaciones sexuales coitales frecuentes, sin ninguna protección, no se ha logrado una gestación, independiente del final que haya tenido esta; según datos de la misma entidad, 80 % no tienen acceso a los tratamientos que existen, aunque por fortuna el 70% son susceptibles de tratamientos sencillos.

La determinación de su magnitud en Colombia, no ha sido realizada por la limitante de haber sido decretada la exclusión de los "Tratamientos para la Infertilidad" por parte de la administración del expresidente Cesar Gaviria Trujillo, a través del Decreto 1938 el 5 de agosto de 1994(ordinal c), con lo cual ésta condición patológica permanece fuera del registro de Salud Reproductiva; posteriormente este decreto fue derogado y reemplazado por el Decreto 806 de 1998 el cual ratificó dicha exclusión; Fuera de las iniciativas individuales de algunos investigadores, para realizar estudios que representen un muestreo significativo, de los factores generadores de la infertilidad en sus instituciones; no existen registros realizados por ningún gobierno nacional, que permitan señalar el porcentaje exacto de parejas infértiles en el país.”

Las TPHA se refieren al empleo de tecnología especializada que sustituye o complementa el contacto sexual para que ocurra la fertilización. La variedad de técnicas hoy vigentes

¹ Jorge A. Ramírez. Ginecólogo – Infertólogo.

permiten dentro de márgenes de éxito y riesgos aceptables, ser padres a casi todas las parejas que acuden a un tratamiento para la infertilidad.

En general, las técnicas que contemplan las TPHA pueden clasificarse de la siguiente manera:

Inseminación Artificial (IA): La cual se define como el depósito en forma artificial de espermatozoides en el tracto reproductor de la mujer; según el origen de los gametos se cataloga como inseminación artificial homóloga (IAH), cuando es del cónyuge, o como inseminación artificial donante (IAD) cuando proviene de un banco de semen.

Fertilización In vitro. (FIV): La cual consiste en fecundar los óvulos por fuera del cuerpo, para obtener embriones que posteriormente serán transferidos al útero para ser implantados y continuar su gestación normal. Producto de éstas técnicas in-vitro fue el nacimiento de Luisa Brown, el primer bebé probeta del mundo en el año de 1978 en Inglaterra, cuyo padre científico fue Robert G. Edwards.

Estas técnicas de manera amplia pretenden aumentar las probabilidades de éxito del proceso procreativo; para que ello suceda tratarán de combinar una serie de opciones, intra y extracorporales (in-vitro), que buscan la combinación de los gametos, óvulo y espermatozoide, y su posterior implantación y gestación hasta su producto final, el nacimiento.

Llevar a cabo este proceso requiere pasar por diferentes momentos o etapas donde se combinan y posiblemente compiten una serie de derechos naturales, potenciales y reales, de cada uno de los sujetos participantes; así, por ejemplo, se hablará de derecho a la procreación, a la confidencialidad, a la igualdad, a la vida, etc.; donde el Legislador, se presume, no puede abstraerse; ejemplo de ello, son los dilemas ético – jurídicos que representa el estatus jurídico del embrión (conjunto de células resultado de la fecundación del óvulo por el espermatozoide con un período de evolución menor a 14 días.

En este sentido, el proyecto de ley 029 de 2003 “Por la cual se modifica el ordenamiento civil colombiano regulando lo referente a procedimientos y técnicas científicas de procreación humana asistida y se dictan otras disposiciones”, el cual consta de 49 artículos y 14 títulos resalta la importancia de la modificación a la legislación civil sobre los artículos 36, 50, 90, y 213 del Código Civil, la maternidad de la mujer soltera con patologías ginecológicas irreversibles ante los métodos científicos de procreación, la procreación póstuma, la adopción de embriones, la creación de la Comisión de Procreación Humana Asistida y la Prohibición de la manipulación genética de embriones con fines diferentes a la procreación humana asistida. Así mismo esta iniciativa pretende aplicar la reglamentación a otras técnicas de procreación humana asistida que acepte el Gobierno Nacional a través del Ministerio de Protección Social. Con relación al ámbito, la iniciativa pretende la regulación de las TPHA, el parágrafo segundo del artículo primero refiere que el presente proyecto de Ley se aplicará igualmente a otras técnicas de procreación humana asistida que acepte el Gobierno Nacional a través del Ministerio de Protección Social.

El proyecto de ley en mención busca dar una respuesta legislativa a más de 20 años de prácticas médico – científicas altamente tecnificadas y exitosas, sobre las cuales, a pesar de existir, como lo muestra el estudio más adelante, no han contado con regulación suficiente; queriendo decir por esto, con suficiente presencia del Estado. Por ello, como lo presenta el proyecto de ley, es urgente para el ordenamiento jurídico y la sociedad misma con su dimensión y alcance multidisciplinario y de los diferentes criterios, científicos, jurídicos, sociales, culturales, morales, éticos y religiosos, que el Congreso Colombiano se pronuncie y legisle teniendo en

cuenta los postulados de la protección constitucional a los grupos familiares y el grado de aceptación social que estos tópicos tienen en nuestro país.

Ahora bien, como también se da a entender en la exposición de motivos del proyecto, no solo es una obligación moral del Legislador, también se trata de una materia de interés nacional en términos de la contextualización internacional de la biotecnología como parte cada vez más creciente de los acuerdos y tratados internacionales, donde el patrimonio cultural y natural del país debe ser protegido y estimulado.

Al respecto se dice por parte de los ponentes del citado proyecto 029 de 2003: “Lo que pretendemos con esta iniciativa, es que logremos tener una ley con protección de nuestro genoma humano, incorporar a nuestra legislación civil la aplicación de las técnicas de procreación humana asistida, impedir, las manipulaciones y el saqueo de nuestros recursos genéticos y de patentes de nuestra diversidad genética. Es evidente que hay que legislar de inmediato, ya que la ciencia no se detiene y es deber del legislador ajustar ese alcance científico en nuestra normatividad, ya que nos encontramos en el tercer milenio y tenemos la obligación de guiar el camino que han de transitar las futuras generaciones, partiendo del principio de la existencia de la vida y la protección que como tal esta merece.”

Siguiendo la misma exposición de motivos, es claro que se pretende “legislar estableciendo los parámetros que los métodos científicos de procreación humana asistida deben tener y por tanto estar incorporados en el ordenamiento jurídico para que se puedan establecer los lineamientos que deben tener en cuenta los científicos y las parejas heterosexuales, lo mismo que la mujer soltera que se encuentra en incapacidad comprobada de concebir por los métodos naturales y así determinar la conceptualización jurídica que modificaría el contexto actual de lo que se contempla en nuestra legislación civil como lo es la consanguinidad, parentesco, existencia biológica, existencia legal, legitimidad y todas las connotaciones jurídicas que hay que reformar para ajustar estos avances en nuestras disposiciones jurídicas, lo mismo que el señalamiento de los límites que estos adelantos médico-científicos puedan tener, para proteger a la familia que se conforma esencialmente dentro de una relación de pareja, así como lo establece la ley. De la misma manera deben establecerse las prohibiciones con ocasión de la aplicación de esas técnicas”.

Además de los tópicos anteriores, es de anotar que la entrada comercial de técnicas novedosas como la crío preservación de óvulos y la organización de mercados terapéuticos e investigativos sobre las TPHA requiere de una juiciosa consideración sobre la regulación de la materia.

1. Análisis

Elementos centrales de la discusión sobre las técnicas de procreación humana asistida.

Las discusiones buscan llevar hacia cada postura ideológica o moral el estatus jurídico, biológico y moral del embrión; de manera amplia puede decirse que tanto la búsqueda de acuerdos generales como una legislación arrinconada hacia alguna de estas esquinas de pensamiento no tendría una posibilidad real de política pública eficaz por parte del Estado; es decir cualquier postura extrema posiblemente, primero, violentaría más derechos que los que se tratan de proteger y, segundo, establecería imposiciones a unos grupos sociales por otros, dejando por fuera posiblemente el pensamiento de la mayoría.

En el centro de estas discusiones priman tres dilemas éticos que cada parte o grupo de opinión trata de resolver a favor de sus tesis:

- 1) El llamado estatuto ontológico del embrión humano (término en que se acostumbra a incluir estadios de desarrollo anteriores al propiamente citado estadio embrionario, es decir, desde el día 15 o 16 después del inicio del proceso de fertilización hasta el final de la octava semana después de la fertilización);
- 2) La actitud ante el matrimonio, la familia y la actitud ante las células sexuales o gametos.
- 3) Los problemas de confidencialidad, resguardo y uso de la información.

En el primer punto entran las posiciones morales de origen religioso, aristotélicas, que pugnan por el concepto de potencialidad de ser humano como origen del estatus jurídico del embrión y sobre la cual la mano del hombre no debe ir más allá de donde se considere la existencia del producto de la fecundación como un ser humano único en potencia; por otro extremo encontramos posiciones biologists radicales que consideran que desde el punto de vista científico, el grupo celular que los primeros tildan de ser humano tiene más probabilidades de “no serlo” que de serlo; al menos hasta el momento de la implantación del embrión, cuando lo consideran biológicamente con potencialidad humana; algo que en una posición intermedia acepta la Organización Mundial de la Salud. En el primer caso restringimos el derecho a la procreación, a la igualdad, al libre desarrollo de la personalidad; en el segundo podemos atender contra el derecho a la vida del nascituro, sobre lo cual existen varios pronunciamientos de la Corte Constitucional.

En el segundo punto entran consideraciones radicalizadas sobre la concepción de familia y del matrimonio como origen de los derechos de filiación, frente a la concepciones intermedias que conceden derechos a la mujer sola, o más liberales sobre la aceptación de unión marital de hecho hetero u homosexual como potencial origen de los mismos; en contra, se manifiesta que es éticamente inaceptable potenciar el nacimiento de criaturas huérfanas de padre; a favor, se expresan los que opinan que es un derecho de la mujer tener hijos, pues es mejor tenerlos y desearlos para quererlos que no la situación en la que se encuentran muchos hijos no deseados ni queridos por los padres.

Con relación a la confidencialidad, resguardo y uso de la información se plantean dilemas sobre los casos que ameritan o no hacer uso de información confidencial por cada uno de los sujetos que durante estos procesos interviene; por ejemplo, debe revelarse la identidad del donante o solamente el conjunto de características que es relevante por razones terapéuticas del hijo.

Finalmente, debe tratarse el aspecto cultural sobre las técnicas de reproducción humana asistida. En este punto no contamos con estudios o estadísticas directas para este tema en el estudio; sin embargo, además de poder decir que las opiniones de encuestas sobre temas similares se encuentran fuertemente influenciadas por el componente religioso, una aproximación válida son las estadísticas de aborto en el país, las cuales sobrepasan los 400 mil año para el 2003; el siguiente tópico en importancia lo constituyen los derechos sexuales y reproductivos desde una perspectiva de género; en este sentido son reveladores los comentarios de Florence Thomas al respecto: “A partir de una maternidad por opción, ahora posible gracias a los progresos de la medicina y a la legalización del aborto en la mayoría de los países occidentales, la feminidad se enriquece de una dimensión ética sabiendo que solo quien es libre tiene acceso a la ética, y se enriquece de una nueva perspectiva que vuelve a dar su sentido de privilegio a la maternidad en un país en el cual 50 % de los embarazos son indeseados y vividos como fatalidad. La ciudadana del nuevo milenio será —si ella lo desea, y sólo si ella lo desea— madre, pero madre liviana, gozosa y desculpabilizada porque sus hijos e hijas tienen también un padre, un padre presente y comprometido en la vida cotidiana, este nuevo padre que aprendió a gozar su paternidad desde el deseo de ser padre y no solo como

prueba de su virilidad; madres que no devoren a sus hijos o hijas porque tienen ahora otros proyectos de vida que el único proyecto materno; madres felices porque son mujeres realizadas y participativas construyendo hijos e hijas los cuales, al mismo tiempo que descubren a una madre, reconocen o conocen a una mujer”.²

1.1. Observaciones y ajustes al proyecto del ley 029 de 2003 Cámara

A continuación se hace una selección sobre los principales aportes hechos al tema jurídico de las TPHA y al proyecto de ley 029; dentro de los cuales se hace referencia a la legislación actual.

¿Se Requiere Legislación? ¿Qué Modelo Utilizar?

Se identificaron dos opiniones al respecto; la primera del doctor Aquiles Arrieta, quien en concordancia con la segunda opinión del doctor, no ve la urgencia inmediata de legislación; sin embargo, en la documentación anexa, los demás aportantes abogan por su legislación inmediata.

“Aunque es cierto que el tema demanda ser regulado con urgencia, no lo es que deba hacerse inmediatamente, pues actualmente existen normas sobre la materia (Decreto 1546 de 1998 y Resolución 3199 de 1998 del Ministerio de Salud). Es preferible tardarse un poco, antes que regular mal”³. Sobre una posición legislativa conservadora opina: “En otras palabras, no se aprovecha la política legislativa actual que tiene Colombia, como sí lo hizo Francia y España; contrario a lo que pretende Irlanda no se va a abandonar una protección fundamentalista del embrión sino que hasta ahora se va a implantar y al no permitir la importación de material celular, debidamente controlado y regulado como lo hace Alemania, se cierra la salida que tiene un país en esta situación legislativa (proteger plenamente el embrión) impidiendo así cualquier posibilidad de investigación en este campo.”⁴

El profesor Hernando Gutiérrez afirmaba durante la pasada audiencia pública del jueves 6 de mayo acerca del proyecto de ley 046: hay que decidir si se debe legislar o no, y si hacerlo sobre temas particulares; o aprovechar la vía administrativa para hacerlo y evitar así comportamientos oportunistas permitidos por la regulación; agregando que por esta vía es posible dar salida a la normatividad vigente relacionada con el tema.

¿Qué se debe ajustar al actual proyecto de ley?

Dentro de los conceptos anexos se menciona como el proyecto de ley puede afectar otras políticas públicas, como la de investigación; también se sugiere mayor claridad en la formación de órganos regulatorios y en el tema de la participación de los ciudadanos. Al respecto el doctor Arrieta afirma: “El objeto del proyecto de ley pretende regular las técnicas de reproducción asistida y lo relacionado con ellas y sus efectos. Sin embargo se adoptan decisiones que afectan negativamente otras políticas públicas, en especial, el desarrollo de la investigación científica y en consecuencia, el derecho a la salud de las personas”; adicionalmente, sobre temas de regulación agrega: “no se regulan adecuadamente otros temas que son vitales para

² Doctor Hernando Gutiérrez, profesor de la Pontificia Universidad Javeriana.

³ Aquiles Arrieta (documento anexo)

⁴ Aquiles Arrieta.

las técnicas de reproducción asistida. Por ejemplo, el consenso internacional reclama órganos institucionales claros, definidos, con poder real y bien estructurados que regulen y vigilen la materia, así como la existencia de Bancos de embriones y líneas celulares debidamente controlados, sin embargo, el proyecto de ley propuesto crea un cuerpo débil, puramente técnico, con pocas competencias, y deja en cabeza del Gobierno la facultad de crear, regular, eventualmente, bancos de gametos”. Continuando con los análisis del Dr. Aquiles Arrieta, este dice que “el proyecto no garantiza la participación de los ciudadanos en ninguna de las etapas del proceso de diseño, debate y adopción de las reglamentaciones que se creen sobre el tema, ni ante la Comisión Nacional de Procreación Humana Asistida, ni ante al Gobierno. Debería incluirse una regla que especifique que es obligación abrir y propiciar un espacio para que los afectados e interesados participen”.

En un tema como el de protección del embrión se encuentra cierta concordancia en las siguientes opiniones: “Las cuestiones acerca de si se puede investigar con embriones o no y en qué circunstancias es un asunto que debe ser tratado y debatido cuando ese sea el objeto del Proyecto. No tiene sentido que si se discute sobre "reproducción humana" se adopte a la vez una decisión sobre la investigación de "células madres (stem), cuando no se está tratando a fondo este otro tema. Son asuntos que si bien tienen relación, difieren profundamente. Cada uno ha suscitado debates amplios y complejos, con matices técnicos propios. Para legislar sobre cada tema hay que estudiar a fondo las implicaciones propias de cada caso. En este sentido, el análisis concuerda con el expresado por la Doctora Emilse de Cansino Directora del Centro de Genética y Derecho de la Universidad Externado que afirma tanto en la entrevista como en la investigación, que no siendo el tema central, pero si de vital importancia, debe por lo menos ser tratado aparte o dedicársele un capítulo para su regulación.

Finalmente, en cuanto a lo que sobra, se dan dos ejemplos, hablar de clonación cuando el código penal ya lo contempla y sobre “Diagnóstico Genético Preimplantatorio, el cual no puede ser aplicado en Colombia, en cuanto que la jurisprudencia constitucional entiende que el embrión es un ser humano cuya vida goza de especial protección, de suerte que no puede ser “intervenido” u “operado” con el único propósito de determinar si es “apto” para ser implantado en la mujer” (Doctor Álvarez)

¿Cómo dirimir puntos legislativos críticos?

De los documentos anexos de los doctores Arrieta y Álvarez frente al acto de legislar, se desprenden sugerencias importantes para el proceso legislativo: “El principio democrático que rige a Colombia no se limita a permitir que los ciudadanos elijan a los legisladores y a las cabezas de la administración pública, demanda un tipo de estructura estatal que se organice y actúe de acuerdo a dicho principio. Las actuaciones estatales deben permitir la participación de los ciudadanos en la toma de decisiones que los afectan. Por tanto cuando la Administración actúa debe ser sensible a la posición de las mayorías, respetando los derechos de las minorías y de los grupos opositores⁵. Esto se logra, por lo menos, creando un espacio de participación (doctor Aquiles Arrieta)... pues en cualquier caso es necesario conciliar los distintos derechos fundamentales comprometidos, entre los que se encuentran el derecho de la vida (art. 11 C.Pol.), a la libertad e igualdad (art. 13, ib.), el libre desarrollo de la personalidad (art. 16, ib.), el derecho de la pareja a decidir libre y responsablemente el número de hijos que quiere tener (art. 42, inc. 8), la libertad de investigación (art. 69, ib.) y, en general, los derechos y deberes que le

⁵ Doctor Marco Antonio Álvarez Gómez.

son propios a la institución familiar (art. 42, ib.), la cual, es útil memorarlo, goza de una particular protección por parte del Estado, como institución básica de la sociedad (art. 5, ib.).

Frente a la personalidad jurídica

El doctor Montoya establece en su documento claridad sobre el tema de la siguiente manera: “Quienes han pretendido reclamar personalidad jurídica, anticipada, para el nasciturus reclaman también el anticipo de la personalidad para los embriones no implantados, con la concepción lusnaturalista que estima que hay vida humana desde la concepción misma y que la vida humana impone desde su origen mismo el reconocimiento de personalidad jurídica. La ponencia rechaza la consideración lusnaturalista porque considera que uno es el problema del ser humano, cuya existencia debe protegerse jurídicamente con estatutos especiales como lo han de ser el Estatuto del Nasciturus y el Estatuto para Preembriones y Embriones; si frente al nasciturus se rechaza el anticipo de la personalidad, con mucha mayor razón se rechaza la misma consideración frente a los embriones. La posición asumida en el sentido de rechazar por inútil e inconveniente el anticipo de la personalidad jurídica, no implica la negación de la necesidad de unos estatutos que, con fundamento en los principios de libertad, dignidad e interés general, establezcan el régimen para el nasciturus y para los preembriones y embriones; frente a los primeros se estima que la regulación contenida en el Código Civil Colombiano es adecuada y suficiente. En relación con los entes biológicos, preembriones y embriones, es necesario expedir un estatuto que respondiendo a los avances de la ciencia, con fundamento en los principios ya referidos que constituyan el margen ético de la actividad biológica y científica, venga a regular la forma y manera como ha de manejarse lo atinente a la procreación asistida, no sólo en lo que a la formación e implantación se trate sino también en la posibilidad de disponer de tales componentes orgánicos señalando lo permitido y lo prohibido. Importa finalmente resaltar que los defensores de la teoría de la anticipación de la personalidad exponen argumentos, en defensa de su tesis, de carácter metajurídico como lo son, por ejemplo, las referencias a la presencia del alma en el componente genético resultante de la fecundación. La legislación no puede regular los aspectos generales de la comunidad con fundamento en creencias religiosas; el legislador debe proyectar los estatutos con consideraciones de interés general sin olvidar, por supuesto, el respeto por la dignidad y la libertad de las personas y teniendo siempre como norte que la permisibilidad de las actividades científicas deben responder a los límites propios del orden público; de esta manera la ciencia tendrá un horizonte libre de prejuicios y ella asumirá, de manera responsable, los resultados de su propia actividad”⁶.

Sobre la investigación con Embriones

Frente a la investigación con embriones, cuya tendencia actual es autorizarla para embriones sobrantes de procesos procreativos o la limitación en la reducción de los mismos ante embarazo múltiple, el doctor Arrieta opina: “Una forma posible de salvar este problema podría ser, por ejemplo, decir que se prohíbe la investigación con embriones, salvo lo relacionado con la investigación de las células madres y aquellas investigaciones que sean autorizadas por los órganos específicamente considerados para ellos. En otras palabras, contemplar una prohibición general, pero dejando la puerta abierta para que se regule acerca de ese otro campo (las células madre) y otros que puedan verse afectados”

1.2. Observaciones a la legislación extranjera

Para este punto, el tema lo hemos dividido según las corrientes internacionales tiendan a ser

⁶ Doctor Guillermo Montoya Pérez, profesor del área de Derecho Privado de la Universidad Eafit - Medellín.

concordantes, presentar oposiciones y finalmente hacia donde las legislaciones apuntan; como se ha mencionado, para el presente estudio, dado el abundante material, se ha tratado de respetar a los diferentes expertos o participantes en sus citas textuales.

Puntos de acuerdo en la legislación extranjera acerca de TPHA

En general, se tiende a estar de acuerdo en los siguientes puntos:

Información y consentimiento

El artículo 6.2 de la Ley española establece la obligación de informar, a la mujer que desee utilizar las técnicas, "de los posibles riesgos para la descendencia y durante el embarazo derivados de la edad inadecuada". (Doctora Cansino)

Filiación paterna

La filiación paterna plantea sus propios problemas, sobretodo, pero no únicamente, cuando interviene un donante de semen. Con relación a este último, diríamos que todas las legislaciones han establecido como regla la imposibilidad de establecer vínculo de filiación entre él y el hijo nacido con ayuda de la técnica en la cual se emplearon sus espermatozoides. (Doctora Cansino)

Familia

"Como puede verse se pone el énfasis en el papel que juegan las normas sobre reproducción asistida en el mantenimiento, cuando no refuerzo, de la familia como institución tradicional basada sobre el matrimonio o sobre la unión permanente de varón y mujer sin formalidades iniciales" (Doctora Cansino)

No hay acuerdo

Beneficiarios - pareja

"Las legislaciones que las regulan de acuerdo con los principios y elementos de la familia llamada tradicional otorgan la posibilidad de usarlas solamente a las mujeres unidas matrimonialmente o que conviven *more uxorio* (de manera habitual), tal como lo dice la ley sueca. (Ley 94-654 de julio de 1994" (Doctora Cansino)

"Como es obvio, las que se sitúan en el otro extremo, abren la posibilidad a las mujeres, sin tomar en consideración su estado civil o su preferencia sexual. España, Ley 35 de 1988, artículo 6. 1. Toda mujer podrá ser receptora o usuaria de las técnicas reguladas en la presente Ley, siempre que haya prestado su consentimiento a la utilización de aquellas de manera libre, consciente, expresa y por escrito. Deberá tener 18 años al menos y plena capacidad de obrar. Una postura límite, de la que no conozco traducción normativa, pide autorizar a los homosexuales varones el acudir a la gestación sustitutiva para garantizarles el derecho - libertad a la procreación" (Doctora Cansino)

Donantes

"La participación de donantes de gametos o embriones se juzga, en los sistemas rígidos o a la manera tradicional, como un ataque al derecho del niño a nacer y ser criado en su propia familia; a partir de este postulado, se rechaza el uso de las técnicas si no se emplean gametos de la pareja, como lo hace la ley italiana" (Doctora Cansino)

Células y personalidad jurídica

“En la base de las discusiones sobre la corrección ética de la inseminación artificial y la fecundación in vitro con gametos de donante encontramos el problema de la actitud ante las células sexuales o gametos. En general, las posturas se polarizan entre los que consideran que los gametos son células cualificadas y que la aportación cromosómica es pura y simplemente bioquímica, y los que consideran que su capacidad para ser potencialmente creadores de vida humana les da una dignidad especial” (Doctor Abel)

Anonimato

En cuanto a la decisión sobre el anonimato o la identificación de aquellos, el gran conflicto jurídico es el de la ponderación de los intereses del donante o, en muchos casos, de la actividad médica dedicada a la procreación, con los del hijo, especialmente cuando es menor.

Algunas legislaciones contemplan de manera expresa el derecho del hijo a conocer su origen genético; la sueca, por ejemplo lo concede cuando el hijo tiene madurez, con lo cual remite al juez la valoración, caso por caso, de las circunstancias del ejercicio de aquel. La española (artículo 5.5) concede el derecho a los hijos, "por sí o por sus representantes legales" de obtener información general de los donantes que no incluya su identidad. "Igual derecho corresponde a las receptoras de los gametos. / Sólo excepcionalmente, en circunstancias extraordinarias que comporten comprobado peligro para la vida del hijo, o cuando proceda con arreglo a las leyes procesales penales, podrá revelarse la identidad del donante, siempre que dicha revelación sea indispensable para evitar el peligro o para conseguir el fin legal propuesto". (art. 8.3) no implica, en ningún caso, determinación legal de la filiación.

En aquellas en las cuales no existe declaración legal, la interpretación constitucional de las disposiciones de tal rango, o de los tratados que conforman el bloque de constitucionalidad conducirá normalmente a conceder al hijo el derecho de utilizar los procedimientos a su alcance para conocer, por lo menos, los datos genéticos de aquél de quien porta el ADN.

Filiación paterna

A juzgar por lo que está sucediendo en el Reino Unido, podría madurar ahora la tendencia a dejar atrás el anonimato.

“Las legislaciones existentes establecen fórmulas diversas para vincularlo como padre legal. Así, por ejemplo, el Código de familia de Costa Rica habla de equivalencia entre este consentimiento y la cohabitación; otros, le niegan la acción de impugnación con excepción de los casos en los que pueda demostrar que el hijo no ha nacido en virtud de la técnica cuyo uso autorizó”. (Doctora Cansino)

Contratos de gestación sustitutiva

En relación con los contratos de gestación sustitutiva, por fuera del marco del derecho anglosajón, es constante la decisión de no concederles validez y de conservar, como atrás hemos dicho, la regla que atribuye la maternidad con base en el parto. Tal vez en este punto la legislación más estricta es la francesa que sanciona penalmente toda actividad de corretaje relacionada con estos contratos. (artículo 4 de la Ley 94-653: “Se castigará con las penas previstas en el párrafo segundo (Del artículo 227del Código penal) la mediación entre una persona o una pareja que desee tener un hijo y una mujer que acepte tener el embarazo de dicho niño para luego entregárselo. Cuando dichos hechos se hayan cometido de manera habitual o con fines lucrativos, las penas se elevarán al doble. La tentativa de las infracciones previstas en los párrafos segundo y tercero del presente artículo se castigarán con las mismas penas”.

Tendencia extranjera

Legislar

“Sobre el Legislador y la legislación se espera hacer un mayor llamado a la ética de la responsabilidad al respeto de opiniones razonables⁷, aunque no puedan ser totalmente compartidas, a la autonomía de las ciencias y a la necesidad de continuar el diálogo entre las ciencias médico-biológicas, la ética y la ley, procurando en la medida de lo posible encontrar principios sólidos de fundamentación más que contentarse con la resolución de problemas puntuales. (Doctor. ABEL)

Sobre el embrión y la investigación

Este punto es bien interesante, pues una de las soluciones al problema de desechar embriones almacenados o producto de procedimientos cuyo fin es la procreación, superando alternativas como la adopción de embriones, es la investigación; en este sentido apunta el doctor Arrieta cuando afirma “Ahora bien, con los nuevos desarrollos tecnológicos, en especial la investigación de células madre, y teniendo en cuenta los beneficios que ello representa para la salud de las personas y del desarrollo del conocimiento, la Unión Europea ha establecido unos estándares para el desarrollo de la investigación a los cuales el primer grupo de países (Francia, España) se ha podido acoplar, mientras que el segundo (Irlanda, Alemania). En Francia y en España, la protección “al no nato” ha permitido jurídicamente distinguir entre embrión y feto, ambos se protegen pero de acuerdo a su situación, estado y posibilidades de llegar a ser un humano. En estos casos no se permite crear embriones para fines diferentes a los reproductivos, pero si estos no se van a usar por deseo o voluntad, se prefiere que se empleen para el desarrollo del conocimiento científico antes de destruirlos o entrar al problema de la adopción”

En este punto debe hacerse notar como sobre investigación, España autoriza esta como solución al problema de reducción o deshecho de embriones sobrantes dados los avances científicos recientes en la materia; dice la LEY 45/2003, del 21 de noviembre, por la que se modifica la Ley 35/1988, del 22 de noviembre, sobre Técnicas de Reproducción Asistida

“En paralelo a la aparición de las limitaciones de la legislación española en materia de FIV, se han producido algunos descubrimientos científicos que han elevado el interés por el aprovechamiento de los preembriones supernumerarios o sobrantes con fines de investigación. Entre ellos cabe destacar especialmente los descubrimientos que se están produciendo en el ámbito de las células troncales procedentes de diferentes tipos de tejidos. Los primeros descubrimientos realizados en este campo están abriendo enormes expectativas en la investigación biomédica y farmacológica, así como en relación a su potencial terapéutico para tratar graves enfermedades que ahora son incurables.

La Comisión Nacional de Reproducción Humana Asistida, en su informe de 2000 sobre «La investigación con embriones humanos sobrantes», propuso, como opinión mayoritaria, una serie de recomendaciones que completaban el árbol de soluciones propuesto en su primer informe de 1998, para determinar el posible destino de los embriones humanos que hubieran superado el plazo máximo de criopreservación previsto en la ley. La opinión mayoritaria aconsejaba autorizar la utilización, con fines de investigación, de aquellos embriones que

⁷ Ultimo concepto del Comité de Bioética Americana, Abril 2004. (EEUU)

hubieran superado el plazo de cinco años de crioconservación, contarán con el consentimiento informado de los progenitores y no fueran a ser transferidos a su madre biológica, ni donados a otras parejas. Se proponía, por tanto, la utilización para investigación de aquellos embriones que no tuvieran otra alternativa que la descongelación y muerte.

En dicha propuesta se aconsejaba también que el destino de los preembriones congelados se materializara en una reforma legislativa y no mediante una interpretación más flexible de la legislación actual o del concepto de «preembrión viable». Igualmente, se llamaba la atención sobre la necesidad de reducir el número de preembriones sobrantes de las técnicas FIV, así como la conveniencia de reformar algunos de los plazos máximos previstos para la crioconservación de gametos y preembriones, adaptándolos al estado actual de las técnicas.”

Sobre el surgimiento de mercados

“La gran capacidad tecnológica unida a restricciones rígidas sobre investigación, ha generado nuevas fórmulas de mercado; Alemania, mantiene la prohibición de investigar con embriones, pero para no quedar rezagada en el conocimiento, ha permitido la importación de líneas celulares de países que las obtengan de embriones, de acuerdo a estrictas condiciones legales (doctor Arrieta)

1.4. Observaciones al derecho comparado

En el derecho comparado es importante resaltar que se autoriza y que se restringe.

Lo que en general se autoriza

En las diferentes legislaciones encontramos que se autorizan de manera frecuente los siguientes elementos:

- Las TPHA en pareja con problemas comprobados de infertilidad.
- Manipulación de embriones con fines terapéuticos.
- En el caso de España se autoriza el uso de embriones sobrantes en investigación.

Lo que en general se prohíbe

La legislación extranjera de manera amplia, prohíbe las siguientes actividades o aplicaciones de las TPHA

- Transferencia de más de tres preembriones
- Investigación como intención inicial de manipulación de embriones
- Manipulación genética de los embriones con fines distintos a los de la procreación, acciones de tipo terapéutico.
- Clonación
- Maternidad subrogada

En este aspecto vale la pena hacer dos anotaciones; la primera con relación a las moratorias (mecanismo por el cual el Legislador deja interrumpida parcialmente la aplicación de determinadas normas por falta de evidencia sobre su naturaleza y alcance); actualmente estos temas están bien definidos como prohibición o no en muchas legislaciones y, segundo, las atribuciones de los Comités de Ética en esta materia en general son de asesoría y recomendación a los entes públicos encargados de la regulación de las TPHA; en este sentido, no se encontró que este tipo de Comités asumieran funciones legislativas sobre los derechos reales y potenciales de los sujetos de las TPHA.

Actualmente, como se presentó en la parte inicial del análisis, son dos los temas que se discuten así:

- Aplicación de las TPHA extramaritalmente y en mujeres solas
- Derechos a la confidencialidad y uso de la información

OBSERVACIONES

Se presentan tres observaciones finales sobre el proyecto de ley No. 029 de 2003, relacionadas la primera con la pertinencia y forma de la legislación; la segunda, desde la postura que en opinión del doctor Álvarez se tiene desde la Corte Constitucional con respecto al tema y, finalmente, sobre las lecciones de la legislación extranjera.

“La postura de la Corte Constitucional sobre el Estado Social de Derecho y el derecho a la vida, permite abordar la problemática de las técnicas de reproducción humana asistida, con un criterio más preciso que el que pueda manejarse desde el ángulo de la simple conveniencia de tales métodos. Podemos disputar algunos de los conceptos del juez constitucional, principalmente desde las fronteras de la ciencia (p. Ej. si hay vida humana cuando se firma el cigoto), pero no podemos negar que en los pronunciamientos de la Corte, se tratan de conciliar los diversos derechos fundamentales que entran en conflicto, privilegiándose una concepción política plasmada en la Constitución sobre el ser humano y el compromiso que tiene el Estado frente a él”.

Sobre las alternativas para legislar, encontramos las siguientes:

1. No legislar y dejar que por la vía de la costumbre se estructure una vía administrativa de norma, sirviéndose de las normas vigentes sobre la materia. Esta postura no es compartida por la mayoría de fuentes consultadas ni por la legislación extranjera documentada.
2. Legislar de manera amplia lo cual debe prever, una ley general como el caso de España e instrumentos para una regulación administrativa efectiva: En este punto debe tenerse especial cuidado con la apertura del mercado, nacional e internacional, que se genera como resultado de una instrumentación contractual exigible a partir de la norma.
3. Legislar sobre temas concretos y especializados, modularmente como Alemania y Francia, para permitir mayor eficacia regulatoria por la vía administrativa, sin las complejidades de realizar los ajustes que surjan frente a una ley general.

Finalmente, de la legislación extranjera y del derecho comparado se tienen las siguientes lecciones:

1. El acceso, los tipos de beneficiarios y el conjunto de prohibiciones en cada país se amoldan al modelo de familia que este tiene.
2. En general, como lo comentan eminentes juristas, es deseable establecer una separación entre las TPHA con los fines que le son propios, de los de la investigación; para los cuales estos sugieren un capítulo aparte.
3. Finalmente, las legislaciones menos extremas, de posición intermedia, parecen tener mayor capacidad de aceptación por la opinión pública como lo demuestra la encuesta europea sobre biotecnología.

FUENTES CONSULTADAS:

Para la elaboración de este estudio fueron consultadas las siguientes Instituciones: Cecolfes, Universidades, Profamilia. Asimismo, se consultó jurisprudencia, abogados constitucionalistas, opiniones de expertos.

Nota:

Los documentos anexos a este estudio reposan en la Oficina de Asistencia Técnica Legislativa –OATL- y están disponibles para que las personas interesadas puedan consultarlos.

	Pág.
I. Normatividad	
A. Constitución Política de la República de Colombia	
1. Vigente	
Constitución Política de Colombia del 7 de julio de 1991.....	18
B. Tratados y Convenios Internacionales	
1. Ratificados por Colombia	
Convención Americana sobre Derechos Humanos	19
Convención sobre los derechos del niño	21
C. Leyes	
C. 1 Vigentes	
Ley 153 del 15 de agosto de 1887	22
Ley 45 de 1936	23
Ley 75 del 4 de diciembre de 1968	23
Ley 16 de 1972	25
Ley 12 del 22 de enero de 1991.....	25
Ley 599 del 24 de julio de 1999	25
D. Decretos	
D. 1 Vigentes	
Decreto 2737 del 27 de noviembre de 2989	26
Decreto 806 del 30 de abril de 1998	26
Decreto 1546 del 4 de agosto de 998	27
D. 2 No Vigentes	
Decreto 1938 del 5 de agosto de 1994	34
E. Resoluciones	
Resolución 3199 del 6 de agosto de 1998	34
II. Proyectos de Ley	
A. 1. En trámite	37

1 Proyecto de Ley No. 029 de 2003 Cámara acum.. No. 100 de 2003 Cámara.	53
2 Proyecto de Ley No. 046 de 2003 Senado	
B. 2. Archivados	61
1. Proyecto de ley No. 161 de 1996 Cámara	61
2. Proyecto de ley No. 45 de 2000 Senado	62
3. Proyecto de ley No. 151 de 2001 Senado	62
4. Proyecto de ley No. 58 de 2002 Senado	62
5. Proyecto de ley No. 200 de 2003 Cámara	
III. Conceptos, Informes Jurídicos y Audiencias Públicas	
A. Conceptos	
A.1 Conceptos bioéticos	
A.1.1. Institucionales	
Cecolfes	63
Universidad Nacional Departamento Obstetricia y Ginecología.....	66
A.1.2 Personales	
Universidad La Sabana.....	67
A.2 Informes Jurídicos o técnicos	
A.2.1 Institucionales	
Profamilia	70
Universidad del Bosque	72
A.2.2 Personales	
Abogado Constitucionalista	77
A. 3 Audiencia Pública	
Medellín, 21, 22 y 23 de abril de 2004.....	82
IV. Jurisprudencia	
Jurisprudencia	101
Sentencia T- 172 de 4 de Mayo 1993.....	102
Sentencia T- 179 del 07 de Mayo de 1993.....	105
Sentencia C- 591 del 07 de Diciembre de 1995.....	106
Sentencia C- 041 del 07 de Febrero de 1996.....	107
Sentencia T- 171 del 17 de Marzo de 1999.....	108
Sentencia T- 1502 del 02 de Noviembre de 2000.....	109
Sentencia T- 231 del 23 de Febrero de 2001.	

V. Legislación Extranjera

A. Constitución

Suiza	110
-------------	-----

B. Leyes

Alemania: Ley 745 del 13 de Diciembre de 1990.....	111
España: Ley 35 del 22 de Noviembre de 1988.....	114
España: Ley 42 del 28 de Diciembre de 1988.....	123
España: Ley 45 del 21 de Noviembre de 2003.....	128
Francia: Ley 94-653 del 29 de Julio de 1994.....	137

D. Decreto

Costa Rica: Decreto 24029-S.....	141
----------------------------------	-----

VI. Derecho Comparado

Alemania, España, Francia y Costa Rica.....	144
---	-----

VII. Doctrina y otros informes 170

VIII. Artículos de Periódicos y Revistas

A. Periódicos	179
----------------------------	-----

B. Revistas	183
--------------------------	-----

IX. Bibliografía	192
-------------------------------	-----

CONTENIDO

I. Normatividad

A. Constitución Política de Colombia

FECHA	CONTENIDO DE INTERES
7 de julio de 1991.	<p>Artículo 1. Colombia es un Estado social de derecho, organizado en forma de República unitaria, descentralizada, con autonomía de sus entidades territoriales, democrática, participativa y pluralista, fundada en el respeto de la dignidad humana, en el trabajo y la solidaridad de las personas que la integran y en la prevalencia del interés general.</p> <p>Artículo 11. El derecho a la vida es inviolable ...</p> <p>Artículo 13. Todas las personas nacen libres e iguales ante la ley, recibirán la misma protección y trato de las autoridades y gozarán de los mismos derechos, libertades y oportunidades sin ninguna discriminación por razones de sexo, raza, origen nacional o familiar, lengua, religión, opinión política o filosófica.</p> <p>El Estado promoverá las condiciones para que la igualdad sea real y efectiva y adoptará medidas en favor de grupos discriminados o marginados.</p> <p>El Estado protegerá especialmente a aquellas personas que por su condición económica, física o mental, se encuentren en circunstancia de debilidad manifiesta y sancionará los abusos o maltratos que contra ellas se cometan.</p> <p>Artículo 16. Todas las personas tienen derecho al libre desarrollo de su personalidad sin más limitaciones que las que imponen los derechos de los demás y el orden jurídico.</p> <p>Artículo 17. Se prohíben la esclavitud, la servidumbre y la trata de seres humanos en todas sus formas.</p> <p>Artículo 42. La familia es el núcleo fundamental de la sociedad. Se constituye por vínculos naturales o jurídicos, por la decisión libre de un hombre y una mujer de contraer matrimonio o por la voluntad responsable de conformarla.</p> <p>El Estado y la sociedad garantizan la protección integral de la familia. La ley podrá determinar el patrimonio familiar inalienable e inembargable. La honra, la dignidad y la intimidad de la familia son inviolables.</p> <p>Las relaciones familiares se basan en la igualdad de derechos y deberes de la pareja y en el respeto recíproco entre todos sus integrantes. Cualquier forma de violencia en la familia se considera destructiva de su armonía y unidad, y será sancionada conforme a la ley.</p> <p>Los hijos habidos en el matrimonio o fuera de él, adoptados o procreados naturalmente o con asistencia científica, tienen iguales derechos y deberes. La ley reglamentará la progenitura responsable.</p>

	<p>La pareja tiene derecho a decidir libre y responsablemente el número de sus hijos, y deberá sostenerlos y educarlos mientras sean menores o impedidos. Las formas del matrimonio, la edad y capacidad para contraerlo, los deberes y derechos de los cónyuges, su separación y la disolución del vínculo, se rigen por la ley civil.</p> <p>Los matrimonios religiosos tendrán efectos civiles en los términos que establezca la ley.</p> <p>Los efectos civiles de todo matrimonio cesarán por divorcio con arreglo a la ley civil.</p> <p>También tendrán efectos civiles las sentencias de nulidad de los matrimonios religiosos dictadas por las autoridades de la respectiva religión, en los términos que establezca la ley.</p> <p>La ley determinará lo relativo al estado civil de las personas y los consiguientes derechos y deberes.</p> <p>Artículo 43. La mujer y el hombre tienen iguales derechos y oportunidades. La mujer no podrá ser sometida a ninguna clase de discriminación. Durante el embarazo y después del parto gozará de especial asistencia y protección del Estado, y recibirá de éste subsidio alimentario si entonces estuviere desempleada o desamparada.</p> <p>Artículo 44. Son derechos fundamentales de los niños: la vida, la integridad física, la salud y la seguridad social, la alimentación equilibrada, su nombre y nacionalidad, tener una familia y no ser separados de ella, el cuidado y amor, la educación y la cultura, la recreación y la libre expresión de su opinión. Serán protegidos contra toda forma de abandono, violencia física o moral, secuestro, venta, abuso sexual, explotación laboral o económica y trabajos riesgosos. Gozarán también de los demás derechos consagrados en la Constitución, en las leyes y en los tratados internacionales ratificados por Colombia.</p> <p>Artículo 69. Se garantiza la autonomía universitaria. Las universidades podrán darse sus directivas y regirse por sus propios estatutos, de acuerdo con la ley. (Documento 1)</p>
--	---

B. Tratados y Convenios Internacionales

1. Ratificados por Colombia

FECHA	CONTENIDO DE INTERES
San José de Costa Rica, Costa Rica, 22	<p>Convención americana sobre derechos humanos Ratificado mediante Ley 16 de 1972</p> <p>Enumeración de deberes Artículo 1. Obligación de Respetar los Derechos</p>

<p>de noviembre de 1969. Conferencia Especializada Interamericana sobre Derechos Humanos.</p>	<p>1. Los Estados partes en esta Convención se comprometen a respetar los derechos y libertades reconocidos en ella y a garantizar su libre y pleno ejercicio a toda persona que esté sujeta a su jurisdicción, sin discriminación alguna por motivos de raza, color, sexo, idioma, religión, opiniones políticas o de cualquier otra índole, origen nacional o social, posición económica, nacimiento o cualquier otra condición social.</p> <p>2. Para los efectos de esta Convención, persona es todo ser humano.</p> <p>Capítulo II Derechos civiles y políticos</p> <p>Artículo 3. Derecho al Reconocimiento de la Personalidad Jurídica Toda persona tiene derecho al reconocimiento de su personalidad jurídica.</p> <p>Artículo 4. Derecho a la Vida 1. 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. Nadie puede ser privado de la vida arbitrariamente.</p> <p>Artículo 5. Derecho a la Integridad Personal 1. Toda persona tiene derecho a que se respete su integridad física, psíquica y moral.</p> <p>Artículo 17. Protección a la Familia 1. La familia es el elemento natural y fundamental de la sociedad y debe ser protegida por la sociedad y el Estado. 2. Se reconoce el derecho del hombre y la mujer a contraer matrimonio y a fundar una familia si tienen la edad y las condiciones requeridas para ello por las leyes internas, en la medida en que éstas no afecten al principio de no discriminación establecido en esta Convención. 3. El matrimonio no puede celebrarse sin el libre y pleno consentimiento de los contrayentes. 4. Los Estados partes deben tomar medidas apropiadas para asegurar la igualdad de derechos y la adecuada equivalencia de responsabilidades de los cónyuges en cuanto al matrimonio, durante el matrimonio y en caso de disolución del mismo. En caso de disolución, se adoptarán disposiciones que aseguren la protección necesaria de los hijos, sobre la base única del interés y conveniencia de ellos. 5. La ley debe reconocer iguales derechos tanto a los hijos nacidos fuera de matrimonio como a los nacidos dentro del mismo.</p> <p>Artículo 19. Derechos del Niño Todo niño tiene derecho a las medidas de protección que su condición de menor requieren por parte de su familia, de la sociedad y del Estado.</p> <p>Capítulo V Deberes de las personas</p> <p>Artículo 32. Correlación entre Deberes y Derechos 1. Toda persona tiene deberes para con la familia, la comunidad y la humanidad. 2. Los derechos de cada persona están limitados por los derechos de los demás, por la seguridad de todos y por las justas exigencias del bien común, en una sociedad democrática</p>
---	--

	(Documento 2)
Resolución 44/25 de 1989. Asamblea General de la Organización de las Naciones Unidas. Anexo 44 GAOR Supp. (No. 49) p. 167, ONU Doc. A/44/49	<p>Convención Americana sobre Derechos Humanos</p> <p>Preámbulo</p> <p>Los Estados Partes en la presente Convención,</p> <p><i>Considerando</i> que, de conformidad con los principios proclamados en la Carta de las Naciones Unidas, la libertad, la justicia y la paz en el mundo se basan en el reconocimiento de la dignidad intrínseca y de los derechos iguales e inalienables de todos los miembros de la familia humana,</p> <p><i>Reconociendo</i> que las Naciones Unidas han proclamado y acordado en la Declaración Universal de Derechos Humanos y en los pactos internacionales de derechos humanos que toda persona tiene todos los derechos y libertades enunciados en ellos, sin distinción alguna, por motivos de raza, color, sexo, idioma, religión, opinión política o de otra índole, origen nacional o social, posición económica, nacimiento o cualquier otra condición</p> <p><i>Recordando</i> que en la Declaración Universal de Derechos Humanos las Naciones Unidas proclamaron que la infancia tiene derecho a cuidados y asistencia especiales,</p> <p><i>Convencidos</i> de que la familia, como grupo fundamental de la sociedad y medio natural para el crecimiento y el bienestar de todos sus miembros, y en particular de los niños, debe recibir la protección y asistencia necesarias para poder asumir plenamente sus responsabilidades dentro de la comunidad</p> <p><i>Reconociendo</i> que el niño, para el pleno y armonioso desarrollo de su personalidad, debe crecer en el seno de la familia, en un ambiente de felicidad, amor y comprensión,</p> <p><i>Considerando</i> que el niño debe estar plenamente preparado para una vida independiente en sociedad y ser educado en el espíritu de los ideales proclamados en la Carta de las Naciones Unidas y, en particular, en un espíritu de paz, dignidad, tolerancia, libertad, igualdad y solidaridad.</p> <p><i>Teniendo</i> presente que la necesidad de proporcionar al niño una protección especial ha sido enunciada en la Declaración de Ginebra de 1924 sobre los Derechos del Niño y en la Declaración de los Derechos del Niño adoptada por la Asamblea General el 20 de noviembre de 1959 y reconocida en la Declaración Universal de Derechos Humanos, en el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (en particular, en los artículos 23 y 24), en el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales (en particular, en el artículo 10) y en los estatutos e instrumentos pertinentes de los organismos especializados y de las organizaciones internacionales que se interesan en el bienestar del niño.</p> <p><i>Teniendo</i> presente que, como se indica en la Declaración de los Derechos del Niño, «el niño, por su falta de madurez física y mental, necesita protección y cuidado especiales, incluso la debida protección legal, tanto antes como después del nacimiento»,</p>

	<p>Artículo 6. 1. Los Estados Partes reconocen que todo niño tiene el derecho intrínseco a la vida. 2. Los Estados Partes garantizarán en la máxima medida posible la supervivencia y el desarrollo del niño.</p> <p>Artículo 7 1. El niño será inscripto inmediatamente después de su nacimiento y tendrá derecho desde que nace a un nombre, a adquirir una nacionalidad y, en la medida de lo posible, a conocer a sus padres y a ser cuidado por ellos. 2. Los Estados Partes velarán por la aplicación de estos derechos de conformidad con su legislación nacional y las obligaciones que hayan contraído en virtud de los instrumentos internacionales pertinentes en esta esfera, sobre todo cuando el niño resultara de otro modo apátrida. <i>(Documento 3)</i></p>
--	--

C. Leyes

C.1 Vigentes

FECHA	CONTENIDO DE INTERES
Ley 153 del 15 de agosto de 1887.	<p>Por el cual se expide el Código Civil</p> <p>Artículo 8. La costumbre en ningún caso tiene fuerza contra la ley. No podrá alegarse el desuso para su inobservancia, ni práctica alguna, por inveterada y general que sea.</p> <p>Artículo 35. Parentesco de consanguinidad es la relación o conexión que existe entre las personas que descienden de un mismo tronco o raíz o que están unidas por los vínculos de la sangre.</p> <p>Artículo 36. El parentesco de consanguinidad es legítimo o ilegítimo.</p> <p>Artículo 50. Parentesco civil es el que resulta de la adopción, mediante la cual la ley estima que el adoptante, su mujer y el adoptivo se encuentran entre sí, respectivamente, en las relaciones de padre, de madre, de hijo. Este parentesco no pasa de las respectivas personas</p> <p>Artículo 53. Las denominaciones de legítimos, ilegítimos y naturales que se dan a los hijos, se aplican correlativamente a sus padres.</p> <p>Artículo 74. Son personas todos los individuos de la especie humana, cualquiera que sea su edad, sexo, estirpe o condición.</p> <p>Artículo 90. La existencia legal de toda persona principia al nacer, esto es, al separarse completamente de su madre. La criatura que muere en el vientre materno, o que perece antes de estar completamente separada de su madre, o que no haya sobrevivido a la separación un momento siquiera, se reputará no haber existido jamás.</p>

	<p>Artículo 91. La ley protege la vida del que está por nacer. El juez, en consecuencia, tomará, a petición de cualquiera persona, o de oficio, las providencias que le parezcan convenientes para proteger la existencia del no nacido, siempre que crea que de algún modo peligrará.</p> <p>Artículo 92. De la época del nacimiento se colige la de la concepción, según la regla siguiente: Se presume <u>de derecho</u> (subrayado declarado inexecutable, Corte Constitucional Sentencia C-0004 de 1998) que la concepción ha precedido al nacimiento no menos de ciento ochenta días cabales, y no más que trescientos, contados hacia atrás, desde la media noche en que principie el día del nacimiento.</p> <p>Artículo 93. Los derechos que se deferirían a la criatura que está en el vientre materno, si hubiese nacido y viviese, estarán suspensos hasta que el nacimiento se efectúe. Y si el nacimiento constituye un principio de existencia, entrará el recién nacido en el goce de dichos derechos, como si hubiese existido al tiempo en que se defirieron. En el caso del inciso del artículo 90 pasarán estos derechos a otras personas, como si la criatura no hubiese jamás existido.</p> <p>Artículo. 213. El hijo concebido durante el matrimonio de sus padres es hijo legítimo. (Documento 4)</p>
Ley 45 de 1936	<p>Ley sobre reformas civiles (filiación natural).</p> <p>Artículo 1. El hijo nacido de padres que al tiempo de la concepción no estaban casados entre sí, es hijo natural, cuando ha sido reconocido o declarado tal con arreglo a lo dispuesto en la presente ley. También se tendrá esta calidad respecto de la madre soltera o viuda por el solo hecho del nacimiento (Documento 5)</p>
Ley No. 75 del 4 de diciembre de 1968	<p>Artículo 3. El hijo concebido por mujer casada no puede ser reconocido como natural, salvo:</p> <ol style="list-style-type: none"> 1. Cuando fue concebido durante el divorcio o la separación legal de los cónyuges, a menos de probarse que el marido, por actos positivos lo reconoció como suyo, o que durante ese tiempo hubo reconciliación privada entre los cónyuges. 2. Cuando el marido desconoce al hijo en la oportunidad señalada para la impugnación de la legitimidad en el título 10 del libro 1 del Código Civil, la mujer acepta el desconocimiento, y el juez lo aprueba, con conocimiento de causa e intervención personal del hijo, si fuere capaz, o de su representante legal en caso de incapacidad, y además del defensor de menores, si fuere menor. 3. Cuando por sentencia ejecutoriada se declare que el hijo no lo es del marido. <p>El hijo podrá reclamar en cualquier tiempo contra su legitimidad presunta, cuando su nacimiento se haya verificado después del décimo mes siguiente al día en que el marido o la madre abandonaron definitivamente el hogar conyugal. De esta acción conocerá el juez de menores cuando el hijo fuere menor de diez y seis años de edad, por el trámite señalado en el artículo 14 de esta ley, con audiencia del marido y de la madre o de sus herederos si ya hubieren muerto ellos, salvo que en la demanda se acumule la acción de paternidad natural, caso en el cual conocerá del</p>

juicio el juez civil competente, por la vía ordinaria.

Prohíbese pedir la declaración judicial de maternidad natural, cuando se atribuye a una mujer casada, salvo en los tres casos señalados en el presente Artículo .

Artículo 6. Se presume la paternidad natural y hay lugar a declararla judicialmente:

1. En el caso de raptó o de violación, cuando el tiempo del hecho coincide con el de la concepción.
2. En el caso de seducción realizada mediante hechos dolosos, abuso de autoridad o pro mesa de matrimonio.
3. Si existe carta u otro escrito cualquiera del pretendido padre que contenga una confesión inequívoca de paternidad.
4. En el caso de que entre el presunto padre y la madre hayan existido relaciones sexuales en la época en que según el artículo 92 del Código Civil pudo tener lugar la concepción. Dichas relaciones podrán inferirse del trato personal y social entre la madre y el presunto padre, apreciado dentro de las circunstancias en que tuvo lugar y según sus antecedentes, y teniendo en cuenta su naturaleza, intimidad y continuidad.

En el caso de este ordinal no se hará la declaración si el demandado demuestra la imposibilidad física en que estuvo para engendrar durante el tiempo en que pudo tener lugar la concepción, o si prueba, en los términos indicados en el inciso anterior, que en la misma época, la madre tuvo relaciones de la misma índole con otro u otros hombres, a menos de acreditarse que aquel por actos positivos acogió al hijo como suyo.

5. Si el trato personal y social dado por el presunto padre a la madre durante el embarazo y parto, demostrado con hechos fidedignos, fuere, por sus características, ciertamente indicativo de la paternidad, siendo aplicables en lo pertinente las excepciones previstas en el inciso final del Artículo anterior.

6. Cuando se acredite la posesión notoria del estado de hijo.

Artículo 19. Reconocimiento de hijos naturales es irrevocable y puede hacerse:

1. En el acta de nacimiento, firmándola quien reconoce.

El funcionario del estado civil que extienda la partida de nacimiento de un hijo natural, indagará por el nombre, apellido, identidad y residencia del padre y de la madre, e inscribirá como tales a los que el declarante indique, con expresión de algún hecho probatorio y protesta de no faltar a la verdad. La inscripción del nombre del padre se hará en libro especial destinado a tal efecto y de ella solo se expedirán copias a las personas indicadas en el ordinal 49, inciso 2o de este Artículo y a las autoridades judiciales y de policía que las solicitaren.

Dentro de los treinta días siguientes a la inscripción, el funcionario que la haya autorizado la notificará personalmente al presunto padre, si este no hubiere firmado el acta de nacimiento. El notificado deberá expresar, en la misma notificación, al pie del acta respectiva, si acepta o rechaza el carácter de padre que en ella se le asigna, y si negare ser suyo el hijo, el funcionario procederá a comunicar el hecho al defensor de menores para que este inicie la investigación de la paternidad.

Igual procedimiento se seguirá en el caso de que la notificación no pueda llevarse a cabo en el término indicado o de que el declarante no indique el nombre del padre o de la madre.

