

EL DERECHO ESPAÑOL Y LAS NUEVAS FORMAS DE REPRODUCCIÓN HUMANA. EL CASO DE LA SELECCIÓN EMBRIONARIA¹

Maricruz Díaz de TERÁN VELASCO
Universidad de Navarra

1. Introducción

El nacimiento en 1978 de Louis Brown, el primer ser humano concebido fuera del útero materno, posiblemente sea recordado en el futuro como el comienzo de una nueva era. En cualquier caso, su enorme trascendencia antropológica es indudable, tanto más cuanto que diferentes y renovadas técnicas – agrupadas bajo la denominación ‘fecundación *in vitro*’ – van dinamizando otros procedimientos reproductores que ya gozan de cierta implantación en los países occidentales².

Resulta evidente que nos encontramos en una época de cambio en los modelos procreativos. Desde un punto de vista jurídico, las repercusiones en las relaciones familiares de prácticas como la inseminación artificial con contribución de un donante, la maternidad por sustitución – o maternidad subrogada –, o la selección de embriones *in vitro*, son muchas e importantes. De entre todas ellas, en las páginas que siguen me propongo examinar cómo afronta el ordenamiento jurídico español ésta última a través del llamado diagnóstico preimplantacional (DPI). Esta selección encuentra amparo en la Ley 14/2006, de 26 de mayo, sobre técnicas de reproducción humana asistida. Concretamente, el capítulo tercero – dedicado a la crioconservación y otras técnicas coadyuvantes de las de reproducción asistida –, contempla la posibilidad de llevar a cabo diagnósticos en el embrión preimplantado, con el fin

¹ Existe una primera versión de este artículo (Hijos a la carta, ¿un derecho?, Instituto Martín de Azpilicueta, 2004), sobre la regulación de la selección embrionaria en la ley española del año 1988. Este artículo recoge la regulación de la selección embrionaria según la nueva normativa, del año 2006.

² Vid. J. Vidal MARTÍNEZ (coord.): *Derechos reproductivos y técnicas de reproducción asistida*. Granada, Comares, 1998. 53.

de introducir en el útero materno los que, aparentemente, no muestren síntomas de enfermedad. Los criterios adoptados que permiten esta selección se amparan en la *finalidad diagnóstica y terapéutica* de estas intervenciones para prevenir y evitar enfermedades.

Para llevar a cabo este estudio analizaré en primer lugar quién es el sujeto que se somete al DPI. En otras palabras, quién o qué es el *preembrión*, para comprobar si la distinción de esta fase en el desarrollo embrionario está justificada desde un punto de vista científico. Conocer, aunque sea brevemente, cuál es su estatuto biológico nos puede ayudar a juzgar si se corresponde con el estatuto jurídico que la legislación española le dispensa. Del mismo modo, conocer cuál es el estatuto jurídico del embrión *in vitro* puede servirnos para valorar qué respeto le merece a nuestro ordenamiento jurídico la vida humana naciente.

Tras analizar quién es el *paciente* del diagnóstico preimplantacional, me centraré en examinar la regulación que el ordenamiento jurídico español establece para esta práctica. Concretamente me detendré en el estudio de los criterios *terapéuticos* y de *prevención de enfermedades* que lo amparan.

A su vez, la práctica del diagnóstico preimplantacional está estrechamente vinculada a ideales eugenésicos en cuanto que la selección de embriones *in vitro* a través del DPI se justifica amparándose en que los desechados no alcanzan un mínimo de salud exigible. Por esto, me referiré brevemente a la idea que identifica *calidad de vida* con *dignidad de vida* para finalizar con una conclusión.

2. El paciente del diagnóstico preimplantacional

2.1. El estatuto biológico del embrión in vitro

Referirse al embrión humano y a sus distintas etapas de desarrollo exige aludir al comienzo de la vida. Ciertamente es que esto entraña no pocas complicaciones, pero en su aspecto más material podemos decir que se trata de un dinamismo biológico, detectable en cualquier ser vivo desde su origen³. Tal dinamismo se inicia con la fecundación.

La fecundación, más que un momento concreto, consiste en una serie de procesos⁴. Pienso que no es éste el lugar para un meticoloso análisis de la fisiología de la reproducción humana. No obstante, sintetizando algunos puntos esenciales del proceso, éste consiste, en primer lugar, en la *preparación* del aparato reproductivo femenino y de los gametos femenino y masculino. A continuación, se produce el proceso de *fecundación*, que consiste en toda una serie de modificaciones y desplazamientos de los espermatozoides hasta la unión de los dos gametos. Posteriormente, acontece la *concepción*, esto es, la fusión de los dos pronúcleos con la

³ Vid. J. López GUZMÁN: El estatuto biológico del embrión. In: AAVV.: *La Humanidad in vitro*. Granada, Comares, 2002. 179.

⁴ Vid. A. BOMPIANI: *Genetica e medicina prenatale. Aspetti clinici, bioetici e giuridici*. Napoli, Edizione Scientifiche Italiane, 1999. 13.

formación de una célula fecundada dotada de un patrimonio genético absolutamente nuevo respecto a aquellos dos gametos que lo han originado. Más tarde, el cigoto se *implanta* en el útero, donde reposa hasta el momento del nacimiento⁵. En resumen, contemplado en el sentido más amplio, el proceso de fecundación se inicia cuando el espermatozoide penetra la corona radiada que rodea al óvulo y termina con la mezcla de los cromosomas maternos y paternos⁶. Por lo tanto, la génesis del nuevo individuo parte del momento en que el espermatozoide (gameto masculino) penetra el ovocito (gameto femenino), ya sea de forma natural o inducida. Desde ese instante comienza una serie ininterrumpida de divisiones celulares, guiadas según un plan bien definido de desarrollo progresivo y de diferenciación de estructuras y de funciones. En palabras de J. Lejeune, en la fecundación „queda definido un nuevo ser humano porque su constitución personal y su constitución humana se encuentran completamente formuladas”⁷. A partir de ese instante comienza el desarrollo continuo de un organismo que únicamente encuentra su fin con la muerte⁸.

No obstante, en ocasiones, algunos textos – jurídicos, en gran medida – incluyen, al referirse a los embriones concebidos *in vitro*, dentro del período embrionario, una fase previa, en la que denominan *preembrión* al fruto de la concepción. Así lo contempla la Ley española 14/2006, en su artículo primero apartado segundo⁹. Esta fase englobaría desde la fecundación hasta el día catorce. Tal hipótesis se intenta apoyar en el argumento de que a partir del día catorce tienen lugar dos hechos decisivos: la implantación (teniendo en cuenta la inviabilidad del embrión no implantado y la frecuencia de abortos espontáneos hasta esa fecha) y la imposibilidad de división embrionaria.

⁵ Vid. Lombardi M. RICCI: *Fabricare bambini? La questione dell'embrione tra nuova medicina e genetica*. Milano, Vita e Pensiero, 1996. 78.

⁶ Vid. B. M. CARLSON: *Embriología humana y biología del desarrollo*. Madrid, Hartcourt, 2000. 30. En este sentido, J. LEJEUNE pone de manifiesto como „curiosamente, cada lote de cromosomas hace algo; pero cada uno por separado no puede construir una imagen completa, es decir, la forma completa (del individuo). Si se forma un cigoto con dos pronúcleos masculinos (lo que se llama un androgenote), éste produce pequeñas vesículas (quistes dermoides) que se parecen a las membranas y a la placenta que normalmente el niño construye alrededor de él para hacerse una cápsula espaciotemporal de modo que pueda tomar los líquidos vitales de los vasos maternos. Esto es lo que sabe hacer un cigoto que contenga sólo cromosomas masculinos. Si un cigoto contiene sólo cromosomas de origen femenino, fabrica “piezas sueltas”, construye trozos de piel, partes de dientes, pueden hacer una uña pequeña, pero todo en completo desorden, sin articular de ninguna manera, piezas sueltas, solamente, no un individuo. Es lo que se llama mola hidatiforme”. J. LEJEUNE: *¿Qué es el embrión humano?* Madrid, Rialp, 1993. 53–54.

⁷ Ibid. 36.

⁸ Vid. A. SERRA: El embrión humano, ciencia y medicina. En torno a un reciente documento. In: AAVV.: *La vida humana: origen y desarrollo*. Madrid, UPCM, 1989. 42–43. Un estudio del estatuto biológico del embrión humano puede encontrarse en J. López GUZMÁN: El estatuto biológico del embrión. In: AAVV.: *La Humanidad in vitro*. Granada, Comares, 2002. 174–192.

