

IMPACTO DE LAS ALTAS TECNOLOGÍAS EN EL DERECHO DE PERSONAS

Héctor Ramón Peñaranda Quintero

Olga Quintero de Peñaranda

Universidad del Zulia, Venezuela

Resumen.- El avance científico demanda la presencia de instancias de control externas al ámbito científico, porque el desarrollo tecnológico no puede considerarse como algo neutral. Es por ello que la razón, inteligencia y decisión humana, se debe inclinar a que una determinada tecnología se sustente en una ideología que dirigirá los fines y objetivos no en detrimento de otros. La ciencia y la tecnología han permitido al hombre alcanzar grandes metas y satisfacción de necesidades; sin embargo, también conllevan a un potencial de riesgo para el ser humano y el mundo en que vivimos, produciéndose el temor de pérdida de control. No obstante, el poder de la tecnología alcanza su verdadera finalidad y máxima dignidad cuando se da el respeto por el hombre y los Derechos Humanos, siendo un instrumento de servicio para todos los hombres, de lo contrario, no sería un avance sino un retroceso, y llegando a abarcar puntos tan importantes relacionados al Derecho de Personas como lo es la clonación y la manipulación genética de los seres humanos.

Palabras clave.- *derecho, personas, manipulación genética, tecnología, biogenética.*

Abstract.- The scientific advance demands the presence of external instances of control to the scientific scope, because the technological development cannot be considered like something neutral. It is for that reason that intelligence and human decision, is due to incline to that a certain technology is sustained in an ideology that will direct to the aims and objectives not to the detriment of others. Science and the technology have allowed the man to reach great goals and satisfaction of needs; nevertheless, also the human being and the world entail to a risk potential in which we lived, taking place the fear of loss of control. However, the power of the technology reaches its true purpose and principle dignity when it occurs to the respect by the man and the Human rights, being an instrument on watch after all the men, otherwise, it would not be an advance but a backward movement, and getting to include related so important points to the Right of People as it is it the cloning and the genetic manipulation of the human beings.

Keywords.- *law, persons, manipulation, genetics technology, biogenetics.*

1. Introducción

“Dios ha creado el hombre a su imagen y semejanza: «varón y mujer los creó» (Gen 1, 27), confiándoles la tarea de «dominar la tierra » (Gen 1,28). La investigación científica, fundamental y aplicada, constituye una expresión significativa del señorío del hombre sobre la creación. Preciosos

recursos del hombre cuando se ponen a su servicio y promueven su desarrollo integral en beneficio de todos, la ciencia y la técnica no pueden indicar por sí solas el sentido de la existencia y del progreso humano. Por estar ordenadas al hombre, en el que tienen su origen y su incremento, reciben de la persona y de sus valores morales la dirección de su finalidad y la conciencia de sus límites”¹.

El avance científico demanda la presencia de instancias de control externas al ámbito científico, porque el desarrollo tecnológico no puede considerarse como algo neutral.

“Sería por ello ilusorio reivindicar la neutralidad moral de la investigación científica y de sus aplicaciones. Por otra parte, los criterios orientadores no se pueden tomar ni de la simple eficacia técnica, ni de la utilidad que pueden reportar a unos a costa de otros, ni, peor todavía, de las ideologías dominantes. A causa de su mismo significado intrínseco, la ciencia y la técnica exigen el respeto incondicionado de los criterios fundamentales de la moralidad: deben estar al servicio de la persona humana, de sus derechos inalienables y de su bien verdadero e integral según el plan y la voluntad de Dios”².

Es por ello que la razón, inteligencia y decisión humana, se inclina a que una determinada tecnología se sustente en una ideología que dirigirá los fines y objetivos en detrimento de otros. En este sentido expone Marcuse que:

"El concepto de razón técnica es él mismo ideología. No sólo su aplicación, sino que ya la técnica misma es dominio sobre la naturaleza y sobre los hombres, un dominio metódico, científico, calculado y calculante. La técnica es en cada caso un proyecto histórico-social; en él se proyecta lo que una sociedad y los intereses en

¹ Congregación Para la Doctrina de la Fe Instrucción sobre el Respeto de la Vida Humana Naciente y la Dignidad de la Procreación. *Respuesta a algunas cuestiones de actualidad*. Joseph Card. Ratzinger (Prefecto), Albino Bovone (Anob. áL de Cesarea de Numidia, Secretario).

² Congregación Para la Doctrina de la Fe Instrucción sobre el Respeto de la Vida Humana Naciente y la Dignidad de la Procreación. *Respuesta a algunas cuestiones de actualidad*. Joseph Card. Ratzinger (Prefecto), Albino Bovone (Anob. áL de Cesarea de Numidia, Secretario).

ella dominantes tienen el propósito de hacer con los hombres y con las cosas".³

La ciencia y la tecnología han permitido al hombre alcanzar grandes metas y satisfacción de necesidades; sin embargo, también conllevan a un potencial de riesgo para el ser humano y el mundo en que vivimos, produciéndose el temor de pérdida de control. Es por eso que cabe mencionar a Huxley ya en 1964:

"la aparente paradoja es que los científicos y los tecnólogos, en virtud del saber que tienen sobre lo que sucede en este mundo sin vida de las abstracciones e inferencias, han llegado a adquirir el inmenso y creciente poder de dirigir y cambiar el mundo"⁴.

No obstante, el poder de la tecnología alcanza su verdadera finalidad y máxima dignidad cuando se da el respeto por el hombre y los Derechos Humanos, siendo un instrumento de servicio para todos los hombres, de lo contrario, no sería un avance sino un retroceso.

En este orden de ideas, Ángela Parisi afirma:

"no es neutral la decisión que se inclina por fomentar, por ejemplo, la investigación en armas biológicas exterminadoras de la especie humana mediante ingeniería genética, o la investigación en terapias genicas somáticas. De este modo lo ha entendido el legislador español que, en el artículo 160 del nuevo Código Penal, castiga la investigación en armas biológicas genéticas"⁵.

2. Genética

El término gen procede del griego y significa "llegar a ser, convertirse en algo"⁶.

³ Cit. en Habermas, J., *Ciencia y técnica como "ideología"*, Madrid, Tecnos, 1992 (2º), pág. 55.

⁴ Huxley, A., *Literatura y ciencia*, Edhasa, Barcelona, 1964, pág. 15.

⁵ Parisi Miralles, Ángela. Manipulación genética en seres humanos: del autocontrol deontológico a la búsqueda de un orden internacional. Universidad de Navarra. España. Internet.

⁶ BLANCO RODRÍGUEZ, J., cit., p. 11.

Cuando se habla de la genética humana, de debe tomar en cuenta que la misma produce un sin fin de consecuencias que apoyadas en experimentos científicos genéticos pueden generar resultados positivos, pero también negativos. En el rango de los aspectos positivos, es el caso de problemas relacionados con la mayor parte de las enfermedades mortales; con respecto a los resultados negativos, éstos se apartan de todo código deontológico de conducta profesional, y que son en realidad las que un Código Penal ha de impedir, prohibiéndolas y sancionándolas en el caso de que se ejecuten.