	<p>Mientras no sea aceptada la atribución por el notificado, o la partida de nacimiento no se haya corregido en obediencia a fallo de la autoridad competente, no se expresará el nombre del padre en las copias que de ella llegaren a expedirse.</p> <p>2. Por escritura pública.</p> <p>3. Por testamento, caso en el cual la revocación de este no implica la del reconocimiento.</p> <p>4. Por manifestación expresa y directa hecha ante un juez, aunque el reconocimiento no haya sido el objeto único y principal del acto que lo contiene.</p> <p>El hijo, sus parientes hasta el cuarto grado de consanguinidad y cualquiera persona que haya cuidado de la crianza del menor o ejerza su guarda legal, el defensor de menores y el ministerio público, podrán pedir que el supuesto padre o madre sea citado personalmente ante el juez a declarar bajo juramento si cree serlo. Si el notificado no compareciere, pudiendo hacerlo y se hubiere repetido una vez la citación expresándose el objeto, se mirará como reconocida la paternidad, previos los trámites de una articulación. La declaración judicial será revisable en los términos del Artículo 18 de la presente ley.</p> <p><i>(Documento 6)</i></p>
<p>Ley 16 de 1972</p>	<p>Convención americana sobre derechos humanos Suscrita en San José de Costa Rica el 22 de noviembre de 1969</p> <p><i>Ver documento 2.</i> <i>(Documento 7)</i></p>
<p>Ley 12 del 22 de enero de 1991</p>	<p>Por medio de la cual se aprueba la “Convención sobre los Derechos del Niño”, adoptada por la Asamblea General e las Naciones Unidas el 20 de noviembre de 1989</p> <p><i>Ver documento 3.</i> <i>(Documento 8)</i></p>
<p>Ley 599 del 24 de julio de 1999.</p>	<p>Por el cual se expide el Código Penal</p> <p>Artículo 132. Manipulación genética. El que manipule genes humanos alterando el genotipo con finalidad diferente al tratamiento, el diagnóstico, o la investigación científica relacionada con ellos en el campo de la biología, la genética y la medicina, orientados a aliviar el sufrimiento o mejorar la salud de la persona y de la humanidad, incurrirá en prisión de uno (1) a cinco (5) años.</p> <p>Se entiende por tratamiento, diagnóstico, o investigación científica relacionada con ellos en el campo de la biología, la genética y la medicina, cualquiera que se realice con el consentimiento, libre e informado, de la persona de la cual proceden los genes, para el descubrimiento, identificación, prevención y tratamiento de enfermedades o discapacidades genéticas o de influencia genética, así como las taras y endémicas que afecten a una parte considerable de la población.</p> <p>Artículo 133. Respetabilidad del ser humano. El que genere seres humanos idénticos por clonación o por cualquier otro procedimiento, incurrirá en prisión de dos (2) a seis (6) años.</p>

	<p>Artículo 134. Fecundación y tráfico de embriones humanos. El que fecunde óvulos humanos con finalidad diferente a la procreación humana, sin perjuicio de la investigación científica, tratamiento o diagnóstico que tengan una finalidad terapéutica con respecto al ser humano objeto de la investigación, incurrirá en prisión de uno (1) a tres (3) años.</p> <p>En la misma pena incurrirá el que trafique con gametos, cigotos o embriones humanos, obtenidos de cualquier manera o a cualquier título.</p> <p><i>(Documento 9)</i></p>
--	---

D. Decretos

D.1 Vigentes

FECHA	CONTENIDO DE INTERES
<p>Decreto No. 2737 del 27 de noviembre de 1989</p>	<p>Código del Menor</p> <p>Artículo 3. Todo menor tiene derecho a la protección, al cuidado y a la asistencia necesaria para lograr un adecuado desarrollo físico, mental, moral y social; estos derechos se reconocen desde la concepción.</p> <p>Cuando los padres o las demás personas legalmente obligadas a dispensar estos cuidados no estén en capacidad de hacerlo, los asumirá el Estado con criterio de subsidiaridad.</p> <p>Artículo 6. Todo menor tiene derecho a crecer en el seno de una familia. El Estado fomentará por todos los medios la estabilidad y el bienestar de la familia como célula fundamental de la sociedad.</p> <p>El menor no podrá ser separado de su familia sino en las circunstancias especiales definidas en la ley y con la exclusiva finalidad de protegerlo.</p> <p>Son deberes de los padres, velar porque los hijos reciban los cuidados necesarios para su adecuado desarrollo físico, intelectual, moral y social.</p> <p><i>(Documento 10)</i></p>
<p>Decreto No. 806 del 30 de abril de 1998</p>	<p>Por el cual se reglamenta la afiliación al régimen de seguridad social en salud y la prestación de los beneficios del servicio público esencial de seguridad social en salud y como servicio de interés general, en todo el territorio nacional".</p> <p>Artículo 10. Exclusiones y limitaciones. Con el objeto de cumplir con los principios de universalidad, solidaridad y eficiencia consagrados en la Constitución Política, el plan obligatorio de salud tendrá exclusiones y limitaciones, que en general serán todas aquellas actividades, procedimientos, intervenciones, medicamentos y guías de atención integral que expresamente defina el Consejo Nacional de Seguridad Social en Salud, que no tengan por objeto contribuir al diagnóstico, tratamiento y rehabilitación de la enfermedad; aquellos que sean considerados como cosméticos, estéticos o suntuarios, o sean el resultado de</p>

	<p>complicaciones de estos tratamientos o procedimientos.</p> <p>En ningún caso se financiarán con cargo a los recursos del sistema, actividades, procedimientos, medicamentos o intervenciones de carácter experimental o no aceptados por la ciencia médica en el ámbito de organizaciones tales como las sociedades científicas, colegios de médicos, organización mundial de la salud y la organización panamericana de la salud. (Documento 11)</p>
<p>Decreto 1546 del 4 de agosto de 1998</p>	<p>Por el cual se reglamentan parcialmente las Leyes 9ª de 1979, y 73 de 1988, en cuanto a la obtención, donación, preservación, almacenamiento, transporte, destino y disposición final de componentes anatómicos y los procedimientos para trasplante de los mismos en seres humanos, y se adoptan las condiciones mínimas para el funcionamiento de las Unidades de Biomedicina Reproductiva, Centros o similares.</p> <p>Artículo 1. La salud es un bien de interés público, en consecuencia son de orden público las disposiciones contenidas en el presente decreto, las cuales regulan las actividades relacionadas con la obtención, donación, preservación, almacenamiento, transporte, destino y disposición final de componentes anatómicos, los procedimientos para trasplante en seres humanos, y se establecen las condiciones mínimas para el funcionamiento de las Unidades de Biomedicina Reproductiva, Centros o similares.</p> <p>Artículo 2. Para efectos del presente decreto adóptanse las siguientes definiciones:</p> <p>Trasplante. Es el reemplazo con fines terapéuticos de componentes anatómicos de una persona, por otros iguales o asimilables, provenientes del mismo receptor, o de un donante, vivo o muerto.</p> <p>Persona. Es todo ser humano, cualquiera que sea su edad, sexo, estirpe o condición y su existencia termina cuando se produce la muerte encefálica y ha sido diagnosticada de acuerdo con el presente decreto.</p> <p>Componentes anatómicos. Son los órganos, tejidos, células y en general todas las partes que constituyen un organismo.</p> <p>Donante. Es la persona a la que durante su vida o después de su muerte, por su expresa voluntad o por la de sus deudos, se le extraen componentes anatómicos con el fin de utilizarlos para trasplante en otra persona, con objetivos terapéuticos.</p> <p>La voluntad de donación expresada en vida por una persona, sólo puede ser cambiada por ella misma y no podrá ser modificada después de su muerte por sus deudos.</p> <p>Donante de gametos o preembriones. Es la persona que por voluntad propia dona sus gametos o preembriones para que sean utilizados con fines terapéuticos o investigativos.</p> <p>Donante homólogo:. Es la persona que aporta sus gametos para ser implantados en</p>

su pareja con fines de reproducción.

Donante heterólogo. Es la persona anónima o conocida que proporciona sus gametos, para que sean utilizados en personas diferentes a su pareja, con fines de reproducción.

Receptor. Es la persona en cuyo cuerpo se trasplantan componentes anatómicos biológicos.

Receptora de gametos o preembriones. Es la mujer que recibe los gametos de un donante masculino o femenino, el óvulo no fecundado, fecundado, o un preembrión, con fines reproductivos.

Órganos simétricos pares. Son los situados a ambos lados del plano medio sagital del cuerpo humano, que tienen funciones iguales.

Órganos pares asimétricos. Son los situados en un solo lado del plano medio sagital del cuerpo humano, compuestos por más de un lóbulo donde cada uno de ellos se comporta como una unidad anatómica y funcional independiente.

Órganos impares. Aquellos que son una sola unidad funcional situada en cualquier parte del cuerpo.

Trasplante unipersonal o autoinjerto. Es el reemplazo de componentes anatómicos de una persona, por otros provenientes de su propio organismo.

Alloinjerto. Es el reemplazo de componentes anatómicos de una persona por otros provenientes de otro individuo.

Banco de componentes anatómicos. Es la institución encargada de la obtención, preservación y almacenamiento de componentes anatómicos con el propósito de conservarlos y distribuirlos. Los bancos de componentes anatómicos cualquiera sea su categoría, deben estar vinculados o ser dependientes de una institución prestadora de servicios de salud autorizada por el Ministerio de Salud o la autoridad delegada, lo cual implica dependencia desde el punto de vista de su creación, patrimonial, administrativo, presupuestal y financiero y de la dirección y orientación técnico-científica.

No obstante lo anterior, podrán funcionar Bancos Independientes, los cuales están obligados a cumplir con el régimen vigente que corresponda a su naturaleza jurídica.

Unidades de biomedicina reproductiva. Son todas aquellas que prestan servicios de estudio, asistencia, tratamiento e investigación en salud reproductiva con especial énfasis en la infertilidad de la pareja, incluyendo actos quirúrgicos de diagnóstico y tratamiento con técnicas de reproducción asistida que contemplan la obtención de preembriones, que vayan en beneficio de la recuperación de la fertilidad tanto de la mujer como del varón, la obtención de material biológico con el mismo fin y la posibilidad del logro de un embarazo.

Carné único nacional de donante de componentes anatómicos. Es el documento que identifica a la persona que expresó voluntad de donar componentes anatómicos de acuerdo con lo dispuesto en el presente decreto. El contenido de este carné así como su presentación serán determinados por el Ministerio de Salud.

Cadáver. Para los efectos de utilización de componentes anatómicos con fines de trasplante u otros usos terapéuticos, denominase cadáver:

- Al cuerpo de una persona en el cual se ha producido la muerte encefálica, diagnosticada de conformidad con el presente decreto.
- Al cuerpo de una persona en el cual se ha producido cese irreversible de las funciones vitales cardiorrespiratorias.

Muerte encefálica. Es el fenómeno biológico que se produce en una persona cuando en forma irreversible se presenta en ella ausencia de las funciones del tallo encefálico, comprobada por examen clínico.

Para los efectos del diagnóstico de muerte encefálica previo a cualquier procedimiento destinado a la utilización de componentes anatómicos para fines de trasplantes u otros usos terapéuticos, deberá constatarse por lo menos, la existencia de los siguientes signos:

1. Ausencia de respiración espontánea.
2. Pupilas persistentemente dilatadas.
3. Ausencia de reflejos pupilares a la luz.
4. Ausencia de reflejo corneano.
5. Ausencia de reflejos óculo vestibulares.
6. Ausencia de reflejo faríngeo.

El diagnóstico de muerte encefálica no es procedente cuando en la persona exista cualquiera de las siguientes condiciones:

1. Alteraciones tóxicas y metabólicas reversibles.
2. Hipotermia inducida.

Programa de trasplante de componentes anatómicos. Es el conjunto de procesos y procedimientos que se realizan en el servicio de trasplantes con el objeto de obtener, preservar y disponer de componentes anatómicos.

Artículo 5. Sólo se podrá proceder a la utilización de los componentes anatómicos a que se refiere este decreto, cuando exista consentimiento escrito del receptor, del donante y a falta de éste el de los deudos, en el evento de abandono del cadáver o de presunción legal de donación.

Artículo 6. Conforme al artículo 2 de la Ley 73 de 1988, la donación se presume cuando una persona durante su vida se haya abstenido de ejercer el derecho que tiene a oponerse a que de su cuerpo se extraigan órganos o componentes anatómicos después de su fallecimiento, si dentro de las seis (6) horas siguientes a la ocurrencia de la muerte encefálica o antes de la iniciación de una necropsia, sus deudos no acreditan su condición de tales y expresan su oposición en el mismo sentido.

Parágrafo. Para ejercer el derecho a oponerse los deudos deberán presentarse y acreditar dicha condición, dentro del lapso de seis horas siguientes a la ocurrencia de la muerte encefálica o antes de la iniciación de una necropsia, y expresar su oposición, en caso de no haberse expresado la voluntad de donar en vida.

Artículo 7. Prohíbese cualquier forma de retribución o remuneración respecto de la donación de los componentes anatómicos a que se refiere el presente decreto. Lo anterior sin perjuicio de los costos ocasionados por el diagnóstico, la ablación, el suministro, el trasplante y los controles subsiguientes a dichos procedimientos.

Artículo 8. Se prohíbe la exportación de componentes anatómicos, excepto cuando la entidad delegada obtenga un permiso especial para tal efecto, el cual amparará el intercambio de componentes anatómicos con bancos y programas de trasplantes de otros países, con fines exclusivamente terapéuticos, siempre y cuando se proceda sin ánimo de lucro. El permiso lo otorgará el Ministerio de Salud a través de la Dirección General de Desarrollo de Servicios de Salud o la dependencia que haga sus veces.

Artículo 10. Solamente las instituciones de carácter científico, los establecimientos hospitalarios y similares, autorizados por el Ministerio de Salud, pueden disponer de los cadáveres no reclamados o los componentes anatómicos de los mismos para fines de docencia o investigación.

Parágrafo. Para los efectos del presente artículo, las autoridades del Instituto de Medicina Legal y Ciencias Forenses, determinarán de acuerdo con las disposiciones legales y los reglamentos de dicho instituto, el procedimiento para que las instituciones autorizadas puedan disponer de los cadáveres no reclamados.

Artículo 11. El recurso humano autorizado para efectuar rescates de componentes anatómicos podrá desplazarse a las instituciones que corresponda, con el fin de rescatar componentes anatómicos donados en vida, autorizados por los deudos, abandonados después de la muerte encefálica o en virtud de la presunción legal de donación.

Parágrafo. Las instituciones donde exista un donante quedan obligadas a permitir este tipo de procedimientos y a notificar este hecho, a los grupos de trasplante de su área de influencia.

Artículo 12. La extracción y utilización de componentes anatómicos para fines de trasplantes u otros usos terapéuticos, podrá realizarse:

- a) Siempre que exista donación formal de uno de los órganos simétricos pares o de parte de un órgano par asimétrico proveniente de una persona viva, para su implantación inmediata;
- b) Siempre que exista donación formal de todos o parte de los componentes anatómicos de una persona, hecha durante la vida de la misma pero para que tenga efectos después de su muerte o por los deudos de una persona fallecida, con destino a su implantación inmediata o diferida;

c) Siempre que exista donación formal para su implantación diferida, con destino a un programa de trasplante de componentes anatómicos, cuando la donación sea hecha por una persona viva para que tenga efectos después de su muerte o por los deudos de una persona fallecido;

d) En virtud de la presunción legal de donación, de conformidad con el artículo 6 del presente decreto.

Artículo 14. En caso de oferta de donación de componentes anatómicos con fines terapéuticos por parte de una pluralidad de pacientes o terceros, la elección del donante o donantes será hecha por el equipo médico de trasplantes de acuerdo a las especificaciones técnico científicas del protocolo de trasplantes de componentes anatómicos.

Artículo 15. Las Instituciones Prestadoras de Servicios de Salud autorizadas para efectuar trasplantes, llevarán un archivo especial sobre los antecedentes clínico - patológicos del donante, así como cualesquiera otros relacionados con el caso, salvo cuando no fuere posible conocer tales antecedentes por razón de la falta de certeza en cuanto al origen de los componentes anatómicos.

Artículo 16. Para la donación de componentes anatómicos por parte de una persona o sus deudos, deberán cumplirse los siguientes requisitos:

a) Que la persona donante o los deudos responsables de la donación, en el momento de expresar su voluntad sean mayores de edad y civilmente capaces;

b) Que la donación se haga en forma voluntaria, libre y consciente;

c) Que la persona donante o los deudos responsables de la donación, no presenten alteración de sus facultades mentales que puedan afectar su decisión;

d) Que la donación no altere la funcionalidad orgánica del donante en vida.

Artículo 17. La donación de componentes anatómicos, así como la oposición que se haga en ejercicio del derecho consagrado en el artículo 6 del presente decreto, para su validez deberá ser expresada por cualquiera de los siguientes medios:

a) Instrumento notarial;

b) Documento privado;

c) Carné único nacional de donación de componentes anatómicos.

Parágrafo 1. La voluntad manifestada por la persona donante en la forma señalada en el presente artículo, prevalecerá sobre la de sus deudos. El donante podrá revocar en cualquier tiempo, en forma total o parcial, antes de la ablación, la donación de órganos o componentes anatómicos, utilizando el mismo procedimiento que utilizó para la donación.

Parágrafo 2. Si la persona no hubiese dispuesto en vida la donación, sus deudos podrán hacerla de conformidad con el artículo 9 de este decreto, sin perjuicio de la presunción legal de donación

Artículo 43. El objeto de las Unidades de Biomedicina Reproductiva, será el de prestar servicios de salud en el área de la Biomedicina Reproductiva de acuerdo

con los principios de calidad, oportunidad y racionalidad lógico-científica.

Artículo 44. Todo programa de Biomedicina Reproductiva deberá basarse en la selección de donantes sanos y con ausencia de alteraciones genéticas que impliquen riesgos de anomalías congénitas, y garantizar la subsistencia de dicha circunstancia el tiempo que estos permanezcan activos dentro del programa.

Ningún donante podrá.

- Ser menor de edad.
- Tener vínculo alguno con la unidad o criobanco de la misma, bien sea como propietario operativo, director o empleado.
- Ser el médico que remite a los pacientes o tener algún tipo de vínculo familiar con estos.
- Tener alguno de los factores de riesgo para inmunodeficiencia humana (VIH), o enfermedad de transmisión sexual (ETS) u otras enfermedades infecciosas transmisibles y hereditarias.

Artículo 45. Todo donante deberá efectuarse para ingresar al Programa de Fertilización, como mínimo:

- Examen físico.
- Consulta genética y cariotipo.
- Examen psicológico.
- Exámenes de laboratorio, incluida la prueba para detectar anticuerpos virales, entre otros contra el Virus de Inmunodeficiencia Humana (VIH), conforme al literal h) del artículo 18 del presente decreto.

Artículo 46. Los donantes y/o sus gametos deberán ser descartados y/o rechazados para todo tipo de procedimiento cuando se presente uno cualquiera de los siguientes eventos:

- Se logren 10 embarazos con el semen del mismo donante.
- Los resultados de las pruebas practicadas sean insatisfactorios.
- Las condiciones normales de congelación hayan sido alteradas.
- Se compruebe que esté en el registro de donantes de dos o más instituciones.
- Haber recibido transfusión sanguínea dentro de los seis meses anteriores a la donación o poseer cualquiera de los factores de riesgo para el virus de la inmunodeficiencia Humana (VIH), enfermedades de transmisión sexual (ETS) u otras enfermedades infecciosas.

Artículo 47. Para efectos de realizar los procedimientos de reproducción tanto homólogos como heterólogos, los gametos y preembriones deberán someterse a un período de cuarentena, hasta que las pruebas, exigidas en los artículos 45 y 46 del presente decreto, cuenten con una valoración médica y de laboratorio y sus resultados sean satisfactorios. El período de cuarentena no debe ser inferior a seis

meses, y durante este tiempo, deberá permanecer congelado el producto a una temperatura no superior a (menos) - 196C.

Artículo 48. En caso de que el eyaculado, los óvulos, o preembriones congelados sean transportados, la institución receptora verificará la calidad del material biológico recibido y asumirá la responsabilidad por la estabilidad y calidad del mismo, y deberá recibirlo en un termo apropiado que asegure la conservación de la temperatura no superior a (menos)-196C.

Artículo 49. Dadas las características especiales del tipo de componentes anatómicos que se manejan en las Unidades de Biomedicina Reproductiva, el personal que las integre debe cumplir con los siguientes requisitos:

- a) Director científico. Profesional de la Medicina con especialización en Biomedicina Reproductiva o con dos años mínimo de experiencia en ésta;
- b) Área técnica. Profesional de las Ciencias de la Salud Humana con formación académica o experiencia mínima de un año en Biomedicina o en el área específica de la labor, en un centro reconocido de Biomedicina Reproductiva.

Artículo 50. Sin perjuicio de la información solicitada por las autoridades de vigilancia y control, los Representantes Legales de las Instituciones donde se efectúa uno cualquiera de los procedimientos reglamentados en el presente decreto, deberán enviar trimestralmente a las correspondientes Direcciones Departamentales o Distritales de Salud - Oficina de Epidemiología, la siguiente información:

Relación de nuevos donantes (clave correspondiente) con fechas de congelación.

Relación de éxitos de cada uno de los donantes.

Relación de donantes rechazados y/o descartados y su causa.

Relación de todos los procedimientos de técnicas de reproducción asistida, que se realicen en los laboratorios.

Artículo 51. Sin perjuicio de las competencias atribuidas a la Superintendencia Nacional de Salud y al Instituto Nacional de Vigilancia de Medicamentos y Alimentos (Invima), corresponde a las Direcciones Territoriales y Distritales de Salud, o a las entidades que hagan sus veces, ejercer la vigilancia, el control y adoptar las medidas preventivas necesarias, para el cumplimiento de las disposiciones, requisitos y prescripciones que para cada caso en particular se establecen en el presente decreto, así como adelantar los procesos sancionatorios y aplicar las sanciones que se deriven de su incumplimiento.

(Documento 12)

D. 2 No Vigentes

FECHA	CONTENIDO DE INTERES
Decreto 1938 del 5 de agosto de 1994	<p>Planes de beneficio en salud</p> <p>Artículo 15. De las exclusiones y limitaciones. En concordancia con lo expuesto en los artículos anteriores y para poder dar cumplimiento a los principios de universalidad, solidaridad, equidad y eficiencia enunciados en la Ley 100 de 1993, el Plan Obligatorio de Salud tendrá exclusiones y limitaciones, que en general serán todas aquellas actividades, procedimientos, intervenciones y guías de atención integral que no tengan por objeto contribuir al diagnóstico, tratamiento y rehabilitación de la enfermedad; aquellos que sean considerados como cosméticos, estéticos o suntuarios, y aquellos que expresamente se definan por el Consejo Nacional de Seguridad Social en Salud, más los que se describen a continuación: ...; c) Tratamientos para la infertilidad; (...) (Documento 13)</p>

E. Resoluciones

E.1 Vigentes

FECHA	CONTENIDO DE INTERES
Resolución 3199 del 6 de agosto de 1998	<p>Por la cual se establecen las normas técnicas, científicas y administrativas para el funcionamiento de los Bancos de Componentes Anatómicos, de las Unidades de Biomedicina Reproductiva. Centros o similares y se dictan otras disposiciones.</p> <p>TITULO III. UNIDADES DE BIOMEDICINA REPRODUCTIVA</p> <p>CAPITULO I. REQUISITOS SANITARIOS DE LAS UNIDADES DE BIOMEDICINA REPRODUCTIVA</p> <p>Artículo 10. Area Física. Iluminación: Las Unidades de Biomedicina Reproductiva deben contar con suficiente y adecuada iluminación natural y artificial en todos los sitios de trabajo. Ventilación: Las Unidades de Biomedicina Reproductiva deben contar con ventilación natural y/o artificial. Acústica: En lo referente a valores acústicos permisibles, se cumplirá con los límites reglamentados por el Ministerio de Trabajo y Seguridad Social, en la Resolución 001792 de 1990 para la exposición ocupacional al ruido. Pisos: Los pisos deben cumplir con las siguientes condiciones: ser impermeables, sólidos, de superficie lisa y que los materiales utilizados para sus terminados no contengan sustancias tóxicas, irritantes o inflamables. Instalaciones: Todas las áreas de las Unidades de Biomedicina Reproductiva</p>

deben contar con instalaciones eléctricas, sanitarias e hidráulicas y las tuberías para el suministro de agua y la corriente eléctrica deben estar plenamente identificadas así:

a) Instalación Eléctrica: Debe contar con circuitos eléctricos independientes, con corriente para 110 y 220 voltios, si es necesario. Se debe prever estabilizador general o regulador de corriente con instalación de polo a tierra;

b) Instalaciones hidráulicas: Las instalaciones hidráulicas deben ser suficientes para las necesidades en los aspectos de localización y presión.

El laboratorio debe contar con una regadera de presión y una lava-ojos, en caso de emergencia.

Áreas. En la organización estructural, debe considerarse un área administrativa, un área técnica y un área de servicios generales. Dichas áreas deberán estar físicamente separadas e independientes unas de otras.

Área Administrativa.

El área administrativa de las Unidades de Biomedicina Reproductiva incluirá las siguientes sub-áreas:

-Recepción: Debe contarse con un área independiente localizada a la entrada de la Unidad, donde el personal reciba inicialmente a los pacientes y se suministre información.

-Sala de espera: Se dispondrá de un espacio amplio, con adecuada iluminación y ventilación, ubicada a la entrada de la Unidad. Estará equipada con sillas suficientes, de acuerdo al volumen de usuarios a atender.

-Área de Dirección: Debe existir un área en las Unidades para dirigir las actividades técnicas administrativas.

Área Técnica.

El área técnica de las Unidades de Biomedicina Reproductiva incluirá las siguientes subáreas entre otras:

- Servicio médico de diagnóstico clínico, quirúrgico, ecográfico.

-Laboratorio de andrología.

-Laboratorio de técnicas de reproducción asistida, criobancos, o cualquier otro componente anatómico para ser usado en programas de reproducción.

Adicionalmente, se requiere de un servicio de inmunología de la reproducción y de un servicio de citogenética humana, si no se cuenta con estos dos (2) últimos servicios garantizar la prestación de los mismos en servicios de referencia que cumplan con las normas establecidas por la autoridad competente.

Almacén y depósito de reactivos. Es necesario disponer de un depósito de materiales y reactivos independiente.

Artículo 11. Todas las áreas de análisis de muestras serán restringidas al público en general y deberán contar con los equipos, elementos, materiales y recursos necesarios; los materiales biológicos deben utilizarse como material de características potencialmente infeccioso.

El área técnica de análisis de muestras que requieran metodologías radioactivas, debe estar ubicada de forma independiente del resto de áreas de análisis de muestras y cumplir con lo estipulado en la Resolución 04445 de 1996.

Los criobancos de gametos y preembriones sólo podrán funcionar como dependientes o vinculados a una Unidad de Biomedicina Reproductiva, la cual fijará los lineamientos en cuanto a las áreas técnico-científico y administrativas.

Área de Servicios Generales.

Según el grado de complejidad de cada unidad, deberá contar entre otras con las

siguientes sub-áreas:

-Servicios sanitarios independientes para el personal de la Unidad y para el público, así mismo guardarropas, para los primeros. -Área para el material de aseo.

-Área de recolección y manejo de basuras: Debe existir un área específica para el depósito de basuras y desechos, con las condiciones técnico-sanitarias establecidas por el Ministerio de Salud para el manejo y disposición final de los desechos, mediante Resolución 04445 de 1996.

El transporte interno de residuos sólidos se hará observando las condiciones sanitarias en el empaque, protección y presentación para evitar problemas de salud por esparcimiento y contaminación.

Debe tenerse en cuenta la prohibición del uso e instalación de ductos con el propósito de evacuar por ellos los residuos sólidos. (Resolución 04445 de 1996 y la Resolución 05042 de 1996).

CAPITULO II.

DONANTE Y RECEPTORA DE GAMETOS Y PREEMBRIONES

Artículo 12. El donante y la receptora deberán cumplir con los requisitos establecidos en los protocolos o guías de manejo que para los procedimientos contemplados en el Decreto 1546 del 4 de agosto de 1998 estén adoptados para las Unidades de Medicina Reproductiva y aceptados nacional e internacionalmente.

CAPITULO III.

EXAMENES EN EL PROGRAMA DE BIOMEDICINA REPRODUCTIVA

Artículo 13. Para ingresar al programa de Biomedicina Reproductiva, tanto al donante como a la receptora se le deben efectuar como mínimo los siguientes exámenes:

-Hemoclasificación.

-Prueba para sífilis.

-Prueba HIV.

-Antígeno de superficie de hepatitis B.

-Anticuerpos contra hepatitis C.

-Cultivos de semen y de uretra para Neisseria Gonorrhoeae y Chlamydia.

-Anticuerpos contra Citomegalovirus.

-Test de mononucleosis y otras pruebas que se consideren pertinentes de acuerdo a la región de donde proviene el donante y el receptor.

Mientras las personas permanezcan en el programa, los exámenes determinados en el presente artículo deberán ser repetidos cada seis meses. Teniendo en cuenta que el donante debe ser descartado del programa dieciocho (18) meses después de haber ingresado al mismo.

CAPITULO IV.

REGISTROS

Artículo 14. Toda institución que realice uno cualquiera de los procedimientos regulados por la presente disposición y demás normas que regulen la materia, deberá llevar un registro confidencial de donantes, en el cual además de lo dispuesto en la presente resolución constará como mínimo lo siguiente:

-Identificación: Nombres y apellidos completos. -Clase y número de documento de

	<p>identidad. -Edad y sexo. -Fenotipo. -Espermograma. -Fechas de donación y congelamiento del eyaculado, fecha de ingreso a cuarentena del eyaculado y de liberación para su uso. -Destino del eyaculado u óvulo. -Éxitos logrados con el producto del donante, embarazos logrados. -Fecha y causa de descarte o rechazo del donante del protocolo. -Fichas de control de la cuarentena de los eyaculados, la cual podrá ser solicitada por la autoridad sanitaria de la competencia, e igualmente por el servicio de control externo de calidad.</p> <p>Artículo 15. El Registro de receptoras deberá contar como mínimo con la siguiente información: Identificación: Nombres y apellidos completos. Clase y número del documento de identidad. Estado civil. Edad. Historia clínica con énfasis en la causa de infertilidad. Exámenes generales de laboratorio y para detectar posibles enfermedades de transmisión sexual. Especificar fechas de los procedimientos realizados. Origen de los gametos o preembriones utilizados.</p> <p>Artículo 16. Las pajillas y viales deben ser registradas en orden ascendente consecutivo y deben ir marcadas con la clave del donante y fecha de criopreservación.</p> <p>Artículo 17. Para la inseminación, transferencia de óvulos, preembriones y criopreservación deberá constar igualmente el consentimiento voluntario, libre y consciente, del: -Donante con la institución-heterólogo. -La pareja con la institución-homólogo. -La receptora.</p> <p>Artículo 18. La presente resolución rige a partir de la fecha de su publicación y deroga las disposiciones que le sean contrarias <i>(Documento 14)</i></p>
--	---

II. Proyectos de ley

A. En trámite

FECHA	CONTENIDO DE INTERES
Proyecto de ley No 029 de 2003 Cámara	<p>Por la cual se modifica el ordenamiento civil colombiano regulando lo referente a procedimientos y técnicas científicas de procreación humana asistida, se dictan otras disposiciones.</p> <p style="text-align: center;">TITULO I</p>

<p>acumulado con el P.L. No 100 de 2003 Cámara</p> <p>Autores: HH. Representantes Alonso Acosta Osio, Omar Florez, Jesús Enrique Duval y el H. Senador Humberto Builes Respectivamente</p> <p>Fecha de presentación: 22 de julio de 2003</p> <p>Publicado: Gaceta del Congreso No 354 de 2003</p> <p>Estado: Pendiente estudio primer debate Comisión Séptima Cámara</p> <p>Ponencia primer debate publicada Gaceta del Congreso No 146 de 2004</p>	<p style="text-align: center;">DEL OBJETO DE LA LEY</p> <p>Artículo 1. La presente Ley tiene por objeto:</p> <ol style="list-style-type: none"> a. La aplicación de la normatividad sobre los métodos científicos de procreación humana asistida. b. Las inseminaciones artificiales y fertilización in-vitro con transferencia de embriones. c. El aporte, depósito, donación y disposición de gametos. d. De los beneficiarios, el consentimiento informado y la relación paterno filial de la persona concebida mediante el procedimiento de los métodos científicos de procreación humana asistida. e. El parentesco, la existencia biológica, legal y la legitimidad del hijo concebido por asistencia científica, modificando los artículos 36, 50, 90, y 213 del Código Civil. f. La maternidad de la mujer soltera con patologías ginecológicas irreversibles ante los métodos científicos de procreación. g. La procreación póstuma. h. La adopción de embriones. i. La Creación de la Comisión de Procreación Humana Asistida. j. Prohibición de manipulación genética de embriones con fines diferentes a la procreación humana asistida. <p>Parágrafo 1. En atención a la garantía estatal, a los derechos de libertad de conciencia, libertad de religión y de cultos, la presente ley no tiene por objeto menoscabar o desvirtuar la valoración moral que las técnicas de procreación humana asistida merecen ante las religiones que se profesen en el territorio nacional, tampoco suplantar el juicio de moralidad que libremente debe merecer ante las religiones que se profesen en el territorio nacional, ni el juicio de moralidad que libremente debe formular cada uno de los miembros de la pareja con intención de elegir las técnicas reguladas por la presente ley.</p> <p>Parágrafo 2. La presente Ley se aplicará igualmente a otras técnicas de procreación humana asistida que acepte el Gobierno Nacional a través del Ministerio de Protección Social.</p> <p style="text-align: center;">TITULO II</p> <p style="text-align: center;">DE LAS DEFINICIONES PARA LA APLICACIÓN DE LOS METODOS CIENTÍFICOS DE PROCREACIÓN HUMANA ASISTIDA</p> <p>Artículo 2. De la procreación humana con asistencia científica. Se denomina procreación humana con asistencia científica al conjunto de técnicas médicas especiales que implican la ayuda profesional al acto conyugal con el fin de lograr la procreación de la especie humana, la obtención y utilización de gametos con tal finalidad, o la transferencia de embriones con el mismo fin.</p> <p>Artículo 3. De la inseminación artificial. Entiéndase por inseminación artificial al procedimiento técnico mediante el cual se introduce semen en el aparato reproductor femenino con el propósito de conseguir la concepción o como un procedimiento para hacer llegar el semen al óvulo con fines reproductivos.</p> <p>Artículo 4. De la inseminación artificial homóloga. Se entiende por inseminación</p>
---	---

artificial homóloga, cuando el semen fecundante para obtener la concepción corresponde al marido de la mujer que se hace inseminar.

Artículo 5. De la inseminación artificial heteróloga. Se entiende por inseminación artificial heteróloga, cuando el semen fecundante para obtener la concepción corresponde a un tercero o donante.

Artículo 6. De la fecundación in-vitro y transferencia de embriones o fecundación humana extrauterina. Se entiende por fecundación in-vitro y transferencia de embriones o fecundación humana extrauterina, a la fecundación del óvulo con semen humano en una probeta, siendo transferidos el embrión o embriones al útero.

Artículo 7. De la fecundación in-vitro y transferencia de embriones o fecundación humana extrauterina homóloga. Se entiende por fecundación in-vitro y transferencia de embriones o fecundación humana extrauterina homóloga, cuando el semen utilizado para la fecundación del óvulo en una probeta corresponde al marido y a la mujer de quienes constituyen una pareja, siendo transferidos el embrión o embriones al útero de esa mujer.

Artículo 8. De la fecundación in-vitro y transferencia de embriones o fecundación humana extrauterina heteróloga. Se entiende por fecundación in-vitro y transferencia de embriones o fecundación humana extrauterina heteróloga, cuando:

La fecundación del óvulo de la mujer que conforma una pareja con su marido, se realiza con semen de un tercero.

Cuando el óvulo que se fecunda corresponde a otra mujer diferente a la que conforma la pareja con su marido.

Cuando tanto el semen como el óvulo que se utilizan para la fecundación de la mujer que conforma una pareja con su marido, corresponden a terceros.

Parágrafo 1. En cualesquiera de las situaciones contempladas en los literales a, b, y c del presente artículo, el embrión o embriones fecundados serán transferidos al útero de la mujer que conforma una pareja con su marido.

Parágrafo 2. Para todos los efectos legales, se considera pareja, la conformada por un hombre y una mujer, unidos por matrimonio o en unión marital de hecho.

Artículo 9. De la inseminación artificial matrimonial. La inseminación artificial se denominará matrimonial cuando se practique mediante la utilización de los gametos que aporten los cónyuges.

Artículo 10. De la inseminación artificial extramatrimonial. La inseminación artificial se denominará extramatrimonial cuando se practique mediante la utilización de los gametos que aporten los compañeros permanentes.

Artículo 11. De la fecundación in-vitro con transferencia de embriones matrimonial. La fecundación in-vitro con transferencia de embriones se denominará matrimonial si ambos gametos provienen de la pareja conformada por los esposos.

Artículo 12. De la fecundación in-vitro con transferencia de embriones extramatrimonial. La fecundación in-vitro con transferencia de embriones se

denominará extramatrimonial cuando los gametos los aporten la pareja conformada por los compañeros permanentes.

Parágrafo. En el evento de que se practique la inseminación artificial y la fertilización in-vitro con transferencia de embriones heteróloga, si la pareja se encuentra unida en matrimonio siempre que medie el consentimiento de los cónyuges, la inseminación artificial y la fertilización in-vitro con transferencia de embriones se denominará para todos los efectos legales matrimonial, en caso de que la pareja se encuentre unida por unión marital de hecho se denominará extramatrimonial.

Artículo 13. Aportante de gametos. Aportante de gametos, es la persona que permite a una institución autorizada por el Ministerio de Salud, la obtención y utilización subsecuente de gametos de manera exclusiva en técnicas científicas de procreación humana, con su cónyuge o compañero permanente.

Artículo 14. Depositante de gametos. Depositante de gametos, es la persona que permite a una institución autorizada por el Ministerio de Salud, la obtención de los gametos para ser conservados, con el fin de que sean aplicados, de manera exclusiva y mediante técnicas de procreación humana asistida, a su cónyuge o compañera permanente.

Artículo 15. Donante de gametos. Donante de gametos, es la persona que permite a una institución autorizada por el Ministerio de Salud, la obtención y utilización de sus gametos con el fin de aplicar las técnicas referidas a otras personas seleccionadas por esa institución.

Artículo 16. De la receptora. Receptora es la mujer que se somete a la aplicación de las técnicas de procreación humana con asistencia científica.

TITULO III

DE LAS REGLAS PARA LA APLICACIÓN DE LOS METODOS CIENTÍFICOS DE PROCREACIÓN HUMANA ASISTIDA

Artículo 17. Regla Primera: Las técnicas de procreación humana asistida se realizarán solamente cuando las posibilidades de éxito sean científicamente razonables y no supongan riesgo grave o desproporcionado para la vida o la salud de la descendencia, de la madre o de ambos.

Parágrafo: Las instituciones autorizadas por el Ministerio de Salud deben prestar siempre una adecuada asistencia médica y psicológica a la pareja heterosexual, tanto antes y durante, como después de la aplicación de las técnicas de procreación humana con asistencia científica, independientemente del resultado de su utilización.

Artículo 18. Regla segunda: La finalidad exclusiva de la actuación médica en técnicas de procreación humana asistida, es colaborar a la solución de la comprobada infertilidad o esterilidad de uno de los miembros de la pareja heterosexual o de ambos, cuando aquellas estén científicamente indicadas y después de haber descartado otras terapias que hayan demostrado ser ineficaces.

Artículo 19. Regla Tercera: La aplicación de las técnicas de procreación humana asistida se hará mediante el consentimiento de la mujer y de su marido y serán administradas bajo la responsabilidad del médico. El consentimiento será dado en forma escrita, clara y explícita.

Artículo 20. Regla Cuarta. Para que la pareja heterosexual exprese libremente e idóneamente su consentimiento, las técnicas de procreación humana asistida se aplicarán sólo después de garantizarles plenamente el derecho a ser informados y asesorados suficientemente sobre los distintos aspectos del procedimiento que se aplicará, sus beneficios, consecuencias, resultados y riesgos actuales y futuros.

La información contendrá necesariamente también las consideraciones de carácter genético, moral, jurídico, ético o económico que se relacionan con las técnicas de procreación humana asistida.

Artículo 21. Regla Quinta: Las técnicas de procreación humana asistida, solo podrán practicarse en instituciones médicas constituidas como personas jurídicas con o sin ánimo de lucro, reconocidas por el Ministerio de Salud, previo concepto de la Comisión Nacional de Procreación Humana Asistida, que incluyan dentro de sus estatutos, como todo o parte de su objeto, la investigación, diagnóstico y tratamiento médico-científico de la esterilidad o infertilidad humana, que cuenten con el personal científico idóneo para desarrollar adecuadamente las técnicas de procreación humana asistida y para prestar la necesaria atención a las parejas heterosexuales usuarias y que dispongan de la adecuada infraestructura técnica, física y administrativa.

Artículo 22. Regla Sexta: Las técnicas de procreación humana asistida solo deben utilizarse como medio terapéutico por expresa indicación médica previo concepto favorable del Comité Etico Científico de la Institución. Las diferencias de criterios entre el médico y este comité serán resueltas mediante concepto de la Comisión Nacional de Procreación Humana Asistida.

El Comité Etico Científico adoptará las decisiones terapéuticas y de asistencia indicadas en la presente ley, de conformidad con los criterios y orientaciones del Gobierno Nacional y de la Comisión Nacional de Procreación Humana Asistida.

Parágrafo 1. El Gobierno Nacional, oído el concepto de la Comisión Nacional de Procreación Humana Asistida, reglamentará los requisitos técnico-científicos que deberán reunir las instituciones para ser autorizadas.

Parágrafo 2. El Ministerio de Salud, previo concepto favorable de la Comisión Nacional de Procreación Humana Asistida, concederá la autorización para el funcionamiento de las instituciones que aplicarán las técnicas de procreación humana asistida por un término inicial de tres años, con renovaciones periódicas cada dos años. El Ministerio de Salud conserva la facultad de suspender o cancelar la autorización en los casos previstos en la presente Ley.

Parágrafo 3. Los establecimientos ya constituidos antes de la vigencia de la presente Ley, deberán acreditar los mismos requisitos que se les exija a los que se funden con posterioridad.

Artículo 23. Regla Séptima: Quien done gametos para efectos de la aplicación de técnicas de procreación humana asistida, perderá todos los derechos civiles, penales y de familia que pudiera accionar.

Artículo 24. Regla Octava: Pueden ser aportantes, depositantes o receptoras, las personas plenamente capaces para consentir jurídicamente. Sus condiciones psicofísicas deberán cumplir los requisitos exigidos en un protocolo obligatorio de evaluación, determinado por el Ministerio de Salud, previas recomendaciones de la Comisión Nacional de Procreación Humana Asistida. En la elaboración del protocolo se hará énfasis en la prevención de enfermedades genéticas hereditarias o infecciosas transmisibles.

El Comité Científico, evaluará el cumplimiento de los requisitos establecidos en el protocolo. En caso de no ser satisfecho alguno de los requisitos, las personas aspirantes a aportantes o depositantes y las parejas solicitantes serán descartadas.

Artículo 25. Regla Novena: En ningún caso será revelada la identidad de los donantes de gametos, de la mujer receptora y del marido.

Parágrafo 1. Habrá lugar a la excepción del secreto, en caso de que el hijo desee conocer sus antecedentes genéticos y en el evento de establecer la legitimidad del hijo mediante impugnación civil por parte de uno de los miembros de la pareja. En este caso, se autoriza al médico o al representante legal de la institución legalmente constituida, para que revele la existencia de la procreación humana asistida, la identidad de la mujer, de su marido, del donante y la existencia del consentimiento.

Parágrafo 2. Las instituciones debidamente autorizadas para la práctica de las técnicas de procreación humana asistida, deberán mantener en un archivo secreto los expedientes numerados que contengan las informaciones relativas a la identidad y a las condiciones psicofísicas de los beneficiarios de las técnicas de procreación humana asistida. En cada expediente se conservarán los documentos relativos al consentimiento de quienes deban otorgarlo según los términos establecidos en la presente Ley.

Parágrafo 3. En caso de cese de funcionamiento de la institución autorizada para la práctica de técnicas de procreación humana asistida, las informaciones de que trata el presente artículo se remitirán al Ministerio de Salud.

Artículo 26. Regla Décima: El aporte y el depósito de gametos en ningún caso podrán tener carácter lucrativo o comercial.

TITULO IV DE LA DISPOSICIÓN DE GAMETOS

Artículo 27. El aportante dispone de sus gametos para la utilización exclusiva en su pareja. La utilización en contra de esta finalidad por parte de la institución autorizada, será sancionada con la cancelación definitiva de la autorización, además de las sanciones a que hubiere lugar, previstas en esta Ley.

La institución receptora, solo podrá utilizar los gametos en proyectos de investigación autorizados dentro de los límites establecidos en la presente Ley, por la Comisión Nacional de Procreación Humana Asistida en los siguientes casos:
Cuando el aportante expresamente autorice a las instituciones a disponer de ellos.
Cuando dentro de los cinco años siguientes, los aportantes no se hayan sometido a las técnicas de procreación humana asistida.

Quando el aportante fallece antes de los cinco años contados a partir de la fecha del aporte de sus gametos y no dispuso de su utilización en las formas previstas por la presente Ley.
Quando antes de los cinco años contados a partir de la fecha del aporte de los gametos, se produzca la nulidad del matrimonio, el divorcio o la separación legal.

TITULO V DE LOS BENEFICIARIOS

Artículo 28. Únicamente podrán considerarse como beneficiarios de las técnicas de procreación humana asistida, las parejas heterosexuales mayores, cuya edad no conlleve riesgos para el proceso de gestación o la salud y formación integral del nuevo ser, plenamente capaces de consentir jurídicamente, en óptimas condiciones psicofísicas evaluadas conforme al Protocolo de que trata la presente Ley, que estén unidas por vínculo del matrimonio o por unión marital de hecho. En ambos casos, la aplicación de las técnicas de procreación humana asistida, no podrá iniciarse antes de haber transcurrido dos años de convivencia.

Parágrafo: La Comisión Nacional de Procreación Humana Asistida fijará la edad máxima para que las personas puedan beneficiarse de las técnicas de procreación humana asistida.

Artículo 29. La convivencia de la pareja se acreditará con el registro civil de matrimonio o conforme a lo dispuesto en la Ley 54 de 1990 para la unión marital de hecho, o de acuerdo a lo establecido en la normatividad vigente según el caso.

Parágrafo: En tratándose de la unión marital de hecho, el término para la aplicación de la Ley 54 de 1990, podrá transcurrir simultáneamente con el establecido en el artículo anterior.

TITULO VI DEL CONSENTIMIENTO INFORMADO

Artículo 30. La aplicación de las técnicas de procreación humana asistida requiere del consentimiento informado, previo, libre y consciente de la pareja heterosexual, expresado por escrito.

Parágrafo: Con el fin de obtener el consentimiento informado, previo al inicio de la aplicación de las técnicas de procreación humana asistida, se deberá diligenciar un protocolo común para todas las instituciones autorizadas de Colombia, promulgado por el Ministerio de Salud, atendidas las recomendaciones de la Comisión Nacional de Procreación Humana Asistida, en el cual se incorporarán todas las circunstancias que definen la aplicación de aquellas.

Deberán consignarse en historias clínicas individuales, las cuales serán tratadas con la reserva y el secreto profesional debidos.

Antes de obtenerse la unión de los gametos, los beneficiarios de estas técnicas podrán solicitar la suspensión de estos procedimientos, petición que deberá atenderse.

TITULO VII

DE LA FILIACIÓN

Artículo 31. No podrá por ningún medio establecerse la filiación entre el donante de gametos y la persona nacida como consecuencia de la práctica de técnicas de procreación humana asistida.

Artículo 32. La maternidad matrimonial o extramatrimonial del hijo nacido como consecuencia de la práctica de técnicas de procreación humana asistida, se determina por el hecho del parto, pero, podrá ser impugnada solamente cuando faltare el consentimiento de que trata la presente Ley.

Artículo 33. La paternidad del hijo nacido mediante la práctica de las técnicas de procreación humana asistida realizadas en la mujer casada o compañera permanente, sólo podrá impugnarse por el marido mismo o compañero permanente, si prueba la ausencia del consentimiento de que trata la presente Ley.

Artículo 34. Los hijos nacidos mediante las técnicas de procreación humana asistida establecidas en esta Ley y practicadas con el consentimiento de los cónyuges o los compañeros permanentes, se tienen como hijo del esposo o compañero permanente.

Artículo 35. Los hijos habidos mediante las técnicas de procreación humana asistida son legítimos si la pareja está unida en matrimonio, en caso contrario serán extramatrimoniales.

TITULO VIII

DEL PARENTESCO, EXISTENCIA BIOLÓGICA Y LEGAL Y LEGITIMIDAD DEL HIJO CONCEBIDO EN CASO DE ASISTENCIA CIENTÍFICA.

Artículo 36. El artículo 36 del Código Civil quedará así:

“Artículo 36. El parentesco de consanguinidad es legítimo o extramatrimonial. Cuando se trate de inseminación artificial o de fertilización in-vitro y transferencia de embriones, para la determinación del parentesco se procederá de la siguiente manera:

Quando una pareja utilice para la procreación los métodos científicos de la inseminación artificial o fertilización in-vitro y transferencia de embriones, si es con gameto del marido y de la mujer y si están unidos en matrimonio, el hijo será legítimo y si es por unión marital de hecho, el hijo será extramatrimonial.

Parágrafo: Cuando la inseminación artificial o fertilización in-vitro y transferencia de embriones se realice con gameto del marido y gameto femenino de un tercero o con gameto masculino de un tercero y gameto de la mujer que conforma una pareja, el parentesco de consanguinidad se predica únicamente del aportante del gameto que conforma dicha pareja. No obstante, si están unidos en matrimonio el hijo será legítimo, en caso contrario el hijo será extramatrimonial.”

Artículo 37. El artículo 50 del Código Civil quedará así:

“Artículo 50. Parentesco civil es el que resulta de la adopción, mediante la cual la ley estima que el adoptante, su mujer y el adoptivo se encuentran entre sí, respectivamente, en las relaciones de padre, de madre, de hijo. Este parentesco no pasa de las respectivas personas.

Habrá también parentesco civil en el caso del hijo concebido por la mujer que conforma una pareja con su marido, mediante inseminación artificial o fertilización in-vitro y transferencia de embriones heteróloga, cuando tanto los gametos masculinos y femeninos corresponden a terceros, siempre que en uno u otro supuesto haya mediado consentimiento expreso de la pareja.

Estimase que entre la pareja y el concebido existen relaciones entre sí, de padre, madre y de hijo. Si la pareja está unida en matrimonio el hijo será legítimo, en caso contrario será extramatrimonial.”

Artículo 38. El artículo 90 del Código Civil quedará así:

“Artículo 90. La existencia biológica del ser humano comienza desde el momento de la fecundación. La existencia legal de toda persona se inicia al nacer, esto es al separarse completamente de su madre. La criatura que muere en el vientre materno o que perece antes de estar completamente separada de su madre o que no haya sobrevivido a la separación un momento siquiera, deberá legalizarse su muerte ante autoridad competente y surtirá los efectos jurídicos de este código.”

Artículo 39. El artículo 213 del Código Civil quedará así:

“Artículo 213. El hijo concebido naturalmente o con asistencia científica homóloga o heteróloga durante el matrimonio de sus padres será legítimo para todos los efectos legales.”

TITULO IX

DE LA MATERNIDAD DE LA MUJER SOLTERA ANTE LOS METODOS CIENTÍFICOS DE PROCREACIÓN HUMANA ASISTIDA.

Artículo 40. La mujer soltera y con patología ginecológica irreversible y en edad reproductiva, podrá acudir a las instituciones autorizadas para la práctica de procreación humana asistida con el propósito de concebir un hijo. Cuando hubiese lugar a ello la interesada se someterá a las normas que regulan esta materia y su hijo será extramatrimonial quien llevará únicamente sus apellidos.

TITULO X

DE LA PROCREACIÓN POSTUMA

Artículo 41. Con la finalidad de garantizar el derecho de los niños a tener una familia, queda prohibida la aplicación de las técnicas de procreación humana asistida a las mujeres cuyo esposo o compañero permanente falleciere antes de la aplicación de ellas y aunque ya se hubiere cumplido el paso correspondiente al depósito o aporte de los gametos del esposo o compañero permanente.

Parágrafo 1. Exceptuase lo preceptuado en el presente artículo, en el evento de que le sobreviniere la muerte al marido o compañero permanente y ya se hubiere realizado la fecundación respectiva, el embrión deberá implantarse a la viuda o compañera supérstite.

El hijo así concebido generará los mismos efectos legales que se derivan de la filiación matrimonial o extramatrimonial y tendrá todos los derechos que la ley civil vigente consagra.

Parágrafo 2. Respecto del hijo póstumo nacido mediante las técnicas de procreación humana asistida no se aplicará la presunción de derecho sobre la fecha probable de la concepción que consagra el artículo 92 del Código Civil.

Parágrafo 3. En caso de que falleciere la esposa o compañera permanente y ya se hubiere realizado la fecundación, se aplicarán respecto del embrión las disposiciones que contempla la presente Ley sobre adopción de embriones.

Artículo 42. La mujer que se someta a las prácticas de procreación humana asistida contraviniendo lo dispuesto en el artículo anterior de la presente Ley, será privada del usufructo y administración de los bienes del hijo mediante sentencia que proferirá el juez competente con conocimiento de causa, además de las sanciones a que hubiere lugar previstas en esta Ley para las personas y las instituciones en donde se realice este procedimiento.

TITULO XI

DE LA ADOPCIÓN DE EMBRIONES

Artículo 43. La institución legalmente constituida para aplicar las prácticas de procreación humana asistida, estará autorizada para dar en adopción a los embriones fecundados a las parejas determinadas en la presente Ley, con patologías de infecundidad e infertilidad para concebir un hijo por los métodos naturales de procreación, en los siguientes casos:

Cuando el embrión se encuentre disponible en la institución autorizada por la Ley, en el evento de que aconteciere lo preceptuado en el parágrafo tercero del artículo 41 de la presente Ley.

Cuando una vez realizada la fecundación, no obstante de encontrarse el embrión apto para ser implantado, un miembro de la pareja o ambos se abstienen de continuar con la práctica médica científica y proceden a revocar el consentimiento. En este caso la institución respectiva procederá a dar el embrión en adopción, previo el lleno de los requisitos médico-científicos que establecerá la Comisión Nacional de Procreación Humana Asistida.

Parágrafo: En el evento en que se presenten las situaciones contempladas en este artículo, tanto la institución como la Comisión Nacional de Procreación Humana Asistida observarán lo dispuesto en la normatividad legal vigente en materia de adopción.

TITULO XII

DE LA COMISION NACIONAL DE PROCREACIÓN HUMANA ASISTIDA

Artículo 44. Crease la Comisión Nacional de Procreación Humana Asistida, como organismo de carácter privado y cuerpo consultivo del Gobierno Nacional, que estará integrado por:

El Presidente del Tribunal Nacional de Ética Médica o su Delegado.

El Presidente de la Federación Colombiana de Genética o quien haga sus veces o su Delegado.

El Presidente de la Federación Colombiana de Sociedades de Ginecología y Obstetricia o su Delegado.

El Presidente de la Sociedad Colombiana de Infertilidad y Esterilidad o su Delegado.

Un Representante de las instituciones autorizadas para llevar a cabo las técnicas de procreación humana asistida.

Dos Representantes de las Facultades de Medicina, uno de ellos elegido por la Asamblea de ASCOFAME y el otro elegido por la Asamblea de Delegado de las Universidades Públicas.

Representante del Consejo Superior de Instituciones Médicas.

Artículo 45. Serán funciones de la Comisión Nacional de Procreación Humana Asistida las siguientes:

Proponer al Gobierno Nacional la reglamentación de las normas científicas, técnicas, éticas y jurídicas que deban cumplir las instituciones que soliciten la autorización para la práctica de la procreación humana asistida.

Determinar la aplicación de las pautas científicas generales que garanticen que las técnicas de procreación humana asistida se desarrollen dentro de los principios y postulados de la presente Ley.

Velar por la protección y conservación de embriones.

Determinar los requisitos para la aplicación de las técnicas de procreación humana asistida.

Promover la actualización, capacitación e investigación en el campo de la genética a los profesionales que practiquen las técnicas científicas de procreación humana asistida.

Velar para que las técnicas de procreación humana asistida se apliquen dentro de los postulados de la ética profesional.

Expedir su propio reglamento.

Las demás que le señale la ley o el reglamento.

TITULO XIII

DE LAS PROHIBICIONES

Artículo 46. Se prohíbe la manipulación genética de embriones en laboratorio con fines diferentes a la procreación humana asistida.

Se prohíbe igualmente:

Obtener embriones preimplantatorios humanos por lavado uterino para cualquier fin.

Mantener in-vitro a los óvulos fecundados y vivos, más allá del día catorce siguiente al que fueron fecundados, descontando de ese tiempo el que pudieran haber estado criopreservados, por lo menos hasta cuando la ciencia pueda asegurar

razonablemente que un plazo mayor no perjudica al embrión.
Comerciar con embriones preimplantatorios o con sus células, así como su importación y exportación.
Utilizar embriones preimplantatorios con fines cosméticos y semejantes.
Transferir al útero gametos o embriones preimplantatorios sin las exigibles garantías biológicas o de viabilidad.
La discriminación de las personas en función de su patrimonio genético.
La selección o elección del sexo.
La maternidad por encargo, alquiler o subrogación de vientres.
La clonación.
La transferencia de gametos o embriones preimplantatorios humanos o gestación de un embrión humano en el útero de un animal o a la inversa.
La fusión de embriones preimplantatorios entre sí o cualquier otro procedimiento dirigido a producir quimeras.
La transferencia al útero en un mismo tiempo de embriones preimplantatorios originados con óvulos de distintas mujeres.
La utilización de la ingeniería genética y otros procedimientos, con fines militares o de otra índole para producir armas biológicas o exterminadoras de la especie humana, del tipo que fuere.
La gestación de embriones humanos en un útero artificial.
La partenogénesis.
Los ciborgs.
Las investigaciones o experimentaciones que no se ajusten a los términos de la presente Ley o de las normas que la desarrollen.

Artículo 47 Se prohíbe al médico responsable de las instituciones que consagra la presente Ley y a los integrantes del equipo multidisciplinario que en ella preste servicios, participen como aportantes, depositantes o donantes de los programas de procreación humana asistida.

Parágrafo: Quien infrinja las prohibiciones contempladas en la presente Ley, recibirá las sanciones éticas y penales de nuestra disposición legal vigente.

TITULO XV

DISPOSICIONES FINALES

Artículo 48. El Gobierno Nacional podrá crear y reglamentar Bancos de Gametos con el objeto de aplicar y controlar las técnicas de procreación humana asistida, ordenando la realización de los estudios pertinentes, las medidas administrativas que hayan de tomarse y la consecución de la financiación a fin de obtener los recursos para estos propósitos.

Parágrafo: El Gobierno Nacional reglamentará los Bancos de Gametos existentes con el propósito de que se cñan al ordenamiento jurídico.

Artículo 49. La presente Ley rige a partir del día siguiente a su publicación en el Diario Oficial y deroga las disposiciones que le sean contrarias.

EXPOSICION DE MOTIVOS

Desde el nacimiento de Luisa Brown, el primer bebé probeta del mundo en el año de 1978 en Inglaterra, cuyo padre científico fue Robert G. Edwards y de Carolina Méndez, primera bebé probeta latinoamericana, quien nació en Colombia en el año de 1985, bajo la dirección científica del doctor Elkin Lucena Quevedo, se abrieron nuevas perspectivas en el campo de la infecundidad e infertilidad humana y de la aplicación de las técnicas científicas de procreación humana asistida.

Las posibilidades de las técnicas biológicas se han puesto pronto de manifiesto en la capacidad de fecundar un óvulo fuera de su medio natural que es el útero materno. Los resultados fueron prometedores, lo que ha hecho que cada vez aumentara la ambición de los objetivos.

En Colombia no existe Ley de la República que consagre los avances médicos científicos referentes a la aplicación de los métodos de procreación humana asistida, a pesar de los avances de la biología, la medicina y la genética. Por tanto, se debe legislar con el propósito de que los procedimientos científicos queden enmarcados en el ordenamiento jurídico, pero hasta ahora no ha existido voluntad parlamentaria ni gubernamental para que se regulen estos casos que son de vital importancia para determinar el rumbo que ha de tomar el hombre ante el tecnicismo.

Es urgente para el ordenamiento jurídico y la sociedad misma con su dimensión y alcance multidisciplinario y de los diferentes criterios, científicos, jurídicos, sociales, culturales, morales, éticos y religiosos, que el Parlamento Colombiano se pronuncie y legisle teniendo en cuenta los postulados de la protección constitucional a los grupos familiares y el grado de aceptación social que estos tópicos tienen en nuestro país.

Lo que pretendo con esta iniciativa, es que logremos tener una ley con protección de nuestro genoma humano, incorporar a nuestra legislación civil la aplicación de las técnicas de procreación humana asistida, impedir, las manipulaciones y el saqueo de nuestros recursos genéticos y de patentes de nuestra diversidad genética.

Es evidente que hay que legislar de inmediato, ya que la ciencia no se detiene y es deber del legislador ajustar ese alcance científico en nuestra normatividad, ya que nos encontramos en el tercer milenio y tenemos la obligación de guiar el camino que ha de transitar las futuras generaciones, partiendo del principio de la existencia de la vida y la protección que como tal esta merece.

ALCANCE Y CONTENIDO DEL PROYECTO DE LEY

En virtud del interés científico que despierta en el derecho moderno el estudio de la genética como ciencia de la medicina y auxiliar del derecho, el legislador de 1991, incluyó dentro del capítulo de los derechos sociales, económicos y culturales, el artículo 42, donde se expresa que la familia es el núcleo fundamental de la sociedad y se constituye por vínculos naturales o jurídicos, estableciendo que los hijos habidos en matrimonio o fuera de él, adoptados o procreados naturalmente o con asistencia científica, tienen iguales derechos y deberes.

El objetivo del presente proyecto de ley es el de desarrollar esa norma constitucional, señalando las directrices para que las técnicas médico científicas de

procreación humana asistida tengan su fundamento en la Ley.

En tal virtud, lo que se pretende con esta iniciativa es de legislar estableciendo los parámetros que los métodos científicos de procreación humana asistida deben tener y por tanto estar incorporados en el ordenamiento jurídico para que se pueda establecer los lineamientos que deben tener en cuenta los científicos y las parejas heterosexuales, lo mismo que la mujer soltera que se encuentra en incapacidad comprobada de concebir por los métodos naturales y así determinar la conceptualización jurídica que modificaría el contexto actual de lo que se contempla en nuestra legislación civil como lo es la consanguinidad, parentesco, existencia biológica, existencia legal, legitimidad y todas las connotaciones jurídicas que hay que reformar para ajustar estos avances en nuestras disposiciones jurídicas, lo mismo que el señalamiento de los límites que estos adelantos médico-científicos puedan tener, para proteger a la familia que se conforma esencialmente dentro de una relación de pareja, así como lo establece la ley, de la misma manera las prohibiciones, con ocasión de la aplicación de esas técnicas.

IMPORTANCIA DE LA MODIFICACIÓN A LA LEGISLACIÓN CIVIL

Es menester señalar que hay que precisar la determinación del parentesco que plasma nuestro Código Civil en su artículo 36, cuando se concibe un hijo a través de la práctica de procreación artificial asistida y es homóloga, porque tanto los gametos femenino y masculino corresponden a la pareja que está unida en matrimonio o en unión marital de hecho. Ahí existe palmariamente el parentesco de consanguinidad, ya sea legítimo o extramatrimonial según el caso.

El párrafo permite aclarar que cuando se concibe un hijo con la aplicación de las técnicas de procreación humana asistida se pueden presentar dos situaciones; Bien que el gameto masculino sea del marido y el gameto femenino sea de un tercero o que el gameto femenino sea de la mujer que conforma la pareja con ese marido y el gameto masculino sea de un tercero. En este caso el parentesco se predica únicamente del miembro de la pareja que aportó el gameto. No obstante si están unidos en matrimonio el hijo será legítimo, en caso contrario el hijo será matrimonial.