⁹ Artículo 1. 2. Ley 14/2006, 26 de mayo: A los efectos de esta Ley se entiende por preembrión el embrión *in vitro* constituido por el grupo de células resultantes de la división progresiva del ovocito desde que es fecundado hasta 14 días más tarde.

Sin embargo, el término *preembrión* carece de apoyo unánime en Embriología¹⁰. La evidencia científica nos muestra que en el desarrollo vital de un organismo hay una continuidad genética desde la fecundación del óvulo por el espermatozoide hasta la muerte del individuo. Es un proceso homogéneo, sin fisuras. Desde el momento en que los gametos se funden se genera un embrión unicelular – el llamado *cigoto* –, que se desarrolla rápidamente según las instrucciones fundamentadas en su genoma¹¹. Con referencia a este punto, afirma G. Herranz que: „Todos hemos sido embriones unicelulares y, por haberlo sido, nos hemos hecho capaces de ser lo que ahora somos [...] Cada ser humano es engendrado bajo la apariencia de una célula. El día que eso ocurre alcanza la más elevada concentración de humanidad por unidad de volumen [...]”¹². La presunción científica es, por tanto, que el embrión, desde los primeros estadios, es un individuo de la especie humana, una persona.

Por consiguiente, las evidencias científicas acerca del desarrollo embrionario nos permiten deducir que la vida humana, se caracteriza por ser un continuo, que comienza con el proceso de fecundación y concluye con la muerte. Así pues, parece claro que la identidad y el desarrollo biológico del ser humano se producen de forma ininterrumpida y progresiva desde que el espermatozoide penetra la corona radiada que rodea al óvulo, al margen de que haya tenido lugar de forma natural o inducida.

2.2 El estatuto jurídico del embrión in vitro

A pesar de lo que nos muestra la ciencia, la legislación española sobre reproducción asistida asume la categoría de *preembrión*, y así, el embrión humano *in vitro* preimplantatorio – que es equiparado en la Ley a un ‘grupo de células’ –, apenas cuenta con protección jurídica, por lo que puede ser manipulado y seleccionado en función de su constitución genética. Sin embargo, tal equiparación y el tratamiento dispensado suponen, en mi opinión, una ruptura respecto a la doctrina establecida por el Tribunal Constitucional español con relación a la protección de la vida humana embrionaria.

En España, la despenalización del delito de aborto en tres supuestos concretos vino acompañada de la interposición de un recurso de inconstitucionalidad. Esta circunstancia motivó que el Tribunal Constitucional se plantease si el contenido del artículo 15 de la Constitución Española (que reconoce que „todos tienen derecho a la vida”) afectaba, y en qué medida, a la vida humana antenatal. Siguiendo a V.

¹⁰ Vid. M. Ferrer COLOMER – L. M. Pastor GARCÍA: Antecedentes e historia del término ‘pre-embrión’: análisis desde el debate bioético norteamericano de los hechos biológicos en los que se basan sus partidarios. In: M. Ferrer COLOMER – L. M. Pastor GARCÍA (eds.): *La bioética en el milenio biotecnológico*, Sociedad Murciana de Bioética. Murcia, 2001. 105–138.

¹¹ Vid. M. López BARAHONA: El estatuto biológico del embrión humano. In: G. M. Tomás GARRIDO (coord.): *Manual de Bioética*. Barcelona, Ariel, 2001. 210–211.

¹² G. HERRANZ: Ética de las intervenciones sobre el embrión preimplantado. *Anuario Filosófico*, 1994., 27. 134.

*Bellver*¹³, las claves que a este respecto suministró el Tribunal Constitucional a través de la Sentencia 53/1985, de 11 de abril fueron básicamente tres:

- a) *La vida humana es un devenir que comienza con la gestación.*
- b) *El nasciturus no es sujeto del derecho a la vida, sino un bien jurídico constitucionalmente protegido.*
- c) *La protección al nasciturus posee unos contenidos mínimos.*

Con referencia al primer criterio, la Sentencia precisa que „la vida humana es un devenir, un proceso que comienza con la gestación, en el curso del cual una realidad biológica va tomando corpórea y sensitivamente configuración humana y que termina con la muerte; es un continuo sometido por efectos del tiempo a cambios cualitativos de naturaleza somática y psíquica que tienen un reflejo en el estatus jurídico público y privado del sujeto vital” (FJ 5.º). Por tanto, el Tribunal Constitucional deja asentado que la vida humana es un camino que comienza con la gestación y finaliza con la muerte; un proceso continuo que „acontece en el sujeto vital que es *el mismo* en todo momento aunque, precisamente por no ser *lo mismo*, su estatus jurídico va variando a lo largo de su vida”¹⁴. En cuanto al valor de la vida humana, destacó en su argumentación jurídica que „la vida humana es un valor superior del ordenamiento jurídico”, y lo relacionó con el valor jurídico fundamental de la dignidad de la persona reconocido en el artículo 10 de la Constitución como germen o núcleo de unos derechos „que le son inherentes”. De esta manera, el Tribunal Constitucional afirmó que la dignidad de la persona y el derecho a la vida son respectivamente „el *prius* lógico y ontológico para la existencia y especificación de los demás derechos [...]”.

No obstante, a pesar de estas afirmaciones, la Sentencia evitó llegar a las conclusiones a las que conducía su propio razonamiento y negó que „los argumentos aducidos por los recurrentes permitan fundamentar que al *nasciturus* le corresponda la titularidad del derecho a la vida” (FJ 7.º). Si bien constató que „en todo caso, y ello es lo decisivo para la cuestión objeto del presente recurso, debemos afirmar que la vida del *nasciturus* es un bien jurídico constitucionalmente protegido por el artículo 15 de nuestra Norma Fundamental”. El problema que aquí se puso de manifiesto con toda su crudeza, como ha señalado acertadamente *A. Ollero*¹⁵, fue que la Sentencia regateó carácter humano a un ser a quien la Biología se lo reconoce, y asumió la carga de establecer una distinta frontera de humanidad. De esta manera se negó el derecho a vivir a quien ya era, según la propia Sentencia, vida humana.

En cualquier caso, al margen de esta reserva, lo cierto es que la Sentencia reconoce al embrión humano, desde el momento de la gestación, una protección constitucional. De este modo, la Sentencia afirma que tal protección al *nasciturus* tiene unos contenidos mínimos que se traducen en dos obligaciones concretas para el Estado: „la de abstenerse de interrumpir u obstaculizar el proceso natural de gestación y la de establecer un sistema legal para la defensa de la vida que suponga una protección

¹³ Vid. V. BELLVER: El estatuto jurídico del embrión. In: AAVV.: *La Humanidad in vitro*. Granada, Comares, 2002. 253 y ss.

¹⁴ Ibid.

¹⁵ Vid. A. OLLERO: *Derecho a la vida y Derecho a la muerte*. Madrid, Rialp, 1994. 32.

efectiva de la misma y que, dado el carácter fundamental de la vida, incluya también, como última garantía, las normas penales”. Si bien más adelante afirma que „ello no significa que dicha protección haya de revestir carácter absoluto; pues, como sucede en relación con todos los bienes y derechos constitucionales reconocidos, en determinados supuestos puede y aun debe estar sujeta a limitaciones” (FJ 7.º).

Por consiguiente, el contenido de la protección constitucional del *nasciturus*, cuya vida ha comenzado con la gestación, consiste en no obstaculizar dicho proceso y en establecer un sistema legal para la defensa de su vida que suponga la protección efectiva de la misma. Según ello, el proceso natural de la gestación deberá respetarse siempre y protegerse mediante una adecuada normativa legal. Sólo en los supuestos en los que entre en conflicto con determinados derechos o bienes de la madre, podrá autorizarse —siempre en la interpretación de la protección de la vida del *nasciturus* que asume el Tribunal— su interrupción, permitiéndose el aborto¹⁶. Estas consideraciones del Tribunal Constitucional no pueden ser contradichas ni por el legislador ni por el mismo Tribunal en sucesivos pronunciamientos.

Entiendo, pues, que el embrión *in vitro* preimplantatorio o *preembrión* es beneficiario de la protección constitucional a la vida humana en los términos que establece la STC 53/1985. Y por ello, asignar al embrión fecundado *in vitro*, antes de ser implantado, la categoría de *preembrión* con el fin de juzgarlo como una entidad susceptible de prestar una utilidad a los demás (de reproducción, investigación o experimentación), que pueda integrarse en el patrimonio de una persona, y sobre la cual sea lícito ejercer un dominio, resulta, en mi opinión, inaceptable, por más que la legislación española sobre reproducción asistida se pronuncie en sentido contrario. De este modo, se intenta convertir en lícito lo que no es sino la utilización de una vida humana en provecho de intereses ajenos.