La genética es "la ciencia que estudia los mecanismos de la herencia y las leyes por las que éstos se rigen"⁷; sin embargo, la genética médica abarca "los estudios de la herencia de las enfermedades familiares, la localización específica de los genes de las enfermedades en los cromosomas ("mapeo"), el análisis de los mecanismos moleculares mediante los cuales los genes causan la enfermedad y el diagnóstico y el tratamiento de las enfermedades genéticas" (recientemente se ha iniciado la terapia génica o inserción de genes normales con el fin de corregir las enfermedades genéticas). Junto a todo ello, también la genética médica incluye "el consejo genético, que implica la comunicación a los pacientes y a sus familias de la información relativa a los riesgos, el pronóstico y el tratamiento"⁸.

Los genes son la unidad elemental de la herencia, que se encuentran en los cromosomas y están compuestos de ADN (ácido desoxirribonucleico) y la alteración de los mismos o de sus combinaciones pueden producir trastornos genéticos, que originan, por ejemplo: el síndrome de Down y el síndrome de Turner, la fibrosis quística, la anemia falciforme y la hemofilia, labio leporino y/o el paladar hendido, cánceres, enfermedad de Alzheimer, esquizofrenia, enfermedades cardíacas o la diabetes.

Según Nuria Castelló Nicás:

“El mapeo genético, objetivo del Proyecto Genoma Humano, constituye un paso trascendental para comprender, diagnosticar y tratar la enfermedad genética. La localización de un gen de una enfermedad suele proporcionar un pronóstico más preciso a las personas con riesgos de padecer enfermedad genética. La localización de un gen acostumbra a ser el primer paso para la clonación del mismo, clonación que permite estudiar su secuencia de DNA y el producto proteico, lo que puede contribuir a comprender la causa real de la enfermedad, y a abrir el camino para elaborar

⁷ BLANCO RODRÍGUEZ, J.: Genética General, Madrid, 1994, p.

⁸ LYNN B. JORDE; JOHN C. CAREY; MICHAEL J. BAMSHAD; RAYMOND L. WHITE, Genética Médica, Madrid, 2000, p. 1.

productos génicos normales mediante técnicas del DNA recombinante, permitiendo un tratamiento más eficaz de muchas de las enfermedades genéticas. También existiría la posibilidad de insertar genes normales en el organismo de los individuos afectados por una enfermedad genética (terapia génica)”⁹.

Agrega además la mencionada autora:

“Otra de las importantes aplicaciones de la genética es el estudio del sistema inmunitario - inmunogenética-, que permite el análisis de los genes responsables de la respuesta inmunitaria del organismo, con las consecuencias que ello supone en orden a la capacidad de reacción de nuestro propio cuerpo frente a los agentes invasores del mismo: virus, bacterias y otros muchos organismos causantes de enfermedades, cuyo objetivo es superar nuestras defensas naturales... Y que decir del tratamiento de enfermedades como el cáncer, las cardiopatías o la diabetes, que tienen indudables componentes genéticos, aún cuando en el desarrollo de las mismas influyan también factores ambientales (multifactoriales)... O de las propias malformaciones congénitas que pueden aparecer de forma aislada o formar parte de alguno de los más de los 2.000 síndromes genéticos conocidos...”¹⁰.

3. Comienzo de la vida humana

Todo ser humano debe ser respetado como persona desde el primer instante de su existencia, y éste existe desde el mismo momento de su concepción. “La vida de todo ser humano ha de ser respetada de modo absoluto desde el momento mismo de la concepción, porque el hombre es la única criatura en la tierra que Dios ha «querido por sí misma», y el alma espiritual de cada hombre es

⁹ Castelló Nicás, Nuria. *El bien jurídico en el delito de manipulaciones genéticas del art. 159 del código penal español*. Revista Electrónica de Ciencia Penal y Criminología. **RECPC 04-04 (2002)**.

¹⁰ Castelló Nicás, Nuria. *El bien jurídico en el delito de manipulaciones genéticas del art. 159 del código penal español*. Revista Electrónica de Ciencia Penal y Criminología. **RECPC 04-04 (2002)**.

«inmediatamente creada» por Dios¹¹. Este ha sido el criterio de la Iglesia Católica, que a través del Concilio Vaticano II, ha reiterado que la vida ya concebida ha de ser salvaguardada con extremos cuidados desde el momento de la concepción. En este orden de ideas, agrega que el aborto y el infanticidio son crímenes abominables. En la *Carta de los derechos de la familia*, publicada por la Santa Sede, se explicó que la vida humana ha de ser respetada y protegida de modo absoluto desde el momento de su concepción.

Desde el mismo momento en que el óvulo es fecundado, se inicia una nueva vida, diferente a la del padre y la de la madre, porque se ha originado un nuevo ser humano, que se irá desarrollando y el cual no llegaría a ser humano si no lo ha sido desde entonces. Desde ese momento ya se encuentra fijado el programa y características de lo que será esa persona. Es decir, que en el cigoto resultante de la fecundación está ya constituida la identidad biológica de un nuevo individuo humano, con sus características ya bien determinadas. Es por esta razón que el embrión humano ofrece de por sí una presencia personal, que sólo le queda desarrollarse.

En consecuencia, desde la constitución del cigoto, se exige el respeto incondicionado como ser humano en su totalidad corporal y espiritual, simplemente porque se constituye como una persona, y **como es para su bien el respeto de su dignidad y el derecho a la vida**, es entonces cuando se debe tomar en cuenta el respeto y derecho de un ser humano que está en su desarrollo. Es así como si nos ponemos todos en el papel de un embrión, y razonamos al respecto, podemos concluir ciertamente que si a nosotros no se nos hubiese respetado el derecho a la vida como personas desde ese momento, entonces por lo menos el autor de esta obra no estaría en estos momentos preciosos transmitiéndole a los lectores estas ideas. Es por ello que el ser humano debe ser respetado y también tratado como persona desde el instante de su concepción. Y desde ese momento se le debe reconocer el derecho de la personalidad o personalidad jurídica y por consiguiente todos los derechos de la persona (derechos de la personalidad), como el derecho a la vida, porque como lo determina el Código Civil venezolano, en su artículo 17, el feto se tendrá como nacido cuando se trate de su bien, y para que sea reputado como persona, basta que haya nacido vivo. Es por ello que el feto debe ser considerado como persona y desde momento de la concepción nacen sus derechos como tal, porque se tiene como nacido si se trata de su bien, que en este caso sería para su bien, porque se respeta su derecho a la vida y a su desarrollo como persona, llegando a estar protegido por la legislación y sobre todo por la Ley Orgánica para la Protección del Niño y del Adolescente venezolana. Es así como el embrión también debe ser defendido en su integridad, cuidado y sanado, en la medida de lo posible, como

¹¹ Congregación Para la Doctrina de la Fe Instrucción sobre el Respeto de la Vida Humana Naciente y la Dignidad de la Procreación. *Respuesta a algunas cuestiones de actualidad*. Joseph Card. Ratzinger (Prefecto), Albino Bovone (Anob. áL dé Cesarea dé Numidia, Secretario).

cualquier otro ser humano. Así pues, los embriones vivos, sean viables o no, deben ser respetados como todas las personas humanas; de manera que la experimentación no terapéutica sobre embriones es ilícita.