De esa manera queda claro lo concerniente al parentesco de consanguinidad. Lo importante es que se logra llevar un hijo a la pareja y conformar una familia, aunque sea únicamente consanguíneo de uno de los miembros de la pareja, que al prestar su consentimiento informado como lo consagra el presente proyecto de ley, tendrían un hijo que tendrá por padres a la pareja unida en matrimonio o en unión marital de hecho.

Cabe resaltar que si el hijo nace como consecuencia de la aplicación de la técnica de procreación humana asistida heteróloga, aquí ya no existe parentesco de consanguinidad sino civil, asimilándolo al caso de la adopción, existiendo igualmente relaciones de padre, madre, e hijo, siempre que previamente mediere el consentimiento.

En cuanto a la modificación del artículo 90 del Código Civil, se observa la diferenciación entre existencia biológica del ser humano que comienza desde la fecundación y la existencia legal que se inicia al nacer. Si la criatura muere en el vientre materno o antes de que se desligue del cuerpo de su madre se legalizará su

muerte ante autoridad competente y surtirá todos los efectos jurídicos en materia civil.

Con este artículo se le da una categoría jurídica al embrión humano. Es decir, que desde el momento en que el óvulo es fecundado se inaugura una nueva vida que no es la del padre ni la de la madre, sino la de un nuevo ser humano que se desarrolla por sí mismo. Jamás llegará a ser humano sino lo ha sido desde entonces.

En efecto, el embrión es un ser humano en gestación, único e irrepetible, con todas las características individuales, físicas y espirituales, bien determinadas: sexo, estatura, color de la piel, cabello, formas y color de los ojos, hasta las huellas digitales se les pueden tomar a las doce semanas de concebido y estas serán las mismas para toda la vida.

No se trata de una fantasía: el embrión humano, realmente es como una memoria programada en la cual todos los datos están presentes. Por lo tanto, no hay que hablar de un embrión hombre, sino de un hombre en forma de embrión.

Haciendo referencia a la modificación del artículo 213 del Código Civil, podemos expresar que permite hacer extensiva la legitimidad a los hijos procreados con asistencia científica cualesquiera sea la modalidad, homóloga o heteróloga.

CONSIDERACIONES FINALES

Hay que exaltar la labor científica que se viene desarrollando en Colombia con relación a las técnicas de procreación humana asistida, con impacto a nivel mundial como gestores y pioneros en este campo de la biomedicina. Recientemente el doctor Elkin Lucena Quevedo dentro del Centro Colombiano de Fertilidad y Esterilidad CECOLFES, junto con su equipo científico, dio a conocer a los medios de comunicación a T.T.O. M. I, como procedimiento de procreación humana asistida denominada TRANSFERENCIA TUBARICA DE OOCITOS MICROINYECTADOS.

Esta técnica se practica después de inducir una hiperestimulación ovarica controlada, recuperación de oocitos bajo visión ecografía, microinyección de espermatozoide al citoplasma del oocito OMI y la transferencia tubarica de los oocitos microinyectados en una trompa de falopio TTOMI, dentro del mismo procedimiento, guiados por laparoscopia, lo cual busca un proceso de fertilización, desarrollo y transporte natural de los embriones hasta el útero donde finalmente se lleva a cabo la implantación.

Con esta técnica se tiene la garantía que el espermatozoide está dentro del citoplasma ovular y el hecho de utilizar los medios naturales en donde normalmente ocurre la fertilización como lo es la trompa del falopio, parece indicar que los resultados son muy prometedores. Hasta el momento la tasa de embarazo de TTOMI está alrededor del 55 al 60% utilizando la trompa del falopio como incubadora natural.

Laura Valentina Carvajalino Prado, se convirtió en la primera bebé que nace el 11 de julio de 2003 gracias a la técnica TTOMI, creada por el científico ELKIN LUCENA QUEVEDO.

Finalmente, le reitero a los H. Congresistas la urgencia de legislar en esta materia, citando a sesiones de la Comisión que estudiará este proyecto a todos los

	<p>estamentos de la sociedad que se relacionen con estos temas, para que se pronuncien y enriquezcan el proyecto, ya que estos conocimientos médico científicos en cuanto se refiere a la procreación humana asistida, han permitido la obtención de hijos sanos y posibilita en alguna medida el deseo de las parejas infértiles que se niegan a la adopción aprovechando la contribución que la ciencia les está brindado a través de las técnicas de procreación humana asistida conservando la dignidad humana.</p> <p>La ciencia ha proporcionado al hombre innumerables beneficios, ha disipado engaños y ha permitido que la inteligencia del hombre contemple con mayor asombro el vasto universo que todavía queda por descubrir.</p> <p>El uso irresponsable de estos conocimientos científicos, aplicados a la procreación del hombre, conlleva graves peligros que atentan contra el hombre mismo; la manipulación técnica de embriones humanos, es éticamente ilícita, mientras no pretenda conservar su vida, busque la curación de patologías y los contemple en todo momento como seres humanos plenos de potencialidades biológicas y personales. (Documento 15)</p>
<p>Proyecto de ley 046 de 2003 Senado</p> <p>Autor: H. Senadora Leonor Serrano de Camargo</p> <p>Fecha de presentación: 29 de julio de 2003</p> <p>Publicado: Gaceta del Congreso No 380 de 2003</p> <p>Estado: Pendiente estudio primer debate Comisión Séptima Cámara</p> <p>Ponencia primer</p>	<p>Por la cual se regula el contrato de técnicas de reproducción humana asistida y se dictan otras disposiciones.</p> <p>CAPITULO I</p> <p>Objeto y campo de aplicación</p> <p>Artículo 1º. Objeto. La presente ley tiene por objeto, regular las técnicas de Reproducción Humana Asistida de baja y alta complejidad médica, científica y clínicamente indicadas que se realicen en centros autorizados por el Ministerio de Protección Social.</p> <p>Artículo 2º. Ambito de aplicación. La presente ley se aplicará a todas las técnicas de Reproducción Humana Asistida, como a las relaciones entre los centros autorizados para realizar dichas técnicas y las personas que acudan a estos.</p> <p>Artículo 3º. Finalidad. Las Técnicas de Reproducción Asistida tienen como finalidad la actuación médica ante la esterilidad humana, para facilitar la procreación cuando otros tratamientos se hayan descartado por inadecuados o ineficaces.</p> <p>Estas técnicas podrán utilizarse también en la prevención y tratamiento de enfermedades de origen genético, cuando sea posible recurrir a ellas con suficientes garantías diagnósticas y terapéuticas y estén estrictamente indicadas.</p> <p>La investigación con gametos solo podrá realizarse en los términos señalados en el artículo 13 de esta ley.</p> <p>CAPITULO II</p> <p>Principios rectores</p> <p>Artículo 4º. Principio de la buena fe. Se entenderá que las partes que suscriban el contrato de Reproducción Humana Asistida, lo harán acorde al principio de la buena fe, de mutuo acuerdo, regidos por las normas científicas, académicas y éticas</p>

establecidas para tal fin.

Artículo 5º. *Principio de la transparencia.* Los Centros autorizados para realizar técnicas de Reproducción Humana Asistida, deberán tener con las personas que requieran estos servicios, total *transparencia* en sus procedimientos, y en las cláusulas contenidas en el contrato.

Artículo 6º. *Principio de información.* Los centros autorizados para la realización de técnicas de Reproducción Humana Asistida, deberán *informar* a las personas que requieran de estas, sobre todos los procedimientos a realizar, los riesgos, posibilidades, consecuencias y tratamiento que lleva la realización de la mencionada técnica.

Artículo 7º. *Principio de solemnidad.* Todo contrato suscrito entre personas naturales y los centros autorizados para la realización de técnicas de Reproducción Humana Asistida, deberá constar por escrito, en duplicado y autenticadas las firmas de las partes que suscriben el contrato, como prueba de la existencia de dicho contrato.

Artículo 8º. *Principio de la confidencialidad.* Las identidades de los donantes, así como los nombres de los usuarios de la utilización de las técnicas de reproducción humana asistida, no podrán ser divulgadas, a excepción de los casos contemplados en la presente ley.

CAPITULO III

Contrato de técnicas de Reproducción Humana Asistida

Artículo 9º. *Concepto.* Es un contrato en que las dos partes se obligan recíprocamente, la una que se denominará *Centro autorizado para la realización de técnicas de Reproducción Humana Asistida*, a realizar una actuación médica ante la esterilidad humana, para facilitar la procreación, a través de *donantes* de gametos y preembriones, y la otra que se denominará *usuarios* a pagar por este servicio.

Parágrafo. El contrato de alquiler de útero es nulo de pleno derecho.

Artículo 10. *Características del contrato.* El contrato de Técnicas de Reproducción Humana Asistida, tiene las siguientes características:

- El contrato es bilateral.
- Es oneroso.
- Es solemne, debe constar por escrito, en duplicado y autenticadas las firmas de las partes que suscriben el contrato, para su existencia .

Artículo 11. *Requisitos del contrato.* Las técnicas de Reproducción Asistida se realizarán solamente cuando se cumplan todas las prescripciones establecidas en el presente artículo:

- a) Cuando una pareja, es decir, un hombre y una mujer, estén dispuestos a celebrar el contrato regulado en la presente ley;
- b) Cuando haya posibilidades razonables de éxito y no supongan riesgo grave para la salud de la mujer o la posible descendencia;
- c) En mujeres mayores de edad y en buen estado de salud sicofísica, con plena capacidad de contratar, si las han solicitado y aceptado libre y conscientemente, y

han sido debidamente informadas por escrito sobre las mismas;

d) Cuando los usuarios estén plenamente informados y asesorados sobre todas las consideraciones de carácter biológico, jurídico, ético o económico que se relacionan con las técnicas. Estas serán de responsabilidad de los equipos médicos y de los directores de los Centros donde se realicen estas técnicas.

Artículo 12. *Receptoras de las técnicas de Reproducción Humana Asistida.* Se denominarán *receptora*, a toda mujer a la que se le realicen la implantación de los productos de la concepción mediante técnicas de reproducción asistida, reguladas en la presente ley.

Los requisitos de las receptoras de las técnicas de Reproducción Humana Asistida son:

1. Ser mayor de 18 años y menor de 40 años.
2. Haber expresado su consentimiento libre a la utilización de las técnicas de una manera expresa y por escrito.
3. Haber sido informada de los posibles riesgos para la descendencia y durante el embarazo derivados de la edad inadecuada.

Parágrafo. La mujer receptora de estas técnicas podrá pedir que se suspendan en cualquier momento, siempre que esa solicitud se realice previamente a la transferencia del preembrión al útero, debiendo atenderse a su petición.

Todos los datos relativos a la utilización de estas técnicas deberán recogerse en historias clínicas individuales, que serán tratadas con reserva y estricto secreto de la identidad de los donantes.

Artículo 13. *Número de preembriones transferibles.* Se transferirán al útero solamente el número de preembriones considerados científicamente como el más adecuado para asegurar razonablemente el embarazo y evitar la multigestación. En todos los casos quedará constancia en la historia clínica del número de preembriones transferidos.

Artículo 14. *Consentimiento de los usuarios.* Los procedimientos de reproducción asistida solo podrán ser solicitados por parejas heterosexuales. En todos los casos deberá firmarse la solicitud correspondiente. Desde ese momento los solicitantes son los responsables de todas las formas biológicas, derivadas de la utilización de estas técnicas durante todas las etapas, hasta el nacimiento o donación.

Siempre habrá consentimiento por escrito. El consentimiento del cónyuge o compañero permanente, se hará por escrito antes de la utilización de las técnicas.

Este deberá reunir el carácter de expresión libre, consciente y formal.

Reunidos tales requisitos el cónyuge o compañero permanente será considerado padre del hijo concebido con estos procedimientos médicos.

La elección del donante será responsabilidad del equipo médico que aplica la

técnica. Se procurará que el donante tenga la máxima similitud fenotípica e inmunológica y las mayores posibilidades de compatibilidad con la mujer receptora.

Parágrafo. En ningún caso podrá practicarse la inseminación con semen del cónyuge o compañero permanente fallecido.

En los juicios de divorcio, una vez decretada la separación provisional de los cónyuges, la mujer no podrá ser fecundada artificialmente.

Artículo 15. Filiación y secreto en la inscripción. La filiación de los nacidos con las técnicas de reproducción asistida se regulará por las normas vigentes, con los agregados contenidos en este cuerpo de ley.

En ningún caso la inscripción en el Registro Civil reflejará datos de los que pueda inferirse que la concepción ha tenido origen en la aplicación de las técnicas que esta ley regula.

Los usuarios de las técnicas de Reproducción Humana Asistida no podrán impugnar la filiación del hijo resultante de su aplicación.

Artículo 16. Prohibición de renuncia a la filiación materna. Será nulo de pleno derecho cualquier contrato por el que se convenga la gestación, a cargo de una mujer que renuncia a la filiación materna en favor del contratante o de un tercero.

La filiación de los hijos nacidos por la aplicación de las técnicas reguladas por esta ley, estará determinada por el parto o la cesárea en su caso.

CAPITULO IV

Contrato de donantes

Artículo 17. Concepto. Es un contrato en virtud del cual, una persona natural que se denominará *donante*, se comprometerá a *donar* gametos y preembriones, para finalidades de procreación a través de técnicas de Reproducción Humana Asistida, a otra parte denominada Centro autorizado para tal fin.

Artículo 18. Características. Las características del contrato de donantes son:

1. La donación de gametos y preembriones para las finalidades autorizadas en esta ley es un contrato gratuito, escrito y secreto concertado entre el donante y quien sea el autorizado
2. El donante habrá de ser informado de los fines y consecuencias del acto.
3. La donación será anónima, custodiándose los datos de identidad del donante en el más estricto secreto, y en clave, en los bancos respectivos y en el Registro Nacional de Donantes. Bajo ninguna circunstancia el donante podrá reclamar derechos de paternidad o maternidad de la criatura concebida con las técnicas que regula esta ley.
4. Los receptores de los gametos tienen derecho a obtener información general sobre el fenotipo del donante, que no incluya la identidad del mismo.
5. Sólo en circunstancias extraordinarias, que comporten un comprobado peligro

para la vida del hijo, se podrá revelar la identidad del donante, siempre que ello sea indispensable para evitar ese peligro. Ese conocimiento tendrá carácter restringido, no implicará publicidad de la identidad del donante, ni producirá ninguno de los efectos jurídicos derivados de la filiación.

6. El donante deberá tener más de dieciocho años y plena capacidad de contratar. En el estudio y evaluación del estado sicofísico del donante se seguirá un protocolo obligatorio, de información general, donde se incluirán las características del mismo. Este procurará descartar que el donante padezca enfermedades genéticas, hereditarias o infecciosas.

7. Quien sea autorizado por la ley y el Registro Nacional de donantes adoptarán las medidas oportunas para que de un mismo donante no nazcan más de cinco (5) hijos.

8. La donación solo será revocable cuando el donante, por infertilidad sobrevenida, precisase para sí los gametos donados, siempre que en la fecha de revocación aquellos estén disponibles.

Parágrafo 1º. Téngase en cuenta las disposiciones sobre la materia en especial el título V del Decreto 1546 de 1998.

Parágrafo 2º. La reglamentación establecerá las condiciones de reembolso de gastos en el caso establecido en el inciso anterior

CAPITULO V

Normas para los centros autorizados

Artículo 19. *Conservación de gametos.* El semen solo podrá crioconservarse en los bancos de gametos autorizados por el Ministerio de Protección Social en las condiciones que establezca la reglamentación.

La conservación de óvulos con fines de reproducción asistida será autorizada cuando existan garantías científicas razonables de viabilidad y de la ausencia de riesgos para el embrión.

Los productos sobrantes de una fertilización *in vitro*, no transferidos al útero, se crioconservarán en los bancos legalmente autorizados por el lapso de tiempo máximo de 5 años.

Artículo 20. *Finalidad de la diagnóstica.* Toda intervención diagnóstica sobre el preembrión *in vitro*, no podrá tener otra finalidad que la valoración de su viabilidad o la detección de enfermedades hereditarias, test y cartografía quedan excluidos.

Artículo 21. *Requisitos para tratamientos en el preembrión.* Los tratamientos a realizar sobre el preembrión, se autorizarán cuando se cumplan los siguientes requisitos:

- a) Que se haya informado en forma precisa a los integrantes de la pareja, la situación contemplada en el artículo 11, literal a), de los procedimientos a utilizar así como de los riesgos. En todos los casos estas maniobras deberán estar autorizadas en forma expresa por los progenitores;
- b) Que se trate de enfermedades con diagnóstico preciso, y se ofrezcan garantías razonables de éxito;

- c) Que no se influya sobre los caracteres hereditarios no patológicos, ni se busque la selección de caracteres del individuo o de la raza;
- d) Si se realiza en centros sanitarios debidamente autorizados.

Artículo 22. *Investigación y experimentación.* Los gametos podrán utilizarse con fines de investigación básica o experimental.

Se autoriza la investigación dirigida a perfeccionar las técnicas para la obtención, maduración y conservación de ovocitos.

Los gametos utilizados en investigación o experimentación no podrán ser empleados para obtener preembriones.

Se prohíbe la experimentación con preembriones, embriones o fetos en cualquier etapa evolutiva, viables o no.

Artículo 23. *Embriones no viables.* Los embriones abortados serán considerados no viables y en ningún caso podrán ser transferidos nuevamente al útero.

Artículo 24. *Régimen jurídico de instituciones y servicios de reproducción asistida.* Todas las instituciones o servicios en los que se utilicen técnicas de reproducción asistida o sus derivaciones, así como la recepción, conservación y distribución de material biológico humano destinados a los fines previstos en la presente ley, se regirán por esta y por la reglamentación que dicte el Poder Ejecutivo.

Artículo 25. *Dirección por médicos.* Las instituciones o servicios que utilicen técnicas de reproducción asistida, serán dirigidas por médicos que tendrán la responsabilidad directa por la adecuada aplicación de la presente ley.

Artículo 26. *Historias clínicas.* Las instituciones o servicios serán responsables que los médicos mantengan historias clínicas actualizadas, que deberán custodiarse con el debido secreto y protección, donde constarán todas las referencias exigibles sobre los donantes y usuarios, así como los consentimientos firmados para la realización de la donación o el uso de las técnicas.

CAPITULO VI

Régimen sancionatorio

Artículo 27. Son infracciones:

- a) El incumplimiento de los requisitos de funcionamiento de los Centros Sanitarios y Equipos Médicos;
- b) La vulneración de lo establecido en la presente ley y sus normas reglamentarias, en el tratamiento de los usuarios de estas técnicas por los equipos de trabajo;
- c) La omisión de datos, consentimientos y referencias exigidas por la presente ley, así como la falta de realización de historia clínica;
- d) Fecundar óvulos humanos con cualquier fin distinto a la procreación humana, en especial cuando el objetivo sea la comercialización, la utilización industrial de todo o parte del material así obtenido;

- e) Importar o exportar preembriones. La reglamentación de esta ley establecerá en qué situaciones se podrán recuperar los preembriones en los casos que la mujer haya sido tratada en el exterior y tuviera preembriones sobrantes;
- f) Mezclar semen de distintos donantes o utilizar mezcla de óvulos de distintas mujeres;
- g) Cualquier procedimiento dirigido a generar descendencia que signifique la transformación de la especie humana o la creación de un ser humano individualizado en el laboratorio, así como la ectogénesis;
- h) La selección del sexo o la manipulación genética con fines no terapéuticos o terapéuticos no autorizados;
- i) La partenogénesis, o estimulación al desarrollo de un óvulo, por medios térmicos, físicos o químicos sin que sea fecundado por un espermatozoide;
- j) Se prohíbe la utilización de preembriones humanos con fines farmacéuticos o terapéuticos.

Artículo 28. Sanciones administrativas. Sin perjuicio de lo establecido en el capítulo de delitos penales y los ya consagrados en nuestra legislación penal vigente, las infracciones contempladas en el artículo anterior, podrán dar lugar a una de las siguientes sanciones administrativas:

- Multas
- Suspensión hasta un máximo de 5 años
- Clausura definitiva del centro autorizado.

Cualquiera de estas sanciones serán aplicadas por el Poder Ejecutivo, a propuesta del Ministerio de Protección Social, previo proceso administrativo.

CAPITULO VII

Delitos penales

Artículo 29. Delito de alteración de la especie humana. "El que fuera de los casos contemplados en el artículo 20 de la presente ley, realizaré cualquier otro procedimiento dirigido a generar descendencia que signifique la transformación de la especie humana, incurrirá en prisión de veinte (20) meses a cinco (5) años de prisión.

Artículo 30. Delito de revelación de identidad. "El que revelare la identidad de los donantes con violación de lo establecido en la presente ley, incurrirá en prisión de uno (1) a (3) años.

CAPITULO VIII

Disposiciones finales

Artículo 31. El Gobierno mediante decreto y en plazo de un año, contados a partir de la promulgación de la presente ley, establecerán:

- a) Los requisitos técnicos y funcionales precisos para la autorización y homologación de los centros y servicios de técnicas de Reproducción Humana Asistida, así como los equipos biomédicos relacionados con las técnicas de reproducción asistida, de los bancos de gametos y preembriones o en las células, tejidos y órganos de embriones y fetos;
- b) Los protocolos de información de los donantes y de los usuarios relacionados con

estás técnicas, a presentar por los equipos biomédicos de los centros y servicios correspondientes;

c) Los protocolos obligatorios de estudio de los donantes y los usuarios relacionados con estas técnicas;

d) La lista de enfermedades genéticas o hereditarias que puedan ser detectadas con el diagnóstico prenatal, a efectos de prevención o terapéutica, y susceptible de ser modificada a medida que los conocimientos científicos así lo exijan.

Artículo 32. La presente ley rige a partir de la fecha de su publicación y deroga las disposiciones legales que le sean contrarias.

EXPOSICION DE MOTIVOS

Los avances tecnológicos y científicos han arrastrado el progreso cultural de las sociedades, donde los individuos poco a poco se han ido adaptando a los cambios sociales, surgiendo la necesidad de la regulación de estas actividades, como es el caso de las técnicas de reproducción asistida.

La ciencia ha definido como reproducción humana asistida al empleo de tecnología especializada que sustituye o complementa el contacto sexual para que ocurra la fertilización. El problema de la reproducción humana asistida deja de ser un problema individual para ser un problema social en la medida en que la sociedad ha de ser corresponsable del futuro del nuevo ser y garante de que su creación y nacimiento no ha sido utilizado a fines distintos al mero deseo de la paternidad, por esta razón el Estado debe establecer límites a la posibilidad de fecundación en laboratorio y de creación de seres humanos exigiendo una condiciones mínimas que aseguren en la manera de lo posible que el nuevo ser va a ser acogido en el seno social con las máximas garantías para su formación, sin olvidar que por encima de los intereses de los padres han de respetarse y protegerse los intereses de los futuros hijos.

Estos modelos de "*reproducción*", hoy en día en el mundo, son considerados como alternativas para solucionar el problema de infertilidad, pues traen la posibilidad de ser padres biológicamente, a algunas personas que sin la ayuda de estos adelantos biotecnológicos no habrían tenido descendencia. Sin duda alguna las técnicas de reproducción asistida ofrecen indudables beneficios, sin embargo por ser nuevas tecnologías se encuentran implícitas posibilidades de abuso.

La Convención Americana sobre Derechos Humanos, en su artículo 17, numeral 2, reconoce el derecho del hombre y la mujer a contraer matrimonio y a fundar una familia si tienen la edad y las condiciones requeridas para ello por las leyes internas, en este caso el Estado Colombiano en su Constitución Política promulga la familia como núcleo fundamental de la sociedad, la cual se constituye por vínculos naturales o jurídicos, por la decisión libre de un hombre y una mujer de contraer matrimonio o por la voluntad responsable de conformarla.

La tasa de fecundidad, en nuestro país, ha disminuido de aproximadamente 6.8 hijos por mujer en 1960 a 3.0 para el período 1992-1994. Los promedios nacionales encierran grandes diferencias en los niveles de fecundidad por zona, regiones y sectores sociales, a pesar de la significativa reducción de la tasa de fecundidad en

las últimas décadas.

La fecundidad es una de las variables demográficas más importantes para evaluar las tendencias del crecimiento de la población en un país. Esta variable ha descendido en forma importante en Colombia. En todos los grupos de edad se observan disminuciones de la fecundidad desde 1985. En el caso de las tasas de fecundidad marital, se observa igualmente una disminución importante en todas las parejas.

Por esta razón, cada vez son más parejas las que acuden a consultar y a realizarse procedimientos para lograr un embarazo, en Colombia, los Centros de Reproducción Humana Asistida atienden el 80 % de todo tipo de consulta sobre las técnicas de reproducción humana asistida, quedando así un 20% en manos de Ginecólogos generales, Urólogos y Médicos Generales. El Centro Colombiano de Fertilidad y Esterilidad, Cecolfes, reporta que dentro de los últimos cinco años, las consultas y procedimientos fueron así:

- a) En el año 1998 las parejas que consultaron sobre fertilidad fueron 1.212 de las cuales el 81% se realizaron procedimientos, cuya efectividad fue del 90%;
- b) En el año 1999 las parejas que realizaron consulta sobre fertilidad fueron 1.254 de las cuales el 91% se realizaron procedimientos, cuya efectividad fue del 90%;
- c) En el año 2000 las parejas que consultaron sobre fertilidad fueron 1.326 de las cuales el 79% se realizaron procedimientos, cuya efectividad fue del 90%;
- d) En el año 2001 las parejas que realizaron consulta sobre fertilidad fueron 1.216 de las cuales 75% se realizaron procedimientos, cuya efectividad fue del 90%;
- e) En el año 2002 las parejas que consultaron sobre fertilidad fueron 1.176 de las cuales el 78% se realizaron procedimientos, cuya efectividad fue del 90%.

Consecuencia de lo anterior, y de las nuevas posibilidades de las técnicas en el campo de la biomedicina, se hace necesario la intervención legislativa, ya que el recurso incontrolado de esas técnicas podrían tener consecuencias imprevisibles y nocivas para la sociedad civil.

Existen países que tienen una legislación específica vigente sobre las técnicas de reproducción asistida y/o experimentación embrionaria, como es el caso de Suecia, Dinamarca, Noruega, España, Inglaterra, Alemania y Francia. El enunciado de las leyes correspondientes es el siguiente:

- Suecia: Ley sobre la inseminación artificial (1984) y ley sobre la fecundación *in vitro* (1988).
- Dinamarca: Ley sobre el establecimiento de un Consejo Etico y la regulación de algunos experimentos biomédicos (1987).
- Noruega: Ley sobre fertilización artificial (1987) y ley sobre las aplicaciones biotecnológicas en Medicina (1994).
- España: Ley sobre técnicas de reproducción asistida y ley sobre la donación y utilización de embriones y fetos humanos o de sus células, tejidos u órganos (1988).
- Alemania: Ley sobre protección del embrión humano (1990).
- Inglaterra: Ley sobre fertilización humana y embriología (1991).
- Francia: Ley relativa al respeto del cuerpo humano y ley relativa a la donación y utilización de elementos y productos del cuerpo humano, a la asistencia médica, a la procreación y al diagnóstico prenatal (1994).

En nuestro país, se hace necesario legislar las Técnicas de Reproducción Humana Asistida, con el propósito de lograr fundamentalmente los siguientes objetivos: Proporcionarle un marco legal a quienes aplican tecnologías cuyo valor esencial es

	<p>contribuir a la salud reproductiva de la especie humana, solucionando un cierto porcentaje de casos de esterilidad; evitar o prohibir la práctica de técnicas no morales, es decir, procedimientos que responden a una racionalidad científica y técnica pero no a una racionalidad ética; regular el contrato de los donantes, establecer condiciones para los usuarios de estas técnicas.</p> <p>En mi calidad de Senadora de la República, y como mujer, madre de tres hijos, se que el mayor deseo y la realización plena de todas las mujeres, es dar vida y ser copartícipe en la creación de Dios. La condición otorgada por la naturaleza, a la mujer, es ser fuente de vida, que algunas veces no es posible de manera natural, solo con la ayuda de la biomedicina, que debe estar protegida por el Estado, a través de una reglamentación clara y concreta, persiguiendo como único fin el respeto a la dignidad humana.</p> <p>Por esta razón, es mi deseo que el Senado de la República me acompañe en esta iniciativa de regular y tipificar el contrato de Técnicas de Reproducción Humana Asistida.</p> <p><i>(Documento 16)</i></p>
--	---

B. Archivados

FECHA	CONTENIDO DE INTERES
<p>Proyecto de ley No 161 de 1996 Cámara</p> <p>Autor: H.R Maria Paulina Espinosa</p> <p>Publicado: Gaceta del Congreso No 193 de 1997</p>	<p>Por medio de la cual se establecen normas en materia de bioética, se establecen normas en materia de la manipulación humana asistida y se dictan otras disposiciones</p> <p>Quizá, uno de los primeros proyectos de ley que pretendía legislar sobre el tema de reproducción humana asistida, en cuanto a inseminación artificial postmortem se refiere, donación y crioconservación de gametos, congelación y donación de óvulos.</p> <p>Además trataba de crear algunas prohibiciones en cuanto a: experimentación embrionaria, manipulación genética, desviaciones en el uso de las técnicas de reproducción asistida.</p> <p>De la misma manera, penalizaba aquellas personas y entidades que establezcan prácticas manipuladoras de embriones.</p> <p><i>(Documento 17)</i></p>
<p>Proyecto de ley No 45 de 2000 Senado 31 de julio de 2000</p> <p>Autor H. Senador Miguel Pinedo</p>	<p>Por la cual se dictan normas referentes a la aplicación de los métodos de procreación humana asistida, sobre el genoma humano de nuestra diversidad étnica, se modifican algunos artículos del Código Civil y se dictan otras disposiciones.</p> <p>Este proyecto pretendía esencialmente legislar sobre procreación humana asistida, abarcando específicamente aspectos como la ética, la manipulación genética de embriones y del genoma humano y de diversidad étnica.</p>

<p>Vidal</p> <p>Publicado: Gaceta del Congreso 307 de 2000</p>	<p>Asimismo, pretendía regular el tema: “Del Genoma humano de grupos étnicos, el cual prohibía sacar de Colombia, patentar, constituir, comercializar, apropiar, explotar o transferir derechos de propiedad intelectual sobre el genoma humano o productos de la manipulación genética de los grupos que conforman nuestra diversidad étnica, hasta tanto exista una reglamentación ética y jurídica que garantice los derechos fundamentales de los mismos, teniendo en cuenta los beneficios que recibirá el país, la sociedad y especialmente de las comunidades que fueron objeto de las investigaciones genéticas.”</p> <p><i>(Documento 18)</i></p>
<p>Proyecto de ley No 151 de 2001 Senado</p> <p>Publicado: Gaceta del Congreso No 558 de 2001</p>	<p>Por la cual se modifican los Códigos Civil y Penal en lo referente a la aplicación de los métodos de procreación humana asistida, manipulación genética, se dictan normas sobre el genoma humano de nuestra diversidad étnica, y otras disposiciones.</p> <p>Este proyecto de ley, reproduce fielmente el texto consagrado en el proyecto de ley No 045 de 2000, anteriormente citado.</p> <p><i>(Documento 19)</i></p>
<p>Proyecto de ley No 58 de 2002 Senado</p> <p>Autor: H. Senadora Piedad Córdoba</p> <p>Publicado Gaceta del Congreso No 350 de 2002</p>	<p>Por la cual se dictan normas sobre salud sexual y reproductiva</p> <p>Este proyecto de ley responde a los compromisos asumidos por el Estado en tratados, convenios y conferencias internacionales sobre el tema de los derechos sexuales y reproductivos, teniendo en cuenta que cualquier regulación debe obedecer en primer lugar a reconocimiento de la persona humana como fin en sí mismo.</p> <p><i>(Documento 20)</i></p>
<p>Proyecto de ley No 200 de 2003 Cámara</p> <p>Autor: H. Representante Alonso Acosta Osio</p> <p>Publicado: Gaceta No 135 de 2003</p>	<p>Por la cual se modifica el ordenamiento civil colombiano regulando lo referente a procedimientos y técnicas científicas de procreación humana asistida, se dictan otras disposiciones.</p> <p>Este proyecto de ley es un intento por recopilar las iniciativas anteriormente citadas, y tratar de modernizar al país, y crear una legislación acorde a los avances científicos y tecnológicos que vive el mundo moderno.</p> <p>El citado proyecto de ley, sometió a consideración del Congreso lo que el actual proyecto de ley No 029 de 2003 intenta legislar en cuanto al tema..</p> <p><i>(Documento 21)</i></p>

III. Conceptos, Informes Jurídicos y Audiencias Públicas

A. Conceptos

A.1 Conceptos bioéticos

A.1.1 Institucionales

FECHA	CONTENIDO DE INTERES
Doctor Elkin Lucena Director Cecolfes	<p>“El proyecto de ley 029 de 2003 que actualmente se tramita en el Congreso es retardatario, paralizará el desarrollo de la investigación científica en Colombia en lo pertinente a los orígenes de la vida desde una vista embriológica, además de negársele a los científicos el entendimiento de todos estos procesos y todo lo que está por venir en este campo de las ciencias biológicas, como lo es el mejoramiento de la calidad de vida de nuestros asociados que es una obligación constitucional.</p> <p>El contexto general está bien, existen algunos errores de redacción como lo es que el semen fertiliza, cuando lo hace el espermatozoide etc... y otras mas que son muy fáciles de maquillar</p> <p>Ahora bien puntualmente:</p> <p>TITULO XIII: -DE LAS PROHIBICIONES:</p> <p>Articulo 46. SE PROHÍBE LA MANIPULACIÓN GENÉTICA DE EMBRIONES EN LABORATORIO CON FINES DIFERENTES A LA PROCREACIÓN HUMANA ASISTIDA.. "Aquí se está negando el principio fundamental al desarrollo de la ciencia, con fines que llevan al tratamiento de enfermedades que aquejan al individuo y que hasta hoy no ha sido posible tratarlas; ni con las cirugías ni la farmacología actual, es un punto álgido indudablemente que merece una redacción diferente y un entendimiento distinto".</p> <p>OBTENER EMBRIONES PREIMPLANTATORIOS HUMANOS POR LAVADO UTERINO PARA CUALQUIER FIN. "Esta prohibición es correcta".</p> <p>En cuanto a éste numeral del artículo 46, ciertamente es de gran avanzada, el concepto de los 14 días que tanto hemos hablado contigo y con ustedes, sin embargo, analizándolo a fondo se encontrarían contradicciones con el enunciado del artículo 46, como está redactado está bien, una vez se clarifique el del enunciado.</p> <p>COMERCIAR CON EMBRIONES PREIMPLANTATORIOS O CON SUS CÉLULAS, ASÍ COMO SU IMPORTACIÓN Y EXPORTACIÓN. "Gravísimo enunciado". Si, se debe prohibir la importación y exportación de embriones en distintos estadios del desarrollo, sin embargo, no es aceptable bajo ningún motivo el que se prohíba igualmente el de sus células. Aquí estamos cenando toda posibilidad al desarrollo de líneas de células madre diferenciadas en Colombia; que serán muy seguramente estas líneas, la salvación para pacientes que sufren de enfermedades.; entre las</p>

cuales te quiero recordar: Alzheimer, Parkinson, Huntington, Lesiones Raquimedulares, Diabetes Tipo II, Distrofia Muscular de Duchenne, Reacción al RH negativo, Retinitis Pigmentosa, Síndrome de X Frágil, Enfermedad de Tay Sachs, Alfa y Beta talasemias etc... ya sean autosómicas, metabólicas o ligadas al sexo - cromosoma X. De otra parte: en la mitad del mundo comienza a ser rutinaria la exportación de líneas celulares como lo hace China para Alemania y a otras partes del mundo como lo hace Australia. Con el fin de facilitar las investigaciones en estos lugares e iniciar el tratamiento de muchas de éstas._.

Es cierto que el gobierno Ultra Derechista del Presidente Bush prohibió la utilización de fondos federales para este tipo de investigaciones; sin embargo, la empresa privada y Universidades como Harvard y Wisconsin continúan en el desarrollo de las mismas; esto hay que saberlo entender muy bien; hoy Estados Unidos cuenta con 17 líneas. Dado que éste es el argumento que se esgrime a menudo con mayor facilidad en contra de la utilización de las células madre, es importante conocer lo que sucede en la empresa privada de Norteamérica y la academia (te puedo facilitar la información). El mundo cambia políticamente, esto tú lo sabes mejor que yo, el ejemplo está en lo sucedido en España, ahora bien, la gran Potencia del Norte muy seguramente va a cambiar, y todos los enunciados del gobierno de ultra derecha pasarán a ocupar lo anaqueles de la historia dado que el candidato Kerry se perfila como el ganador y hasta donde hemos leído sus posiciones con respecto al aborto y esta temática se ajustan verdaderamente a las realidades que comenzamos a vivir en este nuevo siglo. El mundo, es cambiante y a estos cambios creo yo, las sociedades en forma racional, meditada y consecuente con la verdad, nos debemos ir ajustando.

Utilizar embriones preimplantatorios con fines cosméticos y semejantes. debe ser Prohibido

Debe ser prohibido

Debe ser prohibido

LA SELECCIÓN O ELECCIÓN DEL SEXO. En el siglo que comenzamos a recorrer y de acuerdo a los estudios sociológicos realizados a través de la Organización Mundial de la Salud y de las organizaciones especializadas en el proyecto de familia de las parejas, se asevera que la familia estará integrada máximo por uno o dos hijos; Ante esta nueva realidad ¿quien es la Ley para prohibir como debe estar integrada la familia con respecto al sexo de sus hijos?, yo pienso que esto sería arbitrario. De otra parte con el derecho a tutela estaríamos creando un enunciado que no resistiría los embates de la ley, estoy seguro ningún juez de la república fallaría en contra a una tutela de estas cuando comiencen a ser presentadas. No le creemos mas enredos a esa pobre tutela. Además, la ciencia y la tecnología son para ponerla al servicio de las gentes naturalmente con responsabilidad.

LA MATERNIDAD POR ENCARGO, ALQUILER O SUBROGACIÓN DE VIENTRES. A este respecto y ya en pautas éticas que realizamos en el pasado a través de diferentes asociaciones científicas, se consideró ético este tipo de tratamiento cuando existe UNA JUSTIFICACIÓN MEDICA, por ejemplo, una mujer joven a la cual le ha sido retirado su útero por una u otra razón y que conserva sus ovarios, debería poder utilizar una sustituta, mujeres que son sometidas a cirugías mutilantes por cáncer, mujeres que presentan una enfermedad previa grave para las cuales un recargo de embarazo haría peligrar su vida, entre otras, vale la pena reflexionar un poco mas sobre este punto. Naturalmente, hay que hacer ciertas

prohibiciones como las cosméticas.

i. LA CLONACION: Aquí si entramos en terrenos cenagosos. Debemos desde ya, entender muy claramente los dos tipos de Clonación, la Clonación Reproductiva y la Clonación Terapéutica. Existe realmente aun mucha confusión al respecto, tanto en el mundo científico como en el civil. Hay que analizar profundamente antes de prohibir la Clonación terapéutica, lo que acaba de suceder en Corea del Sur es verdaderamente grandioso para la humanidad, porque este tipo de Clonación llevaría a la terapia real de todas las enfermedades a que hemos hecho mención, indudablemente se conjuga con las líneas de células madre para el éxito del hecho científico. En conversaciones sostenidas se pensó y creo se dijo sí, a crear la figura de MORATORIA como sucede en Francia para los temas álgidos como el que estamos tratando, creo es una magnífica idea quisiera recordarte una frase que les dije cuando estuvimos reunidos "LO UNICO CIERTO ES, QUE MAÑANA NO ESTAREMOS DONDE ESTAMOS HOY" creo que ella resume la situación; ¿quiénes somos nosotros los humanos y ante leyes débiles y cambiantes para cerrar el beneficio de las tecnologías de hoy a tus hijos, a tus nietos a los míos y a los de todos?, entiendo muy bien como lo dije al principio tema álgido y por ser álgido se debería colocar dentro del capítulo de MORATORIAS. La Clonación reproductiva sí debe ser prohibida. Bien sabes que se habla del NO!, sin embargo, a nivel mundial todavía no se ha dicho NO!. Es prudente esperar que posición se va a tener en Naciones Unidas con el proyecto Estadounidense Costarricense en contra de la Clonación, a este respecto se me ha solicitado una opinión por parte del Ministerio de Salud COMO MIEMBRO DE LA COMISION INTERSECTORIAL DE BIOETICA, la tengo en proceso, igualmente siento que Colombia debe tomar una posición de independencia absoluta en este sentido, somos suficientemente maduros tanto el legislador como los científicos para tomar las conductas que sean las mas adecuadas para el desarrollo de nuestro pueblo y de los pueblos. (Una vez termine el documento te lo hago llegar)

j. Debe ser prohibido

k. Debe ser prohibido

l. Debe ser prohibido

m. Debe ser prohibido

n. Debe ser prohibido

ñ. Debe ser prohibido

o. Debe ser prohibido

TITULO XII

DE LA COMISION NACIONAL DE PROCREACIÓN HUMANA ASISTIDA

Mi recomendación acerca de cómo debe ser integrada y además ya se habló, sería así:

El Presidente de la Federación Colombiana de Sociedades de Ginecología y Obstetricia o su delegado.

El Presidente de la Asociación Colombiana de Urología o su delegado El Presidente de la Asociación Colombiana de Genética o su delegado

El Presidente de la Asociación Colombiana de Fertilidad y Esterilidad o su delegado

	<p>El Presidente del Tribunal Nacional de Ética Médica o su delegado. Un Representante de la Comisión Nacional Intersectorial de Bioética.</p> <p>Un Representante de las Instituciones autorizadas para llevar a cabo las técnicas de reproducción humana asistida.</p> <p>Dos representantes de las facultades de medicina etc... NADA QUE VER EN ESTO, ellos podrán ser llamados para ser consultados si se considera necesario.</p> <p>Un representante del consejo de instituciones medicas, NADA QUE VER EN EL ASUNTO.</p> <p>Quisiera insistir en algo que he dicho desde tiempo atrás, debe pertenecer a la Comisión, el DEFENSOR DEL PUEBLO o su delegado.</p> <p>Un representante del Consejo Nacional de Ciencia y Tecnología de Colciencias.</p> <p>(Documento 22)</p>
<p>Departamento Obstetricia y Ginecología, Universidad Nacional</p> <p>Dr. Jacinto Sánchez A. Director.</p>	<p>“Análisis del Proyecto Ley 029 de 2003 Por la cual se modifica el ordenamiento Civil Colombiano, regulando lo referente a procedimiento en técnicas científicas de procreación humana asistida y se dictan otras disposiciones.</p> <p>El Proyecto de Ley trata sobre la normatividad de los métodos científicos de Procreación Humana Asistida, las inseminaciones artificiales y fertilización In Vitro con transferencia de embriones, aporte depósito y donación y disposición de gametos para lo cual hacemos algunas consideraciones.</p> <ol style="list-style-type: none"> 1. El Proyecto de Ley es coherente, pertinente ético 2. Se muestra en su forma muy estricto en cuanto esta dedicado hacia la investigación y hacia centros de fertilidad con toda la tecnología de punta que en el caso de Colombia no es fácil de cumplir y muchos centros de fertilidad estarían abocados a su cierre. Título III Artículo 21. Por lo tanto habría que flexibilizar las condiciones físicas y de recurso humano de estos centros. 3. En el título IX que habla de la maternidad de la madre soltera ante los métodos científicos seria bueno aclarar cual es la patología ginecológica irreversible que se tendría en cuenta para los programas de reproducción asistida. 4. Hace falta considerar la parte humana de la pareja infértil que se somete a los procesos de reproducción asistida porque se ve solamente enfocados desde el punto de vista de investigación a la pareja. 5. En el título V de los beneficiarios se habla que la aplicación de las técnicas de procreación humana asistida no podrán iniciarse antes de haber transcurrido dos años de convivencia. Se debe hacer una consideración que en parejas mayores de 35 años se debe comenzar con solamente seis meses de infertilidad, por lo tanto habría que tener esto en cuenta.” <p>(Documento 23)</p>

A.1.2 Personales

FECHA	CONTENIDO DE INTERES
Doctora Nubia Posada Catedrática de Bioética de la Universidad La Sabana	<p>“Conceptos bioéticos.</p> <p>En este concepto tengo también en cuenta, lo dicho en las 42 intervenciones del Foro televisado del pasado jueves 6 de mayo, en las que hubo varias posturas vagas y neutras, 13 claramente a favor de estas técnicas y 24 claramente en contra.</p> <p>Las Técnicas de Reproducción Asistida TRA se dividen en extracorpóreas (TRAE) e intracorpóreas (TRAI), según se realice la unión de los gametos masculino y femenino, dentro o fuera del cuerpo de la mujer. Las TRAE generalmente implican la producción múltiple de embriones de la que se derivan la destrucción de la mayoría por el deseo de tener un solo hijo y el riesgo de embarazos múltiples.</p> <p>Las TRAE generalmente involucran el procedimiento discriminatorio de diagnóstico preimplantatorio que excluye, por razones de sexo o enfermedad, a la mayoría de los seres humanos fertilizados artificialmente. Esto es contrario a la razón de ser de la medicina: diagnosticar para curar y, cuando no es posible, para paliar el sufrimiento; en cambio la finalidad del diagnóstico preimplantatorio de las TRAE es “descartar” que es el término que utilizan para describir la exclusión del cuidado necesario y de la vida, a los seres humanos en los que identifican alteraciones genéticas o morfológicas.</p> <p>Quienes practican las TRAE afirman que no hacen nada malo porque la naturaleza también los descarta, pero la naturaleza no tiene inteligencia, voluntad, libertad, capacidad de prever los efectos que hace, ni responsabilidad. En cambio un ser humano que tenga esas capacidades no está eximido del deber de utilizarlas en bien de los que dependen de él, y de evitar hacer daño. Por eso no están eximidos de la responsabilidad de respetar la vida y la integridad de cada ser humano. La certeza de que un ser humano se va a morir, no da derecho a nadie a adelantar el momento de su muerte. Además hay unos riesgos de malformaciones inherentes a los procesos de manipulación de embriones, y nadie tiene derecho a someter a esos riesgos a un ser humano para satisfacer los deseos propios o de otros.</p> <p>Quienes en el Foro estuvieron a favor de estas técnicas (TRAE) no reconocen el respeto que merece el ser humano en sus primeros siete días de vida, incluso uno afirmó que mientras no tenga cerebro debe valorarse como se valoran los cadáveres que tienen muerte cerebral; esto significa que el único valor que se les reconocería sería el de material biológico disponible para experimentación, tráfico o trasplantes, negándose la realidad de que además de tener un cuerpo formado por una o cientos de células, son, cada uno, un ser genéticamente humano con las características físicas y funcionales que corresponden a un ser vivo: automovimiento, correlación de las partes que lo constituyen integrándose para hacer posible la continuidad de la vida, intercambio de sustancias químicas con el medio externo, actividades de nutrición y de reproducción celular. Estos médicos abiertamente negaron las evidencias que biología, la genética y la embriología contemporáneas aportan: la identidad e individualidad de un nuevo ser humano se da con la fertilización de un óvulo y un espermatozoide humanos.</p> <p>Otros de los que están a favor de las TRAE se centraron en las estadísticas de éxitos o fracasos de las técnicas, o en los derechos reproductivos de la pareja y la necesidad del avance científico. Obviamente, no correlacionaron estos subtemas con el del respeto incondicional que merece cada ser humano, desde que comienza</p>

a existir, ni reconocen que con las TRAI, son compatibles la ciencia, los derechos de los padres y los de los hijos.

Quienes practican las TRAE no afirmaron en público lo que hacen con los embriones congelados, de los cuales la mayoría muere a causa de los procesos de congelación y descongelación. De los que dejan en unas máquinas con nitrógeno líquido, a unas temperaturas aproximadas entre -176 y -192 grados centígrados, la mayoría son desechados después de cinco años o utilizados para experimentación.

Tampoco fueron mencionadas en el Foro, por quienes practican las TRAE, la aspiración selectiva o reducción embrionaria, que consiste en aspirar con una aguja, parte del cuerpo de embriones que ya se han implantado en el endometrio, con el fin de evitar embarazos múltiples con los consiguientes problemas de prematuridad y de riesgo para la salud de la madre.

Uno de los defensores de las TRAE afirmó que si no se legalizaban en Colombia, los colombianos irían a otros países a que se les practicara. El hecho de que haya gente que salga de Colombia a obrar mal de esa manera con argumento de que en este país está prohibido, testimonia que por lo menos a los que no puedan salir, la ley les facilita que no obren mal, y que no venga a este país a obrar así de mal los que en el suyo lo tienen prohibido, como es el caso de Costa Rica.

Otro de los que practican TRAE dijo que esas prácticas estaban aprobadas en el Art. 42 de la Constitución Política Colombiana: "...Los hijos habidos en el matrimonio o fuera de él, adoptados o procreados naturalmente o con asistencia científica, tienen iguales derechos y deberes...". Es un error deducir que la Constitución da vía libre a la aplicación de técnicas que atenten directa o indirectamente contra la vida e integridad de los seres humanos en su primera semana de vida, Su art. 11 afirma: El derecho a la vida es inviolable". En esto es muy clara la sentencia C133/94 de la Corte Constitucional, en la que el M.P. Antonio Barrera Carbonell afirma: (...) La vida que la Constitución Política protege, comienza desde el instante de la gestación, dado que la protección de la vida en la etapa de su desarrollo en el cuerpo materno, es condición necesaria para la vida independiente del ser humano fuera del vientre de la madre. Por otra parte, la concepción, genera un tercer ser que existencialmente es diferente de la madre, y cuyo desarrollo y perfeccionamiento para adquirir viabilidad de vida independiente, concretada con el nacimiento, no puede quedar al arbitrio de la libre decisión de la embarazada.

En virtud de lo anterior, el Estado tiene la obligación de establecer, para la defensa de la vida que se inicia con la concepción, un sistema de protección legal efectivo, y dado el carácter fundamental del derecho a la vida, su instrumentación necesariamente debe incluir la adopción de normas penales, según criterio discrecional del legislador, dentro de los límites del ordenamiento constitucional.

El reconocimiento constitucional de la primacía e inviolabilidad de la vida excluye, en principio, cualquier posibilidad permisiva de actos que estén voluntaria y directamente ordenados a provocar la muerte de seres humanos todavía no nacidos, y autoriza al legislador para penalizar los actos destinados a provocar su muerte.

En la Carta Política la protección a la vida del no nacido, encuentra sustento en el

Preámbulo, y en los artículos 2° y 5°, pues es deber de las autoridades públicas, asegurar el derecho a la vida de "todas las personas", y obviamente el amparo comprende la protección de la vida durante su proceso de formación y desarrollo, por ser condición para la viabilidad del nacimiento, que da origen a la existencia legal de las personas.

Dicha protección se reitera en los artículos 42, 43 y 44 de la Constitución Política, que reconocen y protegen a la familia como institución básica de la sociedad, disponen que la mujer "durante el embarazo y después del parto gozará de especial asistencia y protección del Estado, y recibirá de éste subsidio alimentario si entonces estuviere desempleada o desamparada", y declaran a la vida como uno de los derechos fundamentales de los niños..."

En el foro no hubo debate sobre las técnicas de reproducción asistida intracorpóreas, que sí hacen compatibles el derecho a la vida del ser humano desde que comienza su existencia en la fertilización, con el derecho de los padres a poner los medios para tener hijos, y de valerse de la ciencia para lograrlo, siempre respetando el derecho del hijo a la integridad genética, física, funcional y a la vida.

De legislarse a favor de las TRAE, se sufrirían las consecuencias vividas desde la década de los 80 por los países que han caído en este error, las personas que viajan a esos países para que se les practiquen, y sobre todo, los embriones sacrificados con argumento de la aprobación de estas técnicas. Algunas de esas consecuencias son:

- El problema del reconocimiento del derecho del hijo a conocer a sus padres en la fertilización heteróloga.
- Los problemas de autoridad a nivel intrafamiliar, al no existir un reconocimiento de quiénes son los padres biológicos.
- El destino de los embriones congelados.
- El tráfico de embriones.
- La imposibilidad de un verdadero control estatal de lo que sucede al interior de los laboratorios.
- Los abusos no controlables por parte del Estado, que cometen algunos científicos aprovechándose de la ignorancia y los sentimientos -a veces también obsesiones-, de los padres.
- El impacto cultural negativo en una nación cuyas leyes no reconozcan el respeto incondicional de cada ser humano a la vida y a la integridad genética, física y funcional.
- El abandono de niños en orfanatos, a causa de la separación, antes del nacimiento, de quienes pagaron a una madre sustituta.
- El aumento de "madresolterismo" que priva al hijo (a) del derecho de tener un hogar formado por los padres biológicos.
- El atropello de los embriones congelados a seguir desplegando su desarrollo existencial en el tiempo biológico.

No está bien que, con argumento del derecho de los padres a la reproducción y a la ciencia, se atropellen los derechos de los hijos a la salud, a la vida, al desarrollo existencial, a sus padres biológicos, a unos médicos que los respeten y los cuiden, y a los beneficios de la ciencia para facilitarles buen desarrollo existencial.

	<p>Buscando las mayores garantías para la protección del embrión, se hace necesaria una ley que prohíba las TRAE y apruebe las Técnicas de Reproducción Asistida Intracorpórea TRAI y que incluya:</p> <ul style="list-style-type: none"> - El apoyo del Estado a la investigación en células madre adultas de órganos que tienen que ver con la reproducción y a las células reproductoras humanas en todas las etapas de la oogénesis y la espermatogénesis. - La difusión y promoción de la investigación sobre las causas y los tratamientos curativos de la esterilidad, así como la exigencia a los médicos, de una alta competencia científica y ética en esas investigaciones y tratamientos. - Las sanciones gremiales y penales a los médicos y demás profesionales que realizan las TRAE, a sus colaboradores y a los padres que las promueven procurando que se les apliquen estas técnicas con el riesgo que conllevan a la vida y la salud de sus hijos. - Las investigaciones y el apoyo psicológico necesarios para facilitar la apreciación de otras opciones diferentes de la maternidad y la paternidad biológicas que no suponen riesgos para el embrión, y facilitan la felicidad de la pareja y fortalece su unidad. <p>(Documento 24)</p>
--	--

A.2 Informes Jurídicos o Técnicos

A.2.1 Institucionales

FECHA	CONTENIDO DE INTERES
Profamilia Directora del Servicio Jurídico, doctora María Cristina Calderón y el Asesor Científico, doctor Juan Carlos Vargas	<p>“Revisión y análisis del proyecto de Ley, desde el punto de vista jurídico y médico científico</p> <p>Artículo 2. La ayuda profesional no es para el acto conyugal, sino para propiciar el proceso biológico de la gestación</p> <p>Artículo 3. Inseminación no es para poner semen dentro del útero es poner espermatozoides dentro del útero</p> <p>Artículo 4. Se debe cambiar semen por espermatozoides. La palabra marido restringe esta posibilidad a mujeres casadas, excluyendo las convivientes en unión de hecho. Se contradice con el artículo 40</p> <p>Artículo 5. La misma sugerencia al 4º.</p> <p>Artículo 6. Debería cambiarse la palabra probeta por la expresión “en el laboratorio”</p> <p>Artículo 7 y 8. Buscar concordancia con las observaciones hechas al artículo 4to</p>

Artículos 9, 10, 11 y 12. No es necesario hacer la diferencia en concordancia con el artículo 42 de la Constitución

Artículos 13, 14 y 15. Reemplazar Ministerio de Salud, por Ministerio de la Protección Social.

Artículo 17. Cambiar la palabra madre por mujer

Artículo 19. Concordancia con las observaciones hechas a los artículos 4 y 9

Artículo 20. Es suficiente la mención a la ética y se recomienda excluir la moral ya que tiene que ver con el fuero interno de cada persona y la Constitución garantiza la libertad de conciencia

Artículos 21 y 22. Es suficiente que el objeto de la persona jurídica en la cual se apliquen las técnicas de procreación humana asistida, sea el cuidado de la salud entendida, en el concepto amplio de la definición de la organización Mundial de la Salud. El proceso de habilitación y acreditación que cada entidad que presta servicios de salud debe hacer ante la Secretaría de Salud, certificará su idoneidad para la práctica de técnicas de reproducción asistida

Artículo 25. Parágrafo 1. En caso que el hijo desee conocer su antecedente genético o en el evento de establecer su legitimidad, NO es conveniente revelar la identidad del donante, por cuanto éste lo ha hecho en forma voluntaria con la garantía de que la eventual paternidad no se traducirá en consecuencias legales. Además debe concordar con la regla 7ª del artículo 23 (que lo priva de todos los derechos) y con el artículo 31 de este proyecto

Artículo 28. Poner el límite de dos años de convivencia puede ser arbitrario, por ejemplo. El caso de que la mujer tenga diagnóstico de la causa de infertilidad antes de su actual unión. Esta espera puede retardar la opción y disminuir su viabilidad a medida que avanza la edad de la mujer

Artículo 30. Los protocolos de atención de los centros de procreación humana asistida, deberían ser individuales y avalados en el proceso de habilitación /certificación de la respectiva entidad

Artículo 32. Artículo confuso no aclara la finalidad

Artículo 38. Desde el punto de vista biológico, según la definición de la Organización Mundial de la Salud, el embarazo solo se inicia cuando el huevo fecundado se implanta en el seno materno, luego sería incorrecto concebir la existencia del ser humano desde la fecundación. Además porque biológicamente hablando cerca de un 50% de los huevos fecundados se pierden espontáneamente y no se considera aborto

En cuanto a la existencia legal, la previsión del artículo 90 del Código Civil vigente es sabia, al no darle existencia legal sino a quien sobreviva a la separación de la madre. De maera que si hay que hacer un registro de la muerte "ante autoridad competente" se presume su existencia legal por lo cual se incurre en una contradicción.

	<p>Artículo 40. Es inconveniente e impreciso hablar de patología ginecológica irreversible debido a que no existe una clasificación de enfermedades ginecológicas reversibles e irreversibles</p> <p>Artículos 41 y 42. El depositante debería hacer en el momento de hacer el depósito, dejar explícita la finalidad del mismo y expresar su voluntad en caso de fallecimiento</p> <p>Artículo 43. La posibilidad de dar en adopción un embrión debe ser autorizada por los dueños de los gametos que generaron el embrión. En caso de haber sido generado con un o una donante de gametos, sólo se requerirá la autorización de la receptora de la donación</p> <p>Artículo 44 y 45. La conformación de la Comisión Nacional de Procreación Humana Asistida hace pensar que en esta Comisión se concentrarán demasiadas actividades a nivel nacional, lo que la hace inoperante. Lo recomendable es que se trate de un órgano consultivo tanto para el Ministerio como para los entes territoriales (secretarías de salud) encargadas de los procesos de habilitación/acreditación.” (Documento 25)</p>
<p>Grupo interdisciplinario de Bioética, Universidad del Bosque.</p> <p>Doctora Gladis León Salcedo, Abogada</p>	<p>“He revisado el proyecto de ley 029 del 2003 por la cual se modifica el ordenamiento civil colombiano regulando lo referente a procedimientos y técnicas científicas de procreación humana asistida presentado por el Representante a la Cámara del Departamento del Atlántico Dr. Alonso Acosta Osio, y al respecto considero:</p> <p>Cualquier proyecto de ley sobre un tema como el planteado exige precisión y rigor científico en las definiciones, este proyecto incurre en las mismas inexactitudes del proyecto de Ley 200 de 2003, que fue revisado en oportunidades anteriores y en le que se definía la procreación humana asistida como "LA AYUDA PROFESIONAL AL ACTO CONYUGAL".</p> <ul style="list-style-type: none"> - La clasificación de la inseminación artificial y de la fecundación in vitro como matrimonial o extramatrimonial a que se refiere los artículos noveno al doce, es ajena a la naturaleza de los procedimientos médicos y científicos. Una fecundación en sí, no puede ser matrimonial ni extramatrimonial y por eso se ha hablado de inseminación homóloga y heteróloga. - El artículo 23, esta redactado en una forma tan incompleta, y su interpretación exegética resulta curiosa por cuanto su texto dice que los que donan gametos pierden todos los derechos civiles y penales. - El artículo 31, excluye toda posibilidad de filiación entre el donante de gametos y las personas nacidas como consecuencia de las técnicas de procreación humana asistida, lo cual es absurdo por cuanto puede existir técnicas de procreación humana asistida para los gametos de la pareja o de uno de los miembros de la pareja que va a tener su hijo, como es por ejemplo el caso de la ICSI. Entonces por el sólo hecho de utilizar un medio de reproducción humana asistida de acuerdo con el texto del artículo e comento, se deja de ser padre. - Cualquier legislación que tienda a regular el tema de los procedimientos y técnicas

científicas de procreación humana asistida, debe desarrollarse dentro de un esquema en el que prime el interés de los niños por nacer sobre los intereses de los adultos envueltos en la concepción artificial. Toda la normatividad sobre concepción artificial debe estar guiada por 4 principios: 1.) Es deseable cuando es posible aliviar las consecuencias de la infertilidad a través de prácticas de concepción artificial, 2.) La práctica debe asegurar el bienestar de los niños por nacer. los intereses de los niños deberán prevalecer sobre los deseos de la pareja infértil.3) Se debe incentivar la formación de familias estables, elemento psicológico esencial en la formación de los hijos. 4.) Se deben diseñar mecanismos legales que aseguren el respeto a la dignidad humana, libertad personal y autonomía. Cualquier legislación sobre la materia requiere que se regule el tema de la disponibilidad, tráfico, uso y transporte de los embriones y que se describan en forma clara y precisa protocolos obligatorios de estudio de los donantes y usuarios relacionados con las técnicas de reproducción humana asistida y los requisitos técnicos y funcionales precisos para la autorización y homologación de los centros y servicios sanitarios.