3. Las intervenciones con finalidad diagnóstica y terapéutica sobre el embrión preimplantatorio en la Ley 14/2006, de 26 de mayo, sobre Técnicas de Reproducción Humana Asistida

La legislación española ampara el recurso al DPI mediante su inclusión como una vía para *prevenir y tratar enfermedades de origen genético*¹⁷. No obstante, como voy a intentar poner de relieve, bajo estas expresiones se oculta una realidad mucho más compleja.

¹⁶ Vid. V. BELLVER: El estatuto del embrión y del feto no viables. A propósito de la STC 212/1996 de 19 de diciembre. *Humana lura*, 1997., 7. 327.

¹⁷ En concreto, la Exposición de Motivos afirma que „El diagnóstico genético preimplantacional abre nuevas vías en la prevención de enfermedades genéticas que en la actualidad carecen de tratamiento y a la posibilidad de seleccionar preembriones para que, en determinados casos y bajo el debido control y autorización administrativos, puedan servir de ayuda para salvar la vida del familiar enfermo”.

3.1. Actividades con finalidad de diagnóstico

El apartado primero del artículo 12 de la Ley 14/2006 admite intervenciones con 'fines diagnósticos' en los embriones vivos *in vitro* en dos casos: 1) para la detección de enfermedades hereditarias graves, de aparición precoz y no susceptibles de tratamiento curativo postnatal con arreglo a los conocimientos científicos actuales; 2) y para la detección de otras alteraciones que puedan comprometer la viabilidad del preembrión. Tales prácticas han de realizarse en centros debidamente autorizados y debe comunicarse a la autoridad sanitaria correspondiente que informará a la Comisión Nacional de Reproducción Humana Asistida.

El científico, a través de estas intervenciones, valora al embrión preimplantatorio para emitir su dictamen, esto es, para exteriorizar su diagnóstico con el propósito de informar sobre alguno de estos fines: 1) si se le detectan enfermedades hereditarias graves „con el objeto de llevar a cabo la selección embrionaria de los preembriones no afectos para su transferencia”; 2) si es viable o no, es decir, si puede ser *apto* para el proceso de la fecundación.

La Ley autoriza por tanto a que, si el diagnóstico sobre el embrión resulta positivo y no hay posibilidad de tratarlo, no se transfiera a la mujer. De este modo, la Ley española ampara la selección de embriones, desechando los portadores de genes deletéreos o enfermedades hereditarias, para prevenir que el hijo no nazca con anomalías por estos motivos. En definitiva, se está recomendando una selección entre los que deben continuar viviendo y los que no en función de su patrimonio genético hereditario.

La finalidad original del diagnóstico prenatal es asesorar al médico para asistir, ayudando al feto, a tener una vida más saludable. El diagnóstico en Medicina se pone al servicio de la salud y de la vida; se constituye, de esta manera, como „el primer paso indispensable para sucesivas intervenciones del médico a favor del paciente”¹⁸. La finalidad natural del diagnóstico prenatal es la curación o mejora de la calidad de vida del paciente, en este caso, el embrión preimplantatorio. Pero el diagnóstico que propone la Ley española no es semejante a un diagnóstico médico común, no sólo por las técnicas y análisis en que se basa, sino porque tampoco su finalidad coincide con otros diagnósticos ordinarios. La normativa española establece que el DPI se emplee para determinar si el embrión padece enfermedades para autorizar su selección en el caso de estar afecto. En este sentido, la finalidad del diagnóstico que propone consiste en la emisión de un juicio valorativo con el fin de determinar si el embrión se transfiere o no al útero materno. El objetivo inmediato es obtener la mayor información posible para transmitir a la mujer sólo aquellos embriones que demuestren no estar afectados de anomalías genéticas investigadas, lo que, a su vez, implica eliminar o convertir en objeto de experimentación a aquellos en los que el resultado del análisis diagnóstico sea positivo.

¹⁸ D. TETTAMANZI: *Bioetica. Nuove sfide per l'uomo*. Milano, Piemme, 1987. 105.

Sucede entonces que la razón de ser del diagnóstico se corrompe y su finalidad inicial, terapéutica, esto es, con vistas a la mejora de las condiciones de vida del enfermo, pasa a convertirse en finalidad eugenésica. Las intervenciones que el apartado primero del artículo 12 acepta llevar a cabo sobre el preembrión revelan, a mi entender, que tienen un objeto distinto del diagnóstico de enfermedades, puesto que autorizan que no sea transferido al útero materno y, por lo tanto, constituyen una sentencia de muerte para el embrión preimplantatorio. De esta manera, se les da a los padres la oportunidad de tener un supuesto hijo *sano* evitando el nacimiento de niños aparentemente *enfermos* a través de lo que, en definitiva, es un aborto selectivo.

Por otra parte, el apartado segundo del artículo 12 de la Ley 14/2006 introduce una novedad con respecto a la normativa anterior: la autorización de la aplicación de técnicas de diagnóstico preimplantacional para cualquier otra finalidad diferente de las anteriores o cuando se pretenda practicar en combinación con la determinación de los antígenos de histocompatibilidad de los preembriones *in vitro* con fines terapéuticos para terceros. En ambos casos, la aplicación de esas técnicas precisará de la autorización expresa, caso a caso, de la autoridad sanitaria correspondiente, previo informe favorable de la Comisión Nacional de Reproducción Humana Asistida.

A los argumentos esgrimidos a la hora de comentar la regulación del apartado primero de este artículo, debo sumar ahora la duda sobre el destino de los embriones que, a pesar de ser viables y sanos, no resulten sin embargo compatibles para el tercero interesado. En cualquier caso, entiendo que deberá ser necesariamente alguno de los concretados en el art. 11.4.º de la Ley¹⁹.

3.2. Actividades con finalidad terapéutica

Por lo que se refiere a las intervenciones con 'fines terapéuticos', recogidas en el artículo 13 de la Ley 14/2006, sólo se autorizan si tienen como finalidad tratar una enfermedad o impedir su transmisión con garantías razonables y contrastadas. Este tipo de intervenciones tendrán que cumplir una serie de requisitos adicionales para ser llevadas a cabo: que cuenten con la aceptación previa de la pareja o de la mujer, si no hay pareja; tendrá que tratarse de enfermedades con un diagnóstico muy preciso, de carácter grave o muy grave, y que el tratamiento ofrezca garantías razonables de mejoría o curación (requisito contenido en la Recomendación 1046 del Consejo de Europa). Se tendrán que realizar en centros sanitarios autorizados y por equipos

¹⁹ Artículo 11.4. Los diferentes destinos posibles que podrán darse a los preembriones crioconservados, así como, en los casos que proceda, al semen, ovocitos y tejido ovárico crioconservados, son:

- a. Su utilización por la propia mujer o su cónyuge.
- b. La donación con fines reproductivos.
- c. La donación con fines de investigación.
- d. El cese de su conservación sin otra utilización. En el caso de los preembriones y los ovocitos crioconservados, esta última opción sólo será aplicable una vez finalizado el plazo máximo de conservación establecido en esta Ley sin que se haya optado por alguno de los destinos mencionados en los apartados anteriores.

cualificados y dotados de los medios necesarios, conforme se determine mediante real decreto.

Estas intervenciones, además, no deben influir en los caracteres hereditarios no patológicos, ni deben buscar la selección de individuos o de la raza (artículo 13.2 c). No obstante, entiendo que esta previsión es de difícil cumplimiento desde el momento en que es la propia normativa la que autoriza a que no se implanten los embriones que se sospecha poseen genes *enfermos*. Con otras palabras, es la propia legislación la que invita a realizar una selección de individuos según su salud genética.

El artículo finaliza estableciendo la necesidad de la autorización de la autoridad sanitaria correspondiente, previo informe favorable de la Comisión Nacional de Reproducción Humana Asistida, para realizar estas prácticas.

De la lectura de este artículo, en relación con el anterior, se deduce, a mi juicio, que el tratamiento terapéutico en caso de enfermedades incurables – a fin de ‘impedir su transmisión’ – consistirá en no implantar al embrión *anormal*. De este modo podrá asegurarse, como indica la Ley, que el tratamiento ofrezca ‘garantías razonables’ de solución del problema. Evidentemente, una vez eliminado el enfermo, será imposible que transmita una enfermedad.

