Globethics Repository



Ley 45/2003 sobre técnicas de reproducción asistida [Law 45/2003 on assisted reproduction techniques]

This page was generated automatically upon download from the Globethics Repository. More information on Globethics see https://www.globethics.net. Data and content policy of Globethics Repository see https://repository.globethics.net/pages/policy.

Item Type	Article
Authors	Pardo Sáenz, José María
Publisher	Asociación Española de Bioética y Ética Médica
Rights	Creative Commons Copyright (CC 2.5)
Download date	2026-11-02 15:46:26
Link to Item	http://hdl.handle.net/20.500.12424/203849

LEY 45/2003 SOBRE TÉCNICAS DE REPRODUCCIÓN ASISTIDA. ALGUNAS REFLEXIONES ÉTICO-MORALES A LA LUZ DE *EVANGELIUM VITAE*, N. 73

José María Pardo Sáenz
Facultad de Teología. Universidad de Navarra
31009 Pamplona (Navarra)
Tfno.: 948425600. Ext. 2512
E-mail: jmpardo@unav.es

Resumen

Ante la promulgación de la nueva ley española sobre técnicas de reproducción asistida 45/2003, este artículo pretende hacer algunas valoraciones desde un punto de vista ético moral a la luz de *Evangelium vitae* n. 73. La exposición trata de analizar sus logros y sus puntos más débiles.

Palabras clave: técnicas de reproducción asistida, ética, evangelium vitae.

Abstract

This article deals with the promulgation of the spanish law 45/2003, on artificials assisted reproduction. The article offers several ethical considerations in the light of Evangelium vitae, n. 73, evaluating the law´s archivements as well as its weak points.

Key words: artificials assisted reproduction, ethical, evangelium vitae.

1. Introducción

El 25 de julio de 2003, coincidiendo casualmente con el 25 aniversario del nacimiento de Louise Brown, la primera niña probeta producto de la fecundación *in vitro*, el Consejo de Ministros español aprobó el *Anteproyecto de Ley por el que se modifica la Ley 35/1988, de 22 de noviembre, sobre Técnicas de Reproducción Asistida*. Aprobado como *Proyecto de Ley* por el Gobierno en la reunión del Consejo de Ministros el 1 de agosto, y enviado al Congreso de los Diputados el 8 de ese mes para la tramitación parlamentaria.

El 22 de noviembre de 2003 se promulgó la ley 45/2003, que modifica la ley 35/1988 sobre Técnicas de Reproducción Asistida. Un día después fue publicada en el B.O.E, entrando en vigor.

Esta nueva ley modifica sólo el preámbulo y dos artículos (4 y 11) de la ley 35/1988. Esto significa que toda la anterior ley (sus 24 artículos) sigue vigente.

La pregunta a la que quieren responder estas reflexiones es la siguiente: la nueva ley de reproducción asistida de 2003, ¿es una verdadera alternativa restrictiva[1] a la ley de 1988?

2. Algunos comentarios generales a la ley de reproducción asistida

En el preámbulo de la ley de 1988 se afirma expresamente que «la investigación científica y tecnológica debe continuar su expansión y progreso, y que no debe ser limitada si no es en base a criterios fundados y razonables que eviten su colisión con los derechos humanos y con la dignidad de los individuos y las sociedades que constituyen». También, unos párrafos más adelante, se sostiene que la normativa legal debe partir de una ética que responda al sentir de la mayoría y a los contenidos constitucionales. Estas ideas no se encuentran en el preámbulo de la ley de 2003.

Se acepta el término «preembrión», para designar al grupo de células resultantes de la división progresiva del óvulo desde que es fecundado hasta aproximadamente catorce días más tarde, cuando anida establemente en el interior del útero, acabado el proceso de implantación que se inició días antes, y aparece en él la línea primitiva. Antes de la implantación, sigue diciendo en preámbulo, el desarrollo embriológico se mueve en la incertidumbre. La ley de 2003 sigue manteniendo el término preembrión.

Se defiende el derecho de procreación (apartado III). «La ley debe eliminar cualquier límite que socave la voluntad (de la mujer) de procrear».

En el artículo 12 se menciona el concepto de «viabilidad del preembrión», pero no se define. «Viabilidad» es un término confuso y de todavía incierta determinación. No supone necesariamente la muerte del embrión, sino simplemente que ese embrión no es apto para su transferencia al útero de la mujer y su posterior desarrollo.

1 Cfr. Juan Pablo II, Encíclica *Evangelium vitae*, n. 73. Con «ley restrictiva» *Evangelium vitae* se refiere a toda ley que se encamine a limitar los daños de la ley y disminuir así los efectos negativos en el ámbito de la cultura y de la moralidad pública.

3. Comentario a la modificación 45/2003

Es innegable que ha habido avances considerables en el ámbito de la técnica y de la práctica médica desde la ley 35/1988. Junto a esto, el asincronismo entre ciencia y