- Cuando analizamos el proyecto en su totalidad con el fin de desentrañar cual es la teleología que la anima, nos encontramos que la única finalidad que se hace evidente y que muy claramente se establece en forma reiterativa como se desprende de la simple lectura de los artículos 9, 10, 11, 12, 32, 35, 36 , 39, 40 del proyecto estudiado, es determinar la cuestión de si los hijos producto de la concepción artificial son matrimoniales o extramatrimoniales, tema que aún a la luz del derecho civil de familia (Ley 29 de 1982), carece de importancia por cuanto los hijos, sean matrimoniales o extramatrimoniales, tienen los mismos derechos. El proyecto no toca ni siquiera tangencialmente toda la problemática que se desprende del uso de las tecnologías en toda su extensión y hace unos acercamientos al tema que consideramos en unos aspectos muy superficiales y en otros aspectos muy graves por cuanto deja de lado cuestiones científicas que deben ser involucradas dentro de la legislación, trataremos de ilustrar esta premisa mediante un breve análisis de algunas cuestiones:

- El contenido de una ley sobre reproducción asistida debe consultar los avances científicos, el bien de la comunidad y de las personas involucradas en el proceso de reproducción, y por lo tanto es una tarea bien importante en el análisis de cualquier ley determinar cuáles son las proposiciones legales que llevarán a la decisión legal. Definir como se hace en el artículo 2 del proyecto la procreación humana con asistencia científica, "como una ayuda profesional al acto conyugal" es un error bastante grave. El acto conyugal es totalmente ajeno al problema de la concepción artificial, por el contrario la inseminación y los medios de reproducción artificial separan la procreación del acto conyugal y la fertilización in vitro separa la fertilización del medio ambiente normal de la madre.

- El artículo 38 del proyecto, que pretende reformar el artículo 90 del Código Civil, y que dice en su primera parte "La existencia biológica del ser humano comienza desde el momento de la fecundación. La existencia legal de toda persona se inicia al nacer, esto es al separarse completamente de su madre" está desconociendo en forma grave, el alto nivel de complejidad que ofrece el tema dentro de la comunidad científica y legal del mundo entero. " Aun siendo el proceso de desarrollo un continuo, se han establecido ciertos hitos embriológicos que marcan el inicio o el fin de etapas diferenciadas. Así, el cigoto es el resultado de la coordinación metafísica de los cromosomas de los pronúcleos femenino y masculino, y el embrión no puede considerarse más que un agregado de células humanas hasta que, en la fase de blastocisto, se produce la determinación de 3-5 células de la masa celular interna

para formar, en el futuro el cuerpo del embrión. Ante una polémica que involucra tan alto grado de conflictividad que ha enfrentado la sociedad en sus puntos de vista morales, religiosos, prejuicios y verdades científicas no puede un legislador con violación de los principios constitucionales establecer con un plumazo, verdades fundamentales sobre la naturaleza jurídica del embrión, necesariamente el tema requiere protecciones progresivas "ya que este sólo se convierte en un individuo pleno cuando nace", no se legisla para retroceder y la norma propuesta es totalmente retrograda frente a nuestro actual artículo 90 del Código Civil, que a su letra dice "La existencia legal de toda persona principia al nacer, esto es, al separarse completamente de su madre. La criatura que muere en el vientre materno, o que parece antes de estar completamente separada de su madre, o que no haya sobrevivido a la separación un momento siquiera, se reputará no haber existido jamás":

- Consideramos que la segunda parte del artículo 38 del proyecto en comento, es un absurdo jurídico y es de imposible cumplimiento, El texto del artículo es del siguiente tenor: *"La criatura que muere en el vientre materno o que perece antes de estar completamente separada de su madre o que no haya sobrevivido a la separación un momento, siquiera, deberá legalizarse su muerte ante autoridad competente y surtirá los efectos jurídicos de este código."* La norma no dice como se va a hacer esta legalización pero verdaderamente el autor no ha dimensionado *el verdadero significado de lo que ha escrito. Como se pretende que se legalice la muerte de una criatura que no ha nacido, cómo se efectuaría esta legalización? Se pretenden crear registros de defunción de embriones y fetos?. Cuál sería el motivo del legislador para regular esa situación un poco absurda.* La norma pretendida transforma toda la relación de un sujeto con la sociedad, con todos sus derechos y obligaciones. Si se entiende que la "autoridad" es la que lleva el registro de las "personas", pues sencillamente se evidencia el contrasentido, porque al tenor de ese primer inciso, no se dan los requisitos para que sea persona, con todas sus connotaciones. Además cuales son los efectos jurídicos que el código le concede a los embriones diferentes de la protección del que está por nacer o se pretende que tengan todos los efectos jurídicos que se desprenden del hecho de ser persona.

- En el párrafo 2 del artículo 41 se dice que respecto del hijo póstumo nacido mediante las técnicas de procreación humana asistida no se aplicará la presunción de derecho sobre la fecha probable de la concepción que consagra el artículo 92 del Código Civil. Una norma que ha sido declarada inexecutable no puede derogarse. Mediante sentencia de la Corte Constitucional C-04 del 22 de enero de 1998 con ponencia del magistrado Jorge Arango Mejía, la calificación de derecho de la presunción fue declarada inexecutable, en consecuencia al desaparecer la presunción de derecho, el hecho admite todas las pruebas en contrario y por lo tanto el artículo en el proyecto carece de actualidad.

- En el proyecto hay multiplicidad de temas muy importantes que ni siquiera se mencionan, bástenos citar algunos:

- Para efectos prácticos debe distinguirse entre la congelación y donación de gametos masculinos, (práctica habitual en las técnicas de reproducción asistida cuya friopreservación es sencilla y la supervivencia post congelación es en general muy buena, lo que lleva a las posibilidades de que los bancos de semen sean elevados, regulando la preservación, almacenamiento y el uso de

espermatozoides congelados) y la donación y congelación de ovocitos con mas problemática teniendo en cuenta que no ofrece suficientes garantías sobre la viabilidad de los óvulos después de su conservación, por lo tanto debe asegurarse la condición óptima para su posterior fecundación. Hoy en día las técnicas de criocongelación han avanzado y últimamente se han podido utilizar óvulos congelados para la reproducción humana con datos de supervivencia, fecundación y embarazo.

- En cuanto a los bancos de espermias hay una cuestión sumamente importante que hay que analizar-se a luz de los decretos vigentes en el país sobre los exámenes del VIH con el fin de proteger al que está por nacer y a la pareja que está involucrada con el portador de la enfermedad.

- Una cuestión muy importante que no se trata en el proyecto legislativo es el problema de las madres sustitutas, creemos que esta práctica es indeseable, a *pesar de que envuelve la deliberada creación de una nueva vida para el propósito* de aliviar un problema de infertilidad. El cuerpo de una mujer es puesto al servicio de una pareja lo cual implica una separación planeada del niño y la madre, de la cual debe desprender-se a una muy temprana edad y permanentemente. Ambas, la mujer que va actuar como madre sustituta y la mujer que encarga el niño, están colocadas en un significativo riesgo en el proceso, e inclusive tratándose de un arreglo de sustitución por fines altruistas, no hay garantías que ambas mujeres ejerciten verdaderamente su libertad de escogencia. El reconocimiento legal de un arreglo de sustitución es inconsistente con la filosofía referida a la guardia, custodia y bienestar de los niños; sin embargo, sabemos que en Colombia esta práctica de las madres sustitutas se utiliza; podría recomendar-se la prohibición de la *práctica de utilización de madres sustitutas, atendiendo a la complejidad que ofrece el problema en las mujeres que están envueltas en el nacimiento del niño* y en el desarrollo y cuidado del niño por nacer. Deberá estar proscrito por la ley y totalmente prohibida expresamente cualquier forma de sustitución que envuelva un arreglo comercial. La prohibición de que se pague por ser madre sustituta debe incluir sanciones para todos los que intervengan en el acto prohibido, esto debe incluir a los miembros del equipo médico, a los abogados, sicólogos, consejeros y a todos aquellos envueltos en la problemática. Con mayor razón se debe prohibir la intermediación y el pago de intermediarios en la consecución de madres sustitutas.

Debe prohibirse cualquier emolumento por el uso del cuerpo de una mujer o de gametos humanos para propósitos comerciales. Debe prohibirse el anuncio en los periódicos de madres sustitutas y también debe cancelarse el periódico que acepte este tipo de avisos. Desde el punto de vista de la madre sustituta, debe existir una prohibición por cuanto ella es sujeto de un procedimiento invasivo para el cual ella no tiene necesidad y el hecho del embarazo va a estar distorsionado porque la madre sabe de antemano que va a perder el niño cuando nazca. Todavía se encuentran en estudio la potencialidad del daño psicológico derivado del sentimiento de la madre con respecto al feto y su impacto sobre el niño por nacer. El único interes, tratándose de madres sustitutas, es el de la pareja infertil, pero -*están en juego muchos intereses en contradicción*. El interés de la mujer que actua como madre sustituta, el de la criatura que está por nacer y por lo tanto la legislación no debe ser facilista frente al tema, menos aún omitirlo, como se hace en el proyecto, proyecto que a nuestro concepto trata la materia que nos ocupa de una forma bastante

superficial, muy concentrada en el tema de si se trata de hijos matrimoniales o extramatrimoniales.

La madre sustituta también nos acerca a otro tema no tratado en el proyecto que se refiere con la donación de óvulos para la inseminación in vitro, lo cual produce *una gran diferencia entre la maternidad legal y la maternidad genética, por cuanto* la maternidad legal es aquella de la madre que da a luz un niño y la maternidad genética vendría a relacionarse con la propiedad del material genético o con el hecho de que el material genético pertenezca a otra mujer. De estos hechos se derivan problemáticas muy importantes relacionadas con la presunción de la maternidad y de la paternidad. Muchos de los problemas que surgen podrían solucionarse con una buena ley de adopciones en la cual se destacara la importancia del cuidado de los niños en sus tempranos años por parte de sus padres naturales. El trabajo del legislador es el de consignar como ley las disposiciones apropiadas para solucionar un caso y anticipar las consecuencias legales de las normas. Para regular la conducta social humana basada en las concepciones reales del mundo y de la vida reflejada en disposiciones positivas. De ahí la importancia de que la problemática que se exponga en la ley corresponda a las necesidades del momento histórico que ocupan al hombre de nuestros días.

El problema de la racionalidad legal implica la aceptación del hecho que el tema de *la reproducción asistida afronta importantes procesos de transformación*, lo cual debe ser reflejado en la ley para que esta no sea obsoleta en el momento en que se legisla. La *sociedad no tiene una preexistente uniformidad de valores y por lo tanto* la ley debe contemplar la heterogeneidad y la multiplicidad dentro de un propósito social, en el cual el bienestar de los niños nacidos como producto de la concepción artificial debe ser prevalente. La ley debe ser creativa de tal manera que asuma las diferencias y los vertiginosos cambios sociales, tecnológicos y consecuentemente éticos. Consideramos que el análisis de moralidad no juega con las religiones como se trata de plantear en el artículo 1, el análisis de moralidad debe hacerse desde el punto de vista del respeto por la vida, a pluralidad, la salud, la autonomía el impacto de las técnicas reproductivas en los niños y en la familia.

Las normas deben ser claras, inteligibles, precisas, exactas y concretas, de ahí la importancia de una adecuada utilización de la significación científica de cada término con el fin de mejorar la calidad de la estructuración y sistematización del instrumento normativo. Deben evitarse las ambigüedades y las expresiones de carácter general por lo tanto debe evitarse el uso de términos imprecisos o equívocos, tratándose de un tema destinado a servir de normas rectoras para todo el ordenamiento jurídico con una gran repercusión normal. Existe un principio de unidad, es decir las normas deben agruparse con criterios de homogeneidad y uniformidad y desde la perspectiva individual, el principio de unidad se expresa en el alcance de la norma. Un artículo no debe tratar más de un tema o idea, una norma defectuosamente redactada puede alterar su espíritu.

Para resumir, este proyecto tiene los mismos errores del proyecto de ley 200 el cual ya habíamos examinado y parece una copia del mismo.
(Documento 26)

A. 2. 2 Personales

FECHA	CONTENIDO DE INTERES
<p>Abogado Constitucionalista.</p> <p>Doctor Aquiles Arrieta</p>	<p>“El Proyecto de ley en cuestión adolece de graves y diversos problemas. Tiene problemas de técnica legislativa (contradicciones, deficiencias conceptuales. Instituciones mal diseñadas y errores de redacción y ortografía); constitucionales, de conveniencia y de diseño de políticas públicas.</p> <p>Teniendo en cuenta que el Proyecto desarrolla un tema que es en alto grado polémico, es preciso que el texto que se someta al Congreso sea muy bueno en términos técnicos. Suficiente debate político se va a suscitar en el Congreso, en especial si se adopta una política legislativa "conservadora" como lo hace el presente proyecto para añadir al debate además álgidas discusiones de carácter técnico.</p> <p>Nuestra posición, por tanto, es que el Proyecto se mejore y corrija antes de iniciar su debate. En caso de no querer aplazarlo, por considerar necesaria su discusión, debería presentarse una ponencia evidenciando este hecho y solicitando, en todo caso, el archivo del Proyecto.</p> <p>A continuación un resumen breve y no exhaustivo de nuestro análisis de cada uno de los problemas detectados en el proyecto.</p> <p>I. Problemas de técnica legislativa</p> <p>1. Contradicciones. En el documento hay varias contradicciones. A continuación citamos una de las más graves: en el artículo 28 se dice categóricamente que "única-mente podran considerarse como beneficiarios de las técnicas de procreación asistida las parejas heterosexuales mayores (...) que estén unidas por vínculo del matrimonio u por unión marital de hecho". Posteriormente, el artículo 40 establece la posibilidad de que la mujer soltera con patología ginecológica irreversible v en edad reproductiva, contradiciendo abiertamente el artículo 28.</p> <p>2. Diferencias conceptuales.</p> <p>a) hay conceptos que se usan de forma técnica pero no están definidos. Por ejemplo, "clonación", "quimeras" o "ciborgs".</p> <p>b) Muchos de posconceptos técnicos, clara y precisamente explicados por la ciencia, son definidos de forma errada o antitécnica. Por ejemplo, "inseminación artificial homologa", "fecundación in-vitro" y "transferencia de embriones".</p> <p>3. El Organismo que se propone crear, no fue diseñado de forma tal que pueda cumplir sus objetivos. El Proyecto de Ley crea un órgano (la Comisión Nacional de Procreación Humana Asistida) que no responde a la multidisciplinariedad que exige la función de "proponer al Gobierno Nacional la reglamentación de normas científicas, técnicas, éticas v</p>

jurídicas que deban cumplir las instituciones que soliciten la autorización para la práctica de la procreación humana asistida". Pese a que en la exposición de motivos se reconoce que el tema de la reproducción asistida es multidisciplinario y que por tanto requiere de la participación de profesionales de diferentes disciplinas y de diversos grupos sociales, la Comisión propuesta está conformada por 7 personas de las cuales 6 son representantes de gremios o establecimientos académicos relacionados con el campo de la salud y el séptimo es representante del tribunal de Ética Médica. Es necesario balancearlo. Incluir profesionales idóneos en áreas del conocimiento diferentes a la de la Salud para abordar adecuadamente el tema.

4. Normas innecesarias. La clonación, por ejemplo, es un asunto tratado específicamente y cuidadosamente por el nuevo Código Penal. No se debería volver a legislar sobre ello. Debería no incluirse el tema o simplemente reiterar la drástica y clara enunciación del delito del nuevo Código Penal.

5. Redacción y ortografía. El proyecto tiene varios problemas de redacción y de ortografía. Formalmente ambos son graves, pero el primero también puede dar origen a malos entendidos en torno a la interpretación del texto de la Ley.

II Problemas constitucionales

El Proyecto propone adoptar como ley de la República varias disposiciones que plantean profundos dilemas constitucionales. Esto no es razón para no tratar estos asuntos; pero sí para abordarlos con mucho rigor. Deben buscarse posiciones que ponderen todo; los intereses constitucionales en juego para no restringir derechos y libertades fundamentales de forma irrazonable o dejar de proteger caros valores constitucionales.

1. Ejemplos de algunos de los problemas jurídicos de orden constitucional que pueden presentarse.

a) ¿Puede la Ley ordenar a los centros que almacenen un embrión a darlo en adopción cuando pertenece a una pareja de la cual uno de los miembros, o los dos, no desean culminar el proceso de fertilización, pero muchos darlo en adopción? (artículo 43 del proyecto, literal b)

b) ¿Desconoce la Ley el derecho a la igualdad de los hombres y mujeres casadas, al permitir que los centros que almacenen sus gametos dispongan de ellos en proyectos de investigación cuando se anule el matrimonio, se divorcien o se separen. pero no así cuando los compañeros permanentes dejen de convivir? (artículo 27 del Proyecto)

c) ¿Desconoce la Ley el derecho a la igualdad de las mujeres infértiles casadas al disponer que se usen para investigaciones sus gametos en el caso de que el matrimonio sea nulo, se divorcie o se separe, teniendo en cuenta que las mujeres solteras infértiles pueden desarrollar el

tratamiento solas? (artículo 27 del Proyecto

d) ¿Deseo el Legislador los derechos a la dignidad y a la intimidad de las personas al fijar en el Gobierno, como una mera facultad, la función de crear y reglamentar Bancos de Gametos, en lugar de establecer la obligación de hacerlo? (artículo 48 del Proyecto)

e) ¿Discrimina la Ley el derecho constitucional a reproducirse a buena parte de la población al exigir que se encuentre “en óptimas condiciones psicofísicas”? ¿no es éste tipo de discriminación en función de su patrimonio genético, lo cual prohíbe la propia Ley?

2. Desconocimiento del interés superior del niño. . El Proyecto de ley establece diferencias constantes entre los hijos de parejas que estén casadas y los hijos de parejas que no lo estén. Es más, para hablar de los primeros se emplea la expresión "hijos legítimos" lo que sugiere implícitamente, así no se diga, que los segundos son "ilegítimos". Se desconoce así las exigencias de la Convención internacional de los Derechos del Niño y el artículo 44 de la Constitución, que expresamente señala: "Los hijos habidos en el matrimonio o fuera de él, adoptados o procreados naturalmente o con asistencia científica, tienen iguales derechos y deberes. (...)". El proyecto de ley no debería discriminar a unos y otros infantes al considerar que solo son legítimos aquellos cuyos padres estén casados.

3. Desprotección de las familias conformadas mediante uniones libres. Mientras la legislación expedida a partir de 1990 ha regulado conjunta y paritariamente a las parejas casadas y en unión libre, el proyecto se dedica a enfatizar la diferencia, dando prelación a las primeras. Aunque queda claro que se tienen en cuenta los dos tipos de parejas para el uso de las técnicas, hay varias normas que hablan únicamente de "cónyuges". En efecto, la procreación humana con asistencia científica se define como el conjunto de técnicas médicas especiales que implican la ayuda profesional al "acto conyugal". Esta política legislativa va claramente en contra del espíritu de la Constitución de 1991 de defender igualmente los diferentes tipos de familia, en especial a los niños y niñas que formen parte de ellas.

4. Desconocimiento del principio democrático. Los mecanismos mediante los cuales se pretende reglamentar y precisar la regulación fijada por la Ley, no son sensibles al principio democrático. No aseguran a los ciudadanos el derecho a participar en la toma de las decisiones que los afecten. El principio democrático que rige a Colombia no se limita a permitir que los ciudadanos elijan a los legisladores y a las cabezas de la administración pública, demanda un tipo de estructura estatal que se organice y actúe de acuerdo a dicho principio. Las actuaciones estatales deben permitir la participación de los ciudadanos en la toma de decisiones que los afectan. Por tanto cuando la Administración actúa debe ser sensible a la posición de las mayorías, respetando los derechos de las minorías y de los grupos opositores. Esto se logra, por lo menos, creando un espacio de participación.

El Proyecto no garantiza la participación de los ciudadanos en ninguna de las etapas del proceso de diseño, debate y adopción de las reglamentaciones que se creen sobre el tema, ni ante la Comisión Nacional de Procreación Humana Asistida, ni ante al Gobierno. Debería

incluirse una regla que especifique que es obligación abrir y propiciar un espacio para que los afectados e interesados participen.

III. Problemas de conveniencia y de diseño de políticas públicas

1. Afectación a las políticas de investigación científica y de salud. El objeto del proyecto de ley pretende regular las técnicas de reproducción asistida y lo relacionado con ellas y sus efectos. Sin embargo se adoptan decisiones que afectan negativamente otras políticas públicas, en especial, el desarrollo de la investigación científica y en consecuencia, el derecho a la salud de las personas.

Las cuestiones acerca de si se puede investigar con embriones o no y en qué circunstancias es un asunto que debe ser tratado y debatido cuando ese sea el objeto del Proyecto. No tiene sentido que si se discute sobre "reproducción humana" se adopte a la vez una decisión sobre la investigación de "células madres (stem), cuando no se está tratando a fondo este otro tema. Son asuntos que si bien tienen relación, difieren profundamente. Cada uno ha suscitado debates amplios y complejos, con matices técnicos propios. Para legislar cada uno hay que estudiar a fondo las implicaciones propias de cada caso.

Recomendación: Una forma posible de salvar este problema podría ser, por ejemplo, decir que se prohíbe la investigación con embriones, salvo lo relacionado con la investigación de las células madres y aquellas investigaciones que sean autorizadas por los órganos específicamente considerados para ellos. En otras palabras, contemplar una prohibición general, pero dejando la puerta abierta para que se regule acerca de ese otro campo (las células madre) y otros que puedan verse afectados.

Ahora bien, para un país como Colombia, en vía de desarrollo, el asunto es de la mayor importancia. Actualmente las políticas de promoción de salud enfrentan un problema en alto grado complejo. Por una parte es claro que las demandas sociales en este campo superan con creces la capacidad del Estado para atenderlas, en especial, por falta de recursos. Por otra, las grandes organizaciones farmacéuticas exigen que se les reconozca los derechos patrimoniales que les pertenecen, en virtud de las patentes que les otorgan el derecho de propiedad sobre la elaboración de ciertas sustancias aumentando el costo de los medicamentos y agravando, en consecuencia el panorama presupuestal del sistema de salud.

Las nuevas tecnologías que posibilitan el desarrollo de terapias génicas o regenerativas, con el consecuente cambio que ello representaría en la concepción de salud, se están inventando. Por ahora no son de nadie. El Congreso de Colombia tiene la responsabilidad de decidir si va a propiciar el desarrollo de esa tecnología en el país, con los consecuentes beneficios que ello representa en múltiples campos (salud, ciencia, educación, etc), o si Colombia, nuevamente, se quedara como un simple "consumidor" de tecnología.

2. Protección del que está por nacer. La protección del que está por

nacer es un tema que cuenta con una importancia relativa al país y la cultura específica. En los países con fuerte influencia religiosa, en especial católica y cristiana, es un asunto casi "sacro". Existen dos políticas regulativas al respecto. Algunos países como Francia España, optan por la proteger "al no nacido", "al que está por nacer". En otros casos como Irlanda y Alemania (aún con el fantasma de los experimentos Nazis) optan por proteger la vida humana plenamente desde el estado de embrión.

Ahora bien, con los nuevos desarrollos tecnológicos, en especial la investigación de células madre, y teniendo en cuenta los beneficios que ello representa para la salud de las personas y del desarrollo del conocimiento, la Unión Europea ha establecido unos estándares para el desarrollo de la investigación a los cuales el primer grupo de países (Francia, España) se ha podido acoplar, mientras que el segundo no (Irlanda, Alemania).

Irlanda está pensando en reformar su Constitución para poder permitir la investigación en embriones bajo estrictas y precisas condiciones. Alemania, por su parte, mantiene la prohibición de investigar con embriones, pero para no quedar rezagada en el conocimiento, ha permitido la importación de líneas celulares de países que las obtengan de embriones, de acuerdo a estrictas condiciones legales. En Francia y en España, la protección "al no nato" ha permitido jurídicamente distinguir entre embrión y feto, ambos se protegen pero de acuerdo a su situación, estado y posibilidades de llegar a ser un humano. En estos casos no se permite crear embriones para fines diferentes a los reproductivos, pero si estos no se van a usar por deseo o voluntad, se prefiere que se empleen para el desarrollo del conocimiento científico antes de destruirlos.

A la luz de este panorama, la propuesta del Proyecto para Colombia se retardaría. En lugar de mantener la política legislativa actual (proteger "al que esta por nacer") que nos pone en el primer grupo de países y nos permite distinguir entre los diferentes estadios de desarrollo de los seres humanos, para poder abrir espacios razonables y regulados a la investigación de punta, se decide moverse a la protección de la vida humana, plena, desde la fecundación (pasar al segundo grupo). Pero como si esto fuera poco, además prohíbe cualquier tipo de importación de líneas celulares, así sea a título gratuito.

En otras palabras, no se aprovecha la política legislativa actual que tiene Colombia, como sí lo hizo Francia y España: contrario a lo que pretende Irlanda no se va a abandonar una protección fundamentalista del embrión sino que hasta ahora se va a implantar y al no permitir la importación de material celular, debidamente controlado y regulado como lo hace Alemania, se cierra la salida que tiene un país en esta situación legislativa (proteger plenamente el embrión) impidiendo así cualquier posibilidad de investigación en este campo.

3. No se adoptan medidas para resolver el problema principal: la existencia de reglas claras y precisas sobre la materia. El Proyecto de

	<p>ley está más interesado en hacer compatibles las nuevas técnicas de reproducción asistida a la legislación tradicional de familia del Código Civil, que en regular las técnicas mismas. Así, mientras se dedican varios artículos a inventar distinciones conceptuales tales como "inseminación artificial matrimonial" o "inseminación artificial extramatrimonial". "fecundación in vitro con transferencia de embriones matrimonial" o "fecundación in vitro con transferencia de embriones extramatrimonial" no se regulan adecuadamente otros temas que son vitales para las técnicas de reproducción asistida. Por ejemplo, el consenso internacional reclama órganos institucionales claros, definidos, con poder real y bien estructurado que regulen y vigilen la materia, así como la existencia de Bancos de embriones y líneas celulares debidamente controlados, sin embargo, el Proyecto de ley propuesto crea un cuerpo débil, puramente técnico \ con pocas competencias, y deja en cabeza del Gobierno la facultad de crear regular, eventualmente, Bancos de gametos.</p> <p>Aunque es cierto que el tema demanda ser regulado con urgencia, no lo es que deba hacerse inmediatamente, pues actualmente existen normas sobre la materia (Decreto 1546 de 1998 y Resolución 3199 de 1998 del Ministerio de Salud). Es preferible tardarse un poco, antes que regular mal.</p> <p>La exposición de motivos advierte que en este campo la ciencia no se detiene sin embargo, el proyecto presentado, así como sus justificaciones y la bibliografía en que se basa, son prácticamente iguales al presentado por el Senado Miguel Pinedo Vidal el 31 de julio de 2000 (Proyecto número 45 de 2000 Senado) y el 1 de noviembre de 2001 (Proyecto número 151 de 2001, Senado) No es posible regular el tema sin conocer a fondo los avances que sobre la materia se han hecho entre aquel año (2001) y el año en curso (2004).</p> <p>El tema ha seguido siendo debatido y de hecho existen otros proyectos sobre la materia, por ejemplo los presentados por Álvaro Araujo Castro (Proyecto número 166 de 2003, Senado) o Leonor Serrano de Camargo (Proyecto número 46 de 2003 Senado) Este último contempla opciones normativas sobre los mismos asuntos que trata el Proyecto analizado que pueden representar una alternativa viable, en otros, hay que seguir trabajando. (<i>Documento 27</i>)</p>
--	--

A.3 Audiencia Pública

Medellín, 21, 22 y 23 de abril de 2004

FECHA	CONTENIDO DE INTERES
Directora del Centro de	"Se me ha pedido que hable sobre las leyes que regulan la reproducción humana asistida en países diferentes del nuestro, y su incidencia en el sistema jurídico

<p>Estudios sobre Genética y Derecho, Universidad Externado Doctora Emilssen González de Cancino. Abogada</p>	<p>colombiano.</p> <p>Con el fin de dar algún orden en mi exposición, pongo pie en la clasificación que ha elaborado el profesor Francesco Busnelli de la Universidad de Pisa. En ella se distingue entre las posiciones que abogan por una reglamentación alternativa con relación a la familia tradicional, como la que encabeza la feminista Carmel Shavel; aquellas que prefieren regular la aplicación de las técnicas médicas pertinentes de manera tal que se ajuste a los principios en que se funda la familia tradicional, como las leyes francesas de bioética o la reciente legislación italiana; sistema de autorizaciones compatible con “familias sin modelo”, tal como el establecido por la ley inglesa de 1990 y legislaciones liberales como la española de 1988.</p> <p>Como puede verse, una clasificación de este tipo pone el énfasis en el papel que juegan las normas sobre reproducción asistida en el mantenimiento, cuando no refuerzo, de la familia como institución tradicional basada sobre el matrimonio o sobre la unión permanente de varón y mujer sin formalidades iniciales.</p> <p>No es el momento para adelantar el análisis de esta postura, ni para ahondar en el estudio constitucional de la familia que voces más autorizadas han realizado o realizarán en el marco de este Congreso. Me limito a recordar que el tema no es pacífico ni la doctrina unánime. ¿Cuáles son las piedras de toque para identificar las casillas de la clasificación? Principalmente:</p> <ol style="list-style-type: none"> 1. El acceso a las técnicas, con sus dos vertientes, quiénes pueden usarlas y en qué circunstancias. 2. La presencia de donantes de gametos y embriones y el anonimato o la identificación de los mismos. 3. Los fundamentos de la filiación. 4. La inseminación <i>post mortem</i>. 6. Los contratos de gestación sustitutiva. 7. La autorización o prohibición del diagnóstico genético preimplantatorio. 8. Las decisiones en torno del destino de los embriones. <p>El último ítem subraya, quizá más que los otros, en el terreno del derecho, la vinculación de estos temas con el de la disciplina de los derechos fundamentales cuya garantía es la razón de ser del Estado social y democrático de derecho.</p> <p>1. El acceso a las técnicas. Las legislaciones que las regulan de acuerdo con los principios y elementos de la familia llamada tradicional otorgan la posibilidad de usarlas solamente a las mujeres unidas matrimonialmente o que conviven <i>more uxorio</i>, tal como lo dice la ley sueca. (Ley 94-654 de julio de 1994, art. L. 152-2: Las TRHA estarán dirigidas a responder a las peticiones de descendencia de una pareja./ Tendrán como objeto remediar la esterilidad cuyo carácter patológico haya sido médicamente diagnosticado. Así mismo, podrá tener como objeto evitar la transmisión al niño de una enfermedad de especial gravedad...) (Ley italiana)</p> <p>De la misma manera, vetan el empleo de aquellas como opción libre, derivada de un derecho casi ilimitado a procrear, para autorizarlo sólo como remedio a la esterilidad, de manera especial cuando otros procedimientos médicos hayan fallado o no sean adecuados.</p>
---	--

Como es obvio, las que se sitúan en el otro extremo, abren la posibilidad a las mujeres, sin tomar en consideración su estado civil o su preferencia sexual. España, Ley 35 de 1988, artículo 6. 1. Toda mujer podrá ser receptora o usuaria de las técnicas reguladas en la presente Ley, siempre que haya prestado su consentimiento a la utilización de aquellas de manera libre, consciente, expresa y por escrito. Deberá tener 18 años al menos y plena capacidad de obrar.) Unapostura límite, de la que no conozco traducción normativa, pide autorizar a los homosexuales varones el acudir a la gestación sustitutiva para garantizarles el derecho - libertad a la procreación.

En el punto encontramos algunos matices; por ejemplo, hacer posible el acceso a las mujeres solteras y exigir para las casadas el consentimiento del marido, aunque las consecuencias de no contar con él quedan libradas al juego de las disposiciones generales del sistema jurídico.

La edad de la mujer se tiene en cuenta, a veces, como criterio médico de orientación, en otras, como límite formal establecido por la ley. El artículo 6.2 de la Ley española establece la obligación de informar, a la mujer que desee utilizar las técnicas, "de los posibles riesgos para la descendencia y durante el embarazo derivados de la edad inadecuada". (Ley italiana). Con las posibilidades que abrió la donación de óvulos y las que abrirá su congelación exitosa, detrás del señalamiento de mínimos y máximos legales, se colocará el criterio de acomodar la procreación asistida y la familia integrada con base en ella, a los dictados de la naturaleza.

2. La participación de donantes de gametos o embriones se juzga, en los sistemas rígidos o a la manera tradicional, como un ataque al derecho del niño a nacer y ser criado en su propia familia; a partir de este postulado, se rechaza el uso de las técnicas si no se emplean gametos de la pareja, como lo hace la ley italiana.

En cuanto a la decisión sobre el anonimato o la identificación de aquellos, el gran conflicto jurídico es el de la ponderación de los intereses del donante o, en muchos casos, de la actividad médica dedicada a la procreación, con los del hijo, especialmente cuando es menor.

Algunas legislaciones contemplan de manera expresa el derecho del hijo a conocer su origen genético; la sueca, por ejemplo lo concede cuando el hijo tiene madurez, con lo cual remite al juez la valoración, caso por caso, de las circunstancias del ejercicio de aquel. La española (artículo 5.5) concede el derecho a los hijos, "por sí o por sus representantes legales" de obtener información general de los donantes que no incluya su identidad. "Igual derecho corresponde a las receptoras de los gametos./ Sólo excepcionalmente, en circunstancias extraordinarias que comporten comprobado peligro para la vida del hijo, o cuando proceda con arreglo a las leyes procesales penales, podrá revelarse la identidad del donante, siempre que dicha revelación sea indispensable para evitar el peligro o para conseguir el fin legal propuesto". (Artículo 8.3 in fine) no implica, en ningún caso, determinación legal de la filiación.

En aquellas en las cuales no existe declaración legal, la interpretación constitucional de las disposiciones de tal rango, o de los tratados que conforman

el bloque de constitucionalidad conducirá normalmente a conceder al hijo el derecho de utilizar los procedimientos a su alcance para conocer, por lo menos, los datos genéticos de aquél de quien porta el ADN.

A juzgar por lo que está sucediendo en el Reino Unido, podría madurar ahora la tendencia a dejar atrás el anonimato.

3. Si el ordenamiento correspondiente sólo acepta la aplicación de las técnicas de reproducción asistida denominadas conyugales u homólogas en vida de los dos miembros de la pareja, y rechaza la maternidad por sustitución, la atribución de la filiación puede transcurrir por el cauce de las normas de los códigos civiles decimonónicos y las disposiciones que los han puesto a tono con el principio inderogable de la igualdad de los hijos; en el ángulo contrario o en los sistemas intermedios, surgen en este punto soluciones variadas y se presentan en la realidad problemas intrincados. La tendencia apunta a la conservación del principio *mater semper certa est* y a su consiguiente identificación por el hecho del alumbramiento. (Ley española, artículo 10.2).

Con esta solución la maternidad por sustitución presenta problemas casi insalvables y de mucha monta en la práctica, si pensamos, que a pesar de su posible prohibición, de la sanción de nulidad que se prevea para ellos, e incluso de la existencia de una sanción penal para quienes la contraten, siempre será posible la celebración de un contrato de esta clase y el nacimiento de niños a quienes el sistema jurídico debe garantizar su derecho a tener una filiación cierta.

Pero, de aceptarse la atribución de la filiación materna con base en el consentimiento insito en los contratos se subvertirían los principios de orden público que informan el régimen de la filiación. En este punto, la intervención del legislador parece imprescindible.

Sin embargo, son notables los casos en los cuales la jurisprudencia norteamericana ha dado pie para afirmar la existencia de soluciones distintas e, incluso, de más de una madre con relación al mismo hijo, pasando por la atribución de la maternidad a una mujer y la concesión del derecho de visitas a otra con base en criterios que se han utilizado para otorgarlo a la “madre verdadera”.

La donación de embriones, prevista como solución, en el caso más reciente por la reforma española de la ley 35 de 1988, para el problema que plantean los embriones llamados sobrantes o supernumerarios, tendría que acomodarse al régimen de la adopción. En nuestro país la falta de autorización legal para otorgar el consentimiento en favor de persona determinada y para adoptar antes del nacimiento serían obstáculos que sólo el legislador puede remover.

La filiación paterna plantea sus propios problemas, sobretodo, pero no únicamente, cuando interviene un donante de semen.

Con relación a este último, diríamos que todas las legislaciones han establecido como regla la imposibilidad de establecer vínculo de filiación entre él y el hijo nacido con ayuda de la técnica en la cual se emplearon sus espermatozoides. En ausencia de legislación especial, en Colombia, la ley 721 que erigió el decreto de las pruebas con marcadores genéticos en actividad oficiosa del juez en el inicio

mismo de todo proceso de investigación de la paternidad o la maternidad, y su resultado en probanza de valor casi absoluto para determinar la filiación, podría ser fundamento válido para una sentencia que declarara el nexo de filiación entre un donante y el niño nacido con intervención de sus gametos.

Si la mujer es casada o mantiene una unión marital permanente, el punto delicado es el de la valoración del consentimiento de su esposo o compañero para determinar la filiación paterna.

Las legislaciones existentes establecen fórmulas diversas para vincularlo como padre legal. Así, por ejemplo, el Código de familia de Costa Rica habla de equivalencia entre este consentimiento y la cohabitación; otros, le niegan la acción de impugnación con excepción de los casos en los que pueda demostrar que el hijo no ha nacido en virtud de la técnica cuyo uso autorizó.

Hay quienes temen que una solución tal equivalga a convertir el consentimiento en el fundamento de la filiación, pero parece una acertada aplicación de la prohibición de *venire contra factum proprium* en una materia en la que la protección de la buena fe de la esposa o compañera y de los derechos del hijo tiene enorme trascendencia.

4. La utilización *post mortem* de las técnicas se mira con reservas en la mayoría de los sistemas jurídicos que regulan en forma especial la reproducción asistida. En Francia, la ley 94-654, artículo L.152-1 que el hombre y la mujer que formen pareja y soliciten el acceso a la reproducción asistida “deberán estar vivos, en edad de procrear, casados o en situación de poder acreditar una vida en común de al menos dos años y consentir plenamente la transferencia de embriones o la inseminación”.

En las normas del Reino Unido encontramos una solución eminentemente práctica: ni la acepta ni la prohíbe de manera directa pero establece que no puede ser tenido como heredero quien no está en el útero de la madre al morir el padre.

El artículo 9 de la ley española (35 de 1988), establece que 1- “No podrá determinarse legalmente la filiación ni reconocerse efecto o relación jurídica alguna entre el hijo nacido por la aplicación de las técnicas reguladas en esta Ley y el marido fallecido, cuando el material reproductor de éste no se halle en el útero de la mujer en la fecha de la muerte del varón./ No obstante lo dispuesto en el apartado anterior, el marido podrá consentir, en escritura pública o testamento, que su material reproductor pueda ser utilizado, en los seis meses siguientes a su fallecimiento, para fecundar a su mujer, produciendo tal generación los efectos legales que se derivan de la filiación matrimonial./ El varón no unido por vínculo matrimonial podrá hacer uso de la posibilidad contemplada en el apartado anterior, sirviendo tal consentimiento como título para iniciar el expediente del artículo 49 de la Ley de Registro Civil, sin perjuicio de la acción judicial de reclamación de paternidad.

En este punto existe en Colombia precedente jurisprudencial. Rosa Reina y Teodulo Vaca, sentencia de juzgado de familia confirmada por el Tribunal Superior de Bogotá.

5. En relación con los contratos de gestación sustitutiva, por fuera del marco del

derecho anglosajón, es constante la decisión de no concederles validez y de conservar, como atrás hemos dicho, la regla que atribuye la maternidad con base en el parto. Tal vez en este punto la legislación más estricta es la francesa que sanciona penalmente toda actividad de corretaje relacionada con estos contratos. (Artículo 4 de la Ley 94-653: “Se castigará con las penas previstas en el párrafo segundo (*Del artículo 227 del Código penal*) la mediación entre una persona o una pareja que desee tener un hijo y una mujer que acepte tener el embarazo de dicho niño para luego entregárselo. Cuando dichos hechos se hayan cometido de manera habitual o con fines lucrativos, las penas se elevarán al doble. La tentativa de las infracciones previstas en los párrafos segundo y tercero del presente artículo se castigarán con las mismas penas”.

No se suelen hacer distinciones mayores entre el mero alquiler del útero y la gestación sustitutiva propiamente dicha, como si lo ha hecho algún estudioso colombiano.

6. El diagnóstico genético previo a la implantación de los embriones *in vitro* puede perseguir diferentes finalidades; quizá las más señaladas en la legislación sean la selección del sexo, la indicación de terapia génica y las reglas relativas a la responsabilidad del médico por la transferencia de los embriones al útero femenino.

La selección de sexo en si misma no ha sido de buen recibo por los legisladores; la legislación india es paradigmática al respecto pues prohíbe toda prueba que permita determinar el sexo del bebé antes de nacer, al parecer para evitar un genocidio femenino de las proporciones del chino.

Es lógico que sólo encontremos disposiciones jurídicas especiales en los ordenamientos que regulan las TPHA de manera más o menos flexible; su aceptación está adscrita a la posibilidad de evitar la transmisión de una enfermedad ligada al sexo.

En cuanto atañe a la terapia génica, se impone la orientación que marca la Declaración Universal de la UNESCO hacia la prohibición de manipular genéticamente las células germinales. La legislación española, que como recordamos, Busnelli califica de liberal, acepta la terapia génica en esta línea “siempre y cuando no se afecte el patrimonio genético no patológico”.

De acuerdo con el Código penal colombiano, la manipulación con fines de investigación dirigida al tratamiento o diagnóstico no constituye delito. (Artículo 132: *Manipulación genética*. El que manipule genes humanos alterando el genotipo con finalidad diferente al tratamiento, el diagnóstico, o la investigación científica relacionada con ellos en el campo de la biología, la genética y la medicina, orientados a aliviar el sufrimiento o mejorar la salud de la persona y de la humanidad, incurrirá en prisión de uno a cinco años. /Se entiende por tratamiento, diagnóstico o investigación científica relacionada con ellos en el campo de la biología, la genética y la medicina, cualquiera que se realice con el consentimiento, libre e informado de la persona de la cual proceden los genes, para el descubrimiento, identificación, prevención y tratamiento de enfermedades o discapacidades genéticas o de influencia genética, así como las raras y endémicas que afecten a una parte considerable de la población.”

La responsabilidad civil del médico especialista en reproducción asistida se mide de acuerdo con las reglas generales. Puesto que se le toma cuenta por las minusvalías y enfermedades que presente el niño y tengan nexos causales con la conducta del médico, forzoso parece concluir que cuando el diagnóstico genético preimplantatorio no está prohibido en forma expresa, la transferencia al útero de embriones afectados por enfermedades de la misma clase podría serle imputada al especialista cuya responsabilidad se vería comprometida, por lo menos a título de culpa.

Muchos temen que por este camino el derecho prohíba una nueva eugenesia, quizá una eugenesia liberal, como la ha denominado Habermas que poco diferiría de la eugenesia como programa político que ha causado efectos ignominiosos en la humanidad en épocas no muy lejanas. En Colombia, asociado a la selección de embriones se ha anunciado como procedimiento eminentemente terapéutico.

7. Las decisiones en torno del destino de los embriones *in vitro*. Podríamos englobar en este punto una serie de problemas de gran envergadura ética y jurídica. Por ejemplo, la ya mencionada selección de embriones; el empleo de las TPHAs para obtener un bebé donante de materiales biológicos para su hermano mayor aquejado de enfermedad grave que sólo tiene esperanzas de curación mediante un trasplante dentro de la mayor histocompatibilidad posible, o el destino de los embriones supernumerarios antes o después del rompimiento de la pareja para la cual se obtuvieron o con cuyos gametos se formaron.

En el caso de los bebés medicamento, como se les ha llamado, las noticias nos han hablado de su nacimiento en Estados Unidos. En el Reino Unido, en donde rige el sistema de autorizaciones, generales y particulares, por una entidad administrativa de creación legal, hemos visto los problemas que se plantean entre ésta y los tribunales a propósito de la respuesta a las solicitudes para proceder a utilizar la asistencia médica a la reproducción con este propósito. En los países del *civil law* el freno, si se considera deseable, a esta actuación, estaría constituido, caso de existir, por las normas prohibitorias del DGP o la selección de embriones con finalidad diferente a la de evitar la transmisión de enfermedades hereditarias. El principio constitucional del respeto de la dignidad humana sería el fiel de la balanza en este caso. En Colombia nada está previsto al respecto.

Aun en los países cuyo ordenamiento jurídico, como el italiano, toma todas las precauciones normativas para evitar la existencia de embriones sobrantes o supernumerarios: prohibir la fecundación de más de tres óvulos en cada ciclo, estimular la donación de embriones a otras parejas, etc. no puede desestimarse la posibilidad de su existencia; por ejemplo cuando una mujer muere o enferma antes de la transferencia de los embriones.

En vida de la pareja que ha encargado su formación, o de cuyos gametos proceden, son célebres muchos casos de disputa sobre su destino después de acaecido el divorcio o la separación. ¿Cómo no recordar el caso Davis vs Davis, resuelto en última instancia sobre la base de la equiparación entre la cara negativa y la positiva del derecho a la procreación de cada uno de los ex esposos?

Aun en presencia de acuerdo conyugal, los problemas han surgido, han llegado a

los jueces y las sentencias que les han dado solución han merecido el análisis de la doctrina. Recordamos la sentencia del Tribunal de Roma, comentada *in extenso* por Busnelli, Sesta y otros autores italianos, que autorizó la transferencia al útero de una mujer, tercera en este caso, de los embriones crioconservados obtenidos con gametos de unos cónyuges, a pesar de la negativa a hacerlo del médico, en razón de la entrada en vigencia del Código de Deontología Médica de 1995 que prohibía la gestación por encargo, con base en la obligación establecida en el ordenamiento italiano de tutelar la vida humana desde su iniciación.

Muerto uno de ellos, los interrogantes legales se refieren a la ya aludida utilización *post mortem* de sus gametos o embriones y al valor asignado a la expresión previa de su consentimiento.

¿Cómo han influido los modelos legislativos extranjeros en la legislación colombiana?

Tendremos que limitarnos a las disposiciones del Código penal y a los proyectos de ley con vocación de especialidad que han estado surtiendo su trámite en el Congreso en las últimas legislaturas. Aparte, sea dicho en primer lugar, de la disposición constitucional del artículo 42 que alude a la procreación asistida para reforzar el postulado de la igualdad entre los hijos y, en segundo término, del mandato de la Ley de ética médica de actuar en esta materia de acuerdo con los protocolos de la Organización Médica Mundial.

Sin lugar a dudas, ha sido la legislación española la que más se ha tenido en cuenta a la hora de proceder a redactar las normas colombianas.

El Código penal de 1980 incorporó al capítulo de los delitos contra la autonomía personal el de inseminación artificial sin el consentimiento de la mujer.

El Código Penal vigente conserva, en lo esencial, el mismo tipo, en redacción que engloba todas las técnicas de procreación asistida, no sólo la inseminación, como lo hacía el código anterior.

Contiene, además, dentro del título de los delitos contra la vida y la integridad personal, un capítulo denominado “De los delitos de manipulación genética”, integrado por tres artículos que en el proyecto original de la Fiscalía mostraban al romper su procedencia del Código penal español. En la redacción definitiva marcan distancia con su modelo, en especial por la incorporación de criterios y frases literales tomadas de la Declaración de la UNESCO sobre los derechos humanos y el genoma humano que, de un lado, abren el camino a la investigación de punta en esta materia, pero de otro, dificultan la labor del intérprete por la transposición exacta de expresiones propias de un texto de carácter exhortativo, a uno de carácter prohibitorio y punitivo.

Es sabido que la Ley 35 de 88 trae una lista de conductas que son consideradas infracciones graves o muy graves, pero que sólo algunas de ellas, como la clonación de seres humanos, fueron tipificadas como delitos en el Código Penal de 1995. Algunos proyectos colombianos han copiado la norma especial española, tal como fue redactada antes de la vigencia del Código Penal de aquel país, ignorando al mismo tiempo que también nuestro estatuto punitivo las considera delictivas.

	(Documento 28)
Doctor Marco Antonio Álvarez	<p>AVANCES JURISPRUDENCIALES EN LAS NUEVAS TIPOLOGÍAS FAMILIARES EN COLOMBIA</p> <p>Perspectiva judicial en torno a las Técnicas de Reproducción Humana Asistida</p> <p>1. Acercamiento desde el Derecho Constitucional.</p> <p>Para el hombre común, las técnicas de reproducción humana asistida (Algunas de ellas son: corpóreas, como la inseminación intrauterina (IUI), extracorpóreas como la fertilización <i>in vitro</i> (FIV-ET), o los métodos GIFT, ZIFT o TET, según que lo transferido a la trompa de falopio sean los gametos, el cigoto o el embrión, lo mismo que la inyección intracitoplasmática de espermatozoides (ICSI), o el Diagnóstico Genético Preimplantatorio (PGD), que mas que una técnica de reproducción, constituye un examen que se realiza al embrión antes de ser implantado, para efectuar un análisis de cromosomas.) se presentan como una respuesta de la ciencia a los problemas de procreación que aquejan a muchas parejas o individuos. Aún desde la óptica del científico, se trata de resolver un problema biológico que fundamentalmente interesa a la medicina, sin desconocer, por supuesto, que en el fondo subyacen diversas razones de orden personal, familiar, cultural o económico, que motivan la decisión de someterse a diversos procedimientos médicos que permitan realizar el deseo de generar una prole. La cuestión jurídica, aunque siempre latente, no es asunto que, por regla, determine a quien acude a dichas técnicas. Debemos reconocer que las preguntas sobre la habilitación constitucional de dichas técnicas, o su incidencia en la filiación, o la situación jurídica de los gametos o de los embriones sobrantes, entre muchas otras, ceden ante otras tantas que atañen más bien a la materia científica propiamente dicha y, en general, al buen suceso de la técnica recomendada. Para decirlo con otras palabras, el derecho no es, desde la vista señalada, un invitado de primera fila, o por lo menos el derecho de familia, pues es innegable que otras especialidades concurren a prestar su atención, particularmente en lo que tiene que ver con la relación médico paciente y el consentimiento informado.</p> <p>Sin embargo, desde la óptica del derecho constitucional, las TRHA enfrentan variados cuestionamientos que no se pueden resolver con la simple invocación del inciso 6º del artículo 42 de la Carta Política, que le otorga igualdad de derechos y deberes a “los hijos habidos en el matrimonio o fuera de él, adoptados o procreados naturalmente o con asistencia científica”, pues esta disposición, en sí misma considerada, ni concede una habilitación general para que la ciencia –sin cortapisa alguna- actúe sobre el ser humano, ni impide que sobre él se ejercite la libertad de investigación científica, a cuyo fortalecimiento está comprometido el Estado (arts. 69 y 70 C. Pol.). Tan necesaria –y conveniente- es esa precisión, que la Corte Constitucional, al referirse a la mencionada norma, señaló que en ella “apenas se ratificó el principio de igualdad consagrado por el artículo 1º de la Ley 29 de 1982”, que había eliminado todas las desigualdades consagradas en la ley por razón del nacimiento, de modo que, a partir de esa normatividad, “entratándose de derechos y obligaciones habrá solamente hijos, diferentes solamente en sus denominaciones de legítimos, extramatrimoniales y adoptivos” (Corte Constitucional. Sent. C-047 de 1994.)</p>

Obligados, pues, a examinar el tema de las TRHA desde una plataforma constitucional mas amplia, es preciso señalar, como punto de partida, que un buen número de pautas afloran a partir del concepto que tengamos del Estado, de sus fines y de las tareas que esta llamado a cumplir, así como de algunos derechos y libertades fundamentales.

En ese sentido, no cabe duda de que una concepción liberal del Estado favorece la libertad de investigación científica, en cuanto necesaria, de una parte, para hacer posible el acceso al conocimiento y la búsqueda de la verdad, así como para la obtención de respuestas a los distintos fenómenos de la naturaleza que el ser humano percibe, y de la otra, para hacer efectivo el derecho que tiene toda persona a realizar un proyecto de vida, acorde con sus intereses individuales, su ideario personal y el oficio o profesión que autónomamente haya escogido. Se trata, en suma, de respetar una decisión que se mira como estrictamente individual, en la que no puede interferir ninguna otra persona, ni mucho menos el Estado. Pero desde la óptica del Estado Social de Derecho, el tema de las técnicas de reproducción humana asistida no se resuelve simplemente en el respeto a las libertades individual y de investigación, las cuales –por supuesto- tutela, pues esa otra concepción compromete la actividad estatal para asegurar los fines esenciales del Estado, fundado –ello es capital- “en el respeto a la dignidad humana” “y en la prevalencia del interés general”, según lo establece el artículo 1º de nuestra Constitución. No en vano, la ley fundamental encamina a todas las instituciones para que garanticen los principios, derechos y deberes en ella consagrados (art. 2º), comenzando por el derecho a la vida, como presupuesto de todos los demás, a cuya preservación se obligó desde el preámbulo mismo de la Carta, al punto de establecer, con carácter absoluto, que la vida es inviolable (art. 11).

Sobre el particular, la Corte Constitucional ha precisado en numerosos pronunciamientos que “el Estado Social de Derecho, a diferencia del Estado liberal clásico, no se limita a reconocer los derechos fundamentales, sino que además funda su legitimidad en la eficacia y observancia de tales bienes jurídicamente protegidos; de ahí que los promueve y tutela como derechos incondicionales y universales”, (Corte Constitucional. Sent. SU-256 de 1996) en el entendido de que “todo derecho humano es un bien sobre cuyo dominio no puede recaer ni la renuncia ni la transferencia”. (Corte Constitucional. Sent. T-374 de 1993) Más particularmente, en torno al derecho a la vida, “ha hecho énfasis en que éste no hace relación exclusivamente a la vida biológica, sino que abarca las condiciones de vida correspondientes a la dignidad intrínseca del ser humano (Corte Constitucional. Sent. SU-062 de 1999), pues “el derecho a la vida no significa una posibilidad simple de existencia cualquier que sea, sino, por el contrario, una existencia en condiciones dignas y cuya negación es, precisamente, la prolongación de dolencias físicas, la generación de nuevos malestares y el mantenimiento de un estado de enfermedad, cuando es perfectamente posible mejorarla, en aras a obtener una óptima calidad de vida” (Corte Constitucional. Sent. T-260 de 1998. Cfme: T-186 de 2001)

Es en este punto en donde adquiere especial relevancia la libertad de investigación científica, cuyo ejercicio, justamente, debe contribuir, en un Estado social de derecho, al mejoramiento de las condiciones de vida del ser humano, de modo que so pretexto de esa libertad, el científico no puede cosificar al individuo, quién no es

una simple realidad biológica que la ciencia pueda permear sin frontera alguna. Por eso la Corte Constitucional ha resaltado que la libertad de investigación “tiene una indudable función social”, por lo que el Estado se encuentra obligado a promocionarla, en la medida en que existe un interés colectivo en sus resultados; pero ello no obsta para que “el uso o aplicación posterior del resultado que arroje la tarea investigativa deban ser evaluados, controlados e inclusive restringidos y negados –si fuere indispensable- también en guarda del interés general” (Corte Constitucional. Sent. T-172 de 1993)

Bajo este entendimiento, aunque la jurisprudencia constitucional no se ha ocupado expresamente de la validez de las técnicas de reproducción humana asistida a la luz de los valores, principios y derechos consagrados en la ley fundamental, de sus varios pronunciamientos podemos colegir que no existe razón jurídica alguna para impedir su aplicación en Colombia, sin que –ello es medular- pueda predicarse que, so capa de esa apertura constitucional, la ciencia cuenta con un aval general para implementar los distintos procedimientos desarrollados por ella para revertir la fertilidad del hombre o la mujer, o al uso que de ellos pueda hacerse por parte de los científicos, pues en cualquier caso es necesario conciliar los distintos derechos fundamentales comprometidos, entre los que se encuentran el derecho de la vida (art. 11 C.Pol.), a la libertad e igualdad (art. 13, ib.), el libre desarrollo de la personalidad (art. 16, ib.), el derecho de la pareja a decidir libre y responsablemente el número de hijos que quiere tener (art. 42, inc. 8), la libertad de investigación (art. 69, ib.) y, en general, los derechos y deberes que le son propios a la institución familiar (art. 42, ib.), la cual, es útil memorarlo, goza de una particular protección por parte del Estado, como institución básica de la sociedad (art. 5, ib.).

Al amparo de estos breves lineamientos, analicemos, por vía de ilustrativo ejemplo, el tema del Diagnóstico Genético Preimplantatorio (PGD).

En múltiples sentencias la Corte Constitucional ha señalado, de forma invariable, que hay vida humana desde el mismo momento de la concepción, puntualizando, además, que desde ese instante se tienen derechos fundamentales. Un repaso a diversas decisiones, nos permite precisar el criterio del Juez constitucional:

En sentencia C-133 de marzo 17 de 1994, la Corte, al validar la penalización del aborto, sostuvo que “la concepción genera un tercer ser que existencialmente es diferente de la madre, y cuyo desarrollo y perfeccionamiento para adquirir viabilidad de vida independiente, concretada con el nacimiento, no puede quedar al arbitrio de la libre decisión de la embarazada”. Y agregó: “la disposición constitucional en virtud de la cual ‘la pareja tiene derecho a decidir libre y responsablemente el número de hijos’, debe ser entendida en el sentido de que la pareja puede ejercer este derecho sólo hasta antes del momento de la concepción; por consiguiente, dicha norma no le da derecho para provocar la interrupción del proceso de la gestación, pues la inviolabilidad del derecho a la vida, esto es, a la existencia humana, que reclama la tutela jurídica del Estado, asiste al ser humano durante todo el proceso biológico que se inicia con la concepción y concluye con el nacimiento”.

Posteriormente, en sentencia C-013 de enero 23 de 1997, al analizar la constitucionalidad de las normas penales sobre muerte o abandono de hijo fruto de

acceso carnal violento, abusivo o de inseminación artificial no consentida, doctrinó que “la vida que el derecho reconoce y que la Constitución protege tiene su principio en el momento mismo de la fecundación y se extiende a lo largo de las distintas etapas de formación del nuevo ser humano dentro del vientre materno, continúa a partir del nacimiento de la persona y cobija a ésta a lo largo de todo su ciclo vital. Y agregó: “ningún criterio de distinción es aceptable, a la luz del derecho, para suponer que esa protección constitucional tenga vigencia y operancia únicamente a partir del nacimiento de la persona, o que deba ser menos intensa a las etapas previas al alumbramiento”, pues “desde la formación del cigoto hay vida” (En este mismo sentido, pueden consultarse las sentencias SU-491/93, T-497/93, T-179/93, C-591/95, T-041/96, C-213/98, T-223/98, T-171/99, T-1502/2000, T-1634/2000, T-477/2000 y T-231/2001)

Como puede verse, si para los jueces la vida humana goza de protección constitucional desde el mismo momento de la fecundación, esto es, desde que se forma el cigoto por la fusión del pronúcleo masculino con el pronúcleo femenino, parece largarse la conclusión de que en Colombia no es posible jurídicamente adelantar el Diagnóstico Genético Preimplantatorio que se hace sobre el embrión, específicamente para descartar su implantación, toda vez que, por esa vía, se está afectando el derecho a la vida, que es no sólo valor, sino derecho primordial de todo ser humano.

Es bien cierto que el Código Penal, al establecer los delitos de manipulación genética (art. 132) y fecundación y tráfico de embriones humanos (art. 134), no sanciona el diagnóstico que tenga por objeto el “tratamiento de enfermedades o discapacidades genéticas o de influencia genética”, o “una finalidad terapéutica con respecto del ser humano objeto de la investigación”. Sin embargo, no por ello se puede sostener que el PGD está permitido, pues de la circunstancia de no sancionarse penalmente una conducta, por lo demás descrita en términos muy genéricos, no se puede inferir que una técnica en particular se encuentre constitucional y legalmente aceptada. Pero es más, obsérvese que dichas normas penales posibilitan, según parece, que el médico actúe sobre un embrión, pero con estrictas finalidades terapéuticas, no así para determinar su “viabilidad” o su “rechazo”, de suerte que, a nuestro juicio, no es posible hacer el aludido diagnóstico con el sólo propósito de escoger embriones sanos y descartar los que no sean “aptos” para la implantación.