Dentro de las ‘finalidades terapéuticas’ autorizadas está la selección del sexo, desechando la implantación de aquellos embriones cuyo sexo lleve ligada, presumiblemente, una enfermedad. La puesta en práctica de este propósito supone la selección, entre ellos, de aquél que corresponde al sexo deseado. No obstante, aquí debo hacer una matización: la actual normativa no autoriza la petición de los padres de decidir el sexo del hijo acudiendo a las técnicas de reproducción asistida sin la existencia de un riesgo patológico para la descendencia que lo justifique.

Ya se ha indicado que la finalidad original del diagnóstico es su carácter terapéutico. Es decir, se trata de detectar la enfermedad a través del diagnóstico, en aras a adoptar las medidas oportunas para tratarla. Es importante hacer hincapié en esta cuestión. De hecho, etimológicamente el término ‘terapéutica’ procede del griego, y significa ‘curar’. Por ello, en terminología médica y farmacéutica, la intervención *terapéutica* es la intervención *curativa*. Sin embargo, la Ley 14/2006 sostiene – amparándose en el concepto de ‘intervención terapéutica’ –, un planteamiento radicalmente opuesto. Mediante la expresión ‘impedir la transmisión de una enfermedad’ encubre – y, de este modo, justifica –, la eliminación del embrión que sufre una enfermedad hereditaria o que es portador de la misma. Ello no impide que la Ley regule minuciosamente los requisitos que debe cumplir esta actividad que tiene por objeto al embrión humano preimplantatorio.

Sin embargo, no es cierto que a través de estas medidas se eliminen o disminuyan los riesgos de transmitir enfermedades de origen hereditario o genético. Lo que la Ley 14/2006 recomienda para combatir la enfermedad no es poner los medios para encontrar un remedio eficaz, sino eliminar al enfermo. En último lugar, este planteamiento lleva implícito una propuesta según la cual la manera de acabar con una enfermedad es eliminando a todos aquellos que la padecen, y, para lograr una mayor efectividad de esta medida, se propone que el Derecho la ampare y le dé cobertura. Ésta es la propuesta última que, en mi opinión, subyace en la Ley 14/2006.

Este planteamiento se ve claramente reflejado en la admisión de la selección del sexo del embrión en caso de ser portador de una enfermedad ligada al mismo. Son varias las disposiciones que, aun prohibiendo la selección de embriones en función de sus características, abogan, sin embargo, por ello en los supuestos de enfermedades ligadas al sexo – entre ellas, la Ley que se estudia. La lógica de estas disposiciones puede expresarse así: no es posible una selección de embriones basándose en sus datos genéticos, ya que conlleva una problemática moral muy grave, salvo si existen motivos 'terapéuticos'. Por consiguiente, tal planteamiento lleva a concluir que acabar con la vida de un ser humano, si está enfermo, no plantea ningún conflicto (ni moral, ni jurídico). Más bien ésta se presenta, en todo caso, como una medida que debe fomentarse. La Ley 14/2006 – como ya hiciera su antecesora del año 88 – presenta la selección eugenésica de embriones preimplantatorios como un instrumento *compasivo* para la eliminación del sufrimiento. Pero lo que implica, en cualquier caso, es el rechazo social de la enfermedad genética y de sus víctimas, a la vez que encumbra el aborto eugenésico como solución prioritaria. Ciertamente, la única justificación de tal razonamiento es la consideración de que la vida del enfermo no merece ser respetada.

Por otro lado, la Ley autoriza a acudir a estas prácticas cuando haya 'garantías razonables y contrastadas'. De este modo, desaconseja la transferencia del embrión al útero en los casos en los que, a través del diagnóstico, se hayan detectado enfermedades hereditarias con garantías suficientes. Pero la gran mayoría de enfermedades humanas que implican factores genéticos son multifactoriales. De esto resulta que el componente genético de las enfermedades multifactoriales va normalmente acompañado de términos como *incremento del riesgo*, *predisposición* o *susceptibilidad* a padecer o desarrollar una enfermedad. Además conviene recordar que en muchas ocasiones es la misma técnica de fecundación artificial la que provoca anomalías cromosómicas, tanto en el ovocito como en el cigoto. Y lo mismo cabe decir de la crioconservación del embrión, frecuentemente usada en los centros de fecundación artificial, donde se almacenan hasta el momento de su implantación. En los supuestos en los que se acude a donantes de semen, el panorama es parecido. La constitución genética del niño difiere de la simple suma media de los genotipos parentales y resulta imprevisible determinarla antes de la concepción. Por ello, pienso que la Ley es ciertamente optimista, pues, desde el punto de vista biológico, es claro que esa previsión no puede efectuarse con fiabilidad.

En definitiva, en mi opinión, lo que en realidad se quiere significar con la expresión 'finalidades diagnósticas y terapéuticas' a fin de prevenir y evitar enfermedades en el embrión es la eliminación del sujeto enfermo. Con otras palabras, la legislación española propone como modo de tratamiento y prevención de enfermedades, impedir que el embrión continúe su desarrollo normal, conculcando de esta manera el derecho a la vida contenido en el artículo 15 CE. En este sentido, puede afirmarse que la legislación española, amparándose en estas expresiones, encubre una selección de vidas humanas en función de su constitución genética.

4. La persona humana y la ética del cuidado

4.1. Breve historia de la eugenesia

El recurso a la selección de embriones humanos *in vitro* por medio de DPI se justifica aludiendo a la falta de *calidad de vida* de los desechados. De este modo, la selección eugenésica de embriones preimplantatorios se presenta, incluso, como un instrumento *compasivo* para la eliminación del sufrimiento. Lo cierto es que la pretensión de mejorar las cualidades innatas de la especie humana mediante la supresión de los individuos calificados de *inferiores* se remonta a tiempos antiguos²⁰. La práctica espartana de eliminar a los nacidos *débiles* o *defectuosos*, dejándolos morir en un barranco del monte Taigeto, poseía un indiscutible significado eugenésico²¹. A su vez, Platón imaginó un programa político de selección y control matrimonial, según presuntas necesidades del Estado, con el fin de lograr una natalidad eugenésicamente controlada²². En el comunismo platónico, los hijos eran considerados propiedad del Estado, el cual, en aras del logro de una sociedad perfecta, decidiría quiénes tendrían derecho a vivir y ser educados y quiénes deberían ser eliminados²³. En el mismo sentido, Aristóteles postula la muerte del ya nacido por el simple hecho de no avenirse a ciertos cánones arbitrarios de salud o estética corporales²⁴.

²⁰ Sobre la evolución histórica de los planteamientos eugenésicos, vid. el completo estudio recogido en la obra de J. TESTART: *Le Désir du génie*. Paris, Flammarion, 1994. 29–69.

²¹ „Al recién nacido – recoge Plutarco en palabras de Licurgo –, no estaba autorizado su progenitor para criarlo, sino que, cogiéndolo, debía llevarlo a cierto lugar llamado *léschê*, en donde, sentados los más ancianos de los miembros de la tribu, examinaban al pequeño y, si era robusto y fuerte, daban orden de criarlo, tras asignarle un lote de los nueve mil; pero si esmirriado e informe, lo enviaban hacia las llamadas ‘Apótetas’ (el término significa ‘lugar de abandono’), un lugar barrancoso por el Taigeto, con base en el principio de que, ni para uno mismo ni para la ciudad, vale la pena que viva lo que, desde el preciso instante de su nacimiento, no está bien dotado ni de salud ni de fuerza”. PLUTARCO: *Vidas paralelas*. Licurgo, 16. Ed. Madrid, Gredos, 1985. 308–309.

²² A este respecto escribía: „Ahora vayamos a los recién casados para enseñarles cómo y de qué manera han de engendrar los hijos; y si tal vez no les convencemos, habremos de amenazarles con ciertas leyes [...]. La esposa y el esposo deben proponerse ofrecer a la ciudad los hijos más bellos y mejores que les sean posibles” PLATÓN: *Las Leyes*, libro VI, 783 d), vol. I. Madrid, Centro de Estudios Constitucionales, 1983. 243. En el mismo sentido, en el punto 785 b), establece límites de edad en el enlace matrimonial, las mujeres entre los dieciséis y los veinte años, y los varones entre treinta y treinta y cinco.

²³ En este sentido proponía: „Pues bien, tomarán (se refiere a los Organismos nombrados a este fin) a los hijos de los mejores y los llevarán a la inclusa, poniéndolos al cuidado de unas ayas que vivirán aparte, en cierto barrio de la ciudad; en cuanto a los de los seres inferiores – e igualmente si alguno de los otros nace lisiado – los esconderán, como es debido, en algún lugar secreto y oculto”. PLATÓN: *La República*, libro V, 460 c). Madrid, Instituto de Estudios Políticos, 1949. 133. No obstante, no queda claro si aquí Platón recomienda el infanticidio – aunque en términos suaves para no herir la sensibilidad de los oyentes –, o bien se refiere únicamente a relegar de clase a quienes considera inferiores.

