

Sumarios

1. Introducción. - 2. Análisis crítico. 2.1. Acceso integral a las técnicas. 2.2. Acceso universal . - 3. Alternativas a la muerte: prevención y adopción. - 4. Conclusión: lo nuestro no es la muerte sino la vida.

Con la nueva ley de "embriones desamparados" se fomentan técnicas que por 1 chiquito que nace mueren 23. Análisis de la ley 26.862 por una especialista(*)

Opinion/Documento

Con la excusa de atender el problema de infertilidad de las parejas, la ley 26.862 crea más problemas de los que pretende solucionar.

Nicolás Lafferrière

1

Introducción

La ley 26.862, sancionada el 5 de junio de 2013, tiene por objeto “garantizar el acceso integral y universal” a las técnicas de fecundación artificial (cfr. art. 1º), subterfugio para “legalizar” el desamparo de los embriones, tal como denunció el Dr. Nicolás Lafferrière en un reciente *tweet* que motiva el título de este artículo, y que dice: “Pese al abrumador rechazo que recogió en el Proyecto de Unificación del Código Civil y Comercial, la ley recientemente sancionada regula aspectos trascendentes sobre los embriones humanos, avasallando y desconociendo los más elementales derechos humanos del niño por nacer. Con la excusa de atender el problema de infertilidad de las parejas, la ley 26.862 crea más problemas de los que pretende solucionar, al introducir las figuras del donante, revocación de voluntad procreacional, crioconservación de embriones, etc.”.

En efecto, la ley recientemente promulgada merece múltiples reparos jurídicos, algunos de los cuales esbozaremos a continuación.

2

Análisis crítico

2.1. Acceso integral a las técnicas

La ley 26.862 obliga al servicio público de salud y a los servicios médico-asistenciales que enumera en su art. 8º, a la cobertura gratuita de las técnicas de baja o de alta complejidad.

Si bien la reglamentación de la ley establecerá cuáles técnicas quedan comprendidas (cfr. arts. 2º *in fine*, 3º y 11), el art. 8º engloba en la expresión “técnicas de reproducción asistida (TRA)” una amplia gama de técnicas y de procedimientos artificiales que tienen como una de sus finalidades aumentar las posibilidades de concepción a través de un acercamiento entre óvulo y espermatozoide por diversos medios que excluyen el acto sexual. Existen también otras finalidades -muchas veces encubiertas- en el recurso a estas técnicas, tales como la obtención de células madre embrionarias.

Cabe denunciar los sofismas que esconde la expresión “técnicas de reproducción asistida (TRA)”. Sostiene el Dr. Quintana: “Descartamos el empleo de la expresión ‘reproducción humana’, pues, según enseña la biología, la ‘reproducción’ es un rasgo esencial de los organismos vivos irracionales: es la capacidad de producir otros seres de sus mismos caracteres biológicos, teniendo especial importancia su invariancia o sea que el código genético propio de la especie es reproducido siempre en forma invariable. Por tanto el término ‘reproducción’ expresa en primer lugar la identidad genética de la especie, no de un individuo. Se ‘reproduce’ siempre -y únicamente- lo común. Por eso debemos interrogarnos: dadas las particularidades del ser humano, ¿es acaso la ‘reproducción’ la palabra más indicada para aplicarla a la transmisión de la vida humana? y también: ¿el hombre es sólo un individuo al que se le han transmitido las características genéticas de la especie? Si bien el animal también posee su individualidad genética (...) el hijo no es la reproducción de los padres, sino que se espera a un ser distinto único e irrepitable, que algún día realizará por sí mismo y en uso de su libertad su propio desarrollo personal, no impuesto por la naturaleza ni los genes de los padres”.

Asimismo, corresponde poner de relieve la diferencia que existe entre la “asistencia” médica en la fecundación natural mediante un acto sexual de los progenitores (fecundación asistida mediante fármacos, intervenciones quirúrgicas o tratamientos psicológicos, entre otras) y su sustitución por medio de técnicas de laboratorio (fecundación artificial).