Nótese, pues, que la postura de la Corte Constitucional sobre el Estado Social de Derecho y el derecho a la vida, permite abordar la problemática de las técnicas de reproducción humana asistida, con un criterio más preciso que el que pueda manejarse desde el ángulo de la simple conveniencia de tales métodos. Podemos disputar algunos de los conceptos del juez constitucional, principalmente desde las fronteras de la ciencia (p. ej. si hay vida humana cuando se firma el cigoto), pero no podemos negar que en los pronunciamientos de la Corte, se tratan de conciliar los diversos derechos fundamentales que entran en conflicto, privilegiándose una concepción política plasmada en la Constitución sobre el ser humano y el compromiso que tiene el Estado frente a él.

2. Acercamiento desde el Derecho de Familia y, específicamente, desde las normas sobre filiación.

Si las normas constitucionales suscitan un sinnúmero de controversias que apenas hemos mencionado, no menos discusiones provocan las reglas del derecho común, particularmente las que atañen a la filiación, cuya aplicación en los casos en que se utilizan las técnicas de reproducción humana asistida, pone en calzas prietas al más versado de los juristas, que se encuentra con un legislador indiferente frente a los vertiginosos avances de la ciencia, las elocuentes transformaciones de la familia y las nuevas dimensiones que ofrece un individuo cada vez más autónomo, más autoregulado, menos plegado a las arquitecturas tradicionales y más dueño de su propia realidad.

Cuan fácil resultaba antaño determinar la filiación de una persona. Nuestro derecho de familia, al fin y al cabo, es, en este tópico, un derecho básicamente construido con referencia al matrimonio, muy a pesar de los innegables avances legislativos en torno a la filiación extramatrimonial, la cual, en todo caso, no ha recibido un tratamiento si quiera similar al que existe para la filiación matrimonial, no obstante que para la Constitución da igual que la familia se constituya por vínculos naturales o jurídicos, por la decisión libre de un hombre y de una mujer de contraer matrimonio o por voluntad responsable de conformarla (art. 42).

Que el hijo de mujer casada se reputa hijo del marido (art. 213 C.C.); que el hijo nacido pasados 180 días después del matrimonio, se reputa concebido en él (art. 214, ib.); que no es hijo del marido el concebido durante el divorcio o la separación legal de los cónyuges, salvo que lo haya reconocido como suyo, o haya mediado reconciliación (art. 20, Ley 57 de 1887); que se tiene por madre a la mujer que pare (art. 335), presunciones todas dependientes del vínculo marital, como eje central de la filiación paterna o materna. A tal punto llega la construcción, que a esas presunciones se apareja toda surte de restricciones para impugnar la paternidad o la maternidad, pues, como es sabido, en vida del marido sólo él y el hijo pueden reclamar contra la legitimidad de quien fue concebido en el matrimonio (art. 216 y 3º, Ley 75 de 1968), mientras que la maternidad, en principio, sólo puede disputarse probándose falso parto o suplantación del pretendido hijo al verdadero (art. 335 C.C.), para no ahondar en el variado plexo de disposiciones que gobiernan casi en forma menuda la materia.

Hoy por hoy, las técnicas de reproducción humana asistida retan al intérprete, sea que a ellas acuda una pareja unida por el vínculo del matrimonio, o por los solos lazos afectivos: ¿puede el marido impugnar la paternidad del hijo concebido por su mujer con material genético aportado por otro varón, no obstante haber consentido en el procedimiento?; ¿muerto el marido, puede la mujer hacerse fertilizar con el semen criopreservado de aquél?; ¿y si se trata de un embrión, la respuesta debe ser la misma?; ¿puede negarse el derecho a suceder a los hijos concebidos con asistencia científica, cuando el procedimiento no ha sido autorizado por el marido, o se adelantó después de su fallecimiento con material genético del que no dispuso en vida, ni en testamento?; ¿quién es madre, la que concibe o la que gesta?; ¿qué respuesta debe darse a estas preguntas cuando no existe vínculo matrimonial, sino por los hechos?; ¿cuál debe ser nuestra postura frente a esos mismos cuestionamientos, cuando es una mujer o un hombre solos, quienes acuden a dichas técnicas?.

No es nuestro propósito dar respuesta a estos cuestionamientos, pero si tenemos claro que estas preguntas y muchas otras, hacen cimbrar los cimientos del

derecho de familia en materia de filiación, principalmente por dos razones que desde ya nos apresuramos a enunciar:

a) La primera, que nuestro derecho de familia, en lo que atañe a la filiación, es un derecho del conocimiento, mejor aún, un derecho que busca afanosamente saber quien es el padre o la madre biológica de una persona. De allí la implementación de las acciones de reclamación e impugnación del estado, así como la fuerza probatoria que se ha otorgado –en tales casos- a las pruebas de ADN (Véase la Ley 721 de 2001)

En ese sentido, la Corte Constitucional ha sentenciado que “la filiación es uno de los atributos de la personalidad jurídica, puesto que ella está indisolublemente ligada al estado civil de la persona. Concluye entonces la Corte que el derecho a la filiación, como elemento integrante del estado civil de las personas, es un atributo de la personalidad, y por ende es un derecho constitucional deducido del derecho de todo ser humano al reconocimiento de su personalidad jurídica” (Sentencia C-109 de 1995, M.P., doctor Alejandro Martínez Caballero) La Corte Suprema de Justicia, por su lado, ha señalado que “conocer quienes son sus progenitores es un derecho fundamental de la persona humana, claramente reconocido por las legislaciones modernas” (Cas. civ. de 12 de agosto de 1997) agregando que “la ciencia ha prestado, quizás como ningún otro campo, un innegable apoyo al derecho familiar y probatorio, al punto de escucharse hoy apresuradas voces que claman porque se defiera al experto y no al juez la declaración acerca de la paternidad o maternidad, cuando aquella o ésta es impugnada, no solo porque, al decir de algunos, ya no es menester con un acervo probatorio que permita ‘inferir’ la paternidad o maternidad, sino porque la pregunta sobre la paternidad es, antes que jurídica, biológica, esto es, científica” (Cas. civ. de 10 de marzo de 2000).

Estas decisiones, entre tantas que se han proferido sobre el tema, evidencian que las normas jurídicas al amparo de las cuales se pronuncian los jueces, están dibujadas en el entendido de que toda persona tiene derecho a saber cuál es su origen biológico, esto es, quienes son su padre o su madre, cuestión en la que aún presta especial utilidad la regla contenida en el artículo 92 del Código Civil, que presume que la concepción “ha precedido al nacimiento no menos que ciento ochenta días cabales, y no más que trescientos, contados hacia atrás, desde la media noche en que principie el día del nacimiento”. Precisamente la Corte Constitucional, para justificar la declaración de inexecutable de la parte de la norma que calificaba la presunción como “de derecho”, señaló que como esa presunción tenía por finalidad “permitir que se pruebe o se descarte la filiación”, no podía validarse una disposición que le impedía a las personas nacidas antes de 180 días, o después de 300, “demostrar ante la justicia su condición de hijo de una determinada persona” (Corte Suprema de Justicia. Sent. C-004 de enero 22 de 1998)

b) La segunda, que salvo el caso de la adopción, el derecho de familia tradicional hace abstracción del consentimiento cuando regula la filiación, pues ella es entendida como un vínculo jurídico que surge del hecho mismo de procrear. De ahí que la filiación se atribuya por la ley a partir de mecanismos que permitan deducir el hecho que la origina: el parto; el reconocimiento, que es confesión de haber participado en la procreación; las presunciones, tanto para establecer la filiación matrimonial como la extramatrimonial, y la sentencia judicial.

El consentimiento, entonces, no quita ni pone ley a la hora de establecer las categorías jurídicas de padre, madre o hijo. Lo que importa en nuestro derecho es quién fecundó, mejor aún, quienes aportaron el material genético para darle vida a ese nuevo ser humano. En este momento, un ejemplo es elocuente: según el inciso 3º del numeral 4º del artículo 6º de la Ley 75 de 1968, que modificó el artículo 4º de la Ley 45 de 1936, no será declarada la paternidad extramatrimonial, si el demandado demuestra la imposibilidad para engendrar por la época en que pudo tener lugar la concepción, o si prueba que en ese mismo tiempo la madre tuvo relaciones sexuales con otro u otros hombres, salvo que se acreditara que el presunto padre “por actos positivos acogió el hijo como suyo”. La denominada *exceptio plurium constupratorum*, se frustraba si el demandado, en todo caso, admitía al demandante como hijo. Sin embargo, la Corte Suprema de Justicia, hace poco doctrinó que si en un proceso de investigación de la paternidad extramatrimonial, se prueba que “mas de un hombre tuvo trato sexual con la madre en la época de la concepción”, y que, pese a ello, el demandado tuvo al demandante como a su hijo, esa sola circunstancia no autorizaba la declaración de paternidad, si en el proceso obraba dictamen de genética que arrojara como resultado la incompatibilidad entre uno y otro (Cas. civ. de 22 de noviembre de 1999)

Recapitulando, la filiación en Colombia se determina sin para mientes en el consentimiento de los procreantes, siendo claro, además, que todas las normas que a ella se refieren, de una u otra manera plasman el propósito del legislador de poner en evidencia al padre, a la madre y al hijo. En tales premisas, entonces, se vienen fincando las decisiones de los jueces, quienes en sus fallos hacen eco de la voluntad del legislador.

Ocurre, sin embargo, que las técnicas de reproducción humana asistida parten de premisas –en principio- contrarias a las que dibujan la filiación tradicional, porque ellas, por regla, excluyen el derecho a conocer quien fue el aportante del material genético y, en adición, le dan especial valía al consentimiento. Cómo son las cosas, la jurisprudencia se ha venido valiendo de la ciencia, para poder conocer; pero la ciencia, cuando de las TRHA se trata, descarta la averiguación del origen biológico. Ocupémonos, pues, de demostrar aquella hipótesis:

a) Como se sabe, la mayoría de las técnicas de reproducción humana asistida, como la inseminación intrauterina (IUI), o la fertilización *in vitro*, posibilitan –por razones médicas- la utilización de semen o de óvulos que no pertenezcan al hombre o la mujer que integran la pareja, eventos en los cuales se acude al material genético que haya sido entregado por un donante de gametos anónimo o relacionado (Decreto No. 1546 de 1998) Lo propio acontece en el caso de mujeres solteras que buscan procrear sin necesidad de contar con una pareja.

En esta hipótesis de inseminación heteróloga, un presupuesto fundamental de las TRHA es la preservación del anonimato del donante, contra quien, en teoría, no se debería adelantar ningún proceso de investigación de la paternidad o de la maternidad, como tampoco debería ser admisible un proceso de impugnación por parte del hombre o mujer que consintieron en la utilización de material genético ajeno. Puede afirmarse, válidamente, que si un ordenamiento jurídico posibilita que los donantes de gametos sean llamados a responder por la paternidad o la

maternidad de quien fue procreado a partir de la fecundación lograda con su material genético, está condenando al fracaso a las técnicas de reproducción humana asistida, pues ¿quién –en sus cabales- se expondría a ser donante? Y por esa misma vía, al margen del resultado meramente médico, ¿qué seguridad jurídica ofrecerían dichas técnicas si se habilitara al padre o la madre para retractarse del consentimiento que inicialmente dieron para utilizar material genético de donante heterólogo?.

Si atendemos las directrices trazadas por la jurisprudencia, debemos aceptar que en Colombia los donantes de gametos están expuestos a soportar acciones de investigación de la paternidad o de la maternidad, si se tiene en cuenta el alcance del derecho fundamental a conocer la filiación. Es tan fuerte el criterio biológico, que la Ley 721 de 2001 estableció como prueba obligatoria la del DNA con el uso de marcadores genéticos, previendo en su artículo 8º que, “en firme el resultado, si la prueba demuestra la paternidad o maternidad el Juez procederá a decretarla” (parágrafo 2º), disposición en torno a la cual la Corte Constitucional señaló en la sentencia C-808 de octubre 3 de 2002 que, “sin lugar a dudas, con fundamento en la prueba de ADN la decisión judicial no puede ser distinta a la señalada en la misma norma, que sólo tiene dos opciones, a saber: (i) si del resultado de la prueba se concluye la paternidad o maternidad, obviamente el Juez tendrá que declarar probada la existencia de uno de tales vínculos, señalando al padre o madre verdadero; (ii) por el contrario, si del resultado de la prueba se determina que el demandado no es el padre o madre, o que el índice de probabilidad de la prueba no arroja el resultado del 99.9% de certeza, por fuerza deberá absolverse al demandado (a)”.

Con otras palabras, si el hijo, por vía de ejemplo, llegare a conocer el nombre del donante heterólogo, bien podría entablar contra él un proceso de filiación extramatrimonial, en la seguridad del buen éxito de su pretensión; y si fue habido en matrimonio, o fue reconocido –caso de haber sido procreado en el marco de una unión marital de hecho-, bien puede impugnar su paternidad o maternidad y, al mismo tiempo, ejercer la acción de reclamación de estado, seguro de que el criterio biológico marcará el sentido de la decisión. Mas aún, tanto el padre como la madre, al amparo de esa interpretación judicial, pueden impugnar la filiación, e incluso, nada obsta para que el donante, tal vez por interés en la futura sucesión, reconozca eficazmente a los hijos que se procrearon a partir de su material genético, pues ninguna norma lo impide, tanto más si se considera que en los casos en que el hijo fue habido dentro de un matrimonio, “es criterio sólidamente decantado el de que el reconocimiento de paternidad extramatrimonial que se haga de hijo de mujer casada preexistente a la ejecutoria de la sentencia que declare que tal no lo es del marido, no sufre desmedro en su validez ni puede, simplemente por ello, ser anulado, si no que permanece en estado de pendencia, para producir todos sus efectos, hasta cuando se ejecutorie la sentencia que destruya la presunción de maternidad legítima que ampara al hijo” (Cas. civ. de 1º de marzo de 1991. Cfme: Cas. civ. de 17 de noviembre de 1995)

b) Ahora bien, cuando una pareja que está ligada por el vínculo del matrimonio, acude a una de dichas técnicas para solucionar el problema de infertilidad del hombre o la mujer, es claro que, de ser necesaria la utilización de material genético de donante heterólogo, es indispensable el consentimiento de los cónyuges. Pero al margen de ese consentimiento, lo cierto es que ese hijo tendrá

por padre al marido y por madre a la mujer, así el semen o el óvulo hayan provenido de otro varón o de otra mujer.

Con todo, nada obsta para que el padre o el hijo impugnen la paternidad, sin que se les pueda oponer para el buen suceso de la pretensión, que aquél consintió en la donación. En el único caso en que ese consentimiento sí puede ser oponible, se presenta cuando el marido muere antes de vencido el término que le conceden las leyes para impugnar la paternidad (art. 219 C.C.), evento en el cual los herederos no pueden desconocer la voluntad del padre, pues la Corte Suprema de Justicia ha doctrinado, en sentencia perfectamente aplicable a esta hipótesis, que “si el marido, pues, en cambio de ejercer el derecho de impugnación por medio del reconocimiento reafirma esa paternidad, aceptándola así claramente, esa circunstancia cierra definitivamente a sus herederos la posibilidad de entrar a discutir el hecho de la paternidad legítima que está indisolublemente unido a la maternidad legítima” (Cas. civ. de 22 de septiembre de 1978)

Tratándose de la paternidad extramatrimonial, la Corte Suprema de Justicia señaló en reciente pronunciamiento, que la confesión de paternidad contenida en el reconocimiento voluntario que se hace del hijo..., en principio, significa, de un lado, la participación de su autor en los actos propios destinados a la procreación del reconocido”, esto es, en “las relaciones sexuales como fenómeno natural generador de la concepción o, en la actualidad, la participación en la obtenida por cualquier medio científico”, agregando que, en los casos en que procede la impugnación del reconocimiento, es necesario demostrar “que el reconocido no pudo tener por padre a quien figura como tal”, que es la hipótesis contemplada en el artículo 248 del Código Civil, al cual remite el artículo 5° de la Ley 75 de 1968 (Cas. civ. de 11 de abril de 2003)

Por consiguiente, tan amplia previsión posibilita que el padre extramatrimonial pueda impugnar el reconocimiento, acreditando que el hijo reconocido no puede tenerlo a él como progenitor, porque el semen utilizado provenía de otro hombre: del donante heterólogo.

En el caso de la maternidad la situación no es menos favorable a las TRHA, pues ella, en la hora actual, puede ser impugnada sin mayores cortapisas, lo que deja bien frágil la situación de las mujeres que acuden a esos procedimientos y requieren de la donación de un óvulo, las más de las veces de una donante relacionada (madre, hermana, sobrina, etc.), dadas las dificultades que presenta la criopreservación de los gametos femeninos, todo lo cual se afirma sobre la base de que la Ley 721 de 2001, en nuestro criterio, optó por la maternidad biológica, acabando con la rigidez del Código Civil, que se inclinó por la maternidad gestacional.

Conviene detenerse en este tema, así sea de manera breve, para destacar que la maternidad que se determina con referencia a la gestación, parece favorecer más los intereses de las técnicas de reproducción humana asistida (salvo en el caso del apellidado arrendamiento de vientres, de cuya validez no nos ocupamos en este momento), toda vez que, con independencia de quien haya aportado el óvulo, la maternidad se determinaría por el parto, como acontece en el Código Civil patrio (art. 335).

Sin embargo, la Ley 721 de 2001 no deja duda sobre el particular, pues el Juez está obligado a declarar la paternidad o la maternidad, en el sentido expresado en la prueba de ADN, de suerte que si este medio probatorio permite establecer que la mujer aportante del material genético no fue la que parió, deberá declararse como madre a aquella cuyo óvulo fue fecundado. Todo parece indicar que, en este punto, el legislador no se dio cuenta de lo que hizo.

Pero retomando el tema del consentimiento, este presenta mayores dificultades cuando las técnicas en cuestión se aplican con posterioridad al fallecimiento de uno de los miembros de la pareja: ¿puede la mujer hacerse inseminar con el semen de su difunto marido?; ¿puede hacerse implantar un embrión que haya sido obtenido antes de la muerte de aquél?. Y no mencionamos las hipótesis en que el material genético utilizado es el de la mujer fallecida, por las dificultades en la criopreservación de los óvulos y porque, tratándose de embriones, la única alternativa sería la de implantarlos en el útero de otra mujer, tema que remite al ya mencionado arrendamiento de vientres.

Sobre este particular, conviene recordar un caso judicial: Hace ya varios años, una pareja se sometió a un procedimiento para revertir la fertilidad de la mujer. Como parte de él, el hombre congeló su semen en el centro médico que los atendió, pero a los pocos meses falleció. Algún tiempo después, la mujer se sometió a un procedimiento de fertilización *in vitro*, en el cual se utilizó el material genético de quien fue su compañero, con la buena fortuna de haber procreado gemelos, nacidos casi al año de la muerte del esposo. Reclamada la paternidad, el Juzgado 3° de Familia de Bogotá accedió a la solicitud de declarar la filiación extramatrimonial, en decisión que fue confirmada por el Tribunal Superior de Bogotá, mediante sentencia de 2 de agosto de 1994. En su fallo, la Sala le dio particular importancia a dos hechos: el primero, que el material genético utilizado para fecundar a la madre “provenía de quien lo consignara”; el segundo, que “era manifiesta la voluntad de xx y su compañera de tener descendencia”, e igualmente, que aquél otorgó “consentimiento expreso de su paternidad” al depositar su semen “con destino exclusivo a la fecundación de su compañera”.

Pero debemos destacar que el principal argumento del Tribunal se remitió al consentimiento, al punto de reseñar en su decisión, tras de hacer una mención genérica al derecho comparado, que hoy por hoy se “privilegia el consentimiento para la práctica de una determinada operación destinada a la génesis de un ser humano, a efecto de determinar las relaciones propias de la filiación, a diferencia de la procreación natural en la cual la gestación es anexa a la relación sexual, de modo que las relaciones parentales creadas en virtud de ese procedimiento de génesis artificial son exactamente las buscadas” (la subraya es del texto).

A nuestro juicio, si se consolida este criterio jurisprudencial, pueden ser muchos los inconvenientes que se presenten en materia de derechos sucesorales, pues si bien el consentimiento es determinante para la aplicación de las técnicas de reproducción humana asistida, creemos que, salvo el caso de embriones que ya existan para la fecha de la muerte del hombre –por las razones constitucionales que ya se mencionaron-, ese hecho, el fallecimiento del donante, debiera erigirse como impeditivo para la utilización de los gametos que hubiere dejado criopreservados. Ni siquiera en el caso de voluntad testamentaria debiera ser posible adelantar un procedimiento de procreación asistida, pues el derecho no

puede tolerar que los hombres creen vida después de su muerte.

En cualquier caso, consideramos que tanto en la hipótesis de paternidad matrimonial como extramatrimonial, debieran restringirse los efectos patrimoniales, los cuales, en el último evento, sólo pueden concederse si la demanda de filiación se notifica dentro de los dos años siguientes a la defunción del presunto padre (art. 10, Ley 75 de 1968).

3. Conclusiones:

Llegados a este punto podemos arribar a las siguientes conclusiones:

a) Consideramos que en Colombia, desde una perspectiva constitucional, está permitida la aplicación de las técnicas de reproducción humana asistida, aunque ellas no pueden ser utilizadas de modo que se afecte la dignidad del ser humano, entendiendo que su existencia comienza desde el mismo instante de la fecundación.

Las únicas restricciones constitucionales para la aplicación de las TRHA, son el respeto a la dignidad y a la vida humana, así como la prevalencia del interés general.

b) Las actuales reglas sobre filiación matrimonial y extramatrimonial, no favorecen el desarrollo jurídico de las técnicas de reproducción humana asistida, como quiera que se encuentran fincadas en la necesidad de conocer el origen biológico de la persona, con abstracción del consentimiento.

Es necesario, entonces, conciliar el derecho fundamental a conocer quien es el padre o madre, con el derecho, también fundamental, a formar una familia, la cual, no necesariamente, hunde sus raíces en el aspecto biológico.

c) Es indispensable que el legislador se de a la tarea de dibujar nuevas disposiciones sobre la filiación paterna y materna, para complementar aquellas relativas al matrimonio, con otras referidas a familias constituidas de modo distinto, como acontece en las uniones maritales de hecho, teniendo en cuenta las particularidades que ofrecen las técnicas de reproducción humana asistida.

En este sentido, creemos que la ley, en ciertos casos, debe darle valor al consentimiento; impedir la reclamación o impugnación del estado civil de hijo; privilegiar, en determinados eventos, una paternidad social por sobre la paternidad biológica y rescatar la regla que le otorga la maternidad a la mujer que gesta.

d) Finalmente, estimamos que el Diagnóstico Genético Preimplantatorio no puede ser aplicado en Colombia, en cuanto que la jurisprudencia constitucional entiende que el embrión es un ser humano cuya vida goza de especial protección, de suerte que no puede ser “intervenido” u “operado” con el único propósito de determinar si es “apto” para ser implantado en la mujer.

(Documento 29)

IV. Jurisprudencia

FECHA	CONTENIDO DE INTERES
Sentencia T--172 de 1993	<p>Magistrados ponente: José Gregorio Hernández Galindo Demandante: Primavera Grigoriu de Buendía, ciudadana rumana, Problema jurídico: Acción de tutela contra el Doctor Hugo Felipe Hoenigsberg, Director del Instituto de Genética de la Universidad de los Andes.</p> <p>Consideraciones de la Corte Constitucional La libertad de investigación Esta libertad, que constituye expresión y reflejo de la racionalidad humana, hace parte de los derechos fundamentales de la persona, cuya natural tendencia a la búsqueda de la verdad en los distintos ámbitos, la lleva necesariamente a explorar de manera incesante nuevas áreas del conocimiento.</p> <p>Esta garantía constitucional (artículo 27) guarda relación, desde el punto de vista del individuo, con el libre desarrollo de su personalidad (artículo 16), en cuanto la investigación constituye una de las múltiples formas de realizar sus particulares aspiraciones intelectuales; está íntimamente vinculada al derecho a la educación (artículo 67), toda vez que es una fuente de conocimiento y de aplicación de lo aprendido y asimilado tanto por docentes como por discípulos y permite, como lo quiere la Constitución, "...el acceso al conocimiento, a la ciencia, a la técnica y a los demás bienes y valores de la cultura"; repercute en el ejercicio del derecho a trabajar (artículo 25), cuando de la evaluación académica que se efectúe sobre la actividad investigativa depende el cumplimiento de requisitos indispensables para obtener el título que permite desempeñar la profesión correspondiente; cristaliza mediante su adecuado ejercicio la aspiración de la libertad (Preámbulo) y eleva, gracias a la potenciación del intelecto, la dignidad de la persona humana.</p> <p>Por otro aspecto, atendidos los fines que persigue la investigación y la utilidad que a la comunidad reportan los avances que en las más variadas esferas se obtienen merced a sus resultados y proyecciones, tiene una indudable función social, de lo cual se desprende que la tutela de su práctica y el clima propicio para llevarla a cabo, no menos que el estímulo a su prosperidad y desarrollo son objetivos que se inscriben dentro del papel que al Estado corresponde para el logro del bien común. Así, pues, lo que se halla en juego cuando se debate acerca de posibles transgresiones a la libertad investigativa no es tan solo el beneficio particular o personal del investigador sino el interés colectivo. El aliento a la investigación, en cuanto implica promoción del desarrollo, hace parte de los fines del Estado Social de Derecho e incumbe a las autoridades. Cosa distinta es que el uso o aplicación posterior del resultado que arroje la tarea investigativa deban ser evaluados, controlados e inclusive restringidos y negados -si fuere indispensable- también en guarda del interés general.</p> <p>De lo dicho resulta que, tanto por el aspecto del derecho subjetivo como en el terreno del beneficio común, ni los entes privados ni los públicos, en cuanto de unos y otros dependa el desarrollo y la culminación de proyectos investigativos, gozan de legitimidad para obstruir o anular la autonomía investigativa.</p> <p>RESUELVE:</p>

	<p>Primero.- REVOCAR la sentencia proferida por la Sala Penal del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Santafé de Bogotá, en cuanto confirmó el fallo del Juzgado 52 Penal del Circuito de la misma ciudad, en virtud del cual se había negado la tutela solicitada.</p> <p>Segundo.- CONFIRMAR la mencionada sentencia del Tribunal del Distrito Judicial de Santafé de Bogotá en lo relativo a la expedición de copias de la actuación procesal con destino a las fiscalías delegadas ante los jueces de Circuito.</p> <p>Tercero.- CONCEDER la protección solicitada, en cuanto a los derechos constitucionales a la libre investigación y a la educación, para lo cual SE ORDENA a la Universidad de los Andes que proceda a nombrar, en el término de cuarenta y ocho (48) horas, un nuevo director de tesis de la investigación que está realizando PRIMAVERA GRIGORIU DE BUENDIA.</p> <p>Cuarto.- ORDENAR a la Decanatura de la Facultad de Ciencias de la Universidad de los Andes que ASEGURE, de manera cierta y efectiva, el pleno ejercicio de la libertad de investigación de PRIMAVERA GRIGORIU DE BUENDIA en el Instituto de Genética de la misma Universidad.</p> <p>Quinto.- ORDENAR al Instituto de Genética de la Universidad de los Andes que , bajo la responsabilidad de un director ad-hoc designado para este caso por el órgano competente dentro de las cuarenta y ocho (48) horas siguientes a la notificación del presente fallo, GARANTICE, por los medios dispuestos en la ley y en los reglamentos universitarios, la estricta observancia de los trámites y requisitos indispensables para la obtención del título al que aspira la accionante y la imparcialidad del personal directivo y docente, así como la integridad de los derechos que le asisten según la Constitución.</p> <p>Sexto.- DISPONER que por la Secretaria General de la Corte se remita al Instituto para el Fomento de la Educación Superior, ICFES, copia del expediente y sus anexos y de este fallo, para lo de su cargo. (Documento 30)</p>
<p>Sentencia No. T-179 del 7 mayo de 1993</p>	<p>Magistrado Ponente: Alejandro Martínez Caballero. Demandante: Olga Beatriz Solórzano Cardozo. Problema jurídico: La tutela es impetrada por la petente en nombre propio y el de su hijo por nacer, contra el padre de la criatura, a fin de obtener por parte de él la ayuda económica para el parto. Por tanto se trata de una acción de tutela contra un particular. En este sentido el requisito indispensable de la "indefensión" se configura plenamente en el caso concreto, pues por una parte es incuestionable la indefensión del niño que está por nacer y por otra la petente se encuentra completamente desamparada, no es trabajadora dependiente y carece de los medios económicos para atender a los gastos el parto.</p> <p>Consideraciones de la corte Constitucional. Si la pareja, tiene derecho a decidir libre y responsablemente el momento en que desea tener un hijo, debe asumir esa decisión como la de mayor trascendencia en la vida, pues la determinación implica la proyección hacia el futuro del hijo. El cuidado, sostenimiento, educación y cariño que reciba de sus padres se reflejará en un niño sano y en un adulto capaz de desarrollar plenamente su libre personalidad. La obligación de velar por la vida del nasciturus no responde a una simple obligación alimentaria, pues la madre requiere de los cuidados permanentes, de una constante vigilancia médica que le garanticen en forma mínima la atención del parto y los primeros cuidados del niño.</p>

La protección y asistencia consagradas en el artículo 43 de la Constitución Política deben ser solicitadas expresamente ante la autoridad competente del Estado, y probada alguna de las dos circunstancias. Si el Estado no accede a la petición, se configura la vulneración del derecho fundamental y procede en principio la acción de tutela como mecanismo para su protección. La mujer es portadora y dadora de vida, merece toda consideración desde el mismo instante de la concepción. Así es que por la estrecha conexión con la vida que está gestando, toda amenaza o vulneración contra su derecho fundamental es también una amenaza o vulneración contra el derecho del hijo que espera. Por eso no existe duda alguna sobre la procedencia de la acción de tutela como mecanismo para la protección del derecho, que para el caso de la mujer embarazada es un derecho fundamental de vigencia inmediata, y la petición de su protección debe ser atendida prioritariamente por el Juez de Tutela. Nasciturus es el término con el que se denomina al no nacido o que está por nacer. La discusión acerca de si el nasciturus es persona o no ha sido clásica en la literatura jurídica.

La vida como supremo interés de la sociedad política organizada, como máximo escalón dentro de la jerarquía de valores, es reconocida como un derecho inviolable y protegido jurídicamente en sus diferentes etapas.

La responsabilidad compartida de los padres surge desde el momento mismo de la concepción.

El Constituyente de 1.991 consagró como uno de los fines del Estado y la sociedad, la protección a toda persona en su vida, honra, bienes, creencias y demás derechos y libertades. Ello sobre la base del respeto por la dignidad humana, de que trata el artículo 1º de la Constitución Política, en cuyo caso "ser digno en sentido jurídico significa, en una primera y radical acepción, que la persona humana, por el hecho de tener ontológicamente una superioridad, un rango, una excelencia, tiene cosas suyas que, respecto de otros, son cosas que le son debidas

Constitucionalmente la protección del no nacido se encuentra en el Preámbulo y en el artículo 11 (del derecho a la vida), por vía directa y por vía indirecta en el artículo 43 con la protección de la mujer en estado de embarazo. Además el artículo 44 de la Carta establece como primer derecho fundamental de los niños, el derecho a la vida.

Si la pareja -como lo determina el artículo 42-, tiene derecho a decidir libre y responsablemente el momento en que desea tener un hijo, debe asumir esa decisión como la de mayor trascendencia en la vida, pues la determinación implica la proyección hacia el futuro del hijo. El cuidado, sostenimiento, educación y cariño que reciba de sus padres se reflejará en un niño sano y en un adulto capaz de desarrollar plenamente su libre personalidad.

La obligación de velar por la vida del nasciturus no responde a una simple obligación alimentaria, pues la madre requiere de los cuidados permanentes, de una constante vigilancia médica que le garanticen en forma mínima la atención del parto y los primeros cuidados del niño.

Fundamento de derecho internacional.

La defensa de la vida aún no nacida forma parte de la defensa de los derechos y de la dignidad humana. Los derechos del nasciturus se encuentran reconocidos en

normas internacionales sobre Derechos Humanos. Estas normas rigen en Colombia por disposición del artículo 93 de la Constitución Política.

Así se encuentra en el numeral 1º del artículo 4º de la Convención Americana sobre Derechos Humanos aprobada en Colombia mediante la Ley 16 de 1.972 que dice:

"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. Nadie puede ser privado de la vida arbitrariamente" (negrillas no originales).

La Convención sobre los Derechos del Niño adoptada por la Asamblea General de las Naciones Unidas del 20 de noviembre de 1.989, y aprobada en Colombia mediante la Ley 12 de enero 22 de 1.991, establece en el Preámbulo que:

Teniendo presente que, como se indica en la Declaración de los Derechos del Niño, "el niño por su falta de madurez física y mental, necesita protección y cuidado especiales, incluso la debida protección legal, tanto antes como después del nacimiento (negrillas fuera de texto).

Fundamentos legales.

El Decreto 2732 de 1.989 (Código del menor), protege la vida del nasciturus, cuando en el artículo 4º establece que "todo menor tiene el derecho intrínseco a la vida y es obligación del Estado garantizar su supervivencia y desarrollo" y en el artículo 5º de esa misma norma consagra que: "todo menor tiene derecho a la protección, al cuidado y a la asistencia necesaria para lograr un adecuado desarrollo físico, mental, moral y social: estos derechos se reconocen desde la concepción".

La Constitución Política no aborda en punto acerca de ¿Cuándo se empieza a ser persona?. ¿Desde la concepción?. ¿Desde el nacimiento?. La Carta remite a la Ley Civil. Sin embargo es posible afirmar al menos que por reenvío constitucional al derecho internacional, por las normas internacionales vigentes, por la legislación interna y, sobre todo, por la filosofía humanista del Estado Social de Derecho, es preciso deducir, como lo hace aquí la Corte que SE TIENEN DERECHOS DESDE LA CONCEPCION

De los derechos de la mujer en estado de embarazo.

Así como sucede con la niñez, la juventud y la tercera edad, la maternidad fue objeto de especial protección en la Constitución de 1.991. Igualmente, dada su estrecha relación con la dignidad de la persona humana consagrada en el artículo 1º de la Carta y la protección a la familia, se estimó que la maternidad debe recibir protección constitucional.

El artículo 43 de la Constitución establece:

La mujer y el hombre tienen iguales derechos y oportunidades. la mujer no podrá ser sometida a ninguna clase de discriminación. Durante el embarazo y después del parto gozará de especial asistencia y protección del Estado, y recibirá de este subsidio alimentario si entonces estuviere desempleada o desamparada. El Estado apoyará de manera especial a la mujer cabeza de familia (negrillas no originales).

Esta disposición no tiene antecedentes en materia constitucional. La necesidad de proteger a las mujeres en estado de embarazo radica en la protección como

	<p>"gestadora de la vida". Esta condición que por siglos la colocó en una situación de inferioridad, sirve ahora para enaltecerla.</p> <p>Fundamentos de derecho internacional. La consagración de la protección de la maternidad constituye una tendencia del derecho internacional contemporáneo, el cual, como se anotó, rige en el orden interno por disposición del artículo 93 de la Constitución Política.</p> <p>Protección constitucional de la familia. La familia como núcleo fundamental de la sociedad.</p> <p>La familia es "institución básica de la sociedad", en términos del artículo 5º constitucional. Ella es quizá el término intermedio entre la persona y el Estado. Por eso se obliga a los poderes públicos a asumir una protección en tres aspectos: social, económico y jurídico, a saber: Social en la medida en que se protege su intimidad (art. 15) y la educación de sus miembros. Económica en cuanto se protege el derecho al trabajo, a la seguridad social etc. Y jurídica ya que es obvio que de nada serviría la protección familiar si los poderes públicos no impidiesen por medios jurídicos los ataques contra el medio familiar.</p> <p>La Constitución en el artículo 44 reconoce como un derecho fundamental de los niños el tener una familia, independientemente de su filiación, sobre la base de la igualdad de los individuos ante la ley.</p> <p>RESUELVE: PRIMERO: REVOCAR la sentencia proferida por el Juzgado Unico Civil Municipal de Gigante (Huila), por las razones expuestas en esta sentencia. SEGUNDO: CONCEDER la tutela a la señora Olga Beatriz Solórzano Cardozo en representación de su hijo, por las razones expuestas en esta sentencia. TERCERO: ORDENAR al Juzgado Unico Civil Municipal de Gigante (Huila) que compruebe si el padre de la criatura señor Alcibiades Sánchez contribuyó al pago de la atención médica durante el embarazo y en el momento del parto y si no lo hizo CONMINARLO al pago del 50% de la suma correspondiente, previa comprobación del gasto. CUARTO. A través de la Secretaría General de la Corte Constitucional, ENVIAR copia de esta Sentencia al Juzgado Unico Civil Municipal de Gigante (Huila), a la Personería Municipal de Gigante (Huila), a la Consejería Presidencial para la Juventud, Mujer y Familia, al Instituto Colombiano de Bienestar Familiar y al Defensor del Pueblo. <i>(Documento 31)</i></p>
<p>Sentencia C- 591 del 7 de diciembre de 1995</p>	<p>Magistrado Ponente: Doctor Jorge Arango Mejía Actores: Hernán Darío Vergara Mesa y Víctor Manuel Serna Medina Demanda de inconstitucionalidad de los artículos 90, 91 y 93 del Código Civil.</p> <p>Consideraciones de la Corte constitucional - En relación con el artículo 91, se hace el siguiente planteamiento, en contra de la expresión "por nacer" que emplea la mencionada norma: " ...en la forma como se encuentra redactado el referido artículo 91 queda la duda de si es o no obligatorio para el juez tomar las medidas necesarias para preservar la vida de un embrión in vitro. Como está la norma, el juez podría optar perfectamente por el</p>

	<p>rechazo de la solicitud presentada en resguardo de un embrión de esta naturaleza. En forma desigual la ley expresamente no ampara al embrión probeta, y si lo hace, es en forma graciosa y gratuita... desconociéndose de manera manifiesta la dignidad de ese ser aún no nacido."</p> <p>- Finalmente, se argumenta que las normas acusadas desconocen un sinnúmero de tratados internacionales que garantizan la vida de todo ser humano y su calidad de persona, garantías éstas que comienzan desde el momento mismo de la concepción. Al respecto, citan la Declaración Universal de Derechos Humanos, artículos 3o. y 6o., así como la Convención Americana sobre Derechos Humanos y el Pacto de San José.</p> <p>RESUELVE: Decláranse EXEQUIBLES los artículos 90, 91 y 93 del Código Civil. (Documento 32)</p>
<p>Sentencia T-041 del 7 de febrero 1996</p>	<p>Magistrado Ponente: Doctor Carlos Gaviria Díaz Demandante: Consuelo del Socorro Castañeda de Vélez Problema jurídico: Acción de tutela de contra la defensora de familia de Andes. El derecho de tener una familia y no ser separado de ella. La intervención del Estado en el ámbito familiar.</p> <p>Consideraciones de la Corte Constitucional En el Estado Social de derecho que rige en Colombia, la protección consagrada en la Carta Política para la familia como institución básica de la sociedad, no se reduce al amparo de una sola forma de tal institución; si la familia nuclear no existe, la familia extendida que venga a llenar ese vacío merece igual protección porque cumple, para con los menores, con las funciones que le corresponden a aquélla. Hace parte del derecho a tener una familia y no ser separado de ella, que los contenidos mínimos legalmente establecidos de la patria potestad sean hechos efectivos al menor.</p> <p>Derecho de tener una familia y no ser separado de ella. En el marco del ordenamiento constitucional colombiano, la decisión sobre cuántos hijos tener y cuándo, corresponde única y exclusivamente a la pareja, que deberá adoptarla de manera libre y responsable; una vez nacidos los hijos, la pareja "deberá sostenerlos y educarlos mientras sean menores o impedidos" (artículo 42 C.P.).</p> <p>Desde el momento de la concepción y hasta el del nacimiento, tanto el hombre como la mujer son titulares de derechos y obligaciones especiales relacionados con el <i>nasciturus</i>, que se desprenden del antecedente normativo de ser ellos quienes engendraron al que está por nacer.</p> <p>Una vez cumplido total o parcialmente el proceso de gestación, el momento del alumbramiento es crucial desde el punto de vista jurídico, porque de la circunstancia de que el neonato viva, así sea por un instante después de ser separado completamente del cuerpo de su madre, se sigue que sea titular del derecho al reconocimiento de su personalidad jurídica y, en consecuencia, que lo sea de todos los derechos y deberes que el ordenamiento constitucional reconoce e impone por igual a todas las personas, así como de los derechos y deberes que la ley le atribuye en razón de su situación y circunstancias particulares.</p> <p>La familia -independientemente de la forma que ella tenga en cada uno de los grupos</p>

	<p>culturalmente diferenciados que habitan en el país-, es la primera llamada por el artículo 44 de la Carta Política a cumplir con la "...obligación de asistir y proteger al niño para garantizar su desarrollo armónico e integral y el ejercicio pleno de sus derechos...";</p> <p>La intervención del estado en el ámbito familiar. El Estado Social de Derecho establecido en Colombia por el Constituyente de 1.991, "ampara a la familia como institución básica de la sociedad", y ese reconocimiento normativo se concreta, entre otras cosas, en la consagración del derecho a la intimidad familiar de todas las personas (art. 15 C.P.), que aquél debe respetar y hacer respetar.</p> <p>RESUELVE:</p> <p>Primero. Confirmar, por las razones expuestas en la parte considerativa, la decisión del Juzgado Promiscuo del Circuito de Jericó -Antioquia-, proferida el primero (1o.) de agosto de mil novecientos noventa y cinco (1995), pero como mecanismo transitorio, y sólo hasta que el juez competente decida sobre la guarda de XXXX.</p> <p>Segundo. Ordenar al Instituto Colombiano de Bienestar Familiar que, a través del Defensor de Familia, continúe la actuación administrativa correspondiente a la defensa de los derechos de la menor XXXX, y promueva ante la Jurisdicción correspondiente, dentro del término máximo de cuatro (4) meses, un proceso en el que se decida de manera definitiva acerca de la guarda de la menor y de las obligaciones que con respecto a ella han de cumplir Lidia Yaneth Vélez Castaño y John Freddy Serna Ospina.</p> <p>Tercero. Advertir a la Defensoría de Familia de Pueblo Rico que en el futuro, se abstenga de decidir sobre la guarda de los menores, sin la previa constatación de las condiciones reales en que ellos viven.</p> <p>Cuarto.- Comunicar al Juzgado Promiscuo Municipal de Pueblo Rico este fallo, para los efectos previstos en el artículo 36 del Decreto 2591 de 1991.</p> <p>Este Despacho vigilará que el Instituto Colombiano de Bienestar Familiar dé cabal cumplimiento a lo resuelto en esta providencia, y se servirá informar a esta Sala sobre el inicio del proceso al que se refiere el numeral segundo. (Documento 33)</p>
<p>Sentencia T-171 del 17 de marzo de 1999</p>	<p>Magistrado Ponente: Doctor Alejandro Martínez Caballero Demandante: Ángela María Camacho Caicedo Problema jurídico: Acción de tutela instaurada por contra la EPS COOMEVA. Entrega de medicamentos para enfermos del SIDA. Especial protección a la maternidad en caso de enfermedades catastróficas.</p> <p>Consideraciones de la Corte Constitucional Derecho a la salud del nasciturus-Protección La protección del derecho a la salud constitucional vincula no sólo a todos los poderes públicos sino a los particulares a quienes se les obliga al "cuidado integral de su salud". Por consiguiente, y aún mas claro en caso de enfermedades como el SIDA, es evidente que el derecho a la salud tiene tres destinatarios, a saber: el propio beneficiario debe tomar las medidas universales emitidas por las autoridades políticas y científicas tendientes a proporcionar el "auto-cuidado" necesario para velar por su propia protección y al mismo tiempo debe abstenerse de realizar acciones que conlleven riesgos de contagio para la sociedad. El segundo destinatario es la</p>

	<p>sociedad, a quien corresponde, en desarrollo del principio de solidaridad, colaborar con la eficiente y oportuna prestación de este derecho, puesto que al pagar oportunamente las contribuciones, efectuar un uso racional de los servicios y otorgar un trato humano y digno a los infectados de SIDA, se permite la efectividad del derecho a la salud de los infectados. Y, finalmente el Estado es el tercer destinatario del derecho a la salud, a quien corresponde garantizar la protección de este derecho a través de la eficiente prestación de servicios que presta de manera directa o por intermedio de particulares.</p> <p>RESUELVE:</p> <p>Primero. REVOCAR la sentencia del Juzgado 29 Penal Municipal de Cali, del 6 de octubre de 1998, dentro de la acción de tutela de la referencia. En consecuencia, CONCEDER el amparo del derecho a la salud en conexidad con la vida de la señora Angela María Camacho Caicedo y del hijo que está por nacer.</p> <p>Segundo. ORDENAR a la Empresa Promotora de Salud COOMEVA que en un término de cuarenta y ocho (48) horas contadas a partir de la notificación del presente fallo, entregue a la solicitante los medicamentos ordenados por el médico tratante, si aún no lo ha hecho, los cuales son necesarios para combatir o aminorar los efectos de la enfermedad que padece.</p> <p>Tercero. ADVERTIR que la Empresa Promotora de Salud COOMEVA, puede repetir contra el Fondo de Solidaridad y Garantía del Ministerio de salud por el porcentaje en semanas de cotización que le falten al usuario para el mínimo de las cien semanas y por lo que sobrepase el valor de una droga similar que figure en el listado, si es que la droga recetada no apareciere en el listado oficial de medicamentos.</p> <p>Cuarto. COMUNICAR la presente sentencia al Ministerio de Salud y a la Empresa Promotora de Salud COOMEVA. A esta última, la Secretaria General de la Corte Constitucional deberá comunicar el contenido de esta sentencia, vía fax.</p> <p>Quinto. LIBRESE por Secretaría la comunicación de que trata el artículo 36 del Decreto 2591 de 1991, para los efectos allí contemplados. (Documento 34)</p>
<p>Sentencia T-1502 del 2 de noviembre de 2000</p>	<p>Referencia: expediente T-337.341 Magistrado Ponente: Doctor Carlos Gaviria Díaz Demandante: Julián Alexis Hernández Sandoval Problema jurídico: Acción de tutela contra la Caja Nacional de Previsión Social - CAJANAL- por una presunta violación de los derechos a la vida, la igualdad, la salud, la seguridad social y los derechos de los niños. Alcance de la cobertura familiar en el sistema nacional de seguridad social.</p> <p>Consideraciones de la Corte constitucional Desde múltiples perspectivas el matrimonio se distingue de la unión marital de hecho. La conformación del matrimonio exige una serie de formalidades legales y da lugar, por mandato legal, a un catálogo de derechos y obligaciones correlativos libremente aceptados por las partes contrayentes. Por su parte, la unión marital de hecho se configura por la unión de un hombre y una mujer que, sin formalidad alguna, dan lugar a una comunidad de vida permanente y singular, sin que sea su voluntad asumir los derechos y obligaciones que la ley impone a los cónyuges. Se trata de dos opciones vitales igualmente protegidas por la constitución pero distinguibles en razón de su conformación y efectos jurídicos. En estas condiciones, el trato diferenciado resulta no sólo constitucional sino necesario, pues, una regulación idéntica,</p>

	<p>equivaldría a desconocer las diferencias existentes entre las dos instituciones e incluso podría implicar anular una de las dos opciones, constitucionalmente protegidas, con que cuentan los ciudadanos para conformar una familia. Sin embargo, y pese a las diferencias anotadas, existe una equivalencia sustancial entre el matrimonio y la unión marital de hecho: las dos instituciones dan origen a una familia y, desde este punto de vista, merecen igual protección constitucional.</p> <p>"El Estado tiene la obligación de establecer, para la defensa de la vida que se inicia con la concepción, un sistema de protección legal efectivo, y dado el carácter fundamental del derecho a la vida, su instrumentación necesariamente debe incluir la adopción de normas penales, que están libradas al criterio discrecional del legislador, dentro de los límites del ordenamiento constitucional. El reconocimiento constitucional de la primacía e inviolabilidad de la vida excluye, en principio, cualquier posibilidad permisiva de actos que estén voluntaria y directamente ordenados a provocar la muerte de seres todavía no nacidos, y autoriza al legislador para penalizar los actos destinados a provocar su muerte. La vida del nasciturus encarna un valor fundamental, por la esperanza de su existencia como persona que representa, y por su estado de indefensión manifiesto que requiere de la especial protección del Estado. En la Carta Política la protección a la vida del no nacido, encuentra sustento en el Preámbulo, y en los artículos 2° y 5°, pues es deber de las autoridades públicas, asegurar el derecho a la vida de "todas las personas", y obviamente el amparo comprende la protección de la vida durante su proceso de formación y desarrollo, por ser condición para la viabilidad del nacimiento, que da origen a la existencia legal de las personas"</p> <p>RESUELVE:</p> <p>Primero. Confirmar la sentencia proferida por el Juzgado Promiscuo Municipal de Puerto Carreño (Vichada) el 5 de abril de 2000, por medio de la cual se negó la tutela impetrada, pero sólo porque está superado el hecho irregular que le sirvió de origen a la acción que se revisa.</p> <p>Segundo. Ordenar a la entidad demandada que, si aún no lo ha hecho, proceda a inscribir como beneficiaria del actor a la señora Luz Stella Ocampo Holguín, pues el plazo máximo de exclusión que le era oponible está cumplido.</p> <p>Tercero. Prevenir a la EPS - CAJANAL para que se abstenga de comportamientos como el que dieron origen a esta acción, so pena de las sanciones previstas en el Decreto 2591 de 1991 para el desacato.</p> <p>Cuarto. Por Secretaría, líbrese la comunicación prevista en el artículo 36 del Decreto 2591 de 1991.</p> <p><i>(Documento 35)</i></p>
<p>Sentencia T- 231 del 23 de febrero de 2001</p>	<p>Magistrado Ponente: Doctor Alejandro Martínez Caballero Demandante: Gloria Estela Osorno Florez. Análisis Estadístico-SISBEN Problema jurídico: Acción de tutela contra Secretaría de Planeación Municipal de Medellín-Departamento de</p> <p>Consideraciones de la Corte Constitucional Protección especial al nasciturus</p> <p>Así como se protege a la mujer en estado de embarazo, nuestro sistema normativo también establece la especial protección al que está por nacer. Al respecto ha dicho esta Corporación:</p>

"La tradición jurídica más acendrada, que se compagina con la filosofía del estado social de derecho, ha reconocido que el nasciturus es sujeto de derechos en cuanto es un individuo de la especie humana. Los innumerables tratados y convenios internacionales suscritos por Colombia, así como el preámbulo de la Constitución Política, cuando asegura que el Estado tiene la obligación de garantizar la vida de sus integrantes; el artículo 43, al referirse a la protección de la mujer embarazada, y el artículo 44, cuando le garantiza a los niños el derecho a la vida, no hacen otra cosa que fortalecer la premisa de que los individuos que aún no han nacido, por la simple calidad de ser humanos, tienen garantizada desde el momento mismo de la concepción la protección de sus derechos fundamentales. La Constitución busca preservar al no nacido en aquello que le es connatural y esencial: la vida, la salud, la integridad física, etc. Tanto así, que en desarrollo de los preceptos constitucionales, la legislación penal castiga severamente las conductas que conducen al menoscabo de dichos intereses (Art. 343 Código Penal), y la civil concede facultades expresas al juez para custodiarlos (Art. 91 Código Civil)."

RESUELVE

Primero.- **REVOCAR** la sentencia de septiembre 1 de 2000, proferida por el Juzgado Vigésimo Quinto Penal del Circuito de Medellín y, en consecuencia, **CONCEDER** la tutela del derecho a la seguridad social, a la igualdad y a la protección de la maternidad de Gloria Estela Florez Osorno según las consideraciones hechas en la parte motiva.

Segundo.- **ORDENAR** a los funcionarios de la Secretaría de Planeación de Medellín-Departamento de Análisis Estadístico- SISBEN que en el término de 48 horas siguientes a la notificación de esta sentencia realicen la revisita y corroboren la actual situación de la accionante y, si es del caso, la reclasifiquen en el nivel I o II para que en consecuencia sea afiliada al régimen subsidiado de salud.

Tercero.- **ORDENAR**, como medida provisional, la atención de la accionante como afiliada al régimen subsidiado de salud mientras se realiza la correspondiente entrevista y se decide si tiene o no derecho a acceder al SISBEN.

(Documento 36)

IV. Legislación Extranjera y Derecho Comparado

A. Constitución

PAIS	CONTENIDO DE INTERES
SUIZA Constitución Federal de la Confederación Helvética Constitución Suiza 29 de mayo de 1889	<p>Artículo 118. Protección de la salud En el ámbito de su competencia la Confederación brinda tutela a la salud Prescribe: El derecho a los alimentos, medicinas, estupefacientes, organismos, sustancias químicas y objetos o materiales necesarios para la salud. Lucha contra la enfermedades transmisibles del hombre y del animal La protección de la radiación ionizante</p> <p>Artículo 119. Medicina reproductiva e ingeniería genética en el ámbito humano Todo ser humano es protegido del abuso de la medicina reproductiva y de la</p>

	<p>ingeniería genética</p> <p>La Confederación prescribe el derecho al patrimonio germinal y genético humano. En tal ámbito prevé una tutela a la dignidad humana, la persona y la familia y se rige en particular por los siguientes principios:</p> <p>Todo tipo de clonación e intervención genética de las células germinales y del embrión humano son inadmisibles.</p> <p>El patrimonio germinal y genético no humano no puede ser transferido al patrimonio genético humano, ni a la inversa.</p> <p>Las técnicas de procreación asistida pueden ser aplicadas sólo para sulir problemas de infertilidad o para evitar la transmisibilidad de enfermedades de mal grave o hereditarias, no pueden ser utilizadas para predeterminar las características del concebido o para fines de investigación; la fecundación de óvulos humanos fuera del cuerpo de la mujer es permitida sólo por las condiciones establecidas por la ley; fuera del cuerpo de la mujer puede permitirse el desarrollo del embrión sólo si el ovocito humano es transplantado al transplantado a la mujer inmediatamente.</p> <p>La donación de embrión y todo otra forma de maternidad sustitutiva son inadmisibles.</p> <p>No se permite el comercio del patrimonio germinal humano ni de los productos del embrión.</p> <p>El patrimonio genético de una persona puede ser analizado, registrado o revelado solo con el consentimiento y en base a la prescripción legal.</p> <p>Cada persona tiene acceso a sus datos genéticos.</p> <p><i>(Documento 37)</i></p>
--	---

A. Leyes

PAIS	CONTENIDO DE INTERES
<p>ALEMANIA Ley 745 del 13 de diciembre de 1990.</p>	<p>Ley alemana de protección del embrión,</p> <p>Artículo 1. Utilización abusiva de las técnicas de reproducción.</p> <p>1. Será sancionado con una pena privativa de la libertad de hasta tres años o de una multa quien:</p> <p>Procediera a transferir a una mujer el óvulo de otra;</p> <p>Fecundara artificialmente un óvulo con fines distintos que los de iniciar un embarazo en la mujer de quien proviene el óvulo;</p> <p>Procediera a transferir a una mujer más de tres embriones en un mismo ciclo;</p> <p>Procediera a fecundar por transferencia de gametos intratubaria (GIFT) más de tres óvulos en un mismo ciclo;</p> <p>Procediera a fecundar más óvulos de los que puede transferirse a una mujer en un mismo ciclo;</p> <p>Retirara un embrión de una mujer antes de su implantación en el útero, con vistas a transferirlo a otra mujer o utilizando con un fin distinto al de su protección;</p> <p>Practicara una fecundación artificial o transfiriera un embrión humano a una mujer dispuesta a abandonarlo en forma definitiva a terceros luego de su nacimiento.</p> <p>2. Será sancionado con las mismas penas:</p> <p>Quien favoreciera la penetración artificial de un espermatozoide humano en un óvulo humano, o. Introdujera artificialmente un espermatozoide humano en un óvulo humano, con un fin distinto que el de iniciar un embarazo en la mujer de</p>

donde proviene el óvulo.

3. No serán sancionadas:

En los casos contemplados en el párrafo 1, incs. 1,2 y 6, la mujer de la cual proviene el óvulo o el embrión, ni aquella a quien se hubiera transferido el óvulo, o a quien se hubiera previsto transferir el embrión.

En los casos contemplados en el párrafo 1, inc. 7, la madre de sustitución, ni tampoco la persona que desea tomar a su cargo el niño en forma definitiva.

4. En los casos contemplados en el párrafo 1, inc. 6 y párrafo 2, la tentativa es pasible de sanción penal.

Artículo 2. Utilización abusiva de embriones humanos.

Será sancionado con una pena privativa de la libertad de hasta tres años o una multa quien enajenará un embrión humano concebido en forma extracorporal, o extranjera 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.

Será sancionado con las mismas penas quien provocara el desarrollo extracorporal de un embrión humano para un fin distinto al de provocar un embarazo.

La simple tentativa es pasible de sanciones penales.

Artículo 3. Interdicción de la selección del sexo.

Será sancionado con una pena privativa de la libertad de hasta un año o de una multa quien procediera a fecundar artificialmente un óvulo humano con un espermatozoide seleccionado en función de sus cromosomas sexuales. La presente disposición no se aplica al caso en que la selección del espermatozoide hubiera efectuada por un médico con el fin de proteger al niño de una miopatía de Duchenne o 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 del Land respectivo, en función de la reglamentación en vigor.

Artículo 4. Fecundación y transferencia autoritaria de embriones y fecundación post mortem.

1. Será sancionado con una pena privativa de la libertad de hasta tres años de una multa quien:

Procediera a fecundar artificialmente un óvulo sin que la mujer de quien proviene, ni el hombre cuyo esperma fue utilizado, hubieran dado su consentimiento.

Procediera a transferir un embrión a una mujer sin su consentimiento.

Fecundara artificialmente un óvulo con esperma de un hombre ya fallecido, con conocimiento de causa.

2. No será sancionada en el supuesto del párrafo 1, inc. 3, la mujer en la cual se efectuara la fecundación artificial.

Artículo 5. Modificación artificial de células sexuales durante el curso de la gametogénesis.

1. Será sancionado con una pena privativa de libertad de hasta cinco años, o de una multa, quien hubiera modificado artificialmente la información genética contenida en célula sexual humana en cualquier estadio de la gametogénesis.

2. Será sancionado con las mismas penas quien utilizara para una fecundación un gameto humano cuya información genética hubiera sido artificialmente modificada.

3. La simple tentativa es pasible de sanciones penales.

4. El párrafo 1 no es aplicable en los siguientes casos:

Modificación artificial de la información genética contenida en una célula sexual humana en cualquier estadio de gametogénesis, cualquiera sea el cuerpo de cual se extrajo: un conceptus muerto, un ser humano vivo o muerto, si esta excluido: que ella será transferida a un embrión, un feto, o un ser humano, o, que ella produzca un gameto.

Inoculación, tratamientos de quimioterapia, de rayos u otros que no tengan por objetivo la modificación de la información genética de la célula sexual humana durante el curso de la gametogénesis.

Artículo 6. Clonación

Será sancionado con una pena privativa de la libertad de hasta cinco años o una multa quien hubiera provocado artificialmente la formación genética que otro embrión, feto, ser humano vivo o muerto.

Será sancionado con las mismas penas quien hubiera transferido a una mujer el embrión mencionado en el párrafo 1.

La simple tentativa es pasible de sanciones penales.

Artículo 7. Creación de quimeras e híbridos

1. Será sancionado con una pena privativa de la libertad de hasta cinco años o de una multa quien procediera a:

Poner en presencia, con vistas a hacerlos fusionar, embriones portadores de informaciones genéticas diferentes, utilizando para ello al menos en embrión humano.

Reunir un embrión humano y una célula que contenga informaciones genéticas distintas de las contenidas en las células embrionarias y sea susceptible de continuar diferenciándose junto con el embrión.

Producir un embrión susceptible de diferenciarse, por fecundación de un óvulo humano con esperma de un animal o fecundación de un óvulo animal con esperma de un hombre.

2. Será sancionado con las mismas penas quien procediera a:

Transferir: a) a una mujer o b) a un animal, un embrión formado como consecuencia de una de las manipulaciones definidas en el párrafo 1.

Transferir un embrión humano a un animal.

Artículo 8. Definiciones

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 topipotente extraída de un embrión, susceptible de dividirse si se reúnen las otras condiciones necesarias, y desarrollarse hasta formar un individuo.

El óvulo humano fecundado se entiende susceptible de desarrollo en el curso de las primeras 24 horas siguientes a la fusión de los núcleos celulares, a menos que se hubiera constatado, antes del transcurso de este período, la imposibilidad para el óvulo fecundado de desarrollarse más allá del estadio unicelular.