Los cadáveres de embriones o fetos humanos, que hayan sido abortados lícitamente o no, voluntariamente o no, deben ser respetados igualmente como los restos mortales de cualquier ser humano. No pueden ser objeto de mutilaciones, autopsia si no existe seguridad de su muerte y sin el consentimiento de los padres.

a) Embriones humanos obtenidos mediante la fecundación in vitro

Los embriones humanos obtenidos mediante la fecundación in vitro son seres humanos, y por lo tanto sujetos de derechos, cuya dignidad y derecho a la vida deben ser respetados desde el primer momento de su existencia. Consecuentemente, los embriones humanos no pueden ser explotados como material biológico disponible, ni para investigaciones que causan daños o imponen riesgos graves.

4. Fecundación artificial

Fecundación o procreación artificial: son los procedimientos técnicos que tienen el propósito de lograr la concepción de un ser humano por una vía diferente a la unión sexual del hombre con la mujer.

Este procedimiento consiste en la instrucción del óvulo en una probeta (fecundación in vitro) y de la inseminación artificial por medio de la transferencia del espermia previamente recogido a las vías genitales de la mujer.

Uno de los inconvenientes que trae la fecundación in vitro es que se requiere formar y destruir numerosos embriones humanos, porque se necesita una superovulación en la mujer, de manera que se puedan recoger varios óvulos, que se fertilizan y luego se someten a las técnicas in vitro. Sin embargo, no todos se transfieren a las vías genitales de la mujer; y es entonces cuando quedan los embriones sobrantes, que se destruyen o se congelan, y esto como ya se ha hecho referencia constituye una destrucción voluntaria de seres humanos, que va en contra del derecho a la integridad y a la vida.

5. ¿Qué sucede con la clonación de humanos?

Especialistas sobre clonación, como Ian Wilmut (creador de la oveja Dolly) o la premio Nobel de Medicina Rita Levi Montalcini, han dado sus opiniones en Roma durante el XVIII Congreso Mundial de la Sociedad de Trasplantes, en las que Ian

Wilmut rechazó la clonación humana porque ningún científico debería querer producir copias de personas, pero lo que sí dejó claro es que sí está de acuerdo en investigar sobre células embrionarias con la finalidad de curar numerosas enfermedades. El mencionado especialista afirma que el embrión no es persona humana, sino la potencialidad de una vida. Explica luego que ese embrión se convierte en persona cuando "entra en funcionamiento el sistema nervioso y los órganos empiezan a funcionar". Por otro lado Montalcini, considera difícil decir cuándo se convierte el embrión en persona; no obstante, considera que el embrión no es persona hasta que no han transcurrido, por lo menos, catorce días desde la concepción. Raffaella Nicolai, presente en el mencionado Congreso, señaló que "la vida humana se inicia con el nacimiento, porque es cuando aparece la realidad psíquica, que antes de ese momento no existe"¹². Entre otras opiniones destacadas se encuentra la de Héctor Gros, Presidente de la Comisión Jurídica del Comité de Bioética de la Unesco, quien no está de acuerdo con clonación incluso terapéutica por considerar que se manipulan embriones humanos, y por lo tanto se viola la dignidad humana, exceptuando la obtención de tejidos para autotrasplantes de células no embrionarias¹³.

6. Vías de obtención de clones

Los avances de la investigación científica y de la tecnología, han originado la posibilidad de obtener seres idénticos a través de las técnicas de clonación. No obstante, estos hechos exigen del Derecho la regulación de un ámbito que hasta hace poco tiempo era impensable.

Las vías para la obtención de clones son:

- a) Técnica de la partición de embriones. Este método consiste en separar células embrionarias, logrando el desarrollo independiente de unas con respecto a las otras. Esto trae como resultado la posibilidad de producir embriones idénticos.
- b) Técnica de la transferencia a óvulos enucleados de núcleos procedentes, o bien de células embrionarias no diferenciadas, o de células somáticas diferenciadas.

7. El diagnóstico prenatal

A través del diagnóstico prenatal se logra conocer las condiciones del embrión o del feto cuando todavía está en el seno materno, permitiendo intervenciones

¹² Declaraciones recogidas de la prensa. Periódico IDEAL, Granada, 31 de agosto de 2000.

¹³ Declaraciones efectuadas en Curso de Verano de la Universidad Antonio Machado de Baeza (Jaén), agosto de 2000

terapéuticas, médicas o quirúrgicas, para bien del feto, salvaguardando la vida y la integridad del embrión y de su madre.

Lo que en realidad sería ilícito es cuando contempla la posibilidad, como consecuencia de sus resultados, de provocar un aborto. En el Derecho Penal Venezolano no se permite el aborto, con excepción del terapéutico, que es cuando habría que decidir entre la vida de la madre o del niño o niña por nacer. En estos casos se permite el aborto, porque se produce un estado de necesidad, donde la doctrina ha acordado que la vida de la madre como ya es una vida desarrollada, tiene preferencia y entonces no es considerado un delito el aborto, en este caso específico. Es así como un diagnóstico que revele la existencia de una malformación o de una enfermedad hereditaria no debe equivaler a una sentencia de muerte.

8. Control ético y jurídico en el ámbito de la manipulación genética en seres humanos

Las vías factibles por las que podría controlarse la actividad científica en el ámbito de la manipulación genética de seres humanos en línea germinal serían:

- * Autocontrol deontológico. Comités de ética profesional.
- * Control jurídico interno.
- * Control jurídico supranacional. El recurso al Derecho internacional

Pero, ¿qué pretende protegerse al tipificar comportamientos relacionados con la manipulación de genes humanos? ¿Qué bien jurídico está en juego?

La finalidad de la tipificación de comportamientos relacionados con la manipulación de genes humanos no es la creación de obstáculos para la investigación científica, sino de evitar la lesión de bienes jurídicos. Por ejemplo, en el caso de la clonación **“se concretarían en el derecho a la irrepetibilidad, identidad, individualidad y a la propia autenticidad del ser humano”**¹⁴.

Según Rocco, el bien jurídico es un valor, y se sintetiza en "todo valor de la vida humana protegido por el Derecho", como puede ser la vida humana.

Es por ello que al tipificar comportamientos relacionados con la manipulación de genes humanos, se pretende proteger la integridad de la especie y su normal desarrollo, logrando la protección de la vida humana, de la salud y dignidad de esa vida humana. Es decir, que no se trata de un delito de peligro respecto de bienes

¹⁴ García Miranda, Carmen M^a. *La regulación jurídica de la clonación de seres humanos*. Departamento de Filosofía del Derecho, Univ. de La Coruña. Tomado de Internet.

jurídicos como por ejemplo la vida o la salud humana, porque éstos son consecuencia indirecta de la norma; sin embargo, las normas no constituyen el bien jurídico objeto de protección de ellas, el cual se encuentra determinado, y que puede ser lesionado o puesto en peligro. Por esta razón se puede afirmar que existe conexión con los bienes constitucionalmente protegidos.

8.1. Autocontrol deontológico

El autocontrol deontológico consiste en la autodisciplina profesional. Un ejemplo de ello se puede encontrar en el Código de Asilomar. El resultado de la Conferencia Internacional de Científicos, celebrada en California, fue resaltar y exigir un control bastante estricto sobre el uso de la técnica experimental que permite el trasplante de genes de un organismo a otro.