Hace 16 años -en 1997-, el Dr. Antonio Martínez ya enumeraba más de veinticinco posibles técnicas de fecundación artificial. Ellas involucran la preparación del semen con técnicas especiales, que permiten separar los espermatozoides funcionalmente normales del resto de las sustancias que componen el eyaculado. La obtención de la muestra seminal puede hacerse a través de una relación sexual -utilizando un preservativo especial para tal fin-, o por vía de masturbación u otros procedimientos. Por otra parte, habitualmente se induce en la mujer una estimulación variable de los ovarios a fin de aumentar el número de óvulos fecundables, lo que acarrea, muchas veces, embarazos múltiples, riesgosos para la salud y vida de la mujer y de los embriones.

Se pueden diferenciar dos grupos de técnicas:

1. Las técnicas de fecundación *in vivo* o intracorpórea (denominadas “de baja complejidad”), en las cuales el óvulo y el espermatozoide se encuentran y fecundan dentro del cuerpo de la mujer. Se distinguen a su vez dos variantes: transferencia sólo de espermatozoides o inseminaciones (IUI, DIPI, DIFI); transferencia de gametos (GIFT, GIAT, TOAST). Es decir, las técnicas de fecundación intracorpóreas son todas aquellas por las cuales se transfieren al cuerpo de una mujer, espermatozoides y/u óvulos, para que se produzca la fecundación sin que exista un acto sexual entre los proveedores de gametos.
2. Las técnicas de fecundación *in vitro* o extracorpórea (denominadas “de alta complejidad”), en las cuales el óvulo extraído es puesto a fertilizar por los espermatozoides fuera del cuerpo de la mujer. También se distinguen dos variantes: la fecundación pasiva (FIVET; PROST; TET; ZIFT) y la fecundación activa o micromanipulación (SUIZI; ICSI). Es decir, las técnicas de fecundación artificial extracorpórea que son todas aquellas por las cuales se “fabrica” una persona fuera del cuerpo de una mujer, sustituyendo así el acto sexual de los progenitores. En algunos casos, esas personas concebidas extracorpóreamente (embriones) son transferidas al vientre de una o varias mujeres para ser gestadas.

Según participen o no gametos (óvulos y espermatozoides) de terceros, la fecundación artificial puede ser: homóloga o intraconyugal (se utilizan gametos provistos por el matrimonio) y heteróloga o extraconyugal (se realiza con uno o los dos gametos provistos por terceros ajenos al matrimonio o a la pareja).

Los que tienen que pagar se quejan del costo económico, pero nadie habla de que por cada niño nacido así mueren 23 y frente a un 4,26% que nace, 94,74% mueren.

Luego de la sanción de esta ley se han escuchado en los *mass media* argentinos voces críticas provenientes de las instituciones médico-asistenciales obligadas a proveer gratuitamente estas técnicas a sus afiliados, por sus desproporcionados costos económicos. Sin embargo, existe un costo del que pocos hablan, y que es el costo en vidas humanas que el empleo de las técnicas extracorpóreas acarrea. Basta mencionar que “el 11-7-07 el Departamento de Salud del Reino Unido de Gran Bretaña dio a conocer el destino de los embriones de la fecundación *in vitro* (1991-2006), informando que, por cada niño nacido de la reproducción artificial, 23 embriones humanos habían muerto; pues mientras 98.200 embriones habían alcanzado a nacer (4,26%), 2.204.427 fueron destruidos (94.74%)”.

La ley sancionada permite incluso la donación de gametos (es decir, la fecundación heteróloga con espermatozoides y/u óvulos de donantes anónimos) y/o la “donación” de embriones (arts. 1º, 2º y 8º).

Así, la ley permite la violación del derecho constitucional a la identidad de los hijos nacidos como producto de estas técnicas, ya que no podrán conocer quiénes son su padre y madre biológicos. Esto sucederá cuando los padres compren espermatozoides u óvulos o embriones de otras personas (cuya identidad permanece en secreto para el niño). Un estudio revela que los niños que nacen de esperma que sus padres han comprado sufren secuelas psicológicas graves.

Tampoco podrá el niño conocer su identidad biológica cuando se produzcan errores al transferir los gametos o los embriones al útero de la mujer; o fraudes en la identidad de los embriones. Estos casos, lamentablemente, son muy frecuentes.