²⁴ „Sobre el abandono y la crianza de los hijos – afirma Aristóteles –, una ley debe prohibir que se críe a ninguno que esté lisiado”. ARISTÓTELES: *Política*, libro VII, cap. XVI, 1335 b). Madrid, Alianza

Muchos siglos más tarde, en 1883, *F. Galton* elevó el conjunto de conocimientos eugenésicos²⁵ a ciencia, al definirlos como „la ciencia del mejoramiento del linaje, que no está de ninguna manera confinada a cuestiones de apareamiento sensato, sino que, especialmente en el caso del hombre, toma conocimiento de todas las influencias que tienden, en cualquier grado por más remoto que sea, a dar a las razas o linajes sanguíneos más convenientes una mejor posibilidad de prevalecer rápidamente sobre los menos convenientes, que de otra manera no hubieran tenido”²⁶. Se interesó de manera particular por la transmisión de las cualidades intelectuales – de generación en generación – en determinadas familias, concluyendo que cada individuo heredaba el talento y el carácter directamente de sus padres, y, por medio de ellos, de todos sus antepasados directos. El medio ambiente y, por tanto, los caracteres adquiridos, no modificarían en nada dicha herencia.

F. Galton no encontró ningún dato experimental que apoyara sus ideas, siendo éstas pura especulación. Toda la seguridad que tenía se basaba en las estadísticas – a las que dedicó gran parte de su trabajo – sobre los parentescos de personas eminentes. En esencia, *F. Galton* opinaba que la eugenesia debía ser la ciencia que se preocupara de mejorar la raza humana, por ello era necesario descubrir a los seres mejor dotados física y mentalmente y favorecer sus matrimonios. Por otra parte, habría igualmente que detectar e identificar a aquellos que, con sus taras, pudieran contribuir al deterioro de la raza (enfermos, delincuentes, pobres endémicos, débiles mentales, etc.) para, por diferentes medios, evitar sus matrimonios y, por consiguiente, su reproducción²⁷.

Durante el primer tercio del siglo XX, los presupuestos galtonianos de mejoramiento biológico humano fueron calando lentamente en la sociedad, y surgieron movimientos eugenésicos en muchos países, como Estados Unidos, países escandinavos y países de latinoamérica. La idea de que la especie humana

Editorial, 1997. 282. A lo largo del capítulo XVI expone sus ideas sobre la regulación del matrimonio y el control de la natalidad. Sobre los planteamientos eugenésicos sostenidos por *Platón y Aristóteles*, vid., entre otros, N. BLÁZQUEZ: Comunismo platónico y socialismo aristotélico. *Arbor*, 1980., 410. 27–44.

²⁵ El término eugenesia procede del griego *êugênêia*, nobleza de origen, engendrar bien; de *êu*, bien, y *gênnan*, generar, hace referencia al conjunto de conocimientos que tiene por objeto la perfección de la especie humana a través del control de su reproducción. *Vocabulario científico y técnico*. Madrid, Real Academia de Ciencias Exactas, Físicas y Naturales, Espasa Calpe, 1990. 290.

²⁶ F. GALTON: *Inquiries into Human Faculty and Its Development*. London, Macmillan, 1883. 17. Aunque *F. Galton* define la eugenesia por primera vez en 1883, no obstante, la había puesto de manifiesto – en sus puntos fundamentales – con anterioridad, en 1865, en sus dos trabajos anteriores, publicados bajo un título único ‘Hereditary Talent and Character’. Pone de relieve esta cuestión, R. Álvarez PELÁEZ: *Sir Francis Galton, el padre de la eugenesia*. Madrid, CSIC, 1985. 11–12. En la obra de *F. Galton*, *Herencia y Eugenesia*, la define como „la ciencia que se ocupa del estudio de los factores socialmente controlables que pueden aumentar o disminuir las cualidades raciales de las generaciones futuras tanto las físicas como las mentales”. F. GALTON: *Herencia y Eugenesia*. Madrid, Alianza, 1988. 165.

²⁷ Vid. GALTON op. cit. 15.

debería mejorar a través de esas dos maneras complementarias²⁸ era compartida por eugenistas de todas partes.

Uno de los movimientos eugenésicos surgidos en esta época fue el estadounidense *Eugenics Record Office*, creado por el biólogo *C. B. Davenport*²⁹. En este país, el eco de los eugenistas se plasmó a través de la legislación sobre esterilización y restricción de la inmigración³⁰. Estas leyes fueron introducidas en varios Estados como respuesta a las presiones ejercidas por los celosos eugenistas, quienes veían en estas medidas una forma de frenar el nacimiento de personas con taras físicas o psíquicas. Entre los *degenerados hereditarios* estas leyes incluían a los epilépticos, los pobres, los locos y las prostitutas³¹. El primer Estado que elaboró una ley sobre la esterilización fue Indiana, en 1907. En ella se regulaba la esterilización de locos, idiotas, imbéciles o deficientes mentales. Progresivamente siguieron su ejemplo otros Estados federales. De 1907 a 1940 fueron treinta y tres los estados que promulgaron leyes de esterilización, con una cifra de 50.193 personas legalmente esterilizadas hasta 1948. El 60% de las víctimas eran mujeres, y la mayor parte tenía entre los 11 y 20 años de edad. Las estadísticas muestran que la mayoría de los individuos esterilizados eran considerados locos o débiles mentales (*feeble-mindedness*); entre estos había epilépticos (8'5%), algunos afectados por la enfermedad de Huntington, o por la trisomía 21 y, además, algunos delincuentes sexuales y criminales³².

El proyecto de mejora racial alcanzó su punto álgido en Alemania, con la llegada de los nazis al control político en 1933³³. La política eugenésica nazi contó con el

²⁸ En palabras de F. Galton, „librándose (*getting rid*) de los (individuos) inconvenientes (*undesirables*) y mutiplicando a los (individuos) convenientes (*desirables*)”. D. J. KEVLES: *In the name of Eugenics. Genetics and the uses of Human Hereditary*. Berkeley, California University Press, 1985. 3. (la traducción es propia).

²⁹ Vid. D. J. KEVLES: Eugenics. In: W. T. REICH (ed.): *Encyclopedia of Bioethics*. Vol. II. New York, Simon and Schuster Macmillan, 1995. 765. Sobre los planteamientos eugenésicos de *C. B. Davenport*, vid. KEVLES op. cit. 41–56.

³⁰ En este sentido cabe recordar que la *U. S. Immigration Restrict Act* de 1924, favorecía la inmigración que procedía de países del norte de Europa, pero, por el contrario, restringía la entrada de personas procedentes de otras zonas (sur y este de Europa principalmente), refiriéndose a ellas como 'biológicamente inferiores' (*biologically inferior*) o 'genéticamente indeseables' (*genetically undesirable*). KEVLES op. cit. 766.

³¹ Massa Gutiérrez J. J. DEL ÁLAMO: *El recurso a las 'razones eugenésicas' en la Bioética*, tesis doctoral, *pro manuscripto*. Universidad de Navarra, 1993. 31–32.

³² Vid. TESTART op. cit. 47.

³³ Aunque, ya con anterioridad, a finales del siglo XIX, los doctores *William Schallmayer* (1857–1919) y *Alfred Ploetz* (1860–1940) – considerados como fundadores del movimiento eugenésico en Alemania – habían comenzado a exponer sus particulares puntos de vista sobre la 'higiene racial' (*Rassenhygiene*). El Dr. A. Ploetz fundó los Archivos de Teoría Racial y Biología Social en 1904 y, un año más tarde, fundó la Sociedad Alemana de Higiene Racial. De hecho, el empleo de este término (*Rassenhygiene*) alcanzó en Alemania mayor difusión que el de eugenesia. Sobre los inicios del movimiento eugenésico en Alemania, vid. S. F. WEISS: *Race Hygiene and National Efficiency: The Eugenics of Wilhelm Schallmayer*. Berkeley, University of California Press, 1987. P. WEINDLING: *Health, Race, and German Politics Between National Unification and Nazism, 1870-1945*. New York, Cambridge University Press, 1989.

respaldo de muchos jóvenes médicos que experimentaron un cambio de actitud, desde el pensamiento de que toda vida tenía valor, hasta la consideración de que algunas de estas vidas, ciertamente, no merecían vivirse³⁴. El programa eugenésico en Alemania comenzó con las esterilizaciones forzadas y el asesinato de niños nacidos con defectos, deficientes mentales y afectados por desórdenes genéticos. Este programa, que en un principio iba dirigido a niños de hasta tres años de edad, se fue extendiendo hasta llegar a adultos tenidos por *incurables*. De acuerdo con la Ley de Higiene Racial del 14 de junio de 1933, debían ser esterilizados todos los deficientes físicos o psíquicos, alcohólicos y delincuentes sociales (aquel edicto provocaría más de 275.000 muertos y serviría para justificar 400.000 esterilizaciones forzadas). No obstante, para los deficientes físicos o mentales – máxime si eran judíos, gitanos o, simplemente, extranjeros indeseables –, estaba reservada especialmente la eutanasia³⁵.