Este sistema, a pesar de que podría funcionar para ciertos casos, no ofrece seguridad efectiva y adecuada para resolver las problemáticas que surgen en el desarrollo de la ciencia y la tecnología, porque en realidad, estos mecanismos de control de carácter ético son sistemas complementarios pero no suficientes ni efectivos, generalmente. Y es que cuando se habla del avance de la ciencia y la tecnología, es entonces cuando se debe resaltar el hecho de que no puede dejarse todo en manos de la voluntad del investigador científico y de la ética del mismo, sino que es necesario establecer de una u otra forma los derechos que podrían estar afectados y los cuales no serían adecuados dejar en manos del profesional científico-tecnológico toda la responsabilidad, sino que el Estado tiene el deber de regular estos avances, como por ejemplo, la posibilidad de clonar seres humanos.

Es importante destacar que este sistema, es de vital importancia sobre todo con la creación de los Códigos éticos o de Comités de ética, los cuales tienen la finalidad de crear conciencia para el avance de la sociedad y humanidad, y los cuales en realidad hacen un gran hincapié mientras el Estado llegue a regular la tecnología específica, logrando potenciar la reflexión ética y deontológica.

Otro ejemplo podría ser el del Comité Nacional de Ética Médica de **Túnez**, que examinó aspectos de la clonación a petición del Ministro de Salud. Llegando a la conclusión a través de la sección técnica del Comité, de que debía prohibirse cualquier tecnología de clonación humana. La referida sección técnica estima que esa tecnología constituye una violación de todos los marcos de referencia relativos a la reproducción humana y de la dignidad de la especie humana y abre una puerta a todos los desmanes.

En el **Reino Unido** la prohibición de la clonación fue propuesta en 1984 en el Informe Warnock, preparado por el Comité de Reflexión sobre la Fecundación y la Embriología Humanas (Committee of Enquiry into Human Fertilization and Embryology).

En **Portugal** el 1 de abril de 1997, el Consejo Nacional de Ética de las Ciencias de la Vida declaró que «la clonación de seres humanos, dados los problemas que plantea en cuanto a la dignidad humana, el equilibrio de la especie humana y la vida en sociedad, es éticamente inaceptable y debe ser prohibido».

En mayo de 1997, el Ministerio de Salud y Protección Social, y el Ministerio de Educación, Ciencias, Cultura y Deportes de **Japón**, crearon comités consultivos para analizar aspectos de la clonación humana. En enero de 1998, el Consejo de Ciencias y Tecnologías, presidido por el Primer Ministro, creó otro comité sobre clonación.

En diciembre de 1997, el Consejo Indio (**India**) de Investigaciones Médicas publicó un documento consultivo sobre los principios éticos que habrán de regir las investigaciones biomédicas en sujetos humanos. La sección sobre genética refiere que la clonación por trasplante de un núcleo «debe estar prohibida terminantemente por la ley».

En **Francia**, a petición del presidente Chirac, el Comité Consultivo Nacional de Ética de las Ciencias de la Vida y de la Salud (CCNE), en su dictamen núm. 4,⁴ del 22 de abril de 1997, se opuso de todas las maneras posibles al desarrollo de prácticas tendentes a la reproducción idéntica de un ser humano, así como a las investigaciones que puedan conducir a ese objetivo, por cuanto la clonación atenta gravemente contra la dignidad de la persona humana.

La **Federación Rusa**, el 12 de enero de 1998, a través del Instituto Ruso de Investigaciones sobre Genética Molecular solicitó una ley que prohibiera la clonación humana.

En **China**, en mayo de 1997, la Academia China de Ciencias prohibió las investigaciones sobre la clonación humana.

En **Chile**, en una Declaración sobre la Clonación Humana del 22 de abril de 1997, la Comisión de Ética, Cultura e Historia de la Facultad de Medicina de la Universidad de Chile, refiriéndose expresamente a la Declaración Universal sobre el Genoma Humano y los Derechos Humanos de la UNESCO se opuso, en los aspectos de la biología y de la medicina, a toda investigación relativa a la clonación humana, inclusive cuando su interés sea médico.

En **Bulgaria** el 3 de abril de 1997, la Academia Búlgara de Ciencias, la Academia Nacional Búlgara y la Academia Nacional de Agricultura organizaron una Conferencia sobre la clonación humana. La Conferencia resaltó que las investigaciones científicas en esta materia debían proseguirse de conformidad con las experiencias adecuadas (biológicas, médicas, sociales, psicológicas, jurídicas) reflejadas en las normas jurídicas más aplicadas.

La clonación humana también fue tratada en la **Cumbre de los Ocho de Denver**, en junio de 1997. El comunicado final indica:

«La clonación humana

47. Convenimos en la necesidad de tomar a nivel interno las medidas adecuadas y cooperar estrechamente a nivel internacional a fin de prohibir la utilización de la transferencia del núcleo de una célula somática para crear un niño.»

En **Venezuela**, en la VII Cumbre Iberoamericana de Jefes de Estado y de Gobierno sobre «Democracia y ética», que se celebró en Isla Margarita (Venezuela) en noviembre de 1997, afirmó, en apoyo de la Declaración Universal sobre el Genoma Humano y los Derechos Humanos de la UNESCO, su oposición a las prácticas contrarias a la dignidad humana, tales como la clonación con fines de reproducción de seres humanos.

Es necesario resaltar además, un proyecto de resolución sobre las consecuencias éticas, científicas y sociales de la clonación en la esfera de la salud humana, referente a la Declaración Universal de la UNESCO sobre el Genoma Humano y los Derechos Humanos, que fue aprobado por el Consejo Ejecutivo de la OMS en su 101ª reunión, que se presentó a la Asamblea Mundial de la Salud en su 51ª reunión, en mayo de 1998. Donde se sostiene:

«[...] La clonación por medio de la transferencia del núcleo de una célula somática para reproducir seres humanos es inaceptable tanto desde el punto de vista ético como desde el biomédico, y es contraria a la dignidad y a la integridad de la persona humana.»

La declaración, protege los derechos del ser humano contra posibles violaciones que resulten de las investigaciones sobre el genoma humano y de sus aplicaciones. El artículo 10 contiene uno de los elementos fundamentales de la declaración cuando determina el respeto de los derechos humanos en las investigaciones de biología, genética y medicina. En este sentido, el artículo 11 dispone que:

«No deben permitirse las prácticas que sean contrarias a la dignidad humana, como la clonación con fines de reproducción de seres humanos.»

Este artículo 11 reseña la responsabilidad de los Estados y las organizaciones internacionales competentes en esta esfera, y la necesidad de que cooperen entre sí. Cabe observar que en este sentido, la Declaración Universal coincide con el párrafo 11 de la Declaración de la Conferencia Mundial sobre Derechos Humanos, aprobada el 25 de julio de 1993, el cual en lo referente a los progresos de las ciencias biomédicas y de las ciencias de la vida, invita expresamente a los Estados a cooperar para lograr que se respeten plenamente los derechos humanos y la dignidad del ser humano.

8.2. Control jurídico interno

Como se ha hecho referencia en el punto anterior, se hace necesaria la existencia de una normativa interna nacional que regule los avances científicos y tecnológicos determinados. Esta postura permite hablar de la transformación de la Bioética (entendida como instancia ética) a la Biojurídica.

Por ejemplo, en el caso de **Suiza**, la Constitución Federal prohíbe implícitamente la clonación de embriones (enmienda del 13 de agosto de 1982). Si se aprueba, el proyecto de ley federal de 1997 sobre asistencia médica a la procreación prohibirá expresamente la clonación de embriones y ovocitos, que será pasible de sanciones penales.