La terminología de la ley muestra la “cosificación” de los embriones que las técnicas conllevan, al permitir que sean “donados”. Es decir que en lugar de reconocerles su condición de personas, se los trata como “cosas” cuyos “propietarios” -los padres- pueden disponer libremente de ellos, congelándolos (cfr. art. 8º) e incluso “donándolos”. De esta manera, y paradójicamente en el año en que festejamos el bicentenario de la Asamblea del Año XIII, los legisladores argentinos reinstauran la esclavitud en nuestro país.

2.2. Acceso universal

Se prevé el “acceso igualitario” (art. 6º, inc. a), porque el acceso gratuito a las técnicas se garantiza a toda persona mayor de edad que lo solicite, sin siquiera exigirse la acreditación de su esterilidad o infertilidad. Es decir que el mero deseo de una persona le otorga el “derecho” de acceder a las técnicas solamente prestando su consentimiento informado. Tampoco se fija un límite de edad para quien desee recurrir a estas técnicas, ni un tiempo límite de sometimiento a las mismas (es decir, puede realizarse la cantidad de “tratamientos” que desee), ni se exige un determinado estado civil.

Por otra parte, la ley establece que el consentimiento de la persona que solicita las técnicas es revocable hasta antes de producirse la implantación del embrión en la mujer (arts. 7º y 8º). Atento que la medicina ha demostrado que la vida humana comienza en la concepción (momento en el que el espermatozoide penetra el óvulo), es decir, comienza antes de la implantación del embrión en el útero de la mujer, la ley no da respuesta sobre el destino de los embriones en caso de que la persona que solicita las técnicas revoque su consentimiento informado luego de que los embriones han sido “fabricados”, pero antes de que hayan sido transferidos a un útero.

Tampoco prohíbe la ley sancionada el congelamiento de embriones, ni su destrucción o utilización con fines de investigación, ni su manipulación genética.

Es más, en el art. 4º la ley se refiere a “bancos de embriones”, es decir que se admite su congelamiento. Resulta escalofriante pensar que los hijos de las personas que se sometan a las técnicas serán congelados a 196 grados bajo cero antes de ser transferidos al útero de una mujer, y que para congelarlos se les inyectarán sustancias tóxicas como el glicerol. El congelamiento es necesario porque la hiperestimulación ovárica previa a la fecundación produce en la mujer una fase lútea deficiente, que debe ser remediada médicamente antes de la transferencia de los embriones, para que éstos logren implantarse. La Red Latinoamericana de

Reproducción Asistida reconoce expresamente que el congelamiento de embriones “se ha convertido en una *tecnología estándar* en reproducción humana”. Cabe recordar que *sólo sobreviven al descongelamiento el 50% de los embriones (hijos) que se congelan*.

Estas y otras muchas razones que por cuestiones de brevedad no podemos explicar, fundamentan la inconstitucionalidad de la ley sancionada.

3

Alternativas a la muerte: prevención y adopción

“Si realmente queremos evitar la esterilidad, debemos combatir sus causas. Muchas de ellas previsible y evitable tales como la inflamación pélvica provocada por el aborto, dispositivos intrauterinos y enfermedades de transmisión sexual. Así como agroquímicos que han dejado en nuestro medio miles de hombres estériles”.

“Muchas causas son tratables, lo cual no sólo es necesario para solucionar el problema de infertilidad sino que en muchos casos es relevante para la salud general del paciente y para asesorar acerca de riesgos para descendencia con trastornos cromosómicos o génicos hereditarios surgidos de la misma causa que ocasiona la infertilidad parental (...) Dichas técnicas (artificiales) se consideran solución a un problema ‘por otros medios insoluble’, aún cuando no se haya profundizado la búsqueda de la causa de la infertilidad. Es decir, se ‘tratan’ parejas, con procedimientos que implican riesgos de daños iatrogénicos (mala praxis) a las mujeres consultantes y a sus embriones, sin conocer a ciencia cierta cuál es la causa y sin saber si tiene alguna otra implicancia más general en la salud materna o embrionaria”.

Asimismo, debemos denunciar el sufrimiento moral que conlleva la mayoría de las veces para quienes desean ser padres el someterse a estas técnicas, y que quienes las promueven o realizan les ocultan.

Frente a la muerte inevitable de embriones y al sufrimiento moral que padecen las personas que se someten a las técnicas, se erige la alternativa de la adopción.