En un primer momento, los hornos de gas fueron erigidos en los hospitales del Estado por los propios médicos. Inicialmente sólo se ejecutaba a quienes presentaban *mayor grado de perturbación* – quienes ocasionaban mayor molestia –, pero, progresivamente, el valor de la vida humana fue descendiendo. Tras quedar vacíos los hospitales psiquiátricos, se continuó con las instituciones para niños *defectuosos*, luego con los *insociables* de las prisiones, instituciones de ancianos, para, finalmente, terminar con la *raza defectuosa*. De este modo, antes de que comenzara el exterminio judío, 300.000 alemanes de *pura sangre* habían sido asesinados tras ser calificados de *parásitos inútiles*³⁶.

Los horrores cometidos en este período oscuro de la historia en nombre de la *purificación de la raza aria*, pusieron en evidencia el carácter inhumano del punto de vista adoptado. Los procesos de Nuremberg, en los que fueron reveladas las prácticas de los médicos nazis, marcaron el punto culminante de la conmovión pública. Y así, términos como *eugenesia*, *higiene racial* o *mejora de la raza*, quedaron totalmente desprestigiados. No obstante, a pesar del referido descrédito de los términos, las ideas eugenésicas continuaron calando entre la sociedad.

En este sentido, a comienzos de los años '60 tuvieron lugar diversas Conferencias que trataron el tema de la eugenesia y la reproducción artificial. En una de ellas, el premio Nobel *Hermann J. Muller*, propuso la creación de lo que denominó *bancos de esperma saludable*, para que, junto con las nuevas técnicas de reproducción asistida, se acudiera a ellos a fin de 'prevenir la – de otro modo – inevitable degeneración de la raza'³⁷.

En otra Conferencia que tuvo lugar en Minnesota, en 1965, dedicada a 'La Genética y el Futuro del Hombre', el *Dr. William Shcokley* – ganador del premio Nobel de Física –,

³⁴ Massa Gutiérrez, J. J. DEL ÁLAMO: *El recurso a las 'razones eugenésicas' en la Bioética, Tesis inédita, Universidad de Navarra*. 36. Se trata de la noción hitleriana de 'vidas sin valor vital' (*lebensunwerte Leben*).

³⁵ Vid. N. BLÁZQUEZ: *Bioética. La nueva ciencia de la vida*. Madrid, BAC, 2000. 160.

³⁶ Vid. J. C. WILLKE y esposa: *Manual sobre el aborto*. Pamplona, EUNSA, 1974. 114.

³⁷ A. R. JONSEN: *The birth of Bioethics*. New York, Oxford University Press, 1998. 14.

presentó su visión sobre la eugenesia sugiriendo que, al estar la inteligencia en gran parte genéticamente determinada, había que hacer serios esfuerzos para mejorarla, empleando medios muy variados que incluían la esterilización, la clonación y la inseminación artificial. Asimismo, alabó la sugerencia de *H. Muller* sobre los bancos de esperma³⁸.

Por consiguiente, podemos comprobar que, pese a la condena inicial de la selección eugenésica de personas que se llevó a cabo tras la II Guerra Mundial, las prácticas encaminadas a ella han seguido desarrollándose. Tales planteamientos han continuado sosteniéndose desde la comunidad científica y, para lograr ese objetivo, se han ido proponiendo medidas cada vez más sofisticadas, entre otras, la selección de embriones humanos *in vitro*.

4.2. Vida humana y calidad de vida

El recurso a la selección de embriones *in vitro* se ampara, al igual que ciertas medidas eugenésicas de antaño, en la falta de calidad de vida del enfermo, y se alude, incluso, a argumentos *caritativos*. El razonamiento que esgrimen los defensores de estas medidas eugenésicas es fruto de una postura que concibe a la vida humana como bien instrumental. Es decir, surge en un contexto en el que a la calidad de vida se le ha atribuido el carácter de valor supremo, por encima de la vida misma, que deja de ser vista como el bien más fundamental. Según este razonamiento, toda vida humana, para ser *digna de vivirse*, ha de tener, necesariamente, un nivel de calidad. Sucede entonces que la *ética de la vida* se sustituye por la *ética de la calidad de vida*, de manera que si falta esa calidad de vida, no existe ya justificación para sentir como humana y digna de vivirse la vida del sujeto que no alcance el estándar. Por tanto, se defiende como razonable y deseable que sea suprimida, equiparando *vida enferma a enfermedad*³⁹. Ciertamente, la justificación última de tal razonamiento es la consideración de que la vida del enfermo no merece ser respetada⁴⁰, y se manifiesta a través del rechazo social de la enfermedad genética y de sus víctimas, al tiempo

³⁸ Ibid. 17.

³⁹ Vid. A. SARMIENTO – G. RUIZ-PÉREZ – J. C. MARTÍN: *Ética y Genética. Estudio ético de la ingeniería genética*. Pamplona, Eunsa, 1993. 79–80.

⁴⁰ Actitud que contrasta con la finalidad originaria de la Medicina, según sostiene *G. Herranz*, quien afirma que „una de las ideas más fecundas y positivas, tanto para el progreso de la sociedad como para la educación de cada ser humano, consiste en comprender que los débiles son importantes. De esa idea nació la Medicina [...] Ser débil era, en la tradición médica cristiana, título suficiente para hacerse acreedor al respeto y a la protección”. *G. HERRANZ: El respeto médico a la vida terminal, Servei de Documentació Montalegre*, año VIII, 3ª época, semana del 22 al 28 de julio de 1991. 8. En esta misma línea añade A. POLAINO que „Si la práctica de la Medicina no fuese conforme a la dignidad humana, tal actividad no podría calificarse como médica. Y esto puede suceder cuando se reduce la asistencia a sólo un problema técnico, despojándosela de su verdadero contenido y traicionando a los enfermos, a cuyo servicio debe ponerse. Las secuelas de estos efectos negativos (tanto individuales como sociales) son muy amplias, variando según los casos, las acciones y las circunstancias de la degradación a la pérdida del respeto que toda persona se debe a sí misma”. A. POLAINO: *Los fundamentos de la bioética*. In: A. POLAINO (ed.): *Manual de Bioética General*. Madrid, Rialp, 1993. 121.

que ensalza el aborto eugenésico como solución prioritaria, cediendo ante el reto que supone encontrar un remedio digno acorde con la persona⁴¹.

Y es que, en mi opinión, en un Estado de Derecho que afirma defender la igualdad y los derechos humanos, se ha de replicar que no es justo ni razonable dividir a los seres humanos en grupos de valor diferente: por un lado, los que merecen vivir y, por otro lado, los que se considera indigno que sigan viviendo. Como pone de manifiesto G. Herranz⁴², los embriones *in vitro* que se suponen enfermos son, ante todo, vidas humanas y, además, son hijos, que forman parte de una familia. De hecho, son parte de un grupo de hermanos. Pero, de todos ellos, sólo algunos son escogidos para ser transferidos al útero materno por juzgar que, al responder a unos criterios mínimos de calidad, merecen seguir viviendo. Los demás son dejados de lado, olvidados. Sin embargo, las vidas humanas no valen menos porque sean débiles o estén enfermas. El modo y las circunstancias de su muerte son cuestiones éticamente decisivas. Y una cosa es reconocer que su muerte es inevitable y otra, muy distinta, permitir su sacrificio alegando unas supuestas prácticas *compasivas*, sintiéndose de este modo redimido y justificado. En estos supuestos, la muerte inevitable de los embriones humanos preimplantados que son desechados no se contempla de forma pasiva sino que es tolerada de modo activo, usada en beneficio propio. Lo que se logra es reducir a los embriones a la condición de simples medios con los que otros satisfacen sus deseos: en primer lugar, los deseos de unos padres que los abandonan en el frío; después, proyectos de investigación que los dejan crecer hasta blastocistos de cinco días para reconvertirlos en células que no tienen nada que ver con su propio proyecto de vida.