También en **Suecia** la Ley 115, de marzo de 1991, prohíbe implícitamente la clonación de embriones y ovocitos, que es susceptible de sanciones penales.

En el **Reino Unido** después de la prohibición de la clonación propuesta en 1984 en el Informe Warnock, preparado por el Comité de Reflexión sobre la Fecundación y la Embriología Humanas (Committee of Enquiry into Human Fertilization and Embryology), fue sancionada la Ley sobre la Fecundación y la Embriología Humanas de 1990 (Human Fertilization and Embryology Act) que previó precisamente dicha prohibición de la clonación humana. En este sentido, la investigación en embriones humanos está muy severamente controlada en esa ley, que la somete al otorgamiento de una licencia conferida por la Oficina de Fecundación y Embriología Humanas (Human Fertilization and Embryology Authority).

Posteriormente en mayo de 1997, la Comisión Consultiva de Genética Humana (Human Genetic Advisory Commission) del Reino Unido decidió explorar los medios de proceder a una consulta pública sobre las consecuencias de los procesos y progresos de la clonación. Y posteriormente y más recientemente, en enero de 1998, la Comisión y la Oficina de Fecundación y Embriología Humanas publicaron un documento de consulta titulado Problemas planteados por la clonación en la reproducción, la ciencia y la medicina» (*Cloning issues in reproduction, science and medicine*). Otro aporte importante, es proporcionado por la Royal Society que publicó en enero de 1998 una declaración sobre la clonación, titulada ¿Por qué clonar? (*Whither cloning*). En esta declaración, el Consejo de la Royal Society sostiene, que la clonación con fines de reproducción de un ser humano hasta su término por sustitución del núcleo de una célula es moralmente y éticamente inaceptable, de modo que el Consejo tiene el convencimiento de que debe ser prohibido.

En **Noruega**, La Ley 56 de 1994, sobre la utilización médica de las biotecnologías prohíbe implícitamente la clonación de embriones.

En **Nueva Zelanda** la Ley sobre Tecnología de la Reproducción Humana Asistida, que entró en vigor el 1 de enero de 1997, define un marco jurídico que prevé restricciones y controles de la tecnología de la reproducción asistida y crea la Oficina de Tecnología de la Reproducción Humana Asistida (Human Assisted Reproductive Technology Act). La clonación es una de las actividades prohibidas totalmente que no pueden autorizarse de ninguna manera.

En **Alemania** la Ley Federal de 1990, sobre la protección de embriones, la creación de un embrión genéticamente idéntico a otro embrión, a un feto o a cualquier persona viva o muerta constituye un delito.

En **Argentina**, el presidente de esa República por medio de un decreto de fecha 7 de marzo de 1997, declaró que debían prohibirse todas las experiencias de clonación relativas a seres humanos y pidió al Ministerio de Salud y Acción Social que preparara un proyecto de ley sobre este punto. El proyecto de ley, con fecha 17 de abril de 1997, declara en su artículo primero que «el presente texto prohíbe las experiencias relativas a la clonación de células humanas para *producir seres humanos*».

En **Canadá**, el proyecto de Ley C-47 (primera lectura, 14 de junio de 1996), referente a las tecnologías y las operaciones comerciales relativas a la reproducción humana, conocido también como Ley relativa a las Tecnologías de la Reproducción Humana y la Genética, determina que «nadie puede manipular a sabiendas un óvulo, un cigoto o un embrión para obtener un cigoto o un embrión que tengan un patrimonio genético idéntico al de un cigoto, un embrión, un feto o un ser humano --vivo o no-- ni implantar un cigoto o un embrión así obtenido en el cuerpo de una mujer».

En **Dinamarca**, según la Ley 503 de 1992, sobre un sistema de comités de ética científica y sobre el tratamiento de los proyectos de investigación en las esferas de la biología y la medicina, se prohíben las investigaciones sobre la clonación (producción de individuos genéticamente idénticos). En este orden de ideas, la Ley 460 de 1997 sobre la asistencia médica a la procreación, completa esta posición cuando afirma que no puede iniciarse un tratamiento en campos donde la investigación ya ha sido prohibida en virtud de la ley de 1992.

En **Eslovaquia**, la Ley de 1994, de Asistencia Sanitaria prohíbe implícitamente la clonación de embriones.

En **España**, la Ley 35/1988, relativa a la reproducción con asistencia médica (capítulo VI, artículo 20) estipula que la creación de seres humanos idénticos por clonación o cualquier otra tecnología con fines de selección racial, atenta gravemente contra los derechos humanos y es susceptible de sanciones penales.

En **Estados Unidos de Norte América**, el 24 de febrero de 1997, el presidente Clinton solicitó a la Comisión Consultiva Nacional de Bioética (National Bioethics Advisory Commission) examinar los aspectos jurídicos y éticos relacionados con la

utilización de la nueva técnica de la clonación. La comisión, en su informe de junio de 1997, llegó a la conclusión de que «en la hora actual, resulta moralmente inaceptable que alguien, en el sector público o en el sector privado, se trate de investigaciones o de actividades clínicas, intente crear un niño utilizando la clonación por transferencia del núcleo de una célula somática». El 9 de junio de 1997, el presidente Clinton propuso al Congreso una ley sobre la prohibición de la clonación. En enero de 1998, la Sociedad Americana de Medicina Aplicada a la Reproducción (American Society for Reproductive Medicine) presentó un proyecto de ley que prohíbe durante cierto tiempo la clonación de seres humanos vivos o muertos.

En **Italia**, por medio de un decreto del 5 de marzo de 1997, el Ministro de Salud prohibió cualquier forma de experimentación y de intervención que se proponga, incluso indirectamente, una clonación humana o animal. Por otra parte, el 21 de marzo de 1997, el Comité Nacional de Bioética (CNB) manifestó su oposición a la clonación humana que, como es sabido, atenta contra la unicidad de cada ser humano y contra su dignidad.

8.2.1. Control jurídico administrativo

Por ejemplo en el caso de España, la Ley de Técnicas de Reproducción Asistida y la Ley de Donación y Utilización de Embriones y Fetos Humanos, ambas de 1988, se optó por la vía administrativa para castigar determinadas conductas, como por ejemplo las que tenían como finalidad obtener seres idénticos por clonación y la manipulación genética sin finalidad terapéutica. Esta vía es anterior a la jurisdiccional, por lo cual no siempre sería necesario llegar a la vía jurisdiccional, además de que se tendría que cumplir con los requisitos establecidos en la ley para poder acceder a la vía jurisdiccional.

8.2.2. Control jurídico jurisdiccional

En este punto, se puede hablar de leyes especiales y del Derecho Penal, porque se da una garantía más fuerte. El Derecho Penal interviene cuando los bienes amenazados son del más alto rango en la jerarquía de los valores. Este sistema es de carácter subsidiario, cuando resultan inadecuados los sistemas jurídicos extrapenales.

8.2.3. Algunos comentarios acerca de la Legislación Europea

Resolución sobre los problemas éticos y jurídicos de la manipulación genética. Aprobada por el Parlamento Europeo el 16 de marzo de 1989. Esta Resolución se basó en el Informe A-2-327/88 de la Comisión de Asuntos Jurídicos y de Derechos de los ciudadanos.