En la presente ley, por "célula sexual humana en cualquier estadio de la gametogénesis", se entiende cualquiera de las células situadas en una línea de desarrollo que conduce al óvulo fecundado, así como los óvulos y espermatozoides del ser humano que proviene de esa célula. También se aplica al

	<p>óvulo, desde la introducción o intrusión del espermatozoide hasta la fecundación acabada, con la fusión de los núcleos.</p> <p>Artículo 9. Habilitación para las prácticas Sólo un médico puede proceder a: Una fecundación artificial. La transferencia de un embrión a una mujer. La conservación de un embrión humano, o de un óvulo humano en el cual un espermatozoide humano se hubiera introducido o hubiera sido introducido artificialmente. (Documento 38)</p>
<p>ESPAÑA Ley No. 35 del 22 de noviembre de 1988</p>	<p>Ley española sobre técnicas de reproducción asistida.</p> <p>CAPITULO PRIMERO Ámbito de aplicación de las técnicas de reproducción humana asistida</p> <p>Artículo 1. 1. La presente ley regula las técnicas de reproducción asistida humana: la inseminación artificial (IA), la fecundación <i>in vitro</i> (FIV), con transferencia de embriones (TE), y la transferencia intratubárica de gametos (TIG), cuando estén científica y clínicamente indicadas y se realicen en centros y establecimientos sanitarios y científicos autorizados y acreditados, y por equipos especializados. 2. Las técnicas de reproducción asistida tienen como finalidad fundamental la actuación médica ante la esterilidad humana, para facilitar la procreación cuando otras terapéuticas se hayan descartado por inadecuadas o ineficaces. 3. Estas técnicas podrán utilizarse también en la prevención y tratamiento de enfermedades de origen genético o hereditario, cuando sea posible recurrir a ellas con suficientes garantías diagnósticas y terapéuticas y estén estrictamente indicadas. 4. Podrán autorizarse la investigación y experimentación con gametos u óvulos fecundados humanos en los términos señalados en los arts. 14, 15, 16 y 17 de esta ley.</p> <p>CAPITULO II Principios Generales</p> <p>Artículo 2. 1. Las técnicas de reproducción asistida se realizarán solamente: a) Cuando haya posibilidades razonables de éxito y no supongan riesgo grave para la salud de la mujer o la posible descendencia. b) En mujeres mayores de edad y en buen estado de salud psicofísica, si las han solicitado y aceptado libre y conscientemente, y han sido previa y debidamente informadas sobre ellas.</p> <p>2. Es obligada una información y asesoramiento suficientes a quienes deseen recurrir a estas técnicas, o sean donantes, sobre los distintos aspectos e implicaciones posibles de las técnicas, así como sobre los resultados y los riesgos previsibles. La información se extenderá a cuantas consideraciones de carácter biológico, jurídico, ético o económico se relacionan con las técnicas, y será de</p>

responsabilidad de los equipos médicos y de los responsables de los centros o servicios sanitarios donde se realicen.

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

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

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

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

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

CAPITULO III

De los donantes

Artículo 5.

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

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

3. La donación nunca tendrá carácter lucrativo o comercial.

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

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

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

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

6. El donante deberá tener más de dieciocho años y plena capacidad de obrar. Su estado psicofísico deberá cumplir los términos de un protocolo obligatorio de estudio de los donantes, que tendrá carácter general e incluirá las características fenotípicas del donante, y con previsión de que no padezca enfermedades genéticas, hereditarias o infecciosas transmisibles.
7. Los centros autorizados y el Registro Nacional adoptarán las medidas oportunas y velarán para que de un mismo donante no nazcan más de seis hijos.
8. Las disposiciones de este artículo serán de aplicación en los supuestos de entrega de células reproductoras del marido, cuando la utilización de los gametos sobrantes tenga lugar para fecundación de personas distintas de su esposa.

Las usuarias de las técnicas

Artículo 6.

1. Toda mujer podrá ser receptora o usuaria de las técnicas reguladas en la presente ley, siempre que haya prestado su consentimiento a la utilización de aquellas de manera libre, consciente, expresa y por escrito. Deberá tener dieciocho años al menos y plena capacidad de obrar.
2. La mujer que desee utilizar estas técnicas de reproducción asistida deberá ser informada de los posibles riesgos para la descendencia y durante el embarazo derivados de la edad inadecuada.
3. Si estuviere casada, se precisará además del consentimiento del marido, con las características expresadas en el apartado anterior, a menos que estuvieren separados por sentencia firme de divorcio o separación, o de hecho o por mutuo acuerdo que conste fehacientemente.
4. El consentimiento del varón, prestado antes de la utilización de las técnicas, a los efectos previstos en el art. 8º, ap. 2, de esta ley, deberá reunir idénticos requisitos de expresión libre, consciente y formal.
5. La elección del donante es responsabilidad del equipo médico que aplica la técnica de reproducción asistida. Se deberá garantizar que el donante tenga la máxima similitud fenotípica y las máximas posibilidades de compatibilidad con la mujer receptora y su entorno familiar.

Los padres y los hijos

Artículo 7.

1. La filiación de los nacidos con las técnicas de reproducción asistida se regulará por las normas vigentes, a salvo de las especialidades contenidas en este capítulo.
2. En ningún caso la inscripción en el Registro Civil reflejará datos de los que pueda inferirse el carácter de la generación.

Artículo 8.

1. Ni el marido ni la mujer, cuando hayan prestado su consentimiento, previa y expresamente, a determinada fecundación con contribución de donante o donantes, podrá impugnar la filiación matrimonial del hijo nacido por consecuencia de tal fecundación.
2. Se considera escrito indubitado a los efectos previstos en el art. 48 de la ley del Registro Civil, el documento extendido ante el centro o establecimiento autorizado, en el que se refleje el consentimiento a la fecundación con contribución del donante, prestado por varón no casado, con anterioridad a la utilización de las técnicas. Queda a salvo la acción de reclamación judicial de paternidad.

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

Artículo 9.

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

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

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

4. El consentimiento para la aplicación de las técnicas podrá ser revocado en cualquier momento anterior a la realización de aquellas.

Artículo 10.

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

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

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

CAPITULO IV

Crioconservación y otras técnicas

Artículo 11.

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

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

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

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

Diagnóstico y tratamiento

Artículo 12.

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

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

Artículo 13.

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

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

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

a) Que la pareja o, en su caso, la mujer sola, hayan sido rigurosamente informados sobre los procedimientos, investigaciones diagnósticas, posibilidades y riesgos de la terapéutica propuesta y las hayan aceptado previamente.

b) Que se trate de enfermedades con un diagnóstico muy preciso, de pronóstico grave o muy grave, y cuando ofrezcan garantías, al menos, razonables, de la mejoría o solución del problema.

c) Si se dispone de una lista de enfermedades en las que la terapéutica es posible con criterios estrictamente científicos.

d) Si no se influye sobre los caracteres hereditarios no patológicos, ni se busca la selección de los individuos o la raza.

e) Si se realiza en centros sanitarios autorizados, y por equipos cualificados y dotados de los medios necesarios.

Investigación y experimentación

Artículo 14.

1. Los gametos podrán utilizarse independientemente con fines de investigación básica o experimental.

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

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

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

Artículo 15.

La investigación o experimentación en preembriones vivos sólo se autorizará si se atiende a los siguientes requisitos:

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

a) Que se cuente con el consentimiento escrito de las personas de las que

proceden, incluidos, en su caso, los donantes, previa explicación pormenorizada de los fines que se persiguen con la investigación y sus implicaciones.

- b) Que no se desarrollen *in vitro* más de catorce días después de la fecundación del óvulo, descontando el tiempo en que pudieron haber estado crioconservados.
- c) Que la investigación se realice en centros sanitarios y por equipos científicos multidisciplinarios legalizados, cualificados y autorizados bajo control de las autoridades públicas competentes.

2. Sólo se autorizará la investigación en preembriones *in vitro* viables:

- a) Si se trata de una investigación aplicada de carácter diagnóstico y con fines terapéuticos o preventivos.

- b) Si no se modifica el patrimonio genético no patológico.

3. Sólo se autorizará la investigación en preembriones con otros fines que no sean de comprobación de su viabilidad o diagnósticos:

- a) Si se trata de preembriones no viables.

- b) Si se demuestra científicamente que no puede realizarse en el modelo animal.

- c) Si se autoriza en base a un proyecto debidamente presentado y autorizado por las autoridades sanitarias y científicas competentes o en su caso, por delegación, por la Comisión Nacional multidisciplinaria.

- d) Si se realiza en los plazos autorizados.

Artículo 16.

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

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

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

- c) Las investigaciones sobre los procesos de diferenciación, organización celular y desarrollo del preembrión.

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

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

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

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

- h) Las investigaciones de la acción hormonal sobre los procesos de gametogénesis y sobre el desarrollo embriológico.

- i) Las investigaciones sobre el origen del cáncer y, en especial, sobre el

corioepitelioma.

j) Las investigaciones sobre el origen de las enfermedades genéticas o hereditarias, tales como las cromosopatías, las metabolopatías, las enfermedades infecciosas o las inducidas por agentes externos (mutágenos, teratógenos, físicos, químicos u otros), en especial las de mayor gravedad.

k) Cualquier otra investigación que se estime oportuno autorizar por normativa, o falta de ésta, por la Comisión Nacional multidisciplinar.

2. Se prohíbe la experimentación en preembriones vivos, obtenidos *in vitro*, viables o no, en tanto no se pruebe científicamente que el modelo animal no es adecuado para los mismos fines. Si en determinados protocolos experimentales se demuestra que el modelo animal no es válido, se podrá autorizar la experimentación en preembriones humanos no viables por las autoridades competentes o por la Comisión Nacional multidisciplinar, si así se delega.

3. Cualquier proyecto de experimentación en preembriones no viables *in vitro* deberá estar debidamente documentado sobre el material embriológico a utilizar, su procedencia, plazos en que se realizará y objetivos que persigue. Una vez terminado el proyecto autorizado se deberá trasladar el resultado de la experimentación a la instancia que concedió tal autorización.

4. Se prohíbe la experimentación en preembriones en el útero o en las trompas de falopio.

Artículo 17.

1. Los preembriones abortados serán considerados muertos o no viables, en ningún caso deberán ser transferidos de nuevo al útero y podrán ser objeto de investigación y experimentación en los términos de esta ley.

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

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

CAPITULO V

Centros sanitarios y equipos biomédicos

Artículo 18.

Todos los centros o servicios en los que se realicen las técnicas de reproducción asistida, o sus derivaciones, así como los bancos de recepción, conservación y distribución de material biológico humano tendrán la consideración de centros y servicios sanitarios públicos o privados, y se regirán por lo dispuesto en la Ley general de sanidad y en la normativa de desarrollo de la misma o correspondiente a las Administraciones Públicas con competencias en materia sanitaria.

Artículo 19.

1. Los equipos biomédicos que trabajen en estos centros o servicios sanitarios deberán estar especialmente cualificados para realizar las técnicas de reproducción asistida, sus aplicaciones complementarias, o sus derivaciones científicas, y contarán para ello con el equipamiento y medios necesarios. Actuarán interdisciplinariamente y el director del centro o servicio del que dependen será el responsable directo de sus actuaciones.

2. Los equipos biomédicos y la dirección de los centros o servicios en que trabajan, incurrirán en las responsabilidades que legalmente correspondan si

violan el secreto de la identidad de los donantes, si realizan mala práctica con las técnicas de reproducción asistida o los materiales biológicos correspondientes, o si por omitir la información o los estudios protocolizados se lesionaran los intereses de donantes o usuarios o se transmitieran a los descendientes enfermedades congénitas o hereditarias, evitables con aquella información y estudios previos.

3. Los equipos médicos recogerán en una historia clínica, a custodiar con el debido secreto y protección, todas las referencias exigibles sobre los donantes y usuarios, así como los consentimientos firmados para la realización de la donación o de las técnicas.

CAPITULO VI

De las infracciones y sanciones

Artículo 20.

1. Con las adaptaciones requeridas por la peculiaridad de la materia regulada en esta ley son de aplicación las normas sobre infracciones y sanciones contenidas en los arts. 32 al 37 de la Ley de sanidad.

2. Además de las contempladas en la Ley de sanidad, a los efectos de la presente ley, se consideran infracciones graves y muy graves las siguientes:

A) Son infracciones graves:

- a) El incumplimiento de lo requisitos reglamentarios de funcionamiento de los centros sanitarios y equipos biomédicos.
- b) La vulneración de lo establecido en la Ley general de sanidad, la presente ley y normas de desarrollo, en el tratamiento de los usuarios de estas técnicas por los equipos de trabajo.
- c) La omisión de datos, consentimientos y referencias exigidas por la presente ley, así como la falta de realización de historia clínica.

B) Son infracciones muy graves:

- a) Fecundar óvulos humanos con cualquier fin distinto a la procreación humana.
- b) Obtener preembriones humanos por lavado uterino para cualquier fin.
- c) Mantener *in vitro* a los óvulos fecundados y vivos, más allá del día catorce siguiente al que fueron fecundados, descontando de ese tiempo el que pudieran haber estado crioconservados.
- d) Mantener vivos a los preembriones, al objeto de obtener de ellos muestras utilizables.
- e) Comerciar con preembriones o con sus células, así como su importación o exportación.
- f) Utilizar industrialmente preembriones, o sus células, si no es con fines estrictamente diagnósticos, terapéuticos o científicos en los términos de esta ley o de las normas que la desarrollen, y cuando tales fines no puedan alcanzarse por otros medios.
- g) Utilizar preembriones con fines cosméticos o semejantes.
- h) Mezclar semen de distintos donantes para inseminar a una mujer o para realizar la FIVTE, así como utilizar óvulos de distintas mujeres para realizar una FIVTE o la TIG.
- i) Transferir al útero gametos o preembriones sin las exigibles garantías biológicas o de viabilidad.
- j) Develar la identidad de los donantes fuera de los casos excepcionales previstos

por la presente ley.

k) Crear seres humanos idénticos, por clonación u otros procedimientos dirigidos a la selección de la raza.

l) La creación de seres humanos por clonación en cualquiera de las variantes o cualquier otro procedimiento capaz de originar varios seres humanos idénticos.

m) La partogénesis, o estimulación al desarrollo de un óvulo, por medios térmicos, físicos o químicos, sin que sea fecundado por un espermatozoide, lo cual dará lugar solamente a descendencia femenina.

n) La selección del sexo o la manipulación genética con fines no terapéuticos o terapéuticos no autorizados.

o) La creación de preembriones de personas del mismo sexo, con fines reproductores u otros.

p) La fusión de preembriones entre sí o cualquier otro procedimiento dirigido a producir quimeras.

q) El intercambio genético humano, o recombinado con otras especies, para producción de híbridos.

r) La transferencia de gametos o preembriones humanos en el útero de otra especie animal o la operación inversa, que no estén autorizadas.

s) La ectogénesis o creación de un ser humano individualizado en el laboratorio.

t) La creación de preembriones con espermatozoide de individuos diferentes para su transferencia al útero.

u) La transferencia al útero, en un mismo tiempo, de preembriones originados con óvulos de distintas mujeres.

v) La utilización de la ingeniería genética y otros procedimientos, con fines militares o de otra índole, para producir armas biológicas o exterminadoras de la especie humana, del tipo que fueren.

3. Cuando las infracciones sean imputadas al personal sanitario adscrito a centros públicos, la exigencia de responsabilidad se ajustará a las respectivas normas de régimen disciplinario del personal al servicio de la Administración Pública.

CAPITULO VII

Comisión nacional de reproducción asistida

Artículo 21.

1. El Gobierno establecerá mediante Real Decreto la creación de una Comisión Nacional de Reproducción Asistida de carácter permanente, dirigida a orientar sobre la utilización de estas técnicas, a colaborar con la Administración en cuanto a la recopilación y actualización de conocimientos científicos y técnicos, o en la colaboración de criterios de funcionamiento de los centros o servicios donde se realizan las técnicas de reproducción asistida, a fin de facilitar su mejor utilización.

2. La Comisión Nacional de Reproducción Asistida podrá tener funciones delegadas, a falta de la normativa oportuna, para autorizar proyectos científicos, diagnósticos, terapéuticos, de investigación o de experimentación.

3. La Comisión Nacional de Reproducción Asistida estará constituida por representantes del Gobierno y de la Administración; representantes de las distintas Sociedades relacionadas con la fertilidad humana y con estas técnicas, y por un Consejo de amplio espectro social.

4. Una vez fijadas por el Gobierno las competencias y funciones de la Comisión Nacional de Reproducción Asistida, esta realizará su propio reglamento, que deberá ser aprobado por aquél.

	<p>NORMATIVA POSTERIOR QUE CUMPLIMENTA, DESARROLLA O MODIFICA LA LEY:</p> <p>Desarrollado, art. 5º 5, por Real Decreto 412/1996, de 1 de marzo, por el que se establecen los protocolos obligatorios de estudio de los donantes y usuarios relacionados con las técnicas de reproducción humana asistida y se regula la creación del Registro Nacional de Donantes de Gametos y Preembriones con fines de reproducción humana. Cumplimentado, disp. Final 2ª b) del Real Decreto 412/1996, Orden de 25 de marzo de 1996 por la que se establecen las normas de funcionamiento del Registro Nacional de Donantes de Gametos y Preembriones.</p> <p>Cumplimentado, disp. Final 1ª a), por Real Decreto 413/1996, de 1 de marzo, por el que se establecen los requisitos técnicos y funcionales precisos para la autorización y homologación de los centros y servicios sanitarios relacionados con las técnicas de reproducción humana asistida.</p> <p>Cumplimentado, disps. Finales 1ª b) y 3ª, por Real Decreto 1-3-1996, núm. 412/1996.</p> <p>Suprimido, letras a), k), l) y v) del art. 20.2.B), por Ley Orgánica 10/1995, de 23 de noviembre, del Código Penal, disp. Final 3ª.1.1º.</p> <p>Modificado, art. 20.2.B).r), por Ley Orgánica 10/1995, de 23 de noviembre, del Código Penal, disp. Final 3ª.1.2º.</p> <p>Cumplimentado, art. 21.1, por Real Decreto 415/1997, de 21 de marzo, por el que se crea la comisión Nacional de Reproducción Humana Asistida. (Documento 39)</p>
<p>ESPAÑA Ley 42 del 28 de Diciembre de 1988.</p>	<p>Ley española sobre donación y utilización de embriones y fetos humanos o de sus células, tejidos u órganos</p> <p>La ley 30/1979, de 27 de octubre, de extracción y transplante de órganos y las disposiciones que la desarrollan regulan la extracción y transplante de órganos en los términos de cesión, extracción, conservación, intercambio y transplante de órganos humanos de personas vivas o muertas, para ser utilizados con fines terapéuticos; establece, además, que la donación sólo es posible si el donante es mayor de edad y si da su consentimiento de forma libre, consciente y responsable con el propósito de mejorar las condiciones de vida de una persona enferma determinada; asimismo, pueden utilizarse órganos u otras piezas anatómicas de personas fallecidas con fines científicos o terapéuticos, si no han manifestado previa y expresamente su oposición a tales usos después de su fallecimiento; finalmente los receptores de órganos o piezas anatómicas deberán dejar constancia por escrito de su aceptación, recayendo este derecho en sus padres o representantes legales, si son menores de edad o si son incapaces para decidir.</p> <p>No obstante, la ley 30/1979, no contempla la posibilidad de realizar la donación de células, tejidos u órganos de embriones o de fetos humanos. Este vacío se evidencia más aún como consecuencia de la aplicación de las modernas técnicas de reproducción asistida y sus métodos complementarios, con las que se pone a disposición del médico o del investigador tales estructuras biológicas ya desde sus</p>

primeras fases y se hace posible la donación de gametos o células reproductoras y de óvulos fecundados in vitro. Más aún, los nuevos procedimientos terapéuticos que usan trasplante o implantes de células u órganos embrionarios y la avanzada tecnología genética, así como la fabricación industrial de productos o sustancias de aplicación farmacéutica, preventiva, diagnóstica, sustitutiva o terapéutica, abren un amplio campo de actuación con los embriones y los fetos o con sus materiales biológicos. Por último, y sin agotar sus previsibles implicaciones, los abusos en la utilización de los materiales embriológicos o fetales, con tanta frecuencia difundidos por los medios de comunicación social, como puede ser el caso de su utilización con fines cosméticos, introducen la necesidad de una regulación actualizada.

En efecto, la manipulación y el tráfico con embriones o fetos humanos incita a reflexiones éticas y sociales y pone de manifiesto la existencia de un marco jurídico que centre los justos términos de las actuaciones biomédicas desde el respeto a la vida, a la dignidad y a los derechos humanos y sin cerrar el camino al patrimonio de la humanidad que es la ciencia.

En esta ley se regulan la donación y utilización de los embriones y los fetos humanos, considerando aquéllos desde el momento en que se implantan establemente en el útero y establecen una relación directa, dependiente y vital con la mujer gestante. Por razones prácticas, y para evitar la reiteración, no se hace referencia aquí a la donación y utilización de los gametos o de los óvulos fecundados in vitro y en desarrollo, o embriones preimplantatorios, con fines reproductores u otros, ya que se contiene en la Ley sobre Técnicas de Reproducción Asistida.

Es necesario, por otra parte, garantizar la libertad científica e investigadora, condicionándola a los valores reconocidos en la Constitución, como son la protección del cuerpo y de la vida, la capacidad de decisión del afectado y la dignidad humana. El que la actividad científica no se realice al margen de las consideraciones éticas y morales es una conquista del mundo democrático y civilizado en el que el progreso social e individual debe estar basado en el respeto a la dignidad y libertad humanas.

CAPITULO PRIMERO

Principios generales

Artículo 1. La donación o utilización de embriones y fetos humanos, o de sus células, tejidos u órganos, con fines diagnósticos, terapéuticos, de investigación o experimentación, sólo podrá autorizarse en los términos que establece la presente ley.

Artículo 2. La donación y utilización de embriones o fetos humanos o de sus estructuras biológicas para las finalidades previstas en esta ley, podrá realizarse si se cumplen los siguientes requisitos:

- a) Que los donantes sean los progenitores.
- b) Que los donantes otorguen su consentimiento previo de forma libre, expresa y consciente, y por escrito. Si son menores no emancipados o están incapacitados, será necesario además el consentimiento de sus representantes legales.
- c) Que los donantes y, en su caso, sus representantes legales, sean previamente informados de las consecuencias y de los objetivos y fines a que puede servir la donación.

- d) Que la donación y utilización posterior nunca tengan carácter lucrativo o comercial.
- e) Que los embriones o fetos objeto de la donación sean clínicamente no viables o estén muertos.
- f) Si fallecieran los progenitores y no consta su oposición expresa en el caso de menores de edad, será precisa además la autorización de los padres o responsables de los fallecidos.
- En caso de muerte por accidente deberá ser autorizada la donación por el juez que conozca la causa.

Artículo 3.

1. La utilización de embriones o fetos humanos, o de sus estructuras biológicas, se realizará por equipos biomédicos cualificados, y en centros o servicios autorizados y controlados por las autoridades públicas.
2. La interrupción del embarazo nunca tendrá como finalidad la donación y utilización posterior de los embriones fetos o de sus estructuras biológicas.
3. El equipo médico que realice la interrupción del embarazo no intervendrá en la utilización de los embriones o de los fetos o de sus estructuras biológicas en los términos y con los fines previstos en esta ley.

Artículo 4.

1. La utilización de células, tejidos u órganos embrionarios o fetales para trasplante a personas enfermas, sólo podrá realizarse si el receptor da su consentimiento, una vez que ha sido informado de sus fines, posibilidades terapéuticas y riesgos, y los acepte previamente y por escrito.
2. Si el receptor fuera menor de edad o estuviera incapacitado deberá contarse con el consentimiento de los padres, de sus representantes legales y, en su defecto y en caso de urgencia, de los allegados familiares presentes.

CAPITULO II
Actuaciones con embriones y fetos

Artículo 5.

1. Toda actuación sobre el embrión o el feto vivo en el útero será de carácter diagnóstico, terapéutico o de conformidad con las disposiciones normativas vigentes.
2. Se informará previamente y con la amplitud precisa a los progenitores y, en caso, a los responsables legales de cuantas actuaciones técnicas se realicen para extraer células o estructuras embriológicas o fetales, de la placenta o las envolturas, así como de los fines que se persiguen y los riesgos que conllevan.
3. Los embriones abortados, espontáneamente o no, serán considerados biológicamente viables, serán tratados clínicamente con el único fin de favorecer su desarrollo y autonomía vital.

Artículo 6.

Se autoriza la obtención y utilización de estructuras biológicas procedentes de los embriones o de los fetos muertos con fines diagnósticos, terapéuticos, farmacológicos, clínicos o quirúrgicos, de investigación o experimentación, así como su donación a tales efectos, en los términos de esta ley. Antes de proceder a las actuaciones se dejará constancia por los equipos médicos de que la muerte de los embriones o fetos se ha producido.

CAPITULO III
Investigación, experimentación y tecnología genética

Artículo 7.

1. Sólo se autorizará investigaciones básicas en embriones o fetos humanos o en sus estructuras biológicas si se cumple lo establecido en la presente ley y sobre la base de proyectos debidamente desarrollados que estudiarán y, en su caso, aprobarán las autoridades públicas sanitarias y científicas, o, si así se delega, la Comisión Nacional de Seguimiento y Control de la donación y utilización de embriones y fetos humanos.

2. Los equipos responsables de las investigaciones y/o experimentaciones deberán comunicar el resultado de éstas a las autoridades que aprobaron el proyecto correspondiente, bien directamente, o en caso reglamentados, a través de la Comisión Nacional de Seguimiento y Control.

Artículo 8.

1. La tecnología genética, con material genético humano o combinado, se podrá realizar en los términos de esta ley y de las disposiciones que la desarrollen, y en base proyectos ampliamente desarrollados y autorizados, en los que se exprese la ubicación, duración, material biológico a utilizar y fines que se persiguen.

2. La aplicación de la tecnología genética se podrá autorizar para la consecución de los fines y en los supuestos que a continuación se expresan:

a) Con fines diagnósticos, que tendrán el carácter de diagnóstico prenatal, in vitro o in vivo, de enfermedades genéticas o hereditarias, para evitar su transmisión o para tratarlas o curarlas.

b) Con fines industriales de carácter preventivo, diagnóstico o terapéutico, como es la fabricación, por clonación molecular o de genes, de sustancias o productos de uso sanitario o clínico en cantidades suficientes y sin riesgo biológico, cuando no sea conveniente por otros métodos, como hormonas, proteínas de sangre, controladores de la respuesta inmunitaria, antivíricos, antibacterianos, anticancerígenos o vacunas sin riesgos inmunitarios o infecciosos.

c) En fines terapéuticos, principalmente para desarrollar el sexo en el caso de enfermedades ligadas a los cromosomas sexuales y especialmente al cromosoma X, evitando su transmisión, o para crear mosaicos genéticos beneficiosos por medio de la cirugía, al transplantar células, tejidos u órganos de los embriones o fetos a enfermos en los que están biológica y genéticamente alterados o faltan.

d) Con fines de investigación y estudio de las secuencias del **ADN** del genoma humano, su localización, sus funciones y su patología; para el estudio del **ADN** recombinante en el interior de las células humanas o de organismos simples, con el propósito de perfeccionar los conocimientos de recombinación molecular, de expresión del mensaje genético, de desarrollo de las células y sus estructuras, así como dinamismo y organización, los procesos de envejecimiento celular, de los tejidos y de los órganos y los mecanismos generales de la producción de enfermedades, entre otros.

CAPITULO IV
Infracciones y sanciones

Artículo 9.

1. Son de aplicación en esta ley, con las adaptaciones que requiera la materia, las normas sobre infracciones y sanciones contenidas en los artículos 32 a 37 de la Ley General de Sanidad.

2. Además de las contempladas en la Ley General de Sanidad, a los efectos de la presente ley, se consideran infracciones graves y muy graves las siguientes:

A) Son infracciones graves:

a) El incumplimiento de los requisitos reglamentarios de funcionamiento de los centros sanitarios y equipos biomédicos.

b) La omisión de datos, informaciones, consentimientos y autorizaciones exigidas por la presente ley.

B) Son infracciones muy graves:

a) La realización de cualquier actuación dirigida a modificar el patrimonio genético humano no patológico.

b) La creación y mantenimiento de embriones o fetos vivos, en el útero o fuera de él don cualquier fin distinto a la procreación.

d) La extracción de células o tejidos de embriones o fetos en desarrollo, de la placenta o sus envolturas, o de líquido amniótico, si no es con fines de diagnóstico prenatal.

e) La experimentación con embriones o fetos vivos, viables o no, salvo que se trate de embriones o fetos no viables, fuera del útero y existan proyectos de experimentación aprobado por las autoridades públicas que correspondan o, si así se prevé reglamentariamente, por la Comisión Nacional de Seguimiento y Control.

3. Cuando las infracciones sean imputables al personal sanitario adscrito a centros públicos la exigencia de responsabilidad se ajustará a las respectivas normas de régimen disciplinario del personal al servicio de la Administración Pública.

DISPOSICIONES ADICIONALES

1a. El Gobierno, en el plazo de seis meses a partir de la promulgación de esta ley, establecerá:

a) Los requisitos de autorización y funcionamiento de los centros, servicios y equipos biomédicos relacionados con la donación y la utilización de embriones o de fetos, o de sus materiales biológicos, así como los bancos donde se depositen y/o conserven.

b) La relación de enfermedades del embrión o del feto susceptibles de terapéutica específica o genética, así como el catálogo de utilización de materiales embrionales o fetales para tratar enfermedad de otras personas.

c) Los protocolos de obligatoria presentación a quienes realicen donaciones de embriones o de fetos o sus materiales biológicos con fines clínicos o científicos, y que deberán firmar previamente su autorización.

d) Los medios adecuados para la información general sobre la donación y uso de estos materiales biológicos, a facilitar especialmente en los centros o servicios donde se realice la donación o la utilización de los embriones, los fetos o sus partes.

e) Los criterios de viabilidad o no el feto fuera del útero, o los efectos de esta ley.

f) Los requisitos de creación, funcionamiento y delegaciones o competencias de las Comisión Nacional de Seguimiento y Control de la donación y utilización de embriones y fetos humanos.

	<p>g) Las normas de intercambio y circulación de material embrionario o fetal a nivel nacional o internacional.</p> <p>2a. Reglamentariamente se creará un Registro Nacional de Centros o Servicios autorizados en los que se utilice o investigue material genético.</p> <p style="text-align: center;">DISPOSICIONES FINALES</p> <p>1a. La donación y utilización de gametos humanos y la de los óvulos fecundados y en desarrollo, in vitro o in vivo, hasta el día catorce que sigue al de su fecundación, se hará en los términos que establece la ley sobre Técnicas de Reproducción Asistida, y las disposiciones que la desarrollen.</p> <p>2a. Esta ley entrará en vigor al día siguiente de su publicación en el Boletín Oficial del Estado.</p> <p>AFECTADO POR: Declarado inconstitucional y nulo parcialmente, inciso “con las adaptaciones que requiera la materia” del art. 9º.1, por Sentencia 19-12-1996, núm. 212/1996. Recurso de Inconstitucionalidad 596 (Documento 40)</p>
<p>ESPAÑA Ley 45 del 21 de Noviembre de 2003</p>	<p>Por la que se modifica la Ley 35/1988, de 22 de noviembre, sobre Técnicas de Reproducción Asistida.</p> <p style="text-align: center;">EXPOSICIÓN DE MOTIVOS</p> <p>Desde la promulgación de la Ley 35/1988, de 22 de noviembre, sobre Técnicas de Reproducción Asistida, se han producido avances considerables en el ámbito de la técnica y de la práctica médica. Como consecuencia, se han reducido los riesgos relacionados con los tratamientos, se han mejorado las tasas de embarazos y nacimientos, y se ha contribuido, en definitiva, a resolver de manera más eficaz los problemas de infertilidad de muchas parejas.</p> <p>Como ya quedaba recogido en la exposición de motivos de la propia Ley 35/1 988, «los avances científicos... cursan generalmente por delante del derecho, que se retrasa en su acomodación a las consecuencias de aquéllos. Este asincronismo entre la ciencia y el derecho origina un vacío jurídico respecto de problemas concretos, que debe solucionarse, si no es a costa de dejar a los individuos y a la sociedad misma en situaciones determinadas de indefensión. Las nuevas técnicas de reproducción asistida han sido generadoras de tales vacíos, por sus repercusiones jurídicas de índole administrativo, civil o penal. Se hace precisa una revisión y valoración de cuantos elementos confluyen en la realización de las técnicas de reproducción asistida, y la adaptación del derecho allí donde proceda».</p> <p>Durante los 15 años de vigencia de la Ley 35/1 988, la investigación y la práctica médica en el ámbito de la reproducción humana asistida han superado las previsiones contenidas en aquélla. Así mismo, el paso del tiempo ha puesto de manifiesto la existencia de algunas limitaciones en la norma, que han dado lugar a situaciones de cierta inseguridad jurídica y a problemas de un calado ético y sanitario considerable. Sin duda alguna, el más importante de estos problemas ha sido la acumulación de un elevado número de preembriones humanos sobrantes</p>

cuyo destino está aún sin precisar.

La Ley 35/1988 preveía la crioconservación de los preembriones humanos sobrantes de la fecundación in vitro (FIV). Según su artículo 11, «los preembriones sobrantes de una FIV, por no transferidos al útero, se crioconservarán en los bancos autorizados, por un máximo de cinco años», a expensas de que sean solicitados por las parejas progenitoras o sean donados a otras parejas que lo soliciten. Una vez superado el plazo de los cinco años, la norma no especifica cuál debería ser el destino de los preembriones crioconservados no transferidos.

Tanto la Comisión Nacional de Reproducción Humana Asistida como el Comité Asesor de Ética de Ciencia y Tecnología han aconsejado una intervención expresa del legislador para modificar la normativa, con el objeto de resolver la inseguridad jurídica creada y solventar los problemas que de ella se han derivado.

En paralelo a la aparición de las limitaciones de la legislación española en materia de FIV, se han producido algunos descubrimientos científicos que han elevado el interés por el aprovechamiento de los preembriones supernumerarios o sobrantes con fines de investigación. Entre ellos cabe destacar especialmente los descubrimientos que se están produciendo en el ámbito de las células troncales procedentes de diferentes tipos de tejidos. Los primeros descubrimientos realizados en este campo están abriendo enormes expectativas en la investigación biomédica y farmacológica, así como en relación a su potencial terapéutico para tratar graves enfermedades que ahora son incurables.

En particular, como consecuencia de esas expectativas generadas en relación a las células troncales embrionarias, se ha desencadenado un intenso debate de ámbito internacional para discutir desde distintos puntos de vista —científico, jurídico y ético— las ventajas y los riesgos de estas nuevas líneas de investigación que toman como punto de partida preembriones humanos de distinta procedencia.

II La legislación vigente en España en materia de investigación con preembriones, embriones humanos y sus células está recogida fundamentalmente en la mencionada Ley 35/1 988, de 22 de noviembre, sobre Técnicas de Reproducción Asistida; en la Ley 42/1988, de 28 de diciembre, sobre donación y utilización de embriones o de sus células, tejidos u órganos, y en los aspectos punitivos, en el Código Penal, aprobado por la Ley Orgánica 10/1995, de 23 de noviembre.

Según la Ley 35/1 988, en España sólo está permitido investigar con preembriones viables si dicha investigación tiene carácter diagnóstico, terapéutico o preventivo para el propio preembrión. En este sentido, cualquier investigación que se realizara con otros fines sólo podría utilizar preembriones humanos muertos o no viables.

Asimismo, la Ley 42/1988 permite la investigación con embriones humanos siempre que éstos no sean viables o estén muertos y que dicha investigación no sea realizada con carácter comercial.

El Tribunal Constitucional ha tenido ocasión de pronunciarse sobre esta materia en dos importantes sentencias (S.T.C. 212/1996 y S.T.C. 116/1999), en las que se exige la necesidad de respetar al embrión humano, al que se le reconoce un valor singular a pesar de no alcanzar el status jurídico de «persona humana». Además,

el Tribunal respalda la interpretación «biológica» del concepto de «viabilidad» del embrión humano apuntada por la Comisión Nacional de Reproducción Humana Asistida, y justifica la posibilidad de crioconservar preembriones humanos viables en tanto en cuanto sea necesario para asegurar cierta eficacia a las técnicas de fecundación in vitro.

III

La Comisión Nacional de Reproducción Humana Asistida, en su informe de 2000 sobre «La investigación con embriones humanos sobrantes», propuso, como opinión mayoritaria, una serie de recomendaciones que completaban el árbol de soluciones propuesto en su primer informe de 1998, para determinar el posible destino de los embriones humanos que hubieran superado el plazo máximo de crioconservación previsto en la ley. La opinión mayoritaria aconsejaba autorizar la utilización, con fines de investigación, de aquellos embriones que hubieran superado el plazo de cinco años de crioconservación, contarán con el consentimiento informado de los progenitores y no fueran a ser transferidos a su madre biológica, ni donados a otras parejas. Se proponía, por tanto, la utilización para investigación de aquellos embriones que no tuvieran otra alternativa que la descongelación y muerte.

En dicha propuesta se aconsejaba también que el destino de los preembriones congelados se materializara en una reforma legislativa y no mediante una interpretación más flexible de la legislación actual o del concepto de «preembrión viable». Igualmente, se llamaba la atención sobre la necesidad de reducir el número de preembriones sobrantes de las técnicas FIV, así como la conveniencia de reformar algunos de los plazos máximos previstos para la crioconservación de gametos y preembriones, adaptándolos al estado actual de las técnicas.

En este sentido, el segundo informe de la Comisión Nacional volvía a remarcar lo ya señalado en su primer informe de 1998, en el que se dedicaba un amplio espacio a la discusión sobre el problema de la acumulación de preembriones sobrantes de la FIV, así como a la propuesta de posibles medidas para resolverlo.

Tal y como se reconoce en el primer informe de la Comisión, «aunque, desde el punto de vista técnico, la disponibilidad de más preembriones (...) aumenta la posibilidad de procreación (...), no es menos cierto que el elevado número de preembriones congelados sugiere que frecuentemente no es necesario obtener tantos». Como consecuencia, la Comisión señala que «no es deseable la acumulación de preembriones congelados, cuyo destino y posible utilización para la procreación puede provocar graves problemas de responsabilidad social».

En febrero de 2003, el Comité Asesor de Ética, dependiente de la Fundación Española para la Ciencia y la Tecnología, hizo público el informe que le había sido encargado por el Ministerio de Ciencia y Tecnología en relación a «La investigación sobre células troncales». En él, aparte de analizar desde un punto de vista multidisciplinar el estado actual de las distintas líneas de investigación con células troncales, se abordaba la cuestión del posible destino de los preembriones humanos sobrantes de la FIV y su posible utilización con fines de investigación. En dicho informe, el Comité alcanzó una posición mayoritaria esencialmente coincidente con las recomendaciones realizadas por la Comisión Nacional de Reproducción Humana Asistida.

El Comité se muestra contrario a la creación expresa de preembriones humanos con fines de investigación; ante la alternativa de la destrucción, y una vez asegurado que los preembriones sobrantes no pueden ser transferidos, se manifiesta favorable a que se permita su utilización con fines de investigación, «siempre bajo unas normas estrictas de control». Entre las medidas de control previstas se incluye la necesidad de contar con el consentimiento informado de los progenitores, la exigencia de que los proyectos acrediten una finalidad terapéutica clara dirigida a disminuir el sufrimiento humano, que no puedan ser desarrollados a través de otras líneas de investigación alternativas y que sean realizados por equipos capacitados dentro de proyectos debidamente autorizados y controlados.

Además, el Comité expone la necesidad de reducir al mínimo el número de preembriones sobrantes de la FIV y contempla la conveniencia de permitir la donación con fines reproductivos de los preembriones sobrantes cuando las parejas progenitoras hayan dado su consentimiento.

IV

El objetivo de la reforma contenida en esta ley es el de resolver el problema grave y urgente de la acumulación de preembriones humanos sobrantes, cuyo destino no está determinado. En su elaboración se han atendido las exigencias derivadas del Convenio de Oviedo para la protección de los derechos humanos y la dignidad del ser humano con respecto a las aplicaciones de la biología y la medicina de 4 de abril de 1997.

La reforma se concreta en la modificación de los artículos 4 y 11 de la Ley 35/1988, para evitar la generación y acumulación de preembriones supernumerarios, a la vez que se intenta reducir la tasa de embarazos múltiples. Para ello, se ha optado por una solución que combina el compromiso y la responsabilidad por parte de los centros y los usuarios, con la flexibilidad necesaria para asegurar la eficacia de las técnicas en las distintas circunstancias en las que acuden las mujeres usuarias de las técnicas de FIV.

Se ha considerado oportuno establecer un límite máximo al número de preembriones que pueden ser transferidos a una mujer en cada ciclo, a fin de reducir el número de partos múltiples, y evitar así los riesgos que este tipo de embarazos puede suponer tanto para la madre como para los hijos. Teniendo en cuenta las tasas de eficacia existentes en la actualidad, así como los riesgos derivados de gestaciones de más de tres fetos, se ha establecido el límite máximo en tres preembriones por ciclo. Este límite es acorde con las últimas reformas legislativas llevadas a cabo en otros países de nuestro entorno, donde se están estableciendo límites al número de embriones que se pueden transferir en cada ciclo.

Así mismo, con objeto de evitar la generación de preembriones supernumerarios fuera de los casos en los que sea necesario, se establece que se fecundará un máximo de tres ovocitos que puedan ser transferidos a la mujer en el mismo ciclo, salvo en los casos en los que lo impida la patología de base de los progenitores. Las tipologías fisiopatológicas de estos casos en los que se permita fecundar un número mayor de ovocitos, siempre que sea asumible por la pareja dentro de su proyecto reproductivo, serán especificadas en un protocolo elaborado por el Ministerio de Sanidad y Consumo con el asesoramiento e informe previo de la

Comisión Nacional de Reproducción Humana Asistida.

En la nueva redacción del artículo 11 de la Ley 35/1988, además de modificar el tiempo de crio-conservación del semen, se adapta el apartado 2 a los avances en la crioconservación de ovocitos, y se establecen nuevos requisitos para los casos previstos en el artículo 4, en los que se produzca la crioconservación de preembriones supernumerarios. En estos casos, las parejas deberán firmar un compromiso de responsabilidad sobre sus preembriones supernumerarios, que se mantendrán crioconservados por un plazo máximo equivalente a la vida fértil de la mujer, con el objeto de que le sean transferidos en intentos posteriores.

Siguiendo también una propuesta de la Comisión Nacional de Reproducción Humana Asistida en su informe de 2000, el artículo 11 prevé que antes de iniciar un tratamiento de reproducción asistida será necesario comprobar que la pareja, o la mujer en su caso, no tengan preembriones crioconservados en algún centro nacional de reproducción asistida. Así mismo, los centros de FIV que procedan a la crioconservación de preembriones humanos, deberán disponer de un seguro o instrumento equivalente, que respalde su capacidad para compensar a las parejas en el supuesto de que se produjera un accidente o siniestro que afecte a los preembriones crioconservados.

En la disposición final primera se especifican las grandes líneas de actuación en relación con los preembriones que actualmente se encuentran crioconservados, tanto dentro como fuera del plazo máximo de cinco años.

Siguiendo las recomendaciones de la Comisión Nacional de Reproducción Humana Asistida y del Comité Asesor de Ética de Ciencia y Tecnología, la disposición final primera prevé la solicitud del consentimiento informado de las parejas progenitoras, o de la mujer en su caso, que podrán elegir entre las siguientes alternativas acerca de los preembriones que mantengan crioconservados: mantener el estado de crioconservación hasta que les sean transferidos; donarlos con fines reproductivos a otras parejas que lo soliciten; manifestar su aprobación para que el material biológico obtenido en el momento de la descongelación pueda ser utilizado con fines de investigación u optar por su descongelación sin otro fin posterior.

Se atiende así a la recomendación de la Comisión Nacional de Reproducción Humana Asistida y del Comité Asesor de Ética, en el sentido de solicitar el consentimiento de las parejas progenitoras, y autorizar la investigación sólo como alternativa a la descongelación de preembriones que no vayan a ser transferidos a su madre biológica o donados a otras parejas.

El material biológico que se obtenga tras la descongelación de los preembriones que cuenten con el consentimiento, podrá ser aprovechado con fines de investigación de acuerdo con una serie de medidas estrictas de control científico y ético, que se especifican en la disposición final primera, y que serán desarrolladas reglamentariamente

A todos los efectos, el material biológico obtenido tras la descongelación será tratado de acuerdo con la legislación vigente sobre donación y utilización de células y tejidos de origen humano.

Para la aplicación del protocolo de descongelación que será detallado reglamentariamente, y con el objeto de asegurar la calidad y el control científico y ético de la investigación biomédica que se realice a partir de las estructuras biológicas que se obtengan, en la disposición adicional única se crea, como organismo autónomo adscrito al Ministerio de Sanidad y Consumo, el Centro Nacional de Trasplantes y Medicina Regenerativa, del que pasará a depender la Organización Nacional de Trasplantes. Este centro será el encargado de aplicar el procedimiento de descongelación de los preembriones que hayan sido cedidos con el objeto de que sus estructuras biológicas puedan ser utilizadas en el ámbito de la investigación biomédica y la medicina regenerativa. En este centro se llevará un Registro de Centros y Equipos Autorizados para Investigar con células y tejidos de origen humano, que sustituye al Registro Nacional de Centros o Servicios Autorizados previsto en la disposición adicional segunda de la Ley 42/1 988, de 28 de diciembre, de donación y utilización de preembriones y fetos humanos o de sus células, tejidos u órganos.

El centro contará con un Banco Nacional de Líneas Celulares, que se encargará de la elaboración, el almacenamiento, la conservación y gestión de las líneas celulares, de acuerdo con las normas y estándares que determine la legislación nacional e internacional.

Asimismo, se crea una Comisión de Seguimiento y Control de Donación y Utilización de Células y Tejidos Humanos dependiente del Centro Nacional de Trasplantes y Medicina Regenerativa, que sustituirá a la Comisión Nacional de Donación y Utilización de Embriones y Fetos prevista en la Ley 42/1988, de 28 de diciembre, de donación y utilización de embriones y fetos humanos o de sus células, tejidos u órganos.

Artículo único. *Modificación de los artículos 4 y 11 de la Ley 35/1988, de 22 de noviembre, sobre Técnicas de Reproducción Asistida.*

Uno. Se modifica el artículo 4 de la Ley 35/1988, de 22 de noviembre, sobre Técnicas de Reproducción Asistida, que queda redactado en los siguientes términos:

«Artículo 4.

1. Con carácter previo al inicio del tratamiento, el equipo médico analizará la situación de cada mujer o de cada pareja, con el objeto de que, teniendo en cuenta su proyecto reproductivo y de acuerdo con lo establecido en los apartados 2 y 3 de este artículo y en el apartado 3 del artículo 1 1, pueda ajustar aquellos aspectos del tratamiento relacionados con la intensidad de la estimulación ovárica, el número de ovocitos que se pretenden fecundar y el número de preembriones que se va a transferir. Para ello se tendrán en cuenta las circunstancias particulares de la mujer, tales como su edad, su historial clínico o las posibles causas de esterilidad. En todo caso, el tratamiento deberá evitar la gestación múltiple, la práctica de la reducción embrionaria y la generación de preembriones supernumerarios.

2. Sólo se autoriza la transferencia de un máximo de tres preembriones en una mujer en cada ciclo.

3. Se fecundará un máximo de tres ovocitos que puedan ser transferidos a la mujer en el mismo ciclo, salvo en los casos en los que lo impida la patología de

base de los progenitores.

Las tipologías fisiopatológicas de estos casos en los que se permita fecundar un número mayor de ovocitos, siempre que sea asumible por la pareja dentro de su proyecto reproductivo, serán especificados en un protocolo elaborado por el Ministerio de Sanidad y Consumo con el asesoramiento e informe previo de la Comisión Nacional de Reproducción Humana Asistida.»

Dos. Se modifica el artículo 11 de la Ley 35/1988, de 22 de noviembre, sobre Técnicas de Reproducción Asistida, que queda redactado en los siguientes términos:

«Artículo 11.

1. El semen podrá crioconservarse en bancos de gametos autorizados al menos durante la vida del donante.

2. Se autoriza la crioconservación de óvulos con fines de reproducción asistida, dentro de experiencias controladas en los términos reglamentariamente establecidos. A partir del momento en el que exista evidencia científica de la seguridad y eficacia de estas técnicas de crioconservación, el Ministerio de Sanidad y Consumo podrá autorizar el uso generalizado de las mismas, si se considerara adecuado tras la evaluación correspondiente de dichas experiencias controladas.

3. Cuando en los casos excepcionales previstos en el apartado 3 del artículo 4 se hayan generado preembriones supernumerarios serán crioconservados por un plazo equivalente a la vida fértil de la mujer con el objeto de que se le puedan transferir en intentos posteriores. En estos casos, los progenitores deberán firmar un «compromiso de responsabilidad sobre sus preembriones crioconservados». En él se incluirá una cláusula por la que la pareja o la mujer, en su caso, otorgarán su consentimiento para que, en el supuesto de que los preembriones crioconservados no les fueran transferidos en el plazo previsto, sean donados con fines reproductivos como única alternativa.

4. Antes de iniciar un tratamiento de reproducción asistida será necesario comprobar que la pareja, o la mujer en su caso, no tengan preembriones crioconservados en algún centro nacional de reproducción asistida. Si se comprobara su existencia, y salvo que concurra alguno de los impedimentos previstos en esta ley para disponer de ellos, no se podrá iniciar un nuevo tratamiento.

5. Los centros de fecundación in vitro que procedan a la crioconservación de preembriones humanos de acuerdo con lo establecido en este artículo, deberán disponer de un seguro o instrumento equivalente, que garantice su capacidad para compensar económicamente a las parejas en el supuesto de que se produjera un accidente que afecte a los preembriones crioconservados.

6. El incumplimiento de lo establecido en este artículo y en el artículo 4 de esta ley podrá dar lugar a la suspensión temporal o pérdida de la autorización como centro de reproducción humana asistida.»

Disposición adicional única. *Creación del Centro Nacional de Trasplantes y Medicina Regenerativa.*

1. Se crea el Centro Nacional de Trasplantes y Medicina Regenerativa, como organismo público con la naturaleza de organismo autónomo, de acuerdo con lo previsto en los artículos 41 y siguientes de la Ley 6/1997, de 14 de abril, de Organización y Funcionamiento de la Administración General del Estado, con personalidad jurídico-pública diferenciada y plena capacidad de obrar, que se regirá por esta ley y demás disposiciones de aplicación.

2. El Centro Nacional de Trasplantes y Medicina Regenerativa se adscribe al Ministerio de Sanidad y Consumo, al que corresponde su dirección estratégica y la evaluación y control de los resultados de su actividad. En dicho centro estarán representadas las comunidades autónomas en la forma que reglamentariamente se establezca.

3. Son fines generales del Centro Nacional de Trasplantes y Medicina Regenerativa:

a) Coordinar y gestionar la política de trasplantes de órganos, tejidos y células de origen humano en España.

b) Promover e impulsar los trasplantes de órganos, tejidos y células de origen humano en España.

c) Promover y coordinar la investigación con tejidos y células de origen humano de acuerdo con la legislación vigente y los convenios internacionales firmados en materia de biomedicina.

d) Asesorar al Ministerio de Sanidad y Consumo y a los departamentos de sanidad de las comunidades autónomas en materia de trasplantes y medicina regenerativa.

e) Representar al Ministerio de Sanidad y Consumo en organismos nacionales e internacionales en materias relacionadas con los trasplantes y la medicina regenerativa.

f) Desarrollar y gestionar, en colaboración con las comunidades autónomas, un registro de centros y equipos autorizados para investigar con células y tejidos de origen humano, que sustituya al Registro Nacional de Centros o Servicios Autorizados previsto en la disposición adicional segunda de la Ley 42/1988, de 28 de diciembre, de donación y utilización de embriones y fetos humanos o de sus células, tejidos u órganos.

4. El Gobierno, en el plazo de seis meses, aprobará el Estatuto del Centro Nacional de Trasplantes y Medicina Regenerativa, mediante real decreto, a iniciativa del Ministro de Sanidad y Consumo y a propuesta conjunta de los Ministros de Administraciones Públicas y de Hacienda.

La Organización Nacional de Trasplantes pasará a depender del Centro Nacional de Trasplantes y Medicina Regenerativa.

El Centro Nacional contará con un Banco Nacional de Líneas Celulares que se encargará de la elaboración, el almacenamiento, la conservación y gestión de líneas celulares de diverso tipo, de acuerdo con las normas y estándares que determine la legislación nacional e internacional.

Dependiendo del Centro Nacional, habrá una Comisión de Seguimiento y Control de Donación y Utilización de Células y Tejidos Humanos. Sus competencias, requisitos de creación y funcionamiento serán establecidos reglamentariamente. Dicha Comisión sustituirá a la Comisión Nacional de Donación y Utilización de Embriones y Fetos prevista en la Ley 42/1988, de 28 de diciembre, de donación y utilización de embriones y fetos humanos o de sus células, tejidos u órganos.

Disposición final primera. *Destino de los preembriones crioconservados con anterioridad a la entrada en vigor de esta ley.*

1. Las parejas progenitoras, o la mujer en su caso, determinarán el destino de los preembriones humanos supernumerarios que hayan sido crioconservados con

anterioridad a la entrada en vigor de esta ley, pudiendo elegir entre las siguientes opciones: el mantenimiento de la crioconservación hasta que le sean transferidos de acuerdo con lo establecido en el artículo 11 de la Ley 35/1988, de 22 de noviembre, sobre Técnicas de Reproducción Asistida; la donación, sin ánimo de lucro, con fines reproductivos a otras parejas que lo soliciten, según lo previsto en los artículos 5, 7, 8 y 9 de la Ley 35/1 988; el consentimiento para que las estructuras biológicas obtenidas en el momento de la descongelación puedan ser utilizadas con fines de investigación, dentro de los límites previstos en la presente disposición final, sin que en ningún caso se proceda a la reanimación; o proceder a su descongelación sin otros fines.

El Gobierno, mediante real decreto y en el plazo de cuatro meses, desarrollará cada una de las opciones anteriores y establecerá el procedimiento mediante el cual los centros de reproducción humana asistida que tengan preembriones que hayan sido crioconservados con anterioridad a la entrada en vigor de esta ley, deberán solicitar el consentimiento informado a las parejas progenitoras o a la mujer en su caso, con el objeto de determinar el destino de sus preembriones de acuerdo con lo establecido en el párrafo anterior.

2. En el caso de los preembriones a los que se refiere el apartado 1 de esta disposición final, que cuenten con el consentimiento expreso de sus progenitores para que sean donados con fines reproductivos a otras parejas que lo soliciten, se mantendrán crioconservados durante un plazo de cinco años más. En el caso de que no se produzca la donación en dicho plazo, serán cedidos al Centro Nacional de Trasplantes y Medicina Regenerativa.

Cuando se desconozca la pareja progenitora, o la mujer en su caso, de los preembriones crioconservados, o cuando no se haya recibido el consentimiento informado en el período de un año, se mantendrán crioconservados durante un plazo de cuatro años más con el fin de que puedan ser donados con fines reproductivos a otras parejas que lo soliciten.

En el caso de que no se haya producido la donación efectiva en dicho plazo, serán cedidos al Centro Nacional de Trasplantes y Medicina Regenerativa.

3. Reglamentariamente se determinarán las condiciones específicas en las que se podrán utilizar las estructuras biológicas a las que se hace referencia en los apartados anteriores, que en cualquier caso serán tratadas de acuerdo con la legislación vigente sobre donación y utilización de células y tejidos de origen humano.

4. Corresponderá al Centro Nacional de Trasplantes y Medicina Regenerativa la aplicación del procedimiento de descongelación de los preembriones cuyas estructuras biológicas vayan a ser utilizadas en el ámbito de la investigación biomédica y la medicina regenerativa, bajo unas normas estrictas de control. En todo caso, dichas estructuras biológicas deberán servir para objetivos de investigación de particular importancia, tales como el progreso de la investigación fundamental o la mejora de los conocimientos médicos para la puesta al día de nuevos métodos diagnósticos, preventivos o terapéuticos aplicables en el hombre.

5. En el plazo de dos meses, a partir de la entrada en vigor de esta ley, todos los centros, servicios y unidades autorizados de reproducción humana asistida comunicarán a las administraciones sanitarias autonómicas el número de

	<p>preembriones humanos que mantengan actualmente crioconservados procedentes de ciclos iniciados antes de la entrada en vigor de esta ley, así como la información disponible sobre su estado y las condiciones en que fueron crioconservados y las comunidades autónomas trasladarán dicha información al Ministerio de Sanidad y Consumo dentro de dicho plazo.</p> <p>Los centros de reproducción humana asistida que tengan preembriones crioconservados con antelación a la entrada en vigor de esta ley, colaborarán con el Centro Nacional de Trasplantes y Medicina Regenerativa en la aplicación del procedimiento descrito en los anteriores apartados. En el momento y en la forma que se determine, los centros deberán poner a disposición del Centro Nacional los preembriones cuyas estructuras biológicas vayan a ser utilizadas con fines de investigación. Junto con los preembriones, los centros deberán facilitar todos los datos biológicos necesarios para determinar la tra-zabilidad y el tipaje de las células que se obtengan, de tal forma que no sea desvelada la identidad de sus progenitores. (Documento 41)</p>
<p>FRANCIA Ley No.94-653 29 de Julio de 1994</p>	<p>Relativa al Respeto del Cuerpo Humano</p> <p>La Asamblea Nacional y el Senado han adoptado la presente ley, Vista la decisión del Consejo Constitucional No. 94-343/344 DC de fecha 27 de julio de 1994, El Presidente de la República promulga dicha ley con el siguiente tenor :</p> <p style="text-align: center;">TITULO I DEL RESPETO DEL CUERPO HUMANO</p> <p>Artículo 1. El título I del Libro I del Código Civil tendrá la siguiente redacción : Título I De los Derechos Civiles II.- El Título del Capítulo II del Libro I del mismo Código tendrá el siguiente texto :</p> <p style="text-align: center;">Capítulo II DEL RESPETO DEL CUERPO HUMANO</p> <p>Artículo 2. El artículo 16 del Código Civil es incluido nuevamente con la siguiente redacción al inicio del Capítulo II del Título I del Libro I del Código Civil : "Art. 16.- La ley asegura la primacía de la persona, impide todo atentado contra la dignidad de ésta y garantiza el respeto del ser humano desde el inicio de su vida."</p> <p>Artículo 3. Luego del artículo 16 del Código Civil se insertaran los artículos 16-1 al 16-9 con la siguiente redacción: "Art. 16-1.- Cada persona tiene derecho al respeto de su cuerpo. El cuerpo humano es inviolable. El cuerpo humano, sus elementos y sus productos no pueden ser objeto de derecho patrimonial." "Art. 16-2.- El juez puede prescribir todas las medidas propias para impedir o hacer cesar un atentado ilícito contra el cuerpo humano así como actuaciones ilícitas que estén referidas a los elementos o productos de éste." "Art. 16-3.- No puede atentarse contra la integridad del cuerpo humano salvo en caso de necesidad terapéutica de la persona. El consentimiento del interesado debe recogerse previamente salvo el caso en el</p>

que su estado haga necesario una intervención terapéutica y éste se halle imposibilitado de hacerlo."

"Art. 16-4.- Nadie puede atentar contra la integridad de la especie humana. Toda práctica eugenésica tendente a la organización de la selección de personas está prohibida. Sin perjuicio de las investigaciones orientadas a la prevención y al tratamiento de las enfermedades genéticas, ninguna transformación puede orientarse a los caracteres genéticos con la finalidad de modificar la descendencia de la persona."

"Art. 16-5.- Las convenciones que tengan por efecto conferir un valor patrimonial al cuerpo humano, a sus elementos o a sus productos son nulas."

"Art. 16-6.- Ninguna remuneración puede serle dada a quien se preste a una experimentación sobre su persona, a la extirpación de elementos de su cuerpo o a la recolección de productos de éste."

"Art. 16-7.- Toda convención que conlleve la procreación o la gestación por cuenta de otro es nula."

"Art. 16-8.- Ninguna información que permita identificar a la vez a aquél que ha donado un elemento o un producto de su cuerpo y de aquél que la haya recibido puede ser divulgada. El donante no puede conocer la identidad del receptor ni éste la del donador. En caso de necesidad terapéutica, solamente los médicos del donante y del receptor pueden tener acceso a las informaciones que permitan la identificación de estos."

"Art. 16-9.- Las disposiciones del presente capítulo son de orden público."

Artículo 4. El artículo 227-12 del Código Penal será completado por un tercer y un cuarto inciso redactados de la siguiente manera:

Será sancionado con las penas previstas en el segundo inciso el hecho de entrometerse entre la persona o pareja deseosa de acoger a un niño y la mujer que ha aceptado llevar en su seno a este niño con la finalidad de remitírselo. Cuando estos hechos hayan sido cometidos habitualmente o con finalidad lucrativa, las penas serán duplicadas.

La tentativa de las infracciones previstas por el segundo y tercer inciso del presente artículo será sancionada con las mismas penas."