Por otro lado, son diversos los interrogantes que plantea en el orden práctico este concepto de *calidad de vida*, y todos ellos dejan traslucir claramente la inspiración utilitarista que subyace en el planteamiento: ¿Qué instancia, y con qué directrices, decide que una vida carece del mínimo de calidad exigible para ser vivida y, por tanto, debe ser destruida? ¿La decisión de eliminar la vida de un sujeto enfermo se toma sobre la base de calidad de vida del propio individuo o desde el bienestar de otros, como los padres, la sociedad, etc.⁴³?

Por ello, para que la expresión *calidad de vida* pueda emplearse como criterio ético es necesario que vaya unida a la „afirmación del valor principal y superior de la vida humana, en razón de su existir en sí mismo considerado”⁴⁴. Lo más congruente en esta perspectiva, es defender el respeto a la debilidad; llegar a entender el significado

⁴¹ Vid. Franch V. MENEU: Proyecto Genoma Humano: descubrir el secreto de los genes, *Cuadernos de Bioética*, 1991., 7/3ª. 50.

⁴² Son numerosos los artículos que G. Herranz ha escrito criticando el recurso al diagnóstico preimplantatorio, en los que esgrime los argumentos expuestos. Entre ellos podemos citar, *¿Es racional oponerse al uso de embriones humanos para fines de experimentación?*; *Células troncales embrionarias: retórica y política...* publicados ambos en Diario Médico.

⁴³ Vid. SARMIENTO –RUÍZ-PÉREZ–MARTÍN op. cit. 79.

⁴⁴ Ibid. 81.

de la vida humana frágil y aprender de ella, porque una vida humana débil es fuerte como persona: ésa es su fortaleza.

4.3. La persona como ser relacional

Además, este respeto por el enfermo que nos inclina a cuidar de él posee un profundo significado antropológico. En este sentido, podemos comprobar empíricamente que los seres humanos no podemos prescindir de un contexto de trato. Es más, exigimos entablar relaciones con los demás como condición para el desarrollo de nuestra personalidad. Y así, desde la etapa embrionaria manifestamos nuestra existencia como seres que vivimos en relación con los demás.

Estas relaciones que establecemos con las personas que nos rodean poseen una característica que las hace *especiales* y las diferencia del modo en que nos relacionamos con otras realidades de la naturaleza: entablar relaciones con los demás exige por nuestra parte el esfuerzo de *abrirnos a la realidad del otro*. A su vez, esto sólo es posible si previamente nos hemos *despegado* de nuestras propias inclinaciones. De este modo, el otro deviene para quien lo contempla tan real en ese encuentro como uno mismo. Y al obrar así, al captar la realidad del otro y de uno mismo, se manifiesta el ser que somos cada uno. Por todo esto, el respeto al otro implica una adhesión a su realidad y a la de quien la contempla⁴⁵. Por consiguiente, para llegar a ser uno mismo es necesario reconocer en el otro un *alter ego*.

Pero, además, resulta que esta capacidad humana de abrirnos a los demás y captar su interioridad no es algo *estático* o *inerte* sino que se traduce en un *compromiso activo* con el otro que posibilita la ayuda, la acción benevolente⁴⁶. Porque, al reconocer la realidad del otro como un yo, asumimos hacia él la exigencia de un respeto incondicional, que conlleva una búsqueda de su bien. Y este *buscar el bien del otro* es la acción propiamente *humana*; éste el actuar propio – natural – que corresponde al ser humano⁴⁷. Como indica P. Poupard: „[...] la persona es un ser para el que la única dimensión adecuada es el amor. El hombre vive de amor, necesita sentirse amado, saber que su vida tiene sentido a los ojos de alguien. Y necesita, por lo mismo, aprender a amar, a entregar su vida, pues el hombre sólo se realiza en la libre donación de su vida”⁴⁸.

Así pues, lo que consagra la libertad del yo es la entrega a los otros. Precisamente la libertad consiste en afirmar mi bien buscando el bien del otro o, lo que es lo mismo,

⁴⁵ Vid. POLAINO op. cit. 128. „Quien ama a una persona, quien traba amistad con ella no puede dudar al mismo tiempo de su realidad. Ha de tener su vida por irreductible. Cuando digo que no puede dudar, no me estoy refiriendo a imposibilidad física o lógica, sino a una imposibilidad moral y como tal, absoluta”. R. SPAEMANN: *Felicidad y Benevolencia*. Madrid, Rialp, 1991. 156.

⁴⁶ Vid. A. M. GONZÁLEZ: *Naturaleza y Dignidad. Un estudio desde Robert Spaemann*. Pamplona, Eunsa, 1996. 37.

⁴⁷ Vid. J. BALLESTEROS: *Sobre el sentido del Derecho*. Madrid, Tecnos, 1997. 125 y ss.

⁴⁸ P. POUPARD: *Inteligencia y afecto. Notas para una paideia cristiana*, Lección inaugural del curso 2001/02. Murcia, Universidad Católica San Antonio, 2001. 32.

el amor consiste en comprometer mi libertad en provecho de otro. Y este compromiso, lejos de ser algo negativo, es a lo que tiende, de manera natural, la libertad humana. Ello implica, como ya he indicado, la exigencia previa de salir de uno mismo, porque el actuar egoísta – que es, por cierto, profundamente *inhumano* – impide reconocer en el otro un *alter ego*, lo que a su vez me imposibilita llegar a ser yo mismo, con la consiguiente merma de mi dignidad personal⁴⁹.

En efecto, si la libertad no la aprovecha el amor, si no se enfoca hacia la búsqueda del bien para el otro, se convierte para el hombre en algo negativo, dándole sensación de vacío. Procurar el bien del otro, buscar su felicidad – en nuestro caso, cuidar del enfermo –, es un tipo de acción naturalmente humana, en modo alguno equiparable a la actividad desarrollada o desplegada por un mero ser viviente⁵⁰. Por el contrario, no reconocer al otro y negarle ayuda es el acto menos natural – menos acorde con nuestra naturaleza – en cuanto que nos impide llegar a ser nosotros mismos y nos convierte en esclavos de nuestras pasiones.

4.4. Ser y tener

He afirmado antes que el ser humano es un ser social. Desde el inicio de su existencia vive estableciendo vínculos con los demás. Por consiguiente, no reconocer al enfermo como un *alter ego* que exige mi ayuda conlleva, además de la merma de mi dignidad personal, introducir un factor de desorden social. Por esta razón, pienso que la legislación española sobre reproducción asistida, al ignorar esta nota trascendental de la naturaleza humana, se revela como un Derecho deshumanizado y carente, por tanto, de sentido. Excluir a determinados seres humanos, al exigírseles cierto grado de desarrollo y de salud, del círculo de personas y, en consecuencia, de ser titulares de derecho se me revela como el tratamiento más contrario al sentido genuino del Derecho⁵¹.

En mi opinión, la garantía del respeto universal en aras de una convivencia armoniosa es lo que justifica la presencia del Derecho en la vida humana. Por tanto, en el caso que estamos tratando, lo propio del Derecho es proteger al embrión enfermo, que se halla totalmente indefenso frente a cualquier agresión,

⁴⁹ No obstante conviene matizar esta afirmación: la acción egoísta mengua la dignidad moral o personal, no la ontológica. Como indica I. M. Hoyos Castañeda, „la dignidad como punto de partida o dignidad ontológica es efectivamente inherente a la persona, le corresponde por el simple hecho de serlo. Sin embargo la dignidad como punto de llegada o dignidad moral es un sobreañadido a ella misma: es digno quien con sus actos se perfecciona en la búsqueda de mayores fines. Una y otra dimensión constituyen la base de la única y plena dignidad. Por consiguiente, es necesario tener en cuenta esta doble consideración para entender en su justo sentido el concepto de persona y la dignidad que le es propia”. Hoyos, I. M. CASTAÑEDA: *El concepto jurídico de persona*. Pamplona, EUNSA, 1989. 361.

⁵⁰ GONZÁLEZ op. cit. 49.