Se insistió en que las conductas de manipulación genética en línea germinal fueran castigadas por vía penal. Esta es la corriente tomada por los países europeos que han regulado jurídicamente la manipulación genética y la clonación humana.

Alemania: a través de la aprobación de la *Ley de protección de embriones* de fecha 13 de diciembre de 1990, donde se castiga, la modificación artificial de la información genética de una célula germinal humana, y la creación de clones y quimeras. Es importante además, destacar que Alemania prohíbe la clonación en la Ley de protección de embriones (*Gesetz zum Schutz von Embryonen*). Esta ley concretamente en el artículo 6º. impone penas privativas de libertad de duración comprendida entre uno y cinco años, junto con sanciones pecuniarias, a quien practique una clonación de embriones o a quien implante en una mujer un embrión ya clonado. Se considera, además, punible la tentativa.

Italia: Sin embargo en el ámbito europeo, la medida más drástica fue tomada por Italia, donde el Ministerio de Sanidad prohibió los experimentos de clonación incluso con animales.

España: La corriente establecida en la Resolución del Parlamento Europeo fue consecuentemente adoptada en España a partir del nuevo Código Penal de 1995.

El Código Penal español de 1995, inclusive recoge algunas de las conductas que anteriormente estaban protegidas por la vía administrativa. En el Título V se refiere, genéricamente, a los "Delitos relativos a la manipulación genética". No obstante, esa regulación actual ha sido duramente criticada ya que incluye como manipulaciones genéticas conductas que en realidad no lo son, como es el caso de la fecundación de óvulos humanos con fines distintos a la reproducción humana.

Artículo 159 del Código Penal Español: "1. Serán castigados con la pena de prisión de dos a seis años e inhabilitación especial para empleo o cargo público, profesión u oficio de siete a diez años los que, con finalidad distinta a la eliminación o disminución de taras o enfermedades graves, manipulen genes humanos de manera que se altere el genotipo. 2. Si la alteración del genotipo fuere realizada por imprudencia grave, la pena será de multa de seis a quince meses e inhabilitación especial para empleo o cargo público, profesión u oficio de uno a tres años".

La manipulación genética en sentido propio se castiga en el artículo 159 del Código Penal Español. En su apartado 1 se refiere a "los que, con finalidad distinta a la eliminación o disminución de taras o enfermedades graves, manipulen genes humanos de manera que se altere el genotipo". Es importante destacar que el Código Penal Español no distingue entre terapia germinal y somática, a pesar de que son diferentes. Pero lo que sí ha dejado claro el legislador español es que el Código Penal castiga la ingeniería genética perfectiva; es decir, la aplicación de las técnicas de la ingeniería genética molecular para corregir la información genética de una persona sana con finalidad eugenésica o experimental. Esta conducta es sancionada con penas de prisión de dos a seis años, e inhabilitación especial para empleo o cargo público, profesión u oficio, de siete a diez años. En este orden de ideas, el apartado 2 contempla la acción consistente en la alteración del genotipo por imprudencia grave, que es castigada con pena de multa de seis a quince meses e inhabilitación especial para empleo o cargo público, profesión u oficio, de uno a seis años.

Es importante destacar que el artículo 161 del Código Penal Español castiga con penas de seis a diez años de prisión a quienes creen seres humanos idénticos por clonación u otros procedimientos dirigidos a la selección de la raza. Este artículo ha traído una serie de inconvenientes a nivel de interpretación y rigurosidad, por cuanto "no se entiende bien si la clonación se considera un procedimiento de selección de raza o se trata de conductas diferentes. Por otro lado, no se tiene en cuenta que recientes descubrimientos han puesto de manifiesto la existencia de genes en el citoplasma, situado fuera del núcleo. En consecuencia, la clonación por transferencia de núcleos puede no producir seres humanos idénticos. Ello es un ejemplo de la necesidad de que el legislador tenga un conocimiento científico claro de las técnicas que está regulando"¹⁵. En el Código Penal español de 1995, se abandonó la técnica de la remisión a una Ley penal especial, y se incorporó directamente en el Título V del Libro Segundo, de los Delitos Relativos a la Manipulación Genética la penalización de las prácticas para la creación de seres humanos idénticos por clonación u otros procedimientos dirigidos a la selección de la raza (Artículo 161º. 2). Este artículo originó la supresión de las letras k) y l) del artículo 20º. 2 B) de la Ley sobre Reproducción Asistida Humana de España, porque puso en la categoría delictiva la misma conducta que estaba prevista administrativamente como infracción muy grave.

En la Ley de Técnicas de Reproducción Asistida, y en la Ley de Donación y Utilización de Embriones y Fetos Humanos, se contienen normas que autorizan la investigación y experimentación sobre embriones y fetos, incluso vivos, si se consideran inviables. Así pues, la Ley de Técnicas de Reproducción Asistida, en su Exposición de Motivos priva de cualquier noción de dignidad al concebido, al que denomina "material biológico". Dicha Ley lo determina de la siguiente manera: "el material biológico utilizado es el de las primeras fases del desarrollo embrionario, es decir, aquel desarrollo que abarca desde el momento de la

¹⁵ Parisi Miralles, Ángela. *Manipulación genética en seres humanos: del autocontrol deontológico a la búsqueda de un orden internacional*. Universidad de Navarra. España. Internet.

fecundación del óvulo hasta su nacimiento". Luego esta misma Ley permite experimentar en embriones y fetos vivos si se consideran inviábiles. Según el artículo 13.2 eiusdem, que dictamina lo siguiente: "Toda intervención sobre el embrión 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 propio bienestar y favorezca su desarrollo".

Es decir que, si el embrión o feto vivo dentro o fuera del útero no es viable, se puede utilizar para cualquier fin, inclusive para su manipulación genética no terapéutica. Pero es importante resaltar que un feto vivo fuera del útero ya no es considerado un feto, sino un niño recién nacido vivo. Y si se sigue la interpretación del mencionado artículo, entonces si un niño nacido vivo se considera no viable, permite que se experimente incluso genéticamente sobre él. Los criterios para establecer la viabilidad no aparecen en la Ley, lo cual ha generado grandes conflictos de derechos humanos por el irrespeto al derecho de existencia como ser humano y a su dignidad e integridad física.

Sin embargo, ese criterio es ratificado posteriormente 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. El artículo 2 de dicha Ley establece la posibilidad de donar o utilizar para la experimentación embriones y fetos humanos vivos que sean clínicamente no viables. Además el artículo 5.4 eiusdem, al mantener que los fetos nacidos vivos que puedan ser pronosticados como no viables podrán no ser tratados clínicamente y utilizados para fines ajenos a su propio bienestar: investigación, experimentación, etc... También el artículo 9.2 e), interpretado a *sensu* contrario, no considera punible la experimentación con embriones o fetos vivos no viables. De lo que se podría obtener que ciertamente, se están violando derechos humanos de esas personas nacidas y consideradas no viables.

Explica Nuria Castelló Nicás que en el Código Penal español de 1995, "la ubicación de los Delitos relativos a la manipulación genética no se produce desde un momento inicial, manteniéndose en un principio la regulación de las infracciones penales en la legislación especial, a la que se formulan algunas enmiendas a lo largo de la tramitación parlamentaria"¹⁶.