TITULO II

DEL ESTUDIO GENETICO DE LAS CARACTERISTICAS DE UNA PERSONA Y DE LA IDENTIFICACION DE UNA PERSONA POR SUS HUELLAS GENETICAS

SECCION 1

De la protección de la especie humana

"Art. 511-1.- El hecho de poner en obra (patentar) una práctica eugenésica tendente a la organización de la selección de las personas será penado con veinte años de cárcel."

SECCION 3

De la protección del embrión humano.

"Art. 511-15.- El hecho de obtenerse embriones humanos mediante pago cualquiera sea la forma de éste será sancionado con pena privativa de la libertad de siete años y con 700 000 F de multa.

Será sancionado con iguales penas el hecho de favorecerse la obtención de embriones mediante pago cualquiera que sea la forma de éste, o de remitirse a

terceros a título oneroso embriones humanos."

"Art. 511-16.- El hecho de obtenerse embriones humanos sin respetarse las condiciones previstas en los artículos L.152-4 y L.152-5 del Código de la Salud Pública será sancionado con pena privativa de la libertad de siete años y con 700 000 F de multa."

"Art. 511-17.- El hecho de procederse a la fecundación in vitro de embriones para fines industriales o comerciales será sancionado con pena privativa de la libertad de siete años y con 700 000 F de multa.
Será sancionado con iguales penas el hecho de utilizarse embriones humanos para fines industriales o comerciales"

"Art. 511-18.- El hecho de procederse a la fecundación in vitro de embriones humanos con fines de investigación o de experimentación será sancionado con pena privativa de la libertad de siete años y con 700 000 F de multa."

"Art. 511-19.- El hecho de procederse a un estudio o experimentación de embriones en contravención a lo estipulado en el artículo L.152-8 del Código de la Salud Pública será sancionado con pena privativa de la libertad de siete años y con multa de 700 000 F."

"Art. 511-20.- El hecho de procederse a diagnóstico prenatal sin haberse recibido la autorización mencionada en el artículo L.162-16 del Código de la Salud Pública será sancionado con pena privativa de la libertad de dos años y con 200 000 F de multa."

"Art. 511-21.- El hecho de no cumplirse con las disposiciones del artículo L.162-17 del Código de la Salud Pública relativa al diagnóstico preimplantatorio será sancionado con pena privativa de la libertad de dos años y 200 000 F de multa."

"Art. 511-22.- El hecho de procederse a actividades de asistencia médica para la procreación sin haberse obtenido la autorización prevista en el artículo L.184-1 del Código de la Salud Pública será sancionado con pena privativa de la libertad de dos años y con 200 000 F de multa."

"Art. 511-23.- El hecho de divulgarse una información nominativa que permita identificar tanto a la pareja que ha renunciado a un embrión y la pareja que lo ha recogido será sancionado con pena privativa de la libertad de dos años y con 200 000 F de multa."

"Art. 511-24.- El hecho de procederse a realizar actividades de asistencia médica para la procreación con otros fines que los definidos en el artículo L.152-2 del Código de la Salud Pública será sancionado con pena privativa de la libertad de cinco años y de 500 00 F de multa." <P< SECCION 4 < FONT>

Otras disposiciones y sanciones complementarias aplicables a las personas físicas y la responsabilidad de las personas morales.

"Art.511-26.- La tentativa de los delitos previstos en los artículos 511-2, 211-3, 511-4, 511-5, 511-6, 511-9 y 511-15 serán sancionados con las mismas penas."

"Art. 511-27.- Las personas físicas culpables de infracciones previstas en el presente capítulo incurrirán igualmente en la pena complementaria de interdicción por un período de 10 o más años, de ejercer actividad profesional o social en el ejercicio de esta o en ocasión en la que la infracción fue cometida."

"Art. 511-28.- Las personas morales pueden ser declaradas penalmente responsables de las infracciones definidas en el presente capítulo en las condiciones previstas por el artículo L.121-2. Las penas en las que incurrirían las personas morales serán:

- 1.- Multa según las modalidades previstas en el artículo 131-38;
- 2.- En las penas mencionadas en el artículo 131-39. La interdicción mencionada en el literal 2 del artículo 131-39 recae sobre la actividad realizada o en la ocasión

del ejercicio de dicha actividad en la que la infracción fue realizada.
II.- Se crea en el Libro V del Código Penal, un título II titulado : "Otras Disposiciones" comprendiendo un único capítulo titulado "De la sevicia grave o actos de crueldad en contra de los animales"
Los artículos 511-1 y 511-2 del Código Penal tendrán la siguiente numeración 521-1 y 521-2.

**TITULO III
DE LA FILIACION EN CASO DE FECUNDACION MEDICA ASISTIDA**

Artículo 10. Se insertará en el Capítulo I del Título VII del Libro I del Código Civil una Sección 4 con el siguiente tenor:

Sección 4

De la fecundación médica asistida

"Art. 311-19.- En caso de fecundación medica asistida mediante tercer donante ningún vínculo de filiación será establecido entre el donante y el infante fruto de la procreación.

Ninguna acción de responsabilidad podrá ser ejercida en contra del donante."

"Art. 311-20.- Los esposos o concubinos que, para procrear recurran a la asistencia médica con la necesidad de la intervención de un tercero, en las condiciones garantizándose el secreto, requieren de consentimiento ante juez o notario, quien les informe de las consecuencias de dicho acto en miras de la filiación.

El consentimiento dado para la fecundación médica asistida prohíbe toda acción de contestación de la paternidad o de la demanda de estado de familia a menos que se haya sostenido que el infante no es producto de la procreación médica asistida o el consentimiento haya sido privado de efecto.

El consentimiento se encuentra privado de efectos en caso de deceso, de depósito en caso de demanda de divorcio o de separación de cuerpos o de cese de la comunidad de gananciales, sobreviniente antes de la realización de la fecundación médica asistida. Se hay igualmente privado de efectos cuando un hombre o mujer lo revoque por escrito y con anterioridad a la realización de dicha fecundación ante un médico encargado de asistir dicho procedimiento.

Aquél que luego de haber prestado su consentimiento para la asistencia médica de la procreación no reconoce al fruto de ésta será responsable frente al niño y la madre. Por otro lado será judicialmente declarada la paternidad fuera del matrimonio de quien, luego de haber prestado su asentimiento para la procreación médica asistida no reconoce al fruto de ésta. La acción responde a las disposiciones de los artículos 340-2 al 340-6."

Art. 11.- Las disposiciones de la presente ley son aplicables en los territorios de ultra mar y en la colectividad territorial de Mayotte.

(Documento 42)

B. Decreto

PAIS	CONTENIDO DE INTERES
------	----------------------

COSTA
RICA
Decreto
No.
24029-S

Decreto de la Regulación de la Reproducción Asistida

Artículo 1.- Autorízase, únicamente entre cónyuges, la realización de técnicas de reproducción asistida en el país, que deberán regirse por las disposiciones del presente Decreto Ejecutivo.

Artículo 2.- Entiéndase por "técnicas de reproducción asistida", todas aquellas técnicas artificiales en las que la unión del óvulo y el espermatozoide se logra mediante una forma de manipulación directa de las células germinales a nivel de laboratorio.

Artículo 3.- Las técnicas de reproducción asistida solamente podrán ser realizadas por equipos profesionales interdisciplinarios debidamente capacitados, que cumplan los requisitos académicos exigidos por cada Colegio Profesional para laborar en esta área, a juicio de esos Colegios Profesionales, y en establecimientos debidamente acreditados por el Ministerio de Salud.

Artículo 4.- Para que las células germinales -óvulo y espermatozoide- de la pareja conyugal, puedan ser utilizados en técnicas de reproducción asistida homólogas, debe constar en el expediente clínico de la pareja, que para tal efecto deberá llevar el establecimiento, los siguientes requisitos, sin los cuales no se podrá llevar a cabo el tratamiento:

a) Certificación extendida por el equipo profesional interdisciplinario tratante, en la que conste:

i) Haber brindado asesoría a la pareja conyugal sobre procedimientos y posibilidades para optar por la adopción, antes de someterse al tratamiento con técnicas de reproducción asistida.

ii) Justificación para la realización de técnicas de reproducción asistida en la pareja conyugal interesada, como último procedimiento médico terapéutico para concebir, a causas de problemas de esterilidad.

iii) Mención de los estudios, tratamiento y resultados, seguidos a la pareja hasta antes de decidir sobre la realización de prácticas de reproducción asistida con la misma.

b) Constancia suscrita por la pareja conyugal, en la que manifiesten expresamente:

i) Haber sido asesorada e informada por el equipo profesional interdisciplinario tratante, sobre procedimientos y posibilidades para tramitar una adopción, haciendo renuncia expresa para optar por tal posibilidad.

ii) Haber sido informada por el equipo profesional interdisciplinario tratante, sobre requisitos, procedimiento, riesgos, descripción de posibles molestias, secuelas, evolución previsible, peligros y beneficios del tratamiento.

iii) La anuencia para la realización del tratamiento por medio de técnicas de reproducción asistida homólogas para poder concebir.

c) Exámenes clínicos que demuestren que los participantes en el tratamiento, no son portadores de enfermedades infecto-contagiosas u otras que confieran riesgo de defectos congénitos al producto de la concepción.

d) Certificación extendida por el Registro Civil o por Notario Público, en que se haga constar el matrimonio de la pareja interesada en el tratamiento.

Artículo 5.- Solamente se permite la utilización de células germinales -óvulo o espermatozoide- provenientes de una tercera persona donante, mayor de edad y

soltera, como último recurso médico terapéutico dentro de las técnicas de reproducción asistida, cuando la pareja conyugal, aún por medio de las citadas técnicas homólogas, no pudiera concebir. En tal caso, se requerirá de la autorización previa y expresa del Ministerio de Salud, quien oirá la recomendación del Comité de Reproducción de Seres Humanos del Colegio de Médicos y Cirujanos de Costa Rica, el cual estará integrado además por dos Médicos especialistas en gineco-obstetricia, designados por el Ministro de Salud.

Artículo 6.- Para que el Ministerio de Salud pueda autorizar la realización de técnicas de reproducción asistida utilizándose células donadas por una tercera persona, la pareja conyugal, junto con el equipo profesional interdisciplinario tratante, deberán formular expresa solicitud al Presidente del citado Comité del Colegio de Médicos y Cirujanos de Costa Rica, acompañando lo siguiente:

a) Certificación extendida por el equipo profesional interdisciplinario tratante, en la que conste:

i) Haber brindado asesoría a la pareja conyugal sobre procedimientos y posibilidades para optar por la adopción, antes de someterse al tratamiento con técnicas de reproducción asistida con células germinales provenientes de una tercera persona donante.

ii) Justificación para la realización de técnicas de reproducción asistida en la pareja conyugal interesada, utilizando células germinales -óvulo o espermatozoide- de una tercera persona donante, como último procedimiento médico terapéutico para concebir.

iii) Mención de los estudios, tratamiento y resultados seguidos a la pareja hasta antes de solicitar la autorización.

b) Constancia suscrita por la pareja conyugal, en la que manifiesten expresamente:

i) Haber sido asesorada e informada por el equipo profesional interdisciplinario tratante, sobre procedimientos y posibilidades para tramitar una adopción, haciendo renuncia expresa para optar por tal posibilidad.

ii) Haber sido informada por el equipo profesional interdisciplinario tratante, sobre requisitos, procedimiento, riesgos, descripción de posibles molestias, secuelas, evolución previsible, peligros y beneficios del tratamiento.

iii) La anuencia para la realización del tratamiento con técnicas de reproducción asistida para poder concebir, utilizando células germinales -óvulo o espermatozoide- de una tercera persona donante, previamente identificada.

c) Constancia suscrita por la tercera persona, manifestando en forma expresa su consentimiento para donar células germinales -óvulo o espermatozoide- propias, para la realización de prácticas de reproducción asistida, identificando la pareja conyugal que se beneficiará de su donación.

d) Exámenes clínicos que demuestren que los participantes en el tratamiento, no son portadores de enfermedades infecto-contagiosas u otras que confieran riesgo al producto de la concepción.

e) Certificación extendida por el Registro Civil o por Notario Público, en que se haga constar el matrimonio de la pareja interesada en el tratamiento.

f) Deben ser respetados los principios de consanguinidad conyugal y legal.

Los documentos aquí citados, deberán constar también en el expediente clínico que sobre los participantes en el tratamiento, deberá llevarse en el establecimiento.

Una vez que el Comité de Reproducción de Seres Humanos del Colegio de Médicos y Cirujanos de Costa Rica, adopte una resolución sobre la solicitud presentada, deberá comunicarla en forma inmediata al Ministro de Salud, a fin de que sea tomada la decisión final, la cual deberá ser notificada a los interesados a la mayor

brevedad. La recomendación del citado Comité no será de carácter vinculante para el Ministro de Salud.

Artículo 7. La tercera persona donante de células germinales -óvulo o espermatozoide- podrá ser autorizada por única y una sola vez para efectuar la donación, si con su aporte se logra el nacimiento. El equipo profesional interdisciplinario tratante deberá informar inmediatamente al Comité de Reproducción en Seres Humanos del Colegio de Médicos y Cirujanos de Costa Rica, del nacimiento del producto concebido con aporte del donante, a fin de que éste sea incluido en el Registro de personas que no podrán donar y que para tales efectos llevará el Comité.

Artículo 8. El hijo que nazca como resultado de un tratamiento de técnicas de reproducción asistida, conforme a las disposiciones del presente Decreto Ejecutivo, será considerado como hijo de matrimonio, aún cuando en dicho tratamiento haya participado una tercera persona donante de células germinales - óvulo o espermatozoide-, la que no tendrá ningún derecho ni obligación sobre el nacido.

Artículo 9. En casos de fertilización in vitro, queda absolutamente prohibida la fertilización de más de seis óvulos de la paciente por ciclo de tratamiento.

Artículo 10. Todos los óvulos fertilizados en un ciclo de tratamiento, deberán ser transferidos a la cavidad uterina de la paciente, quedando absolutamente prohibido desechar o eliminar embriones, o preservarlos para transferencia en ciclos subsecuentes de la misma paciente o de otras pacientes.

Artículo 11. Quedan absolutamente prohibidas las maniobras de manipulación del código genético del embrión, así como toda forma de experimentación sobre el mismo.

Artículo 12. Queda absolutamente prohibido comerciar con células germinales - óvulos y espermatozoides- para ser destinados a tratamiento de pacientes en técnicas de reproducción asistida, sean éstas homólogas o heterólogas.

Artículo 13. El incumplimiento de las disposiciones aquí establecidas, faculta al Ministerio de Salud para cancelar el permiso sanitario de funcionamiento y la acreditación otorgada al establecimiento en que se cometió la infracción, debiendo remitirse el asunto en forma inmediata al Ministerio Público y al Colegio Profesional respectivo, para establecer las sanciones correspondientes.

(Documento 43)

VI. Derecho comparado

ASPECTO	ALEMANIA	ESPAÑA	FRANCIA	COSTA RICA
<p>Estatus jurídico del embrión y otras definiciones</p>	<p>Ley alemana de protección del embrión, N. 745 del 13 de Diciembre de 1990</p> <p>1. 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 topipotente extraída de un embrión, susceptible de dividirse si se reúnen las otras condiciones necesarias, y desarrollarse hasta formar un individuo.</p> <p>2. El óvulo humano fecundado se entiende susceptible de desarrollo en el curso de las primeras 24 horas siguientes a la fusión de los núcleos celulares, a menos que se hubiera constatado, antes del</p>	<p>Ley 42 del 28 de Diciembre de 1988 Artículo 4º.</p> <p>1. La utilización de células, tejidos u órganos embrionarios o fetales para trasplante a personas enfermas, sólo podrá realizarse si el receptor da su consentimiento, una vez que ha sido informado de sus fines, posibilidades terapéuticas y riesgos, y los acepte previamente y por escrito.</p> <p>2. Si el receptor fuera menor de edad o estuviera incapacitado deberá contarse con el consentimiento de los padres, de sus representantes legales y, en su defecto y en caso de urgencia, de los allegados familiares presentes.</p> <p>Artículo 5º.</p> <p>1. Toda actuación sobre el embrión o el feto vivo en el útero será de carácter diagnóstico, terapéutico o</p>	<p>Ley 94-653 del 29 de Julio de 1994</p> <p>SECCION 3 De la protección del embrión humano. "Art. 511-15.- El hecho de obtenerse embriones humanos mediante pago cualquiera sea la forma de éste será sancionado con pena privativa de la libertad de siete años y con 700 000 F de multa. Será sancionado con iguales penas el hecho de favorecerse la obtención de embriones mediante pago cualquiera que sea la forma de éste, o de remitirse a terceros a título oneroso embriones humanos." "Art. 511-16.- El hecho de obtenerse embriones humanos sin respetarse las condiciones previstas en los artículos L.152-4 y L.152-5 del Código de la Salud Pública será sancionado con pena</p>	<p>Decreto No. 24029-S Legislación Nacional</p> <p>Artículo 2. Entiéndase por "técnicas de reproducción asistida", todas aquellas técnicas artificiales en las que la unión del óvulo y el espermatozoide se logra mediante una forma de manipulación directa de las células germinales a nivel de laboratorio</p> <p>Artículo 9.- En casos de fertilización in vitro, queda absolutamente prohibida la fertilización de más de seis óvulos de la paciente por ciclo de tratamiento.</p>

ASPECTO	ALEMANIA	ESPAÑA	FRANCIA	COSTA RICA
	<p>transcurso de este período, la imposibilidad para el óvulo fecundado de desarrollarse más allá del estadio unicelular.</p> <p>3. En la presente ley, por "célula sexual humana en cualquier estadio de la gametogénesis", se entiende cualquiera de las células situadas en una línea de desarrollo que conduce al óvulo fecundado, así como los óvulos y espermatozoides del ser humano que proviene de esa célula. También se aplica al óvulo, desde la introducción o intrusión del espermatozoide hasta la fecundación acabada, con la fusión de los núcleos.</p>	<p>de conformidad con las disposiciones normativas vigentes.</p> <p>2. Se informará previamente y con la amplitud precisa a los progenitores y, en caso, a los responsables legales de cuantas actuaciones técnicas se realicen para extraer células o estructuras embriológicas o fetales, de la placenta o las envolturas, así como de los fines que se persiguen y los riesgos que conllevan.</p> <p>3. Los embriones abortados, espontáneamente o no, serán considerados biológicamente viables, serán tratados clínicamente con el único fin de favorecer su desarrollo y autonomía vital.</p> <p>Artículo 6º. Se autoriza la obtención y utilización de estructuras biológicas procedentes de los embriones o de los fetos muertos con fines diagnósticos, terapéuticos, farmacológicos, clínicos o quirúrgicos, de</p>	<p>privativa de la libertad de siete años y con 700 000 F de multa."</p> <p>"Art. 511-17.- El hecho de procederse a la fecundación in vitro de embriones para fines industriales o comerciales será sancionado con pena privativa de la libertad de siete años y con 700 000 F de multa. Será sancionado con iguales penas el hecho de utilizarse embriones humanos para fines industriales o comerciales"</p> <p>"Art. 511-18.- El hecho de procederse a la fecundación in vitro de embriones humanos con fines de investigación o de experimentación será sancionado con pena privativa de la libertad de siete años y con 700 000 F de multa."</p> <p>"Art. 511-19.- El hecho de procederse a un estudio o experimentación de embriones en contravención a lo estipulado en el artículo L.152-8 del Código de la Salud Pública será sancionado con pena</p>	

ASPECTO	ALEMANIA	ESPAÑA	FRANCIA	COSTA RICA
		<p>investigación o experimentación, así como su donación a tales efectos, en los términos de esta ley. Antes de proceder a las actuaciones se dejará constancia por los equipos médicos de que la muerte de los embriones o fetos se ha producido.</p> <p>LEY 45/2003, de 21 de noviembre, por la que se modifica la Ley 35/1988, de 22 de noviembre, sobre Técnicas de Reproducción Asistida. Artículo único: 2. Sólo se autoriza la transferencia de un máximo de tres preembriones en una mujer en cada ciclo. 3. Se fecundará un máximo de tres ovocitos que puedan ser transferidos a la mujer en el mismo ciclo, salvo en los casos en los que lo impida la patología de base de los progenitores. Las tipologías fisiopatológicas de estos casos en los que se permita fecundar un</p>	<p>privativa de la libertad de siete años y con multa de 700 000 F."</p> <p>"Art. 511-20.- El hecho de procederse a diagnóstico prenatal sin haberse recibido la autorización mencionada en el artículo L.162-16 del Código de la Salud Pública será sancionado con pena privativa de la libertad de dos años y con 200 000 F de multa."</p> <p>"Art. 511-21.- El hecho de no cumplirse con las disposiciones del artículo L.162-17 del Código de la Salud Pública relativa al diagnóstico preimplantatorio será sancionado con pena privativa de la libertad de dos años y 200 000 F de multa."</p> <p>"Art. 511-22.- El hecho de procederse a actividades de asistencia médica para la procreación sin haberse obtenido la autorización prevista en el artículo L.184-1 del Código de la Salud Pública será sancionado con pena privativa de la libertad de dos años y con 200 000 F</p>	

ASPECTO	ALEMANIA	ESPAÑA	FRANCIA	COSTA RICA
		<p>número mayor de ovocitos, siempre que sea asumible por la pareja dentro de su proyecto reproductivo, serán especificados en un protocolo elaborado por el Ministerio de Sanidad y Consumo con el asesoramiento e informe previo de la Comisión Nacional de Reproducción Humana Asistida.»</p> <p>3. Cuando en los casos excepcionales previstos en el apartado 3 del artículo 4 se hayan generado preembriones supernumerarios serán criocon-servados por un plazo equivalente a la vida fértil de la mujer con el objeto de que se le puedan transferir en intentos posteriores. En estos casos, los progenitores deberán firmar un «compromiso de responsabilidad sobre sus preembriones crio-conservados». En él se incluirá una cláusula por la que la pareja o la mujer, en su caso, otorgarán su consentimiento para que, en el supuesto de que los preembriones</p>	<p>de multa."</p> <p>"Art. 511-23.- El hecho de divulgarse una información nominativa que permita identificar tanto a la pareja que ha renunciado a un embrión y la pareja que lo ha recogido será sancionado con pena privativa de la libertad de dos años y con 200 000 F de multa."</p> <p>"Art. 511-24.- El hecho de procederse a realizar actividades de asistencia médica para la procreación con otros fines que los definidos en el artículo L.152-2 del Código de la Salud Pública será sancionado con pena privativa de la libertad de cinco años y de 500 00 F de multa."</p>	

ASPECTO	ALEMANIA	ESPAÑA	FRANCIA	COSTA RICA
		<p>crioconservados no les fueran transferidos en el plazo previsto, sean donados con fines reproductivos como única alternativa.</p> <p>4. Antes de iniciar un tratamiento de reproducción asistida será necesario comprobar que la pareja, o la mujer en su caso, no tengan preembriones crioconservados en algún centro nacional de reproducción asistida. Si se comprobara su existencia, y salvo que concurra alguno de los impedimentos previstos en esta ley para disponer de ellos, no se podrá iniciar un nuevo tratamiento.</p> <p>5. Los centros de fecundación in vitro que procedan a la crioconservación de preembriones humanos de acuerdo con lo establecido en este artículo, deberán disponer de un seguro o instrumento equivalente, que garantice su capacidad para compensar económicamente a las parejas en el supuesto de</p>		

ASPECTO	ALEMANIA	ESPAÑA	FRANCIA	COSTA RICA
		<p>que se produjera un accidente que afecte a los preembriones crioconservados.</p> <p>6. El incumplimiento de lo establecido en este artículo y en el artículo 4 de esta ley podrá dar lugar a la suspensión temporal o pérdida de la autorización como centro de reproducción humana asistida.»</p> <p>Disposición final primera. <i>Destino de los preembriones crioconservados con anterioridad a la entrada en vigor de esta ley.</i></p> <p>1. Las parejas progenitoras, o la mujer en su caso, determinarán el destino de los preembriones humanos supernumerarios que hayan sido crioconservados con anterioridad a la entrada en vigor de esta ley, pudiendo elegir entre las siguientes opciones: el mantenimiento de la crioconservación hasta que le sean transferidos de acuerdo con lo establecido en el artículo 11 de la Ley</p>		

ASPECTO	ALEMANIA	ESPAÑA	FRANCIA	COSTA RICA
		<p>35/1988, de 22 de noviembre, sobre Técnicas de Reproducción Asistida; la donación, sin ánimo de lucro, con fines reproductivos a otras parejas que lo soliciten, según lo previsto en los artículos 5, 7, 8 y 9 de la Ley 35/1 988; el consentimiento para que las estructuras biológicas obtenidas en el momento de la descongelación puedan ser utilizadas con fines de investigación, dentro de los límites previstos en la presente disposición final, sin que en ningún caso se proceda a la reanimación; o proceder a su descongelación sin otros fines.</p> <p>El Gobierno, mediante real decreto y en el plazo de cuatro meses, desarrollará cada una de las opciones anteriores y establecerá el procedimiento mediante el cual los centros de reproducción humana asistida que tengan preembriones que hayan sido crioconservados con anterioridad a la entrada</p>		

ASPECTO	ALEMANIA	ESPAÑA	FRANCIA	COSTA RICA
		<p>en vigor de esta ley, deberán solicitar el consentimiento informado a las parejas progenitoras o a la mujer en su caso, con el objeto de determinar el destino de sus preembriones de acuerdo con lo establecido en el párrafo anterior.</p> <p>2. En el caso de los preembriones a los que se refiere el apartado 1 de esta disposición final, que cuenten con el consentimiento expreso de sus progenitores para que sean donados con fines reproductivos a otras parejas que lo soliciten, se mantendrán crioconservados durante un plazo de cinco años más. En el caso de que no se produzca la donación en dicho plazo, serán cedidos al Centro Nacional de Trasplantes y Medicina Regenerativa.</p> <p>Cuando se desconozca la pareja progenitura, o la mujer en su caso, de los preembriones crioconservados, o cuando no se haya recibido el consentimiento informado</p>		

ASPECTO	ALEMANIA	ESPAÑA	FRANCIA	COSTA RICA
		<p>en el período de un año, se mantendrán crioconservados durante un plazo de cuatro años más con el fin de que puedan ser donados con fines reproductivos a otras parejas que lo soliciten. En el caso de que no se haya producido la donación efectiva en dicho plazo, serán cedidos al Centro Nacional de Trasplantes y Medicina Regenerativa.</p> <p>3. Reglamentariamente se determinarán las condiciones específicas en las que se podrán utilizar las estructuras biológicas a las que se hace referencia en los apartados anteriores, que en cualquier caso serán tratadas de acuerdo con la legislación vigente sobre donación y utilización de células y tejidos de origen humano.</p> <p>4. Corresponderá al Centro Nacional de Trasplantes y Medicina Regenerativa la aplicación del procedimiento de descongelación de los preembriones cuyas</p>		

ASPECTO	ALEMANIA	ESPAÑA	FRANCIA	COSTA RICA
		<p>estructuras biológicas vayan a ser utilizadas en el ámbito de la investigación biomédica y la medicina regenerativa, bajo unas normas estrictas de control. En todo caso, dichas estructuras biológicas deberán servir para objetivos de investigación de particular importancia, tales como el progreso de la investigación fundamental o la mejora de los conocimientos médicos para la puesta al día de nuevos métodos diagnósticos, preventivos o terapéuticos aplicables en el hombre.</p> <p>5. En el plazo de dos meses, a partir de la entrada en vigor de esta ley, todos los centros, servicios y unidades autorizados de reproducción humana asistida comunicarán a las administraciones sanitarias autonómicas el número de preembriones humanos que mantengan actualmente crioconservados procedentes de ciclos</p>		

ASPECTO	ALEMANIA	ESPAÑA	FRANCIA	COSTA RICA
		<p>iniciados antes de la entrada en vigor de esta ley, así como la información disponible sobre su estado y las condiciones en que fueron crioconservados y las comunidades autónomas trasladarán dicha información al Ministerio de Sanidad y Consumo dentro de dicho plazo. Los centros de reproducción humana asistida que tengan preembriones crioconservados con antelación a la entrada en vigor de esta ley, colaborarán con el Centro Nacional de Trasplantes y Medicina Regenerativa en la aplicación del procedimiento descrito en los anteriores apartados.</p> <p>En el momento y en la forma que se determine, los centros deberán poner a disposición del Centro Nacional los preembriones cuyas estructuras biológicas vayan a ser utilizadas con fines de investigación. Junto con los preembriones, los</p>		

ASPECTO	ALEMANIA	ESPAÑA	FRANCIA	COSTA RICA
		centros deberán facilitar todos los datos biológicos necesarios para determinar la trazabilidad y el tipaje de las células que se obtengan, de tal forma que no sea desvelada la identidad de sus progenitores.		
Atorizaciones y prohibiciones de las Técnicas de Procreación Humana Asistida	Ley alemana de protección del embrión, . 745 del 13 de Diciembre de 1990 Artículo 1. Utilización abusiva de las técnicas de reproducción. 1. Será sancionado con una pena privativa de la libertad de hasta tres años o de una multa quien: Procediera a transferir a una mujer el óvulo de otra; Fecundara artificialmente un óvulo con fines distintos que los de iniciar un embarazo en la mujer de quien proviene el óvulo; Procediera a transferir a una mujer más de tres embriones en un mismo ciclo; Procediera a	Ley 35 del 22 de Noviembre de 1988 Artículo 2. 1. Las técnicas de reproducción asistida se realizarán solamente: a) Cuando haya posibilidades razonables de éxito y no supongan riesgo grave para la salud de la mujer o la posible descendencia. b) En mujeres mayores de edad y en buen estado de salud psicofísica, si las han solicitado y aceptado libre y conscientemente, y han sido previa y debidamente informadas sobre ellas. Artículo 3°. Se prohíbe la fecundación de óvulos humanos, con	Ley No.94-653 29 de Julio de 1994 "Art. 16-4.- Nadie puede atentar contra la integridad de la especie humana. Toda práctica eugenésica tendente a la organización de la selección de personas está prohibida. Sin perjuicio de las investigaciones orientadas a la prevención y al tratamiento de las enfermedades genéticas, ninguna transformación puede orientarse a los caracteres genéticos con la finalidad de modificar la descendencia de la persona." "Art. 511-9.- El hecho de obtenerse gametos mediando pago cualquiera	Decreto No. 24029-S Legislación Nacional Artículo 1.- Autorízase, únicamente entre cónyuges, la realización de técnicas de reproducción asistida en el país, que deberán regirse por las disposiciones del presente Decreto Ejecutivo. Artículo 5.- Solamente se permite la utilización de células germinales -óvulo o espermatozoide- provenientes de una tercera persona donante, mayor de edad y soltera, como último recurso médico terapéutico dentro de las técnicas de reproducción asistida,

ASPECTO	ALEMANIA	ESPAÑA	FRANCIA	COSTA RICA
	<p>fecundar por transferencia de gametos intratubaria (GIFT) más de tres óvulos en un mismo ciclo; Procediera a fecundar más óvulos de los que puede transferirse a una mujer en un mismo ciclo; Retirara un embrión de una mujer antes de su implantación en el útero, con vistas a transferirlo a otra mujer o utilizando con un fin distinto al de su protección; Practicara una fecundación artificial o transfiriera un embrión humano a una mujer dispuesta a abandonarlo en forma definitiva a terceros luego de su nacimiento.</p> <p>Art. 2.- Utilización abusiva de embriones humanos.</p> <p>Art. 3.- Interdicción de la selección del sexo.</p> <p>Art. 4.- Fecundación y transferencia autoritaria de embriones y fecundación post mortem.</p>	<p>cualquier fin distinto a la procreación humana. Artículo 4°. Se transferirán al útero solamente el número de preembriones considerado científicamente como el más adecuado para asegurar razonablemente el embarazo. Artículo 16°. 1. En las condiciones previstas en los arts. 14 y 15 de esta ley se autoriza: a) El perfeccionamiento de las técnicas de reproducción asistida y las manipulaciones complementarias, de crioconservación y descongelación de embriones, de mejor conocimiento de los criterios de viabilidad de los preembriones obtenidos <i>in vitro</i> y la cronología óptima para su transferencia al útero. b) La investigación básica sobre el origen de la vida humana en sus fases iniciales sobre el envejecimiento celular, así como sobre la división celular, la meiosis, la mitosis y la citocinesis.</p>	<p>sea la forma de éste, a excepción del pago por prestaciones aseguradas por los establecimientos efectuando la preparación y la conservación de gametos será sancionado con pena privativa de la libertad de 5 años y de 500 000 F de multa. Será sancionado con iguales penas el hecho de entrometerse para favorecer la obtención de gametos mediante pago cualquiera sea la forma de éste o de remitirse a título oneroso gametos provenientes de donaciones." "Art.511-11.- El hecho de recolectarse o de extraerse gametos de persona viva para asistencia médica para la procreación sin procederse a la utilización de tests de despistaje de enfermedades transmisibles exigidas por aplicación del artículo L.665-15 del Código de la Salud Pública será sancionado con pena privativa de la libertad de dos años y con multa de</p>	<p>cuando la pareja conyugal, aún por medio de las citadas técnicas homólogas, no pudiera concebir. Artículo 9.- En casos de fertilización <i>in vitro</i>, queda absolutamente prohibida la fertilización de más de seis óvulos de la paciente por ciclo de tratamiento. Artículo 11.- Quedan absolutamente prohibidas las maniobras de manipulación del código genético del embrión, así como toda forma de experimentación sobre el mismo Artículo 12.- Queda absolutamente prohibido comerciar con células germinales -óvulos y espermatozoides- para ser destinados a tratamiento de pacientes en técnicas de reproducción asistida, sean éstas homólogas o heterólogas.</p>

ASPECTO	ALEMANIA	ESPAÑA	FRANCIA	COSTA RICA
	<p>Art. 5.- Modificación artificial de células sexuales durante el curso de la gametogénesis</p> <p>Art. 6.- Clonación</p> <p>Art. 7.- Creación de quimeras e híbridos</p>	<p>c) Las investigaciones sobre los procesos de diferenciación, organización celular y desarrollo del preembrión.</p> <p>d) Las investigaciones sobre la fertilidad e infertilidad masculina y femenina, los mecanismos de la ovulación, los fracasos del desarrollo de los ovocitos o de la implantación de los óvulos fecundados en el útero, así como sobre las anomalías de los gametos y de los óvulos fecundados.</p> <p>e) Las investigaciones sobre la estructura de los genes y los cromosomas, su localización, identificación y funcionalismo, así como los procesos de diferenciación sexual en el ser humano.</p> <p>f) Las investigaciones sobre la contracepción o anticoncepción, como las relacionadas con la creación de anticuerpos modificadores de la zona pelúcida del óvulo, la contracepción de origen inmunológico, la contracepción masculina o</p>	200 000 F."	

ASPECTO	ALEMANIA	ESPAÑA	FRANCIA	COSTA RICA
		<p>la originada con implantes hormonales de acción continuada y duradera.</p> <p>g) Las investigaciones sobre los fenómenos de histocompatibilidad o inmunitarios, y los de rechazo entre el esperma y/o los óvulos fecundados y el medio vaginal, el cuello o la mucosa uterina.</p> <p>h) Las investigaciones de la acción hormonal sobre los procesos de gametogénesis y sobre el desarrollo embriológico.</p> <p>i) Las investigaciones sobre el origen del cáncer y, en especial, sobre el corioepitelioma.</p> <p>j) Las investigaciones sobre el origen de las enfermedades genéticas o hereditarias, tales como las cromosopatías, las metabolopatías, las enfermedades infecciosas o las inducidas por agentes externos (mutágenos, teratógenos, físicos, químicos u otros), en especial las de mayor gravedad.</p> <p>k) Cualquier otra investigación que se estime oportuno autorizar</p>		

ASPECTO	ALEMANIA	ESPAÑA	FRANCIA	COSTA RICA
		<p>por normativa, o falta de ésta, por la Comisión Nacional multidisciplinar.</p> <p>2. Se prohíbe la experimentación en preembriones vivos, obtenidos <i>in vitro</i>, viables o no, en tanto no se pruebe científicamente que el modelo animal no es adecuado para los mismos fines. Si en determinados protocolos experimentales se demuestra que el modelo animal no es válido, se podrá autorizar la experimentación en preembriones humanos no viables por las autoridades competentes o por la Comisión Nacional multidisciplinar, si así se delega.</p> <p>3. Cualquier proyecto de experimentación en preembriones no viables <i>in vitro</i> deberá estar debidamente documentado sobre el material embriológico a utilizar, su procedencia, plazos en que se realizará y objetivos que persigue. Una vez terminado el proyecto autorizado se deberá trasladar el</p>		

ASPECTO	ALEMANIA	ESPAÑA	FRANCIA	COSTA RICA
		<p>resultado de la experimentación a la instancia que concedió tal autorización.</p> <p>4. Se prohíbe la experimentación en preembriones en el útero o en las trompas de falopio</p> <p>Ley 42 del 28 de Diciembre de 1988</p> <p>Artículo 1. La donación o utilización de embriones y fetos humanos, o de sus células, tejidos u órganos, con fines diagnósticos, terapéuticos, de investigación o experimentación, sólo podrá autorizarse en los términos que establece la presente ley.</p> <p>Artículo 7. 1. Sólo se autorizará investigaciones básicas en embriones o fetos humanos o en sus estructuras biológicas si se cumple lo establecido en la presente ley y sobre la base de proyectos debidamente desarrollados que estudiarán y, en su</p>		

ASPECTO	ALEMANIA	ESPAÑA	FRANCIA	COSTA RICA
		<p>caso, aprobarán las autoridades públicas sanitarias y científicas, o, si así se delega, la Comisión Nacional de Seguimiento y Control de la donación y utilización de embriones y fetos humanos.</p> <p>2. Los equipos responsables de las investigaciones y/o experimentaciones deberán comunicar el resultado de éstas a las autoridades que aprobaron el proyecto correspondiente, bien directamente, o en caso reglamentados, a través de la Comisión Nacional de Seguimiento y Control.</p> <p>Artículo 8.</p> <p>1. La tecnología genética, con material genético humano o combinado, se podrá realizar en los términos de esta ley y de las disposiciones que la desarrollen, y en base proyectos ampliamente desarrollados y autorizados, en los que se exprese la ubicación, duración, material</p>		

ASPECTO	ALEMANIA	ESPAÑA	FRANCIA	COSTA RICA
		<p>biológico a utilizar y fines que se persiguen.</p> <p>2. La aplicación de la tecnología genética se podrá autorizar para la consecución de los fines y en los supuestos que a continuación se expresan:</p> <p>a) Con fines diagnósticos, que tendrán el carácter de diagnóstico prenatal, in vitro o in vivo, de enfermedades genéticas o hereditarias, para evitar su transmisión o para tratarlas o curarlas.</p> <p>b) Con fines industriales de carácter preventivo, diagnóstico o terapéutico, como es la fabricación, por clonación molecular o de genes, de sustancias o productos de uso sanitario o clínico en cantidades suficientes y sin riesgo biológico, cuando no sea conveniente por otros medios, como hormonas, proteínas de sangre, controladores de la respuesta inmunitaria, antivíricos, antibacterianos, anticancerígenos o vacunas sin riesgos inmunitarios o infecciosos.</p>		

ASPECTO	ALEMANIA	ESPAÑA	FRANCIA	COSTA RICA
		<p>c) n fines terapéuticos, principalmente para desarrollar el sexo en el caso de enfermedades ligadas a los cromosomas sexuales y especialmente al cromosoma X, evitando su transmisión, o para crear mosaicos genéticos beneficiosos por medio de la cirugía, al transplantar células, tejidos u órganos de los embriones o fetos a enfermos en los que están biológica y genéticamente alterados o faltan.</p> <p>d) Con fines de investigación y estudio de las secuencias del ADN del genoma humano, su localización, sus funciones y su patología; para el estudio del ADN recombinante en el interior de las células humanas o de organismos simples, con el propósito de perfeccionar los conocimientos de recombinación molecular, de expresión del mensaje genético, de desarrollo de las células y sus estructuras, así como dinamismo y organización, los procesos de</p>		

ASPECTO	ALEMANIA	ESPAÑA	FRANCIA	COSTA RICA
		envejecimiento celular, de los tejidos y de los órganos y los mecanismos generales de la producción de enfermedades, entre otros.		
Fines distintos a la procreación no terapéuticos y fines distintos a la procreación terapéuticos	<p>Ley alemana de protección del embrión, 745 del 13 de Diciembre de 1990</p> <p>Artículo 5. Modificación artificial de células sexuales durante el curso de la gametogénesis.</p> <p>1. Será sancionado con una pena privativa de libertad de hasta cinco años, o de una multa, quien hubiera modificado artificialmente la información genética contenida en célula sexual humana en cualquier estadio de la gametogénesis .</p> <p>2. Será sancionado con las mismas penas quien utilizara para una fecundación un gameto humano cuya información genética hubiera sido artificialmente modificada.</p> <p>3. La simple tentativa es</p>	<p>Ley 35 del 22 de Noviembre de 1988</p> <p>Artículo 12°.</p> <p>1. Toda intervención sobre el preembrión, vivo, <i>in vitro</i>, con fines diagnósticos, no podrá tener otra finalidad que la valoración de su viabilidad o no, o la detección de enfermedades hereditarias, a fin de tratarlas, si ello es posible, o de desaconsejar su transferencia para procrear.</p> <p>2. Toda intervención sobre el embrión en el útero o sobre el feto, en el útero o fuera de él, vivos, con fines diagnósticos, no es legítima si no tiene por objeto el bienestar del <i>naciturus</i> y el favorecimiento de su desarrollo, o si está</p>	<p>Ley No.94-653 29 de Julio de 1994</p> <p>SECCION 1 De la protección de la especie humana "Art. 511-1.- El hecho de poner en obra (patentar) una práctica eugenésica tendente a la organización de la selección de las personas será penado con veinte años de cárcel</p>	

ASPECTO	ALEMANIA	ESPAÑA	FRANCIA	COSTA RICA
	<p>pacible de sanciones penales.</p> <p>4. El parágrafo 1 no es aplicable en los siguientes casos:</p> <p>1) Modificación artificial de la información genética contenida en una célula sexual humana en cualquier estadio de gametogénesis, cualquiera sea el cuerpo de cual se extrajo: un conceptus muerto, un ser humano vivo o muerto, si esta excluido:</p> <p>a) que ella será transferida a un embrión, un feto, o un ser humano, o.</p> <p>b) que ella produzca un gameto.</p> <p>2) Inoculación, tratamientos de quimioterapia, de rayos u otros que no tengan por objetivo la modificación de la información genética de la célula sexual humana durante el curso de la gametogénesis.</p> <p>Artículo 6. Clonación</p> <p>1. Será sancionado con una pena privativa de la libertad de hasta cinco</p>	<p>amparada legalmente.</p> <p>Artículo 13°.</p> <p>1. Toda intervención sobre el preembrión vivo, <i>in vitro</i>, con fines terapéuticos, no tendrá otra finalidad de tratar una enfermedad o impedir su transmisión, con garantías razonables o contrastadas.</p> <p>2. Toda intervención sobre el preembrión o sobre el feto en el útero vivos, o sobre el feto fuera del útero, si es viable, no tendrá otra finalidad terapéutica que no sea la que propicie su bienestar y favorezca su desarrollo.</p> <p>3. La terapéutica a realizar en preembriones <i>in vitro</i>, o en preembriones, embriones y fetos, en el útero, sólo se autorizará si se cumplen los siguientes requisitos:</p> <p>a) Que la pareja o, en su caso, la mujer sola, hayan sido rigurosamente informados sobre los procedimientos, investigaciones diagnosticas, posibilidades y riesgos de la terapéutica propuesta y las hayan</p>		

ASPECTO	ALEMANIA	ESPAÑA	FRANCIA	COSTA RICA
	<p>años o una multa quien hubiera provocado artificialmente la formación genética que otro embrión, feto, ser humano vivo o muerto.</p> <p>2. Será sancionado con las mismas penas quien hubiera transferido a una mujer el embrión mencionado en el párrafo</p> <p>1. La simple tentativa es pasible de sanciones penales.</p> <p>Artículo 7. Creación de quimeras e híbridos</p> <p>1. Será sancionado con una pena privativa de la libertad de hasta cinco años o de una multa quien procediera a:</p> <p>1) Poner en presencia, con vistas a hacerlos fusionar, embriones portadores de informaciones genéticas diferentes, utilizando para ello al menos en embrión humano.</p> <p>2) Reunir un embrión humano y una célula que contenga informaciones genéticas distintas de las contenidas en las células</p>	<p>aceptado previamente.</p> <p>b) Que se trate de enfermedades con un diagnóstico muy preciso, de pronóstico grave o muy grave, y cuando ofrezcan garantías, al menos, razonables, de la mejoría o solución del problema.</p> <p>c) Si se dispone de una lista de enfermedades en las que la terapéutica es posible con criterios estrictamente científicos.</p> <p>d) Si no se influye sobre los caracteres hereditarios no patológicos, ni se busca la selección de los individuos o la raza.</p> <p>e) Si se realiza en centros sanitarios autorizados, y por equipos cualificados y dotados de los medios necesarios.</p> <p>Artículo 14.</p> <p>1. Los gametos podrán utilizarse independientemente con fines de investigación básica o experimental.</p> <p>2. Se autoriza la investigación dirigida a perfeccionar las técnicas de obtención y maduración de ovocitos, así como de crioconservación de</p>		

ASPECTO	ALEMANIA	ESPAÑA	FRANCIA	COSTA RICA
	<p>embrionarias y sea susceptible de continuar diferenciándose junto con el embrión.</p> <p>3) Producir un embrión susceptible de diferenciarse, por fecundación de un óvulo humano con espermatozoide de un animal o fecundación de un óvulo animal con espermatozoide de un hombre.</p> <p>2. Será sancionado con las mismas penas quien procediera a: Transferir: a) a una mujer o b) a un animal, un embrión formado como consecuencia de una de las manipulaciones definidas en el parágrafo 1. Transferir un embrión humano a un animal.</p>	<p>óvulos.</p> <p>3. Los gametos utilizados en investigación o experimentación no se usarán para originar preembriones con fines de procreación.</p> <p>4. Se autoriza el test del hamster para evaluar la capacidad de fertilización de los espermatozoides humanos hasta la fase de división en dos células del óvulo del hamster fecundado, momento en que se interrumpirá el test. Se prohíben otras fecundaciones entre gametos humanos y animales, salvo las que cuenten con el permiso de la autoridad pública correspondiente, o, en su caso, de la Comisión Nacional multidisciplinar, si tiene competencias delegadas.</p> <p>Artículo 15°. La investigación o experimentación en preembriones vivos sólo se autorizará si se atiende a los siguientes requisitos: 1. Para cualquier investigación sobre los preembriones, sea de</p>		

ASPECTO	ALEMANIA	ESPAÑA	FRANCIA	COSTA RICA
		<p>carácter diagnóstico o general, será preciso:</p> <p>a) Que se cuente con el consentimiento escrito de las personas de las que proceden, incluidos, en su caso, los donantes, previa explicación pormenorizada de los fines que se persiguen con la investigación y sus implicaciones.</p> <p>b) Que no se desarrollen <i>in vitro</i> más de catorce días después de la fecundación del óvulo, descontando el tiempo en que pudieron haber estado crioconservados.</p> <p>c) Que la investigación se realice en centros sanitarios y por equipos científicos multidisciplinares legalizados, cualificados y autorizados bajo control de las autoridades públicas competentes.</p> <p>2. Sólo se autorizará la investigación en preembriones <i>in vitro</i> viables:</p> <p>a) Si se trata de una investigación aplicada de carácter diagnóstico y con fines terapéuticos o</p>		

ASPECTO	ALEMANIA	ESPAÑA	FRANCIA	COSTA RICA
		<p>preventivos.</p> <p>b) Si no se modifica el patrimonio genético no patológico.</p> <p>3. Sólo se autorizará la investigación en preembriones con otros fines que no sean de comprobación de su viabilidad o diagnósticos:</p> <p>a) Si se trata de preembriones no viables.</p> <p>b) Si se demuestra científicamente que no puede realizarse en el modelo animal.</p> <p>c) Si se autoriza en base a un proyecto debidamente presentado y autorizado por las autoridades sanitarias y científicas competentes o en su caso, por delegación, por la Comisión Nacional multidisciplinar.</p> <p>d) Si se realiza en los plazos autorizados</p>		

VII. Doctrina y otros informes

FECHA	CONTENIDO DE INTERES
<p>MANTEROL A Julieta, Dworkin y el debate sobre el aborto. Phronesis. 2002</p>	<p>En la primera sección de este trabajo, explicitaré cuál es, según Dworkin, la verdadera naturaleza del debate sobre el aborto. En la segunda sección, examinaré los dos argumentos presentados por Dworkin a favor del derecho al aborto, en su libro <i>El dominio de la vida</i>¹. En la tercera sección, criticaré esta forma particular de entender el debate. Y en la cuarta sección, analizaré dos argumentos a favor del financiamiento estatal del aborto, los cuales retoman las conclusiones de los argumentos sostenidos por Dworkin.</p> <p>I</p> <p>Generalmente el debate sobre el aborto es interpretado como un debate acerca de si el feto es o no una persona. Sin embargo, para Dworkin, entender el debate de esta forma resulta pesimista. Y esto se debe a que parece imposible llegar a un acuerdo acerca de la discusión sobre el concepto de persona. Por una parte, los antiabortistas sostienen que el feto es un ser humano con derechos y que, por lo tanto, el aborto es inmoral. Por la otra, los proabortistas sostienen que el feto no es una persona y que, por lo tanto, el aborto es permisible. Resulta evidente, entonces, que acerca de esta discusión es imposible llegar a un acuerdo que sea satisfactorio para ambas partes. El feto no puede ser una persona a medias, o a veces sí pero otras veces no. Dworkin concluye, entonces, que el debate sobre el aborto solamente puede ser resuelto de una forma satisfactoria si éste es interpretado como un debate acerca de alguna otra cosa que no sea el concepto de persona. Y afirma que este debate es, en realidad, un debate acerca de la mejor forma de respetar el valor sagrado de la vida humana.</p> <p>¿Cómo llega Dworkin a esta conclusión? Para Dworkin, las afirmaciones de los antiabortistas acerca de que el feto es una persona no pueden ser entendidas en un sentido literal. Y esto por dos razones: en primer lugar, porque, tal como Dworkin ya ha afirmado, entender el debate sobre el aborto en términos de una discusión acerca del concepto de persona resulta pesimista. En segundo lugar, porque, para Dworkin, la idea misma de que un feto sea una persona con intereses es una idea absurda. De acuerdo con él, una persona es un ser capaz no sólo de experimentar dolor (lo que Dworkin llama una capacidad simple) sino también capaz de experimentar frustración, sentir emociones y tener deseos (lo que Dworkin llama capacidades complejas). En cuanto a la capacidad simple de sentir dolor, Dworkin afirma que el feto recién adquiere esta capacidad a las 26 o 30 semanas de gestación. Antes de las 26 semanas de gestación el sistema nervioso del feto no se encuentra lo suficientemente desarrollado como para permitirle tener esta capacidad. Y, en cuanto a las capacidades complejas, Dworkin afirma que no puede decirse con exactitud en qué momento de la gestación el feto adquiere estas capacidades pero que resulta obvio que no las puede adquirir antes de tener la capacidad de sentir dolor. Por lo tanto, el feto no es una persona y hasta las 26 semanas de gestación, es decir, hasta el momento en el que el feto adquiere la capacidad de sentir dolor, no merece ninguna protección por parte del Estado.</p> <p>Estas son, entonces, las dos razones por las cuales Dworkin sostiene que entender las afirmaciones de los antiabortistas en un sentido literal resulta imposible. Para Dworkin, las afirmaciones de los antiabortistas no deben ser entendidas como queriendo decir que el aborto es inmoral porque mata a una persona sino que deben ser entendidas, más bien, como queriendo decir que el</p>

aborto es inmoral porque interrumpe, de forma deliberada, el desarrollo de una vida humana. Y, para los antiabortistas, la vida humana tiene un valor sagrado. Sin embargo, Dworkin afirma que esta creencia en el valor sagrado de la vida humana no es una creencia exclusiva de las personas antiabortistas. Todas las personas, incluidas las proabortistas, creen que la vida humana tiene un valor sagrado. ¿Por qué discrepan, entonces, los antiabortistas y los proabortistas si ambos consideran que la vida humana es sagrada? La respuesta de Dworkin es que ambas partes del debate discrepan porque están en desacuerdo acerca de cuál es la mejor forma de respetar este valor sagrado que tiene la vida. Para los antiabortistas, el valor sagrado de la vida se respeta mejor cuando el desarrollo de una vida humana que ya ha comenzado, no se interrumpe. Para los proabortistas, en cambio, el valor sagrado de la vida se respeta mejor cuando a una mujer (y a su pareja, si es que la tiene) se le permite decidir acerca de su propia reproducción de acuerdo con sus propias convicciones.

Para Dworkin, entonces, el debate sobre el aborto se comprende mejor cuando éste es interpretado como un debate acerca de cuál es la mejor forma de respetar el valor sagrado de la vida humana. Interpretar el debate de esta forma permite resolver la cuestión acerca del derecho al aborto de un modo que resulta satisfactorio tanto para los antiabortistas como para los proabortistas.

II

Trataré de exponer brevemente los dos argumentos a favor del derecho al aborto que presenta Dworkin en *El Dominio de la vida*. Estos dos argumentos están basados en los derechos y las libertades que la Constitución de los Estados Unidos les garantiza a los ciudadanos norteamericanos. Sin embargo, Dworkin afirma que las conclusiones de estos argumentos pueden extenderse a todas las sociedades democráticas occidentales, ya que en ellas está incorporada la creencia en la dignidad de las personas, es decir, la creencia en que “las personas tienen el derecho y la responsabilidad de enfrentarse, por sí mismas, a las cuestiones fundamentales acerca del significado y valor de sus propias vidas, respondiendo a sus propias conciencias y convicciones”².

El primer argumento sostiene que el derecho al aborto se fundamenta en el derecho a la privacidad. De acuerdo con Dworkin, el derecho a la privacidad implica también un derecho a la privacidad en materia reproductiva. Del derecho general a la privacidad se deriva, entonces, un derecho más específico a la autonomía reproductiva. Y el derecho a la autonomía reproductiva le permite a una mujer no sólo decidir cuándo concebir, sino también decidir cuándo tener un hijo. Poder decidir cuándo tener un hijo implica el derecho al aborto.

Este argumento reconoce que las decisiones acerca de la reproducción son decisiones personales que afectan de una forma fundamental la vida de una mujer y, eventualmente, la de su pareja. Por lo tanto, estas decisiones, al ser personales, deben estar libres de toda interferencia estatal. Un Estado que prohíbe el aborto obliga a las personas a tomar un tipo de decisión en vez de otra.

El segundo argumento sostiene que el derecho al aborto se fundamenta en la libertad religiosa. De acuerdo con Dworkin, las creencias acerca del valor sagrado de la vida humana y las creencias acerca de cómo se respeta mejor este valor son creencias religiosas. Por lo tanto, si existe algo como la libertad religiosa, cada

persona es libre de tener, con respecto a estos temas religiosos, las creencias que quiera tener y es libre además de actuar de acuerdo con estas creencias que se ha formado. La libertad religiosa implica, pues, el derecho al aborto. Un Estado que prohíbe el aborto les impone a las personas una forma particular de entender y de respetar el valor sagrado de la vida humana. De esta forma, les niega a las personas el ejercicio de su libertad religiosa.

III

Haré ahora una crítica a la forma en la que Dworkin presenta el debate sobre el aborto. Ya he dicho que Dworkin afirma que interpretar el debate sobre el aborto como una discusión acerca de si el feto es o no una persona resulta pesimista y que este debate debe ser entendido, más bien, como un debate acerca de cuál es la mejor forma de respetar el valor sagrado de la vida humana. Sin embargo, resulta evidente que Dworkin, para poder afirmar esto último, tuvo que haber descartado antes la posibilidad de que el feto fuera realmente una persona.

¿Por qué digo esto? Porque el hecho de que una persona crea que abortar es la mejor forma de respetar el valor sagrado de la vida humana no le da derecho a matar a otra persona, es decir, no le da derecho a matar al feto (si el feto fuera una persona). Por lo tanto, es necesario haber descartado la posibilidad de que el feto sea una persona para poder afirmar que el debate sobre el aborto se trata de un debate acerca de la mejor forma de respetar el valor sagrado de la vida humana. De lo contrario, algunas formas de respetar el valor sagrado de la vida humana implicarían, de hecho, la muerte de algunas personas (los fetos). Y Dworkin efectivamente descarta la posibilidad de que el feto sea una persona cuando afirma que la idea misma de que un feto sea una persona con intereses y derechos es una idea absurda. De acuerdo con Dworkin, hasta las 26 semanas de gestación el feto no posee ni siquiera un sistema nervioso lo suficientemente desarrollado como para permitirle experimentar dolor. La aparición de intereses en el feto o de capacidades complejas es todavía mucho más incierta pero, sin duda, no puede ser anterior a las 26 semanas de gestación. Por lo tanto, resulta imposible que un feto sea una persona.

Se puede afirmar, entonces, que solamente habiendo descartado primero la posibilidad de que el feto sea una persona se puede afirmar que el debate sobre el aborto es un debate acerca de cuál es la mejor forma de respetar el valor sagrado de la vida humana. Ni el derecho a la privacidad ni la libertad religiosa podrían permitirle a una persona matar a otra.

Sin embargo, mi crítica, de ser plausible, no descalifica los dos argumentos presentados por Dworkin a favor del derecho al aborto. Mi crítica solamente apunta a señalar que estos dos argumentos pueden ser adecuadamente sostenidos y defendidos una vez que se ha descartado la posibilidad de que el feto sea una persona. Y descartar esta posibilidad es precisamente lo que hace Dworkin al afirmar que un feto no posee la capacidad de sentir dolor ni ninguna otra capacidad compleja hasta las 26 semanas de gestación. Mi crítica, además, muestra que Dworkin se autoengaña al sostener la posibilidad de resolver el debate sobre el aborto sin discutir el tema de si el feto es o no una persona con intereses.

IV

	<p>Finalmente, quiero exponer y rechazar dos argumentos en contra del financiamiento estatal del aborto.</p> <p>El primer argumento en contra del financiamiento estatal sostiene que el no financiamiento es la única forma en la que un Estado puede permanecer neutral ante el debate sobre el aborto. Sin embargo, de acuerdo con Dworkin, este argumento es falso, ya que un estado que no financia el aborto toma partido, en realidad, por una de las dos partes involucradas en el debate y les impone a todas las personas una forma particular de entender y de respetar el valor sagrado de la vida humana³.</p> <p>El segundo argumento en contra del financiamiento estatal señala el hecho de que un Estado que ya cumple de forma deficiente con sus responsabilidades médicas hacia los niños difícilmente podría también cumplir con sus responsabilidades médicas hacia los “niños” que todavía no nacieron. Sin embargo, lo que se debe advertir, acerca de este argumento, es que un Estado que financia el aborto no está cumpliendo con sus responsabilidades médicas hacia estos “niños” sino que está cumpliendo con sus responsabilidades médicas hacia las mujeres.</p> <p>Solamente un Estado que financia el aborto muestra un respeto igual hacia las mujeres, ya que a ninguna otra persona el Estado le niega la asistencia médica necesaria para poder llevar adelante su propio plan de vida y tomar sus propias decisiones. (Documento 44)</p>
<p>STARCK, Christian. El estatuto moral del embrión*</p> <p>Universidad de Göttingen (República Federal de Alemania)</p> <p>Diputación Foral de Bizkaia de Derecho y Genoma Humano, Universidad de Deusto, Universidad del País Vasco/EHU (título original: "Der moralische Status des Embryos").</p>	<p>La Medicina reproductiva y protección de embriones</p> <p><i>La medicina reproductiva es, desde hace ya algún tiempo, capaz de conseguir la generación de un ser humano fuera del cuerpo femenino en una probeta (in vitro), donde se funden el óvulo femenino y el espermatozoide masculino. El embrión así creado será transferido posteriormente al útero de la mujer de la cual proviene el Óvulo. El fin de esta medida es superar defectos físicos, como por ejemplo una disfunción de las Trompas de Falopio. La fecundación in vitro ha hecho posible controlar el origen y el resultado de la procreación. Con ello se ha abierto un nuevo campo de la medicina, que posibilita el diagnóstico y la selección de los elementos necesarios para la fecundación y tras ésta, el diagnóstico y la selección de los óvulos fecundados bajo el microscopio. Así pues, la ministra de investigación alemana E. Bulmahn aboga por el diagnóstico preimplantatorio y, en todo caso, el órgano rector del Colegio oficial federal de médicos alemán ya ha presentado un proyecto de directrices sobre diagnóstico preimplantatorio (1 Reproducido en Zeitschrift für Lebensrecht, 2000, pp. 25 y ss)</i></p> <p>Un tercer nivel de la medicina reproductiva, con el cual ya se excede de la misma, se alcanza cuando se utilizan Óvulos fecundados como medio de investigación con el fin de descubrir enfermedades hereditarias (eugenesia negativa), o incluso, en el futuro, para crear "seres humanos mejores" (eugenesia positiva). En estas investigaciones se utilizan y se consumen embriones. -En la denominada clonación terapéutica se transfiere el núcleo de una célula del cuerpo del paciente en tratamiento a un óvulo enucleado que se halla en la metafase de la segunda división celular. De esta forma su pueden obtener tejidos y Órganos con las características propias del paciente, de tal forma que no se desencadene ninguna de reacción de defensa del organismo. En el caso de que durante este proceso se</p>

originen células totipotentes que puedan dar lugar a un individuo, la clonación terapéutica acabaría en un consumo de embriones. La Ley de Protección de Embriones alemana, en vigor desde el 1 de enero de 1991 (2 Publicada el 13 de diciembre de 1990, *Bundesgesetzblatt* I, p. 2747) prevé sanciones penales para las conductas que impliquen un uso abusivo de las técnicas reproductivas. Así, entre las actuaciones sancionadas con una pena se encuentran, por ejemplo, la fecundación artificial de un óvulo para fin distinto del embarazo de aquella mujer de la que proviene el óvulo (Art. 1.1.2), la extracción de un embrión del cuerpo de una mujer antes de concluir su anidación en el útero (Art. 1.1.6) o la transmisión artificial de la información genética (clonación) de un ser humano, de una persona muerta, de un feto o de un embrión a otro embrión (Art. 6.1). Como embrión define la ley en su Art. 8 al óvulo humano fecundado, susceptible de desarrollo a partir de la fusión de los núcleos, además de 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.