⁵¹ Por *sentido genuino del Derecho* entiendo la exigencia ontológica de „dar a cada uno lo que le corresponde”. J. HERVADA: *Lecciones propedéuticas de Filosofía del Derecho*. Pamplona, EUNSA, 1992. 165–250.; J. HERVADA: *Introducción crítica al Derecho natural*. Pamplona, EUNSA, 1994. 64–69.; J. BALLESTEROS: *Sobre el sentido del Derecho*. Madrid, Tecnos, 1997. 90–102.

proporcionándole la ayuda precisa, y no discriminarlo convirtiendo su vida en objeto de dominación. Sin embargo, esta última es – insistiendo en temas ya tratados – la consecuencia ineludible de no reconocer que el embrión humano es, desde el inicio de su existencia, persona. En efecto, un individuo de la especie *homo sapiens* desde el inicio se identifica como persona, sin consideración alguna al grado de desarrollo alcanzado ni a características factualmente poseídas⁵². Establecer una distinción entre los seres humanos en función de sus posibilidades reales, implicaría introducir una discriminación ontológica en el interior de la misma especie⁵³.

Es más, las personas pueden desarrollarse, pero ninguna cosa se transforma en una persona. El ser humano no se hace persona en virtud del desarrollo físico-psíquico alcanzado, sino que es persona en razón de su naturaleza humana. Si la *personalidad* fuera un mero estado, se podría llegar a él paulatinamente o por etapas; pero, si una persona es *alguien* que, sin dejar de ser nunca ella misma, puede atravesar por múltiples estados y experimentar variadas disposiciones, entonces la persona es siempre anterior a tales cambios. La persona es sustancia porque la personalidad o el ser personal es el modo en que el ser humano es. La persona ni comienza a existir con posterioridad al ser humano, ni cesa de existir antes que éste⁵⁴.

Además, la dignidad de la persona radica en la superioridad de su ser, y no en las cualidades más o menos externas y vistosas, sus operaciones o actividades, o los resultados derivados de éstas. El ser humano es digno porque es, no por lo que sabe o siente, sino que su excelencia radica en su ser⁵⁵. Como señalan T. Melendo y L. Millán-Puelles⁵⁶: „La eminencia en el ser de la persona humana deriva inmediatamente de la nobleza del alma espiritual cuyo rango es infinitamente superior al de los restantes vivientes. Pero ese mismo ser eminente, el alma lo da a participar al cuerpo, elevándolo así a la categoría de cuerpo personal, humano, drásticamente diverso y más noble -aun cuando la fisiología se muestre incapaz de advertirlo-, que el del organismo animal más evolucionado”⁵⁷.

⁵² Vid. R. SPAEMANN: ¿Es todo ser humano una persona?, *Persona y Derecho*, 1997., 37. 14. Por su parte, R. Lucas Lucas afirma que „la persona no pierde la propia constitución por el hecho de no ejercitar la autoconciencia y la autodeterminación. En este sentido, hay quien distingue entre constitución primera y constitución segunda de la persona, subrayando con la primera la profundidad sustancial de la persona que deriva de la naturaleza racional; la segunda sería el ejercicio de la autoconciencia y autodeterminación; la segunda no se da sin la primera, pero la primera se puede dar sin la segunda”. R. Lucas LUCAS: *El hombre espíritu encarnado: compendio de filosofía del hombre*. Madrid, Sociedad de Educación Atenas, 1995. 267.

⁵³ Vid. F. VIOLA: *De la naturaleza a los derechos. Los lugares de la ética contemporánea*. Granada, Comares, 1998. 363.

⁵⁴ Vid. SPAEMANN op. cit. 18.

⁵⁵ Vid. T. MELENDO – L. MILLÁN-PUELLES: *Dignidad, ¿una palabra vacía?*. Pamplona, Eunsa, 1996. 98.

⁵⁶ Ibid. 76.

⁵⁷ Y es que la persona, desde el inicio de su existencia, es un *alguien* y no un *algo*. Esta afirmación resulta fundamental para entender la tesis que defiende, porque manifiesta el inmenso abismo que separa el mundo de las personas del de las cosas, aun cuando estas últimas sean seres vivientes.

Así pues, incluso en los casos más extremos en que el despliegue del entendimiento y de la voluntad libre se encuentran definitivamente impedidos, cualquier otro indicio que permita descubrir la presencia de un ser personal -la simple figura humana naturalmente animada, por ejemplo-, resulta más que suficiente para obligar a adoptar la actitud de supremo respeto, de reverencia, exigida por quien está adornado por la dignidad de lo personal⁵⁸. Y así, siguiendo a *T. Melendo* puede afirmarse que „a un conocimiento agudo, provisto de amorosa perspicacia, la dignidad de los más vulnerables se presenta inconmensurablemente engrandecida y, sobre todo, radicada en el auténtico hontanar de que dimana. Ante unos ojos que saben apreciarlos, los infradotados manifiestan, con mayor claridad que los sujetos normales, los auténticos títulos de la insondable dignidad del ser humano”⁵⁹.

Con lo cual, siguiendo el hilo conductor de este planteamiento, si la acción propiamente humana es la acción benevolente, el que la parte *sana* de la humanidad ayude a la parte *enferma* tiene un significado fundamental, que va más allá del plano vital. La acción benevolente permite que salga a la luz el sentido más profundo de la comunidad personal. El amor hacia un ser humano – en este caso, la aceptación del enfermo –, va dirigida a él, no a sus cualidades⁶⁰. Que la comunidad dé acogida al enfermo suscita lo mejor de la persona, el verdadero respeto a sí misma⁶¹.

La acción benevolente se traduce en cualquier comportamiento mediante el cual se acude en ayuda de la persona necesitada. Benevolencia que, en el supuesto de los embriones enfermos, se traduce en socorrer a la vida amenazada, en una disposición de ayuda, de comportamiento responsable y congruente con su realidad, que se percibe de manera inequívoca. Benevolencia, en definitiva, es sinónimo de compromiso con la realidad del otro⁶². De este modo, aliviar a la persona cuando es *baluarte en ruinas*⁶³, es lo que caracteriza a una acción humana como tal. Se trata de conjugar la alteridad – característica propia del ser humano – con el desvalimiento biológico. Por consiguiente, el amor hacia el otro – cuidar del otro – se revela como la actitud plenamente adecuada al valor de cada persona. Además, de este modo desaparece toda contradicción entre cultura y naturaleza. Y es que, partiendo de la tesis de la igual dignidad de todos los seres humanos, la cultura, como afirma *J. Ballesteros*, „tiende a presentarse como cuidado de los seres que no pueden cuidarse a sí mismos: los seres humanos más indigentes y la misma naturaleza”⁶⁴.

⁵⁸ Vid. MELENDO –MILLÁN-PUELLES op. cit. 166–167.

⁵⁹ MELENDO op. cit. 33.

⁶⁰ Vid. R. SPAEMANN: *Personas. Acerca de la distinción entre 'algo' y 'alguien'*. Pamplona, EUNSA, 2000. 233.

⁶¹ Vid. SPAEMANN op. cit. 234.

⁶² Vid. POLAINO op. cit. 128.

⁶³ DEL BARCO op. cit. 109.

⁶⁴ BALLESTEROS op. cit. 197.

5. Conclusión

No me gustaría finalizar sin hacer una breve reflexión en torno a lo que considero es el origen del problema que aquí nos ocupa: la regulación que la legislación española establece para las técnicas de fecundación *in vitro*, una normativa a todas luces mejorable. Por ello, y haciéndome eco de los argumentos de A. Vega, hoy día urge que llevemos a cabo una reflexión profunda sobre el comportamiento procreativo humano que asuma plenamente las consecuencias que la responsabilidad de su libre ejercicio conlleva, porque lo que realmente estamos debatiendo es la dignidad de los padres y del hijo.

Por tanto, al plantearse estas cuestiones, es importante no olvidar que, junto a los derechos de los padres – que, dicho sea de paso, conviene delimitar atinadamente –, están también los derechos del hijo. Y, precisamente, la *humanización* de la procreación exige estimar el interés del hijo como la guía de ponderación. *Humanizar*, por tanto, no significa confiar a una biotecnología sin restricción ética alguna la misión, sólo aparentemente *humanitaria*, de encontrar recursos para satisfacer cualquier posible deseo de *fabricación* de una familia, sino construir responsablemente el fundamento de la sociedad del mañana redescubriendo – muy especialmente en el terreno jurídico – el sentido y las exigencias de las relaciones personales *naturales*⁶⁵.

⁶⁵ Cfr. A. M. Vega GUTIÉRREZ: Los derechos reproductivos en la sociedad postmoderna: ¿una defensa o una amenaza contra el derecho a la vida?. In: J. Vidal MARTÍNEZ (coord.): *Derechos reproductivos y técnicas de reproducción asistida*. Granada, Comares, 1998. 51–52.