Agrega la mencionada autora:

"Así, el artículo 21 del Capítulo VII de la Ley 35/1988 sobre técnicas de reproducción asistida pasa a ser el artículo 24; La Disposición Final Segunda establece que el Capítulo IV de la Ley 42/1988 pasa a denominarse "delitos e infracciones" y se divide en dos Secciones,

¹⁶ Castelló Nicás, Nuria. *El bien jurídico en el delito de manipulaciones genéticas del art. 159 del código penal español*. Revista Electrónica de Ciencia Penal y Criminología. **RECPC 04-04 (2002)**.

Sección 1ª "infracciones" (art. 9), Sección 2ª "delitos" (art. 10), castigándose como tales la alteración dolosa, con finalidad distinta a la eliminación o disminución de taras o enfermedades graves, y la misma alteración cometida de forma imprudente; La Disposición Final Tercera establece que la misma estructura pasa a tener el Capítulo VI de la Ley 35/1988: "delitos e infracciones" divididos en dos Secciones, castigándose la utilización de la ingeniería genética para producir armas biológicas o exterminadoras de la especie humana (art. 21), la fecundación de óvulos humanos con fin distinto a la procreación humana y la creación de seres idénticos por clonación u otros procedimientos dirigidos a la selección de la raza (art. 22), y la práctica de reproducción asistida sin consentimiento de la mujer (art. 23) (Informe de la Ponencia, Boletín Oficial de las Cortes Generales, Congreso de los Diputados, 22 de mayo de 1995)"¹⁷.

Es importante destacar que según Nuria Castelló, es el Dictamen de la Comisión de Justicia e Interior (Boletín Oficial de las Cortes Generales, Congreso de los Diputados, 27 de junio de 1995) la que en sí va a determinar:

“que la Disposición Final Segunda del Proyecto queda suprimida, sustituyéndose por un nuevo artículo 158 bis a) con idéntica redacción a la prevista en dicha Disposición Final; la Disposición Final Tercera queda reducida en parte, y se introducen los nuevos artículos 158 bis b), 158 bis c) y 158 bis d), en los que se recoge el contenido de los artículos 21, 22 y 23 de la Disposición Final Tercera, agrupándose todos ellos -158 bis a), b), c), d)- en un nuevo Título IV bis con el rótulo "De la manipulación genética", que posteriormente pasará a ocupar un Título V, comprendiendo los artículos 159 a 162 (Boletín Oficial de las Cortes Generales, Senado, 20 de julio de 1995). A la nueva regulación se formulan igualmente diversas enmiendas, como la certera núm. 312 del Grupo Parlamentario Socialista que propone la

¹⁷ Castelló Nicás, Nuria. *El bien jurídico en el delito de manipulaciones genéticas del art. 159 del código penal español*. Revista Electrónica de Ciencia Penal y Criminología. **RECPC 04-04 (2002)**.

sustitución de la rúbrica "De la manipulación genética", por la que ha quedado definitivamente plasmada: "Delitos relativos a la manipulación genética", justificando ello en que "La manipulación genética no es delictiva. Sin embargo, con ocasión de la misma sí pueden cometerse delitos"¹⁸.

En la legislación española surgen entonces diferentes criterios referidos a los fetos nacidos vivos que puedan ser pronosticados como no viables pudiéndose no ser tratados clínicamente y utilizados para fines ajenos a su propio bienestar: investigación, experimentación, etc..., porque la misma ley lo autoriza así, pero sin embargo existe una parte de la doctrina que no acoge dicha interpretación por considerar que va en contra del derecho a la vida, integridad física y dignidad humana, violándose así los derechos humanos.

Esto motivó a que contra la citada Ley de Donación y Utilización de Embriones y fetos humanos se interpuso recurso de inconstitucionalidad en base a los siguientes puntos:

1. Violación al derecho constitucional de derecho a la vida humana, al posibilitar actuaciones sobre embriones o fetos cuando aún estén vivos y con fines no terapéuticos, lo que puede provocar su muerte. Según el recurso presentado "ello supone una deshumanización por vía legislativa de los embriones o fetos humanos en los casos que la ley prevé, a fin de poder ser utilizados para fines ajenos a su propio desarrollo".

2. Contrario al respeto inherente a la persona humana reconocido en el artículo 10 de la Constitución Española y en los Tratados Internacionales suscritos por España. En este sentido, se equipara para los efectos de donación y experimentación a los fetos y embriones muertos y a los fetos y embriones vivos no viables. De esa forma, se desconoce que mientras estén vivos son merecedores de la protección a la que el Tribunal Constitucional Español se había otorgado ya en Sentencia 53/85.

Pero ¿cuál fue la decisión del Tribunal Constitucional español ?.

La Sentencia del Tribunal Constitucional de fecha 19 de diciembre de 1996, desestimó en este punto el recurso. Basó su criterio en que a los embriones y fetos humanos nacidos vivos, pero no viables, no cabe reconocerles ni tan siquiera que su vida es un bien jurídico que el Estado debe proteger. Por lo cual, el Estado se abstiene de cualquier garantía y permite que se experimente sobre tales embriones y fetos vivos.

¹⁸ Castelló Nicás, Nuria. *El bien jurídico en el delito de manipulaciones genéticas del art. 159 del código penal español*. Revista Electrónica de Ciencia Penal y Criminología. **RECPC 04-04 (2002)**.

Sin embargo, ese criterio del Tribunal Constitucional no fue unánime, porque contiene el voto salvado del Magistrado José Gabaldón López, quien considera que esa decisión es contraria a la doctrina del propio Tribunal, que en su sentencia 53/1985 afirmó textualmente que **"la vida humana desde su comienzo embriológico es una realidad de hecho demostrable y demostrada y, en cuanto real, constituirá el soporte donde se inserte la personalidad jurídica y todos los derechos subjetivos. Por eso, el Estado tiene la obligación de abstenerse de interrumpir u obstaculizar el proceso natural de gestación y la de establecer un sistema legal de defensa de la vida"**. Considera el mencionado Magistrado que la Ley 42/1988, de 28 de diciembre, no respeta el mandato constitucional al otorgar a embriones y fetos no viables, pero vivos, la misma consideración que si fueran tejidos de un ser humano muerto.

Según la perspectiva de la legislación venezolana, y siguiendo además el punto de vista del autor de esta investigación, éste se inclina al criterio del magistrado del Tribunal Constitucional Español Dr. José Gabaldón López. Además, el cuerpo humano no puede ser reducido a un complejo de tejidos, órganos y funciones, como tampoco debe ser valorado con la misma medida que el cuerpo de los animales, ya que es parte constitutiva de una persona, que a través de él se expresa y se manifiesta, todo en virtud de su unión sustancial con un alma espiritual.

8.3. Control internacional

- Resolución de 1989, el Parlamento Europeo mantuvo, en relación con las intervenciones de la ingeniería genética en la línea germinal humana, lo siguiente:

Punto 27-"Insiste en que deben prohibirse categóricamente todos los intentos de recomponer arbitrariamente el programa genético de los seres humanos".

Punto 28-"Exige la penalización de toda transferencia de genes a células germinales humanas".

Punto 29- "Expresa su deseo de que se defina el estatuto jurídico del embrión humano con objeto de garantizar una protección clara de la identidad genética".

Punto 30- "Considera asimismo que aún una modificación parcial de la información hereditaria constituye una falsificación de la identidad de la persona que, por tratarse ésta de un bien jurídico personalísimo, resulta irresponsable e injustificable".

Punto 31: "Recuerda que el cigoto requiere protección y que, por lo tanto no puede ser objeto de experimentación de forma arbitraria". Por su parte, el punto 42 de la misma Resolución solicita que "se prohíban mediante sanción los experimentos dirigidos a la producción de embriones híbridos que contengan información hereditaria de distinto origen, cuando se utilice ADN humano para obtener un conjunto celular capaz de desarrollo".

En lo que respecta a la clonación humana, en el punto 41, la prohíbe so pena de sanción, inclusive cualquier experimento que intente que conlleve consecuentemente a ese fin.

- Informe A-2-327/88 de la Comisión de Asuntos Jurídicos y derechos de los ciudadanos del Parlamento Europeo en el que se apoya la Resolución: "la utilización de embriones para investigaciones que nieguen su carácter humano y los sometan arbitrariamente a ciertos fines violenta la dignidad humana.... El hombre no puede ser nunca una cosa, sino que le corresponde siempre una personalidad...Y esto debe ser también el criterio más alto en la valoración de la investigación realizada en embriones" (punto 1.5)
- *Resolución sobre la clonación* de fecha 12 de marzo de 1997, del Parlamento Europeo: se toman en cuenta *los problemas éticos y jurídicos de la ingeniería genética y de la inseminación artificial* del año 1989, y la *Resolución sobre la clonación humana* de 1993. No se acepta la clonación en seres humanos por representar una grave violación de los derechos humanos fundamentales, contraria al principio de igualdad entre los seres humanos debido a que ocasiona una selección eugenésica y racista de la especie humana, ofendiendo a la dignidad del ser humano.
- Recomendación (934 3n, de 26 de enero, 1982) relativa a la ingeniería genética, del Consejo de Europa. Se solicitó que se incluyera en el catálogo de los derechos humanos "la intangibilidad de la herencia genética frente a intervenciones artificiales". Posteriormente, surgen la Recomendación 1046 de 1986 y 1100 de 1989.
- Recomendación 1046 de 1986 de la Asamblea del Consejo de Europa. Permite la experimentación en embriones si éstos se consideran inviables. Sin embargo en su punto 5 afirma que "desde el momento de la fecundación del óvulo, la vida humana se desarrolla de un modo continuo y no es posible establecer distinciones entre las diversas fases de este desarrollo. Por ello es necesaria una definición del estatuto biológico del

embrión". En este orden de ideas, en el punto 10 se establece que "El embrión y el feto humano deben ser tratados en toda circunstancia con el respeto debido a la dignidad humana". Esto genera una contradicción en dicho texto porque si se admite la investigación en embriones vivos con fines distintos a su propio bienestar o salud supone tratarlos como medios para alcanzar fines que les son ajenos, contrariando así el derecho a la dignidad. Por otro lado, la Recomendación 1.100 de 1989, de la Asamblea del Consejo de Europa, profundizó la investigación sobre fetos vivos inviábiles.

- Recomendación relativa a la celebración de una Convención sobre Bioética, del Consejo de Europa, de fecha 28 de junio de 1991. La aprobación de esta Recomendación convirtió al Consejo de Europa en la primera Organización internacional que se comprometió a elaborar una *Convención sobre Bioética*. Este proyecto de Convención se hizo público en 1994, y fue firmado en abril de 1997. La convención originó un documento que es el primero suscrito con carácter vinculante por la comunidad internacional, donde se acordó permitir la intervención genética sólo cuando tenga carácter terapéutico.
- *Protocolo sobre Clonación Humana*, elaborado por el Consejo de Europa (texto adicional a la *Convención sobre Bioética*). Ese documento prohíbe todo tipo de intervención científica que tenga la finalidad de la creación de seres humanos idénticos, porque de lo contrario se niega el derecho a su identidad genética.
- *Declaración sobre la clonación*, de fecha 18 de marzo de 1997, de la Organización Mundial de la Salud (OMS). Esta Organización Mundial no acepta la clonación para reproducir seres humanos, por ser contraria a la ética, violando el respeto a la dignidad de la persona y la protección de la seguridad del material genético humano. Es importante destacar que la Organización Mundial de la Salud a pesar de que se opone a la clonación humana, explica que no debe entenderse como una prohibición de todas las formas de clonación restantes, por cuanto. La clonación de las líneas celulares humanas es utilizada para producir anticuerpos monoclonales para el diagnóstico y estudio de ciertas enfermedades como el cáncer.
- Resolución sobre la necesidad de cooperación internacional para garantizar que la humanidad en su conjunto se beneficie de las ciencias de la vida en el marco de los derechos humanos y para evitar que sean utilizadas con una finalidad distinta, de la Comisión de Derechos Humanos de las Naciones Unidas aprobó, en marzo de 1993.

- *Declaración Universal sobre el Genoma Humano y los derechos Humanos*, XXIX Conferencia de la Unesco, del 11 de noviembre de 1997. Dicha Declaración se basa en el estudio y texto realizado por el Comité de Bioética de dicha organización, la cual se fundamentó sobre todo en la defensa de la persona y su dignidad.

Capítulo titulado "La dignidad humana y el genoma humano". Artículo 6: "Ningún avance científico, en el área de la biología y de la genética, puede prevalecer sobre la dignidad y los derechos de la persona humana". Artículo 15: "Los Estados tomarán las medidas apropiadas para fijar el marco del libre ejercicio de las actividades de investigación sobre el genoma, respetando los principios establecidos en la Declaración, a fin de garantizar el respeto a los derechos humanos, las libertades fundamentales y la dignidad humana, y proteger la salud pública".

El mencionado documento explica que el genoma humano "es un patrimonio de la humanidad". Es decir, que el genoma de cada individuo representa su específica identidad genética, lo cual está protegido por un derecho al respeto de dicha identidad. Se destaca también que el genoma no es algo estático, sino sujeto a mutaciones, por lo que se debe garantizar las condiciones para su adecuado desarrollo. Para culminar, se hace necesario mencionar que en dicho texto no se prohíbe la terapia génica en línea germinal, sosteniendo que el recurso a estas técnicas sólo se realizará después de ponderar los riesgos y beneficios de su aplicación al sujeto concreto.

9. Conclusión

Los poderes públicos de los Estados han de tomar una posición dinámica respecto de las actividades vinculadas con los avances de las ciencias biomédicas, biotecnología y bioética en general, con sus aplicaciones sobre la materia viva, en general, y el ser humano, en particular.

Las leyes que tratan de regular, limitar o prohibir estas materias deben ser evaluadas de forma periódica con la asistencia de los especialistas pertinentes, a la vista de la evolución de los conocimientos científicos y tecnológicos y del cambio de las valoraciones ético-sociales.

Los Estados deben prestar atención a los resultados reflejados en instrumentos jurídicos, que sean vinculantes o no, y que estén dirigidos a orientar y propiciar una similitud jurídica entre todos los Estados, basándose en el respeto a los derechos humanos consagrados, o que están en vías de serlo, tanto en el derecho internacional como en el derecho constitucional interno.

En este orden de ideas, ninguna persona, en la medida en que pueda verse afectada por la clonación, reproductiva o no, puede ser agredida en su dignidad, ni ser objeto de discriminación alguna en razón del proceso reproductivo, el nacimiento o el origen.