Pese a que el sistema argentino de adopción es perfectible, funciona, y posibilita a un niño vivir en el seno de una familia, pertenecer a ella; y a quienes no pueden concebir, ser padres amando gratuitamente a un niño que han engendrado no biológicamente pero sí en sus corazones.

El Registro Único de Aspirantes a Guarda con Fines Adoptivos (DNRUA) tiene como objetivo principal formalizar una lista de aspirantes a guarda con fines adoptivos, conformada por los diferentes Registros Provinciales. Quienes desean adoptar deben registrarse, ser entrevistados, recibir cursos especiales y, luego de ser admitidos e integrar la lista de aspirantes, aguardar ser llamados para ser vinculados con un niño en condición de ser adoptado.

Existen muchos prejuicios sociales en torno a los niños que se encuentran en condición de ser adoptados. Una frase que se atribuye al físico Albert Einstein reza: “Es más fácil desintegrar un átomo que un prejuicio”. Lo mejor para “desintegrar” el prejuicio sobre los niños en condición de ser adoptados es informarse. Baste citar, por ejemplo, una ponencia titulada “Mitos, prejuicios y discriminación: la supremacía de lo biológico”, cuya autora sostiene: “La adopción de menores (es) un tema que podría catalogarse como delicado y complejo, por sus implicancias personales, familiares, legales, sociales y éticas, y porque aún hasta hoy es un tema tabú, que encierra mitos, inquietudes, dudas y temores”. Sin embargo, “se puede afirmar que, en general, los niños adoptados viven las mismas etapas de desarrollo que todos los niños, con características y dificultades similares. No obstante, hay dos aspectos de su desarrollo psicosocial que pueden verse afectados directamente por sus vivencias de abandono y carencias afectivas: las relaciones de apego y la construcción de identidad”, aspectos que pueden abordarse con ayuda de un psicólogo.

4

Conclusión: lo nuestro no es la muerte sino la vida

Para concluir, quiero hacer mías las palabras con las que el Dr. Siro De Martini finalizó una reciente conferencia en la ciudad de San Juan: “No hablemos más de la muerte. Porque lo nuestro no es la muerte sino la vida. Hace años vengo repitiendo (y sobre todo, repitiéndome) una reflexión sobre el mal. Y es esta: al mal hay que conocerlo, sin duda; y hay también que saber reconocerlo. Pero no hay que detenerse demasiado en él. Existe una suerte de fascinación por el mal que es sumamente peligrosa. Porque quita fuerzas, debilita y puede hacernos caer en la desesperanza. Ahí está la muerte. La combatimos, por supuesto. Pero nuestro corazón está puesto en la vida. Somos los enamorados de la vida... Porque nuestra lucha actual es para que la vida sea lo que es. Para que se permita al hombre ser hombre. Para que se respete su dignidad, que está por encima de toda ley, de todo designio de los más poderosos. ¿Te parece que es imposible? ¿Que las fuerzas contrarias a la vida son muchas y poderosas, que cuentan con todos los medios para la destrucción? No te importe. Hace muchos años aprendí que nuestra consigna debe ser ‘uno es todo’. Quiero decir, una vida, una sola pequeña vida que puedas salvar... vale toda una vida de esfuerzos. Uno es todo”.

Con la misma convicción -“uno es todo”- invito al lector de este diario a formarse y a difundir este tema, porque una sola persona a la que pueda disuadir de someterse a estas técnicas significa como mínimo 7 u 8 “pequeñas vidas humanas” que habrá salvado. Y eso “vale toda una vida de esfuerzos”, porque “uno es todo”.

Paraná, Entre Ríos

VOCES: BIOÉTICA - DERECHO - DERECHOS HUMANOS - FILOSOFÍA DEL DERECHO - PERSONA - ACTOS Y HECHOS JURÍDICOS - ABORTO - SALUD PÚBLICA - CONSTITUCIÓN NACIONAL - DERECHO NATURAL - IGLESIA CATÓLICA - ORDEN PÚBLICO

(*) Nota de la Dirección: El trabajo de la Dra. Marrama estaba enriquecido con numerosas notas, las cuales están a disposición de los lectores por vía digital. De todos modos, remitimos a su completísimo libro Fecundación in vitro y derecho. Nuevos desafíos jurídicos, con prólogo de Jorge Scala, Paraná, Entre Ríos, Dictum ediciones, 2012.