La Ley de Protección de Embriones, con su catálogo de penas, se basa en la clara valoración de que un embrión que es generado in vitro no puede destinarse a la investigación o ser utilizado para otros fines, ni ser seleccionado y rechazado debido a un factor hereditario negativo, sino que debe tener la oportunidad de llegar a ser un ser humano, según corresponde a su telos natural (Véase a este respecto, KELLER, GÜNTER, KAISER, *Kommentar zum*). La recientemente promulgada decisión del Parlamento británico de permitir la generación de embriones clónicos para la obtención de células madre hasta el decimocuarto día tras la fecundación del óvulo, ha generado en Alemania una discusión sobre si modificar la Ley de Protección de Embriones, de tal forma que se puedan investigar, y posteriormente utilizar, nuevas posibilidades terapéuticas, y que no se impida el progreso de la investigación biomédica. Estas exigencias en favor de una modificación se fundamentan, entre otras razones, en que el aborto, es decir la destrucción de los fetos en los primeros tres meses de existencia, es socialmente aceptada y, por ello, no hay razón alguna para que los embriones no puedan ser utilizados para investigar nuevas posibilidades terapéuticas que beneficien a personas con enfermedades graves, y con ello, al fin y al cabo, potencialmente a toda la humanidad. Para el diagnóstico preimplantatorio y la posibilidad de selección de embriones se emplea el argumento de que con estos métodos se podría poner fin a los abortos embriopáticos. En virtud de qué principios se puede juzgar si puede desbloquearse la utilización de embriones para la investigación y el diagnóstico preimplantatorio?

2. El estatuto moral del embrión

El jurista piensa aquí en primer lugar en el derecho Constitucional, tal y como es interpretado por el Tribunal Constitucional y la doctrina dominante, lo cual es igualmente válido, por ejemplo, en España, Portugal, Grecia y Suiza. Pero en vista de la internacionalidad de la investigación médica y de los métodos terapéuticos son también de interés los juicios filosóficos del estatuto moral del embrión y el Derecho Internacional.

2. 1. *La dignidad y la protección de la vida en la Ley Fundamental* El art. 1 de la Ley Fundamental comienza con la frase "la dignidad del ser humano es inviolable". Con ello no se constata nada. Más bien se trata de una garantía constitucional que se expresa al principio de la Constitución con un énfasis especial en forma de

principio general para el orden jurídico en su conjunto. La plasmación normativa de la referencia a la dignidad humana resulta de forma categórica del apartado 2 del art. 1, cuando señala que todo poder del Estado está obligado a "respetar y proteger" la dignidad humana (en el mismo sentido también los arts. 2.1 de la Constitución griega y 7 de la Constitución suiza; de forma similar el art. 10 de la Constitución española y I de la Constitución portuguesa). El Tribunal Constitucional alemán ha decidido en sus dos sentencias sobre el aborto de 1975 y 1993, que la vida del ser humano no nacido queda también bajo la protección de la garantía de dignidad humana. La dignidad derivada del hecho de considerar al no nacido como un ser humano fundamenta también el que ostente intereses propios. Puesto que la existencia de vida es el fundamento para la formación y posterior desarrollo de la persona, la garantía de dignidad comprende la protección de la vida, que se garantiza específicamente en los arts. 2.2 de la Ley Fundamental y 10 de la Constitución suiza. El Tribunal Constitucional ha expresado que la vida del no nacido disfruta de la protección derivada de la garantía de dignidad humana al menos desde la anidación. En las sentencias sobre el aborto se trataba de la protección de embriones que se encontraban en el cuerpo femenino, cuya vida adolece de una gran inseguridad antes de la anidación y cuya mera existencia es difícil de acreditar antes de ese momento. Con la fecundación in vitro se plantea una cuestión diferente porque desaparecen en gran medida las dificultades mencionadas. La existencia de un individuo humano, en la que se ha centrado el Tribunal Constitucional alemán en las sentencias sobre el aborto, está ya determinada con la fecundación del óvulo -por medios naturales o in vitro. Con ello empieza un proceso de desarrollo continuado que puede conducir a la organogénesis y a su nacimiento si no se producen interrupciones cualitativas determinantes (Wolfgang VAN DEN DAELE, *Mensch nach MaJ?*, 1985, pp. 22 y ss.).

2.2. La cuestión filosófica

Esta finalidad natural del óvulo humano fecundado es una realidad previa al derecho que escapa de cualquier tipo de valoración. Por ello participa el embrión por principio de la protección otorgada a la dignidad humana y de la protección de la vida respectivamente. Quien habla aquí de un razonamiento naturalístico equivocado, porque se deriva del ser al deber ser, debe reconocer que toda fijación de una frontera para el comienzo de la protección de la dignidad a partir del estado de desarrollo correspondiente (anidación, comienzo de la función cerebral, viabilidad, nacimiento, comienzo de la conciencia de sí mismo, capacidad para la percepción psíquica y moral y de los valores, etc.) implica una selección, en la que se optaría por los seres humanos acabados frente a los embriones humanos, los adultos sobre los niños, los mentalmente sanos sobre los enfermos mentales, es decir, siempre los fuertes sobre los débiles. El ser humano puede formarse su opinión sobre multitud de fenómenos naturales o sociales -uso de la electricidad, centrales nucleares, armas nucleares, homosexualidad, tratamiento de datos personales, etc.- y hacer la oportuna valoración, la cual influirá de una forma u otra sobre el derecho por medio de la legislación. Pero si se trata de la esencia humana, debe renunciarse a tal pretensión. Eso significa que sólo puede ser aceptada la definición más amplia posible de ser humano 7. Según esto, son portadores de dignidad humana todos los seres vivientes que provienen de gametos humanos, sea cual sea el estado de desarrollo en el que se encuentren, incluidos las criaturas deformes y con enfermedades mentales tales que nunca puedan disponer de capacidad para la percepción psíquica y moral de los valores.

Por esta razón, el Tribunal Federal suizo, BGE 119, I Parte, a) Verfassungsrecht, pp. 460 y 499 y ss, ha declarado constitucional de forma expresa la prohibición de utilizar embriones para la investigación.

Las diferenciaciones que se basan en el correspondiente estado de desarrollo de la vida humana: no nacido-nacido, enfermo (mental)-sano, edad, etc., son sin duda compatibles con el principio de igual dignidad y de protección de la vida, en tanto que son valoraciones posibles a menos que se viole el derecho a la vida. Estas valoraciones pueden ser absolutamente diferentes en cada uno de los distintos ordenamientos jurídicos.

2.3. Dignidad y protección de la vida en el Derecho Internacional

En lo que ahora concierne a los Convenios internacionales sobre derechos humanos, debe señalarse que la vida humana del no nacido y, en consecuencia y ante todo, también los embriones generados extracorporalmente, no han sido protegidos expresamente. Pero esta protección ha podido deducirse sin dificultades de los correspondientes textos. El art. 2 de la Convención Europea para la Protección de los Derechos Humanos y las Libertades Fundamentales de 4 de noviembre de 1950 contiene el derecho de todo ser humano a la vida. El Tribunal Europeo de Derechos Humanos no se ha pronunciado todavía sobre la extensión de este derecho a los embriones, cuestión ésta sobre la cual la desaparecida Comisión Europea de Derechos Humanos había dejado abierta la pregunta de forma expresa en su pronunciamiento sobre el aborto 8. El Convenio del Consejo de Europa sobre Derechos Humanos y Biomedicina de 4 de abril de 1994, que ha entrado en vigor en 1999 tras la ratificación de 5 estados (entre ellos España y Grecia), y que Alemania aún no ha firmado debido a que la protección no es suficiente 9, y Portugal y Suiza todavía no han ratificado, prohíbe de forma expresa la producción de embriones humanos con fines de investigación (art. 18.2) y exige por parte del ordenamiento jurídico una adecuada protección del embrión siempre que se permita la investigación sobre embriones in vitro (art. 18.1). En un Protocolo Adicional de 12 de enero de 1998 se ha prohibido la clonación de seres humanos. Con ello, el Consejo de Europa ha extendido a los embriones la protección de la vida garantizada en la Convención de Derechos Humanos teniendo en cuenta que en 1950 las técnicas biomédicas aun eran desconocidas. El preámbulo del Pacto Internacional sobre Derechos Civiles y Políticos de 19 de diciembre de 1966 infiere los derechos garantizados en particular, por lo tanto también el derecho a la vida, de la dignidad inherente a 8 FROWEIN, PEUKERT, *Europäische Menschenrechtskonvention*, 2 edición, 1996, Art. 3 marg. 3. los seres humanos, y en ese sentido toma como referencia la cláusula de dignidad del Preámbulo de la Carta de Naciones Unidas (1945) y de la Declaración Universal de Derechos Humanos (1948). Como la dignidad inherente a los seres humanos se aplica ya al embrión, todo parece indicar que hay que interpretar el Pacto Internacional a la luz de las actuales posibilidades médicas de tal forma, que también los embriones participen en la protección de la dignidad humana. Por lo tanto, para aclarar la situación debe aspirarse a adoptar Convenios similares a los del Consejo de Europa. Valoraciones contradictorias en la jurisprudencia Recientemente se ha intentado llevar al absurdo la protección del embrión en Alemania apelando a la segunda sentencia sobre el aborto del Tribunal Constitucional alemán. El Tribunal decidió en 1975 y confirmó en 1993 que la interrupción del embarazo no indicada médicamente debería ser contemplada como antijurídica durante todo el embarazo y, en consecuencia, prohibida (10). El

derecho a la vida del no nacido no puede dejarse en manos, aunque sea por un tiempo limitado, a la decisión libre, no controlada jurídicamente, de un tercero, aunque se trate de la propia madre. Sin embargo, el Tribunal ha admitido que el Estado renuncie en los tres primeros meses de embarazo a una protección penal de la vida del no nacido y centre su atención en un asesoramiento obligatorio a la mujer embarazada para que ésta se interese por la gestación del niño (11). El Tribunal Constitucional ha fijado con detalle las exigencias mínimas de dicho asesoramiento y las condiciones marco pertenecientes al mismo, es decir, el régimen jurídico de las mujeres embarazadas. Por desgracia éstas han sido obviadas por el legislador alemán (12) y aquéllas que han sido tomadas en serio por el legislador de Baviera han sido declaradas nulas por la otra Sala del Tribunal Constitucional, que ha apreciado las cuestiones legales correspondientes de falta de competencia con argumentos de nuevo cuño en absoluto convincentes 13. De ahí se ha deducido, equivocadamente, que la jurisprudencia del Tribunal Constitucional ha derogado la protección del embrión. Por lamentable que sea que se haya seguido debilitando la protección de la vida del no nacido por parte del legislador y por la última sentencia de la Sala Primera del Tribunal Constitucional, lo que sí permanece es la protección de la dignidad, la cual ha quedado confirmada por el Tribunal Constitucional, y que puede ser puesta de relieve de forma íntegra con respecto a los embriones generados extracorporalmente, en tanto que en tal caso el problema de la aceptación del embarazo por la mujer embarazada no existe. Entre la sentencia sobre el aborto y la protección legal de los embriones generados extracorporalmente no existe en esencia ninguna contradicción de valoración. Las omisiones de la legislación y las dificultades fácticas para la protección de la vida del no nacido en el claustro materno no son capaces de cuestionar la protección in vitro de los Óvulos fecundados, los cuales permanecen bajo la protección de la dignidad humana en cuanto embriones humanos -dotados de todas las cualidades de un individuo humano.

4. Embriones como objeto de investigación

La generación de embriones humanos con fines de investigación está prohibida tanto por la ley de Protección de Embriones como por el Convenio del Consejo de Europa sobre Derechos Humanos y Biomedicina. Esta prohibición es una consecuencia a la que obliga la protección de la dignidad, la cual se extiende también a los embriones. La dignidad humana se infringe siempre que el ser humano es tratado por el Estado o por otros seres humanos como un mero objeto que permanece bajo la entera disposición de los fines de otros. Esta fórmula del objeto que utiliza el Tribunal Constitucional en sus decisiones procede de la tradición filosófica y encuentra expresión en la "Fundamentación de la metafísica de las costumbres" (Grundlegung zur Metaphysik der Sitten, 1785) de Immanuel Kant. Ahí se dice: "obra de tal modo que uses la humanidad, tanto en tu persona como en la persona de cualquier otro, siempre como un fin al mismo tiempo y nunca meramente como un medio" El concebido, y no sólo el nacido, es definido por Kant categóricamente como persona, como un ser dotado de libertad. La utilización de embriones para la investigación sometería a estos embriones humanos exclusivamente a objetivos de terceros. Esto hay que ponerlo especialmente de relieve cuando se trate de propósitos buenos. Un propósito bueno es, por ejemplo, la investigación de enfermedades hereditarias para poder curarlas con nuevos métodos. Otro buen propósito podría verse en la generación de células madre, de las cuales se desarrollen órganos humanos que puedan reemplazar a los órganos enfermos. En ambos casos puede

reducirse probablemente el sufrimiento humano. Ese hecho parece ser suficiente para nuestros contemporáneos con ideas utilitaristas a fin de justificar la investigación con empleo de embriones, quizás incluso para impulsarla, porque aumentaría el bienestar humano. Justo con ese tipo de pensamiento utilitarista se permite justificar el diagnóstico preimplantatorio como fundamento para la selección de embriones, hoy para evitar descendencia aquejada de enfermedades hereditarias, mañana quizás para asegurar unos estándares de calidad de los hijos aún por definir. El profesor Nida-Rümelin, Ministro de Cultura en la Cancillería Federal Alemana, ha afirmado en un artículo sobre las razones éticas para el merecimiento de protección del embrión y sobre el concepto de dignidad humana (18) que "la tradición utilitarista de lo social y la kantiana de la autonomía" se unificaron en la ética internacional que se está perfilando. Para la cuestión del merecimiento de protección del embrión no se percibe desde luego una relación de ese tipo; más bien chocan duramente ambas tradiciones: los utilitaristas pretenden utilizar embriones humanos con fines de investigación para llevar al máximo el bienestar humano; los kantianos prohíben la utilización de embriones para alcanzar objetivos de otros seres humanos. El profesor Nida Rümelin resuelve la incompatibilidad de ambas posiciones para sí mismo en cierto modo con una medida milimétrica, cuando escribe: "dotar de la misma igualdad humana a „pocos milímetros de membrana celular carente de sensibilidad (embriones en los primeros 14 días antes de su anidación en el seno materno) desvalora por comparación un importante concepto moral básico". Ya la elección de las palabras nos llama la atención: el tamaño en milímetro de los embriones, que son denominados como membrana celular; se teme por este autor la desvaloración de un concepto moral básico si se atribuye ya a estas paredes celulares la misma dignidad humana, si bien en el debate que gira alrededor de la investigación con utilización de embriones sólo se trata y puede tratarse de su supervivencia sin daño alguno. En la cita más arriba referida se percibe el utilitarismo pero finamente camuflado. Sin embargo, una ponderación utilitaria debería tener en cuenta lo siguiente: el diagnóstico preimplantatorio con la posibilidad de rechazar un embrión para la evitación de descendencia aquejada de enfermedades hereditarias les pondría en evidencia a seres humanos enfermos que no son, en realidad, deseados, y cuya existencia podría, e incluso debería, haberse evitado. Además, del diagnóstico preimplantatorio para la evitación de descendencia aquejada de enfermedades hereditarias al destinado al aseguramiento de unos correctos estándares de calidad de los hijos sólo hay un paso. Asimismo, la inobservancia de tal prohibición da carta de naturaleza para generar un embrión sólo con fines de otros y de utilizarlo como mero objeto. Esto tendría unas dimensiones considerables en relación con los fetos viables y criaturas deformes así como con enfermos mentales en el caso de ser utilizados como objetos de investigación para alcanzar buenos objetivos para el género humano. Las prohibiciones legales y de Derecho Internacional de diagnosticar embriones antes de la decisión sobre su implantación y de generar embriones con fines de investigación o de cura de otros seres humanos, han confirmado las anteriores reflexiones. Sin embargo, no se excluye que se generen legalmente embriones in vitro para ser posteriormente transferidos a la mujer de la que procede el óvulo, pero que posteriormente no pueda realizarse su transferencia porque la mujer ha fallecido o se originan obstáculos médicos para el embarazo planificado, o bien éstos se han reconocido con posterioridad. En mi informe para las 56 Jornadas de Juristas Alemanes (19) en 1986 defendí la idea que respecto a estos embriones sobrantes, en el caso de que no pudieran ser transferidos a otra mujer, tendría que

	<p>ser autorizado su empleo con fines de investigación ya que carecen de cualquier posibilidad de desarrollo y están abocados a la destrucción. Yo los comparé con los fetos expulsados no viables. Más tarde reflexioné porque he visto claro el peligro de manipulación y de abuso. Cuando en los mencionados casos se permitiese excepcionalmente la utilización de embriones para la investigación, podría manipularse de tal forma que siempre sobren embriones para fines de investigación. Todo parece indicar que en los años 80 y hasta mediados de los 90 fue habitual en las clínicas fecundar el doble de óvulos de los que eran necesarios para la transferencia al útero materno, para en caso de que no se lograra el embarazo deseado se dispusiera de embriones para un segundo intento. En contra de esto ha tomado precauciones el art. 1.1.5 de la Ley de Protección de Embriones, según el cual se sanciona con pena privativa de libertad de hasta tres años o multa, a quien „emprenda la fecundación de un número superior de óvulos de una mujer al de los óvulos que se le pretenden transferir en un mismo ciclo". Así pues, son sancionadas penal mente las objeciones que yo ya entonces había formulado en mi informe. Se pone así trabas al abuso. Por lo tanto, en el caso de que se llegase a la conclusión de que un embrión tras la fecundación por falta de un útero previsto para él, se quede sin ninguna oportunidad de desarrollo, podría plantearse su utilización, teniendo en cuenta los fines y seriedad de la investigación. Por lo demás son válidos los mismo criterios que se emplean para la investigación con cadáveres o para el transplante de órganos de fallecidos.</p> <p><i>(Documento 44)</i></p>
--	--

VII. Artículos de Periódicos y Revistas

A. Periódicos

FECHA	CONTENIDO DE INTERES
Michelsen, Alfonso López Avances científicos en colombia La cópula de laboratorio El Tiempo Mayo 03 de 2004	<p>AVANCES CIENTÍFICOS EN COLOMBIA</p> <p>La cópula de laboratorio</p> <p>¿Cuáles son los alcances sociales de esta nueva posibilidad de reproducción humana?</p> <p>El próximo 18 de mayo el Profesor Elkin Lucena dará a conocer de la comunidad científica colombiana uno de los más revolucionarios descubrimientos en materia de propagación humana asistida. Por otra parte, ya, por las publicaciones escritas, está enterado el grueso público de la exitosa operación puesta en práctica, en Medellín, en materia de reconstrucción de órganos, con una reparación quirúrgica del intestino de un joven de 18 años, quien, con la operación de transplante, recuperó la plenitud de su vitalidad. Fue un experimento adelantado por el equipo médico de la Universidad, en un trabajo que duró más de diez horas, mediante el cual un intestino que se hallaba reducido a unos pocos centímetros, readquirió su tamaño natural y le permitió al paciente volver a desarrollar una función digestiva normal, que ya tenía perdida.</p> <p>En la reunión del 18 de mayo, que es de estricta biotecnología, pero que conlleva implicaciones sociales y éticas inimaginables, se va a conocer en Colombia la aplicación del preembrión congelado y descongelado, hasta el nacimiento de una criatura, Virginia de nombre, que constituye el segundo proceso exitoso en el Hemisferio y el primero en Suramérica, en donde Colombia es pionera.</p> <p>Hace apenas unos pocos años, en vísperas del siglo XXI, se consiguió congelar el</p>

primer preembrión, fruto de la cópula entre el óvulo y el espermatozoide en el laboratorio y verificar, con la ayuda del microscopio, el afortunado encuentro, cuya culminación tuvo lugar el 29 de octubre de 1986. De ahí surgió el Banco de Embriones del Centro Colombiano de Fertilidad y Esterilidad, Cecolfes, que funciona en Bogotá y dirige el médico e investigador Elkin Lucena Quevedo. Dicho Centro tiene ya diez años y el Banco, apenas dos. Como su nombre lo dice, se trata de un Banco en donde se almacenan, en condiciones especiales, preembriones humanos destinados a la fertilización in vitro. El programa de fertilización in vitro y transferencia embrionaria es la conjunción, en el laboratorio, del óvulo y el espermatozoide para construir el embrión, que luego es transferido al útero de la mujer. Es lo que el propio Profesor llamó "reproducción asistida".

Sabido es de qué manera, en el último cuarto del siglo XX, los maestros de la genética consiguieron desvincular el acto sexual del amor propiamente dicho, que la Iglesia califica como amor conyugal para refinar sus criterios éticos. Tal fue el origen de los bancos de embriones que, mediante la congelación a 200C bajo cero, permite conservar los embriones con vida, disponibles para ser desarrollados en el vientre de la madre natural o de una madre sustituta, como es de común ocurrencia en la práctica de la propagación in vitro.

En el mundo se cuentan por millones los descendientes de este encuentro entre el macho y la hembra dentro de la probeta del laboratorio, en el curso de horas. Poder disponer, gracias a la congelación y a la descongelación del embrión, con plazos a voluntad de los donantes, es lo novedoso y revolucionario, que le garantiza a la mujer una autonomía en materia de reproducción como nunca se había conocido antes en la historia de la especie.

Sin embargo, tras las experiencias de Sherman y de sus compañeros ingleses, faltaba por realizar con el embrión una prueba comparable a la que se había llevado a feliz término con el semen, gracias a la congelación que permitía mantener con vida al espermatozoide hasta cumplirse la cópula, tras la descongelación.

Es el descubrimiento del que se va a dar cuenta el próximo 18: la congelación del embrión en condiciones semejantes a las del espermatozoide; vale decir, el embrión, producto de los dos factores.

¿Y cuáles son los alcances sociales de esta nueva posibilidad de reproducción humana?: Nada menos que la autonomía de la mujer para ser madre años después de haberse establecido el contacto sexual. En efecto, congelado el embrión puede mantenerse diez, veinte o treinta años sin generar ninguna criatura, pendiente de la voluntad de los respectivos donantes. De esta suerte, una muchacha de 20 años que, en razón de su trabajo y de sus reducidos recursos económicos, y que no puede asumir de inmediato sus compromisos de madre, escoge en el futuro una fecha para dar a luz el hijo in vitro, cuando ya la presunta madre ha alcanzado una posición segura y estable en la empresa donde trabaja, dispone de un domicilio propio y puede atender a su cría con toda la atención física y mental, propia de su adelantada condición.

Como si las abuelas pudieran concebir, postergando la limitación fisiológica de no poder ser madre pasados los 45 años, gracias al embrión, congelado y descongelado, que se proyectó desde quince o veinte años antes, acaba por hacer el nacimiento de la criatura un hecho independiente de la edad física de la madre. La revista *Time* cita, con la correspondiente fotografía, una mujer que acaba de ser madre a los 51 años, en desarrollo de esta nueva conquista de la criobiología.

Imposible prever cuál será el impacto en la sociedad del futuro de esta cópula del laboratorio, que desquiciará la cronología de la familia tal como la hemos conocido hasta ahora y cuál será la posición de la religión frente a esta nueva ética que

	<p>conjura, en cierta medida, la descalificación producto del desperdicio de esperma proveniente de la reproducción masculina in vitro, cuando espermatozoides, fuentes de vida, han sido arrojados, por así decirlo, a la basura.</p> <p>Ciertamente persiste el dilema católico sobre la legitimidad de la reproducción humana sin amor y el amor espiritual sin reproducción natural.</p> <p>¿Cómo diferenciarnos de los animales?, dice el Vaticano, enemigo de la desvinculación entre el amor conyugal y la reproducción.</p> <p>(Documento 45)</p>
<p>Michelsen, Alfonso López</p> <p>Festival de la leyenda vallenata Fin de una tradición y comienzo de una era</p> <p>El Tiempo Mayo 08 de 2004</p>	<p>No se trataba de la clausura de un evento, sino de la de una época, que, con justicia, debería llevar el nombre de Consuelo Araújooguera.</p> <p>Confieso mi desconcierto cuando, al asignarse los temas del Festival de la Leyenda Vallenata, me correspondió el discurso de clausura, tras ocho horas de la mesa de trabajo con que se proyectaba iniciar el evento. ¿Qué podría yo decir de nuevo sobre el tan trajinado tema del vallenato, el más característico aire nacional con un inmenso poder de convocatoria?</p> <p>Se les iba a tributar un homenaje de reconocimiento a quienes habían concebido la institución del Festival y no era, sin una gran nostalgia íntima, que yo iba a tomar la palabra. Había sido el mayor en edad cuando, junto con Consuelo Araújooguera, Myriam Pupo de Lacouture y Rafael Escalona, optamos por hacer de la tradicional fiesta religiosa de Valledupar una fiesta profana, destinada a exaltar a los ejecutores y compositores del vallenato, en un concurso que fue cobrando una gran popularidad. Pero, ahora, por esas jugadas del destino, solo sobrevivimos Rafael Escalona, en delicado estado de salud, y el suscrito, a quien le correspondería, como sobreviviente, llevar la palabra a nombre de los fundadores.</p> <p>Pronto me di cuenta de que no se iba a tratar de la clausura del evento de aquel día, sino de la clausura de una era, de una época, que, con justicia, debería llevar el nombre de Consuelo Araújooguera, quien, por casi cuarenta años, consagró su actividad cultural a exaltar los valores autóctonos y a revestir el Festival de la Leyenda de una aureola incomparable.</p> <p>Con su muerte y con el traslado de las ceremonias de la Plaza Mayor, que lleva el nombre de mi padre, al Coliseo, que iba a inaugurarse aquella noche en el corazón del Parque de la Leyenda, quedaban atrás tantos recuerdos y tantas evocaciones que había que reanimar el espíritu para medir la magnitud del acontecimiento.</p> <p>Hacía 37 años que, en un rincón de la plaza, se había premiado al primer rey del vallenato, Alejo Durán, con su composición <i>Alicia adorada</i>. La ciudad contaba entonces con unos 40 mil habitantes y las autoridades calculan que en esta ocasión asistieron 30 mil turistas. Una sola palabra califica a cabalidad la celebración de este aniversario: fue "apoteósica".</p> <p>El coliseo, que llevará el nombre de Colacho Mendoza, es, sin duda alguna, el más grande de Colombia. Quienes nunca habían visitado a Valledupar quedaban asombrados de la belleza de la ciudad.</p> <p>Quienes ya la conocíamos nos sentíamos orgullosos de una realización colombiana</p>

que demuestra, quizá, más que ninguna otra, la propensión a la cultura y el arte de nuestra Patria y, en particular, de nuestra Costa Atlántica. Grande fue nuestra sorpresa al ver que la nueva era que se iniciaba aquella noche culminaba, sin ningún esfuerzo, en el traslado de la multitud al nuevo escenario que, con la presencia de Carlos Vives, estimulaba el sentimiento del futuro.

Por dos horas, el cantante samario, embajador colombiano, embelesó a la audiencia interpretando los sones clásicos de los últimos 30 o 40 años del vallenato. La multitud entusiasmada lo coreaba de pie, y el más caracterizado ambiente vallenato se abría camino en aquel parque, exactamente como en otros tiempos antes de la violencia, cuando, a partir de las cuatro de la mañana, el pilón se tomaba las calles de la ciudad y las gentes bailaban sobre el asfalto con el que se iba modernizando Valledupar.

Pero todo aquello quedaba atrás. Consuelo ingresaba a la leyenda, al tiempo con los mitológicos personajes de Escalona que se conocen en el mundo de habla hispana, como los de Walt Disney en el mundo de los dibujos animados: La Maye, Jaime Molina, El Tite Socarrás, el Cachaco Benavides, la Brasilera, etc., y los escenarios de la región, con la creciente del Cesar, la nevada, el camino hacia el norte y las sabanas, propiciaban la solidaridad humana y la legendaria hospitalidad vallenata.

Creo aquí no equivocarme al afirmar que, a pesar de ser Colombia la tierra de los festivales y de los reinados, por su atracción ninguno se compara con este evento, que en una noche del naciente departamento del Cesar inventamos cuatro ciudadanos que teníamos una fe ciega en su porvenir y ya divisábamos el emporio de riqueza que se ha ido creando a su alrededor con la exportación carbonífera.

Se impone, sin embargo, darle cabida a la modernización y renovación del festival, congregando a lo mejor del folclor colombiano alrededor de este núcleo de artistas sobrevivientes que, a la par con nosotros, evocaban la época a la que estaba poniendo fin el nuevo entorno, en donde celebramos la protocolización del vallenato como la música nacional por excelencia.

La misma que identifica a Colombia en sus cuatro ritmos tradicionales: el son, el paseo, el merengue y la puya, aun cuando ahora muchas voces quieren complementar el vallenato con un quinto son: el "bolero vallenato" o "paseo romántico", tema que fue predominante en las mesas de trabajo.

Ya el profesor Urbina y Alfonso de la Espriella habían puesto en circulación la posibilidad de hallarle al vallenato un nuevo son romántico que, como ha ocurrido con el tango, con la ranchera y con el son cubano, invadiera otros predios del sentimiento, sin perder su identidad. Fue la tarea que, en la noche de clausura, se le encomendó a la audiencia: no permitir que el vallenato se anquilose, se estratifique, se detenga, sino que su propia evolución vaya generando variantes como las que encabezaron Gustavo Gutiérrez, Fredy Molina, Octavio Daza y el propio Diomedes Díaz.

Mea culpa. Desde Valledupar dicté mi artículo sobre la "cópula de laboratorio" que apareció el domingo pasado y tengo que presentar excusas a mis lectores por los numerosos errores acerca del tema de la reproducción asistida, debido a mi

	<p>confusión entre la congelación del embrión, que lleva ya varias décadas, y la congelación y descongelación del óvulo femenino, que constituye el descubrimiento reciente, gracias al profesor japonés Masashige, quien logró con éxito, en el año 2001, el nacimiento de los primeros bebés a partir de un embrión, fruto del óvulo femenino congelado y descongelado, y que fue posteriormente fecundado.</p> <p>Es el experimento sobre el cual hablará el profesor Elkin Lucena el 18 de mayo próximo, cuando pondrá de presente cómo el Centro Colombiano de Fertilidad y Esterilidad (Cecolfes) es pionero en América Latina en la conjunción del óvulo descongelado con el espermatozoide descongelado, dando lugar tal cópula al embrión fecundado, que puede desarrollarse en el vientre materno. Mi error de lenguaje apareja graves consecuencias, puesto que el óvulo por sí solo no es vida y, en cambio, el embrión ya la contiene, lo cual biotecnológica y moralmente significa una diferencia abismal en la que jamás incurriría el ilustre genetista colombiano, doctor Lucena, sino su desventajado aprendiz, que con su torpeza lo hace aparecer descubriendo el agua tibia.</p> <p>Lo mejor es no dictar columnas en ambiente de festival. (Documento 46)</p>
--	--

B. Revistas

FECHA	CONTENIDO DE INTERES
<p>Avances en Medicina Social</p> <p>Volumen 7 Nº 1, 1997</p>	<p>EMBRIÓN Y FETO HUMANOS: DONANTES POTENCIALES</p> <p>Gilberto A. Gamboa Bernal, M.D.</p> <p>RESUMEN</p> <p>Los trasplantes de órganos y tejidos plantean diversos problemas éticos cuando se proponen como donantes a embriones y a fetos humanos. Este artículo comenta algunos requisitos indispensables para su licitud ética. Además, se exponen algunos casos especiales de donación: tejidos procedentes de embriones fecundados <i>in vitro</i>, el aborto voluntario como fuente de tejidos fetales, tejidos fetales procedentes de un feto vivo <i>in utero</i> y el feto anencefálico como donante.</p> <p>Palabras claves. Ética. Trasplantes. Donación. Embriones. FIVET. Aborto.</p> <p>La década de 1980 fue testigo de un avance significativo en el tratamiento de la enfermedad de Parkinson; luego de experimentar con ratones, Madrazo <i>et al.</i>¹ implantaron tejido suprarrenal fetal en la región vecina al núcleo caudado de pacientes que padecían esta enfermedad. Alentados por los primeros resultados de esta técnica, algunos equipos de investigación extendieron la utilización de tejido embrionario fetal para intentar conjurar otras enfermedades como Alzheimer, algunos tipos de leucemia, etc. También se comenzaron a hacer trasplantes de órganos, preferiblemente en niños, usando fetos como donantes.</p> <p>Estas nuevas oportunidades terapéuticas necesariamente plantearon no pocos interrogantes éticos que han llevado a la búsqueda de soluciones alternativas como</p>

por ejemplo, el cultivo de tejidos fetales. El problema no está en el hecho mismo del transplante pues, observando ciertas condiciones, este procedimiento es lícito y no se vería ningún motivo por el que un transplante de adulto difiera éticamente de uno practicado a partir de un embrión o feto. Pero la peculiaridad del donante, en este último caso, determina un cambio en la valoración ética.

Los donantes pueden tener varios orígenes. En primer lugar, fetos procedentes de abortos espontáneos o de abortos indirectos. De entrada se descartan los fetos obtenidos por abortos criminales o, mal llamados terapéuticos, pues son éticamente inadmisibles. En este primer caso, se debe tener en cuenta el estado vital del feto: si vive y es viable, debe hacerse todo lo posible por salvarlo; si no es viable, hay necesidad de aplicar las medidas y tratamientos paliativos necesarios hasta tanto no se diagnostique con certeza la muerte del feto.

Han de tenerse en cuenta algunas reglas de ética médica:

1. El procedimiento ha de ser necesario, es decir, aplicable sólo a los casos graves que no tienen solución por otros medios más sencillos.
2. Dicho procedimiento ha de estar antecedido de la suficiente experimentación en animales.
3. Debe obtenerse el consentimiento informado tanto del receptor o de sus familiares como de los parientes del donante.
4. No debe estar presente ningún tipo de retribución económica ni ventaja de ninguna clase.
5. El equipo quirúrgico que ha de practicar la intervención de la que se seguirá un aborto indirecto (que no se puede evitar, o que se produce como consecuencia no querida de la misma) ha de ser distinto del que después realizará el injerto o el transplante.
6. El feto sin vida ha de ser tratado con la misma deferencia y respeto que el cadáver de un adulto.

El problema ético se agudiza cuando hay otras fuentes de material embrionario o fetal. El desarrollo tecnológico de la medicina actual puede, eventualmente, procurarse donantes: desde los procedimientos de reproducción artificial, en los que es posible "fabricar" embriones que pueden ser utilizados para la investigación con fines experimentales y/o terapéuticos, hasta la facilidad de obtener fetos en abundante número y a bajo costo cuando las legislaciones favorecen o aprueban el aborto. No es posible soslayar el ensañamiento científico que pretende justificarse con un supuesto avance y ventajas terapéuticas o profilácticas.

Todos estos hechos tienen vinculados graves, y relativamente nuevos, problemas éticos:

- a. El abuso en la producción de embriones mediante la fecundación *in vitro* y su posterior utilización como fuente de órganos y de tejidos.
- b. Las implicaciones del transplante de material embrionario procedente de abortos voluntarios "legales."
- c. La posibilidad de retirar órganos o tejidos de un feto vivo, *in utero*, en la hipótesis

de que el niño llegase indemne a término.

TEJIDOS PROCEDENTES DE EMBRIONES FECUNDADOS *IN VITRO*

Los problemas éticos generados por esta situación comienzan desde la utilización de la técnica FIVET². Por ejemplo, la elevada pérdida de embriones antes y después de la transferencia uterina, que resulta absolutamente injustificada para los resultados que se obtienen. También el hecho de producir un ser humano por una vía que no respeta su dignidad, haciéndole objeto de manipulaciones, discriminaciones, comercialización, etc., constituye un innegable impedimento ético que el desarrollo futuro de la técnica no podrá nunca rebasar. Cada persona es un valor en sí, que debe ser querida en sí misma y por sí misma y no por motivos extrínsecos a la misma persona o en virtud de ciertas cualidades particulares que la hacen más deseable o atractiva para otros. El recurrir a técnicas de procreación asistida vulnera este principio basilar pues la persona es rebajada a la condición de un objeto manufacturado, no de un ser generado en un acto de amor. Si la fecundación *in vitro* es éticamente inaceptable, la posible utilización de esta técnica para fabricar material destinado a transplantes, obviamente también lo es.

ABORTO VOLUNTARIO COMO FUENTE DE TEJIDOS FETALES

El aborto voluntario es una realidad en Colombia y en el mundo entero; un verdadero desafío para la medicina, pues de ella depende que se efectúe o rechace, sea o no legal. De la manera como la profesión médica afronte este problema, conforme a las normas éticas, dependerá al menos su credibilidad, puesto que dicha profesión se fundamenta en principios, uno de los cuales es la promoción y salvaguarda de la vida humana.

Las altas tasas de aborto voluntario -que no han disminuido con su despenalización- se producen en un alto porcentaje, entre la sexta y undécima semana de gestación, es decir, en el período más adecuado para el injerto de tejidos, principalmente cerebral. Se ha propuesto constituir bancos de tejidos embrionarios con el objeto de mejorar la calidad de vida de un buen número de personas. Sin embargo, este gran beneficio no puede hacer olvidar que se está hablando de fetos humanos y que el aborto voluntario, aunque haya sido legalizado, siempre será una práctica al margen de la ética³.

La eventual legitimidad del uso de tejidos provenientes de esa fuente, presenta serias dificultades éticas ligadas precisamente al hecho de que ningún motivo puede autorizar que se prive de la vida a un ser humano inocente⁴.

El aborto y el uso terapéutico de los despojos fetales son cuestiones en sí mismas diversas. De la licitud de lo primero no se deduce necesariamente la prohibición ética de lo segundo, mientras no favorezca ni directa ni indirectamente las prácticas abortivas. Es decir, existen unas condiciones indispensables para un eventual empleo de tejidos provenientes de un feto abortado voluntariamente y son las siguientes:

- a. Muerte diagnosticada.
- b. Consentimiento de los padres o de la madre.
- c. Ausencia de complicidad con el aborto voluntario.
- d. Exclusión de peligro de escándalo⁵.

TEJIDOS FETALES PROCEDENTES DE UN FETO VIVO *IN UTERO*

El desarrollo técnico permite en la actualidad realizar intervenciones quirúrgicas en un feto *in utero*. También la posibilidad técnica de recoger grupos de células o tejidos, con buenas posibilidades teóricas de que no se sigan consecuencias negativas sobre el embarazo ni sobre el posterior desarrollo del niño. Esto último todavía parece que no ha rebasado la fase experimental.

La gran ventaja, desde el punto de vista ético, está en que se eliminarían todos los inconvenientes ligados al aborto. Sin embargo, la complejidad y dificultades prácticas de la técnica misma difícilmente hará de ésta un procedimiento ordinario. Además del consentimiento informado de los padres y de la no mediación para ellos de cualquier beneficio, ventaja o compensación, se requerirían las siguientes exigencias:

- a. Que el procedimiento excluya razonablemente cualquier riesgo para la vida e integridad, tanto de la madre como del feto.
- b. Que los elementos recogidos con fines de trasplante han de ser exclusivamente células o tejidos regenerables en su integridad; es decir, no basta con salvaguardar la vida del feto, sino que además ha de mantenerse inalterada su integridad orgánica. Por este motivo no es admisible la cesión de uno de los órganos pares (p.e., un riñón) y ni siquiera los padres tienen capacidad de autorizar tal intervención.

PERSONAS ANENCEFÁLICAS COMO DONANTES

La incidencia de anencéfalos es aproximadamente de uno por cada 5,000 nacidos (0.2 x 1,000 nacidos)⁶. Se ha planteado la posibilidad de utilizar anencéfalos como donantes, con ello se podrían resolver 40% de las necesidades de órganos en el área pediátrica. Pero los problemas éticos que se plantean no son pocos. La cuestión fundamental no se refiere al estatuto ontológico: no se puede poner en duda razonablemente la naturaleza humana del recién nacido por el hecho de carecer de cerebro.

La posibilidad de proceder a un explante de órganos en un paciente anencefálico está ligada a los mismos criterios éticos exigidos para el adulto, teniendo en cuenta las peculiares condiciones del donante. Aquí empiezan a surgir los problemas:

Una vez detectada la condición de anencefálico, ¿podría ser lícito programar el parto en función de un futuro trasplante? Después del nacimiento, ¿estaría permitido aplicar las técnicas de mantenimiento biológico que se usan en el adulto con muerte cerebral? Es decir, ¿puede recurrirse a la ventilación artificial para impedir el deterioro de los órganos y tejidos del paciente anencefálico todavía vivo? Como los criterios de muerte cerebral del adulto no son enteramente aplicables al niño, ¿qué seguridad debe exigirse en las normas clínicas para establecer la condición de cadáver del anencefálico?

En sí misma la programación -en el tiempo y en el modo- del parto es éticamente lícita cuando el feto es viable y existe una indicación terapéutica para el feto o para la madre. En el caso de la anencefalia, en general se respetan los plazos naturales. Pero cuando el anencefálico es potencial donante, el asunto es distinto, porque la programación del parto no informa ningún beneficio al niño y además, al hacerlo lo que se busca es disponer lo más pronto posible del material para el trasplante. Esta

	<p>situación no es admisible por muchas que sean las ventajas para un tercero.</p> <p>Ahora bien, si el niño anencefálico nace vivo hay necesidad de proporcionarle los tratamientos ordinarios: nutrición, hidratación, soporte térmico, curas higiénicas, etc. Pero por su misma fragilidad orgánica, rápidamente sobrevienen crisis de anoxia que además de comprometer la vida, causan un grave y rápido deterioro de los órganos que podrían ser objeto de trasplante. Por tanto, se plantea el dilema: o se establecen medidas de terapia intensiva o las posibilidades de éxito de un eventual trasplante se reducen a cero.</p> <p>Teniendo en cuenta que es lícito proporcionar respiración artificial a un cadáver cuando existe una razón proporcionada -p.e., el uso de órganos para trasplante- y el difunto o sus familiares han dado el consentimiento respectivo, puede asumirse que también hay licitud en ese procedimiento cuando se trata de un paciente anencefálico fallecido, pero no sería lícito aplicar medidas de terapia intensiva antes de la muerte con el solo objeto de garantizar la conservación de órganos y tejidos.</p> <p>Finalmente, otro problema queda por resolver: la determinación cierta de la muerte del niño anencefálico. Los parámetros establecidos para el diagnóstico de muerte cerebral por supuesto no son aplicables para el paciente anencefálico. Por tanto, mientras no se definan esos criterios ciertos, es necesario seguir en el anencefálico, las mismas indicaciones seguras establecidas para los recién nacidos. (Documento 47)</p>
<p>Revista Cambio Febrero 23 de 2003</p>	<p>Ley en embrión</p> <p>Tres proyectos de ley buscan limitar los alcances de la reproducción asistida en Colombia. Puntos polémicos.</p> <p>Sharon Duchesneau y Candace McCullough, una pareja de lesbianas sordas de los suburbios de Washington, tenían la certeza de que su sordera, más que un problema, era algo positivo. Por eso, en abril del año pasado confesaron a los medios un secreto: sus dos hijos habían sido concebidos mediante inseminación artificial con el esperma de un donante también sordo. Los dos menores forman parte de un pequeño grupo de personas que han nacido con una discapacidad, por decisión materna. Sin embargo, las mujeres consideran que la sordera de sus hijos es una bendición.</p> <p>La pregunta de rigor, renovada en ocasiones semejantes, es sobre cuántas bendiciones se pueden elegir mediante tecnologías como la inseminación artificial, la fertilización in vitro y los diagnósticos preimplantación. Los niños a la carta ya no son ciencia-ficción. La elección del sexo y la prevención de enfermedades son parte del menú, y la escogencia de dotes especiales y el color de los ojos o de la piel en breve serán una posibilidad al alcance de la mano. Por eso los legisladores del mundo se preparan para que la realidad que se acerca no los coja desarmados. Los de Colombia no son una excepción.</p> <p>Tres proyectos de ley con distintos matices, pero similares intenciones, se comenzarán a debatir el próximo mes en el Congreso para que, de una vez por todas, el país ponga límites a las posibilidades de la reproducción asistida. "En Colombia no hay reglamentación sobre este tema ni sobre los bancos de semen –</p>

dice la senadora liberal Cilia Peñalver, ponente de uno de los proyectos—. La reproducción se está realizando de una manera indiscriminada. Por eso es fundamental que organicemos y legalicemos esto".

En Colombia hay 34 centros autorizados por el Ministerio de Protección Social para llevar a cabo reproducción asistida. Están regulados por el Decreto 1546 de 1998, el mismo que establece normas para el transplante de órganos, pero según Carlos Jiménez, coordinador del programa de Fertilidad de Profamilia, "nadie controla esta práctica y ninguna persona se ha tomado la molestia de ir a las unidades para verificar que se cumplan las normas".

Desde el nacimiento de Carolina Méndez en 1985, la primera niña concebida in vitro en Colombia, el número de solicitudes para fertilizaciones asistidas ha ido en aumento. Un fenómeno asociado, principalmente, al incremento de la edad para concebir y a la consecuente disminución de la fertilidad femenina. Actualmente, entre 15% y 20% de las parejas tienen problemas para tener hijos. Con las nuevas técnicas, el éxito puede superar el 50%. El problema es el costo: una inseminación cuesta cerca de un millón de pesos y una fertilización in vitro llega a los 10 millones.

Útero prestado

La posibilidad de alquilar vientres, la elección del sexo de los hijos y el futuro de los embriones sobrantes son los puntos más polémicos del debate. El primer aspecto, la llamada subrogación de útero, consiste en implantar el óvulo fecundado de una mujer con problemas de fertilidad en el útero de otra que se ofrece para hacer las veces de incubadora. Se supone que la mujer que presta su vientre, una vez nacido el bebé, lo entrega a sus padres genéticos.

En Colombia, estos casos enfrentan un problema: la maternidad no está determinada por la filiación genética, sino por el hecho de dar a luz. Mientras dos de los proyectos —uno del representante Alonso Acosta, y otro de Ómar Flórez, Humberto Builes y Jesús Enrique Doval— prohíben esta práctica, el de Peñalver deja la puerta abierta, aunque reconoce las dificultades. La experiencia en otros países muestra que prestar el útero para engendrar un bebé para otros puede ser una experiencia muy traumática. Y aunque la mayoría de las veces la voluntaria entrega el hijo a los padres genéticos, hay casos de mujeres que se arrepienten y acaban reclamando la maternidad ante un juez. Lo peor, sin embargo, es cuando la pareja que alquila un vientre, después desconoce la responsabilidad. Es el caso de Jaycee Louise Buzzanca, que fue concebida en un útero subrogado con gametos de donantes anónimos porque sus padres eran estériles. Durante el proceso, la pareja se separó y Jaycee Louise nació en 1995, en Estados Unidos, cuando sus padres no vivían juntos. La mujer que la concibió pidió la custodia, pero luego se arrepintió. Jaycee fue declarada huérfana por un juez, a pesar de que, en alguna forma, había tenido cinco padres: los donantes, quienes habían subrogado un útero y la mujer que la había llevado en su vientre durante nueve meses.

"La reproducción se está realizando de una manera indiscriminada, por eso es fundamental que organicemos y legalicemos esto." Cilia Peñalver, senadora liberal.

De ahí la preocupación por que la reglamentación sea clara y minuciosa. "Bien

manejado, el préstamo de úteros es espectacular –afirma Juan Luis Giraldo, director médico del Instituto Antioqueño de Reproducción Inser–. Es inconcebible que se pongan obstáculos a las mujeres para que superen un problema de fertilidad". Giraldo plantea que entre las condiciones que se deben imponer a esta práctica deben figurar: que no haya ánimo de lucro y la definición de quiénes podrían ser prestadoras. "Entre hermanas, por ejemplo, habría menos riesgo de que se convierta en negocio", afirma.

Elección de sexo

La posibilidad de elegir el sexo de los niños es otro de los puntos más polémicos. En la actualidad, el diagnóstico antes de la implantación, aparte de detectar enfermedades hereditarias, permite seleccionar el género del futuro bebé. Esto requiere una fertilización in vitro y la selección de embriones que tengan los cromosomas correspondientes al sexo deseado. Los proyectos en discusión parecen dejar un resquicio para esta posibilidad, en caso de que sea evidente una enfermedad de transmisión genética, como la hemofilia, por ejemplo, que sólo se presenta en hombres. Sin embargo, la elección del sexo según el deseo de los padres todavía no está a la vista en Colombia.

La autorregulación cuenta. En Estados Unidos, algunos centros eliminaron esta limitación tras un concepto de la Sociedad Estadounidense de Medicina Reproductiva, que en 2001 dijo que no consideraba una falta de ética buscar el balance familiar. Algunas sociedades médicas en España y el Reino Unido defienden lo mismo desde hace dos años, pero en países donde la iniquidad de género es cotidiana, esta libertad puede tener dimensiones catastróficas. En India, por ejemplo, la preferencia por los varones ha llegado al punto en que la proporción es de 927 niñas por cada 1.000 niños, y para evitar los abortos, las ecografías se han prohibido, salvo en casos de embarazos de alto riesgo.

Otro aspecto muy delicado tiene que ver con el hecho de que la reproducción asistida se presta para irregularidades, y por eso los ponentes de los proyectos intentan equiparar la inseminación no consentida con la violación. Pero la cuestión no es de una sola vía y gracias a casos como el de una mujer que en 1994 llegó al Juzgado 30 de Familia de Bogotá para reclamar los derechos económicos de sus mellizos, nacidos 10 meses después de la muerte del padre, los legisladores están conscientes de que esta situación sólo se podría dar siempre que haya autorización firmada por el padre.

Acumulación de embriones

Un punto que en países como Colombia puede tocar fibras muy profundas, tiene que ver con los embriones "supernumerarios", aquellos que tras fertilización in vitro no se utilizan y se congelan en nitrógeno líquido. Y aunque pueden ser reutilizados en nuevos intentos o entregados para que otra mujer los desarrolle, esto no sucede la mayoría de las veces. No hay cifras exactas, pero se calcula que de ocho embriones, apenas tres se transfieren al útero –Peñalver propone limitar a dos el número, para evitar embarazos múltiples–. Cada vez se acumulan más embriones congelados, y quienes creen que son "vidas en busca de útero" se oponen a que se investigue con ellos y dicen que desecharlos constituye una trasgresión ética y

	<p>moral.</p> <p><u>Entre 15% y 20% de las parejas tienen problemas para tener hijos. Con las nuevas técnicas, el éxito puede superar el 50%.</u></p> <p>España, que desde 1988 tiene una Ley de Reproducción Asistida, debate actualmente la posibilidad de reformar este punto, en buena medida por presión de la Iglesia. La propuesta del Gobierno, preocupado por la acumulación de cerca de 200.000 embriones, es autorizar la investigación para obtener de ellos células madre, útiles para crear tejidos para transplantes. Los dueños de los embriones también podrían optar por su destrucción. La parte más polémica ha sido, sin embargo, la limitación a tres en el número de óvulos que se pueden fecundar por ciclo. Se cree que a menos embriones, menos éxito, y a menos éxito, más intentos, es decir, más estimulaciones ováricas, un tratamiento hormonal poco amable con el cuerpo de las mujeres.</p> <p>No hay duda de que en esta materia se darán fuertes discusiones, pero el ambiente general parece favorable. Los interesados plantean la necesidad de crear una Comisión Nacional de Procreación Humana Asistida, para evitar que sea una práctica de garaje. "Ha habido muchas iniciativas, pero ésta es la primera que ha consultado varias instituciones –afirma Ricardo Rueda, director médico de Reprotec, el centro de fertilidad de la Fundación Santa Fe–. Es un proyecto concertado y muy completo".</p> <p>El debate será largo, pues la reproducción asistida toca puntos fascinantes de la genética y muy sensibles de la ética, la moral y la religión. La Iglesia, sin duda, intervendrá en forma activa. Y aunque es casi seguro que Colombia no será tierra de clonaciones ni de ciborgs (mitad máquinas, mitad humanos), la ley deberá lograr un equilibrio que permita que la ciencia médica siga avanzando en el país y que evite, mediante controles estrictos, que el país se convierta en paraíso de prácticas irregulares. Esa es la tarea del Congreso. (Documento 48)</p>
<p>Revista Carrusel Mayo 04 de 2003</p> <p>Olga Lucía Cárdenas</p>	<p>La fertilización in vitro es una industria que mueve millones de pesos</p> <p>Se habla incluso de explotación a los pacientes, en algunos casos.</p> <p>El método de la fertilización in vitro, por el que se implanta en el útero femenino el embrión resultante de la unión de un óvulo y un espermatozoide en el laboratorio, no siempre da los resultados esperados. Sin embargo, es una industria que viene en aumento.</p> <p>La Organización Mundial de la Salud estima que el 15 por ciento de la población en edad reproductiva tiene problemas de fertilidad. Una cifra que, según el ginecologista Ricardo Rueda Sáenz, especialista en infertilidad y endocrinología reproductiva, va en aumento.</p> <p>“Un 40 por ciento de las causas de infertilidad se le atribuye a la mujer. Otro 40 por ciento, al hombre; 10 por ciento, a ambos y el otro 10 por ciento a parejas en las que</p>

todo se encuentra normal, pero inexplicablemente no pueden tener hijos”, dice.

En Colombia no existen cifras generales sobre las tasas de éxito de estos procedimientos, pero se sabe, por ejemplo, que en un solo centro de Bogotá –de los siete que existen en la capital– las tasas de éxito de embarazos están sobre el 55 por ciento y la de nacidos o bebés en casa, que es el objetivo final, en el 32 por ciento, cuenta Rueda.

Un procedimiento costoso

La fertilización in vitro es una industria que mueve millones de pesos. Para que una mujer, en Colombia, quede embarazada por esta técnica, la pareja debe pagar entre 6 y 10 millones de pesos por cada ciclo. “Se calcula que en tres ciclos de tratamiento, el 80 por ciento de las mujeres deberían estar embarazadas”, señala el ginecobstetra Juan Carlos Mendoza, especialista en reproducción.

Los costos generales son muy variables. Además de lo que cuesta el solo proceso de fertilización, los pacientes deben pagar entre 200 y 500 mil pesos por exámenes previos de laboratorio.

Por los medicamentos que se le suministran a la mujer para aumentar su ovulación (gonadotropinas), alrededor de dos millones de pesos. Se agregan costos si los futuros padres quieren que se manipule el embrión en el laboratorio.

Ha avanzado tanto la ciencia, cuenta Rueda, que en el tercer día de desarrollo del embrión, antes de implantárselo a la mujer, ya se le puede hacer una biopsia, entre otros procesos, para determinar no solo el sexo sino si padece alguna enfermedad como síndrome de Down, hemofilia o fibrosis quística, entre otras. El peligro de estas biopsias, según Mendoza, es que el embrión puede sufrir daños y pasar de normal a anormal.

Ambos especialistas coinciden en que estos costos se deben a la considerable inversión que requiere un centro de fertilización, unos 750 mil dólares (aproximadamente 1.700 millones de pesos). Además, todos los productos se importan, ninguno se produce en Colombia.

En Estados Unidos, según Mendoza, cada ciclo puede costar entre cinco mil (11 millones 500 mil pesos) y 10 mil dólares (23 millones de pesos). En cambio, en países como España, Francia y Alemania, los sistemas de seguridad social respectivos (como decir aquí las EPS) cubren hasta tres intentos.

Una vez se embaracen, la cuenta vuelve a cero. En Colombia las EPS han cubierto un par de casos gracias a acciones de tutela. “Reproducirse es un derecho”, afirma Mendoza.

No al engaño

Como muchas parejas que acuden a esta fertilización están desesperadas por tener un hijo, se dan casos de especialistas inescrupulosos que se aprovechan de esto

	<p>para sacarles dinero.</p> <p>Por eso Mendoza insiste en la necesidad de exigir información clara con advertencia de riesgos, fallas y posibilidades de éxito, para no dejarse engañar.</p> <p>Es frecuente que a las mujeres mayores de 40 años, por ejemplo, se les pinte un panorama alentador. Aunque hay casos en los que quedan embarazadas, sus posibilidades de tener un bebé in vitro no superan el 3 por ciento, la calidad de los huevos no es óptima y corren más riesgos de sufrir abortos espontáneos.</p> <p>“Para las mujeres mayores, existe un programa por medio del que las mujeres jóvenes, con fertilidad comprobada, donan sus óvulos y estos se les implantan a las mayorcitas”, explica Rueda.</p> <p>A estas donantes se les compensa en promedio por su tiempo, más no por la donación, con 600 mil pesos. Pero no todas pueden ser donantes, hay que hacerles un estudio detallado, que lleva mucho tiempo.</p> <p>En Colombia también existen bancos de donantes de semen. A los hombres se les da una remuneración que oscila entre los 200 y 400 mil pesos por el tiempo que gastan en los exámenes previos a la donación, dice Carlos Jiménez, coordinador del programa de Fertilidad de Profamilia.</p> <p>Faltan leyes</p> <p>Uno de los graves problemas de esta industria en Colombia, como ocurre en caso toda Latinoamérica, es que no existe una legislación nacional, por lo que los centros de reproducción se rigen por las normas internacionales dictadas por la Organización Mundial de la Salud.</p> <p>Por eso ocurren tantas irregularidades, como transferir más de un embrión, que con tanta frecuencia termina en embarazos múltiples.</p> <p>Estos aumentan los casos de abortos espontáneos y los niños corren más riesgos de sufrir anomalías congénitas, según dice en un documento Fernando ZegersHochschild, de la Universidad Nacional de Chile.</p> <p>Al cierre de esta edición, en Colombia se iba a presentar en el Senado un proyecto de ley que regula el contrato de tratamiento. Las ponentes son las senadoras Leonor Serrano de Camargo y Flor Modesta Gnecco. (Documento 49)</p>
--	---

IX. Bibliografía

A. Bibliografía Utilizada

CHARLESWERTH, Max. La bioética en una sociedad liberal. Gran Bretaña por Cambridge University Press. 1996. p. 1-10

DWORKIN, Ronald. El dominio de la vida. Una discusión acerca del aborto, la eutanasia y la libertad individual. España 1994. Capítulo I y p. 311-315

GONZALEZ de Cancino Emilssen, Primer Seminario Franco-Andino de Derecho y Bioética. Memorias. Capítulo II y IV. Bogotá 2003. Capítulo II y IV.

LEMA, Añón Carlos, Reproducción, poder y derecho. Ensayo filosófico-jurídico sobre las técnicas de Reproducción Asistida.

SANZ Alvarez Jaime Enrique, Fecundación Asistida. Ideas estructurales para la regulación de los métodos de procreación asistida. Medellín 2002. p. 7-43

B. Páginas Web

www.europa.eu.int/index_en.htm

www.europa.eu.int/comm/research/science-society/index_en.html

www.conocimientosweb.net/portal/index.php

www.rincondelvago.com/

www.comunidad.vlex.com/dergenetico/Enlaces.html#GENÉTICA%20Y%20BIOTECNOLOGÍA

www.cnice.mecd.es/tematicas/genetica/1998_0presentacion/presentacion.html

www.revistanueva.com.ar/index.htm

www.medicos.sa.cr

www.revistaphronesis.com.ar/numero8/main8.html

www.msc.es/Diseno/proteccionSalud/proteccion_infancia.htm

www.aph.gov.au/index.htm

[/www.agapea.com/](http://www.agapea.com/)

www.abogadosencolombia.com/lecciones/leccion_13.pdf.

www.europa.eu.int/index_es.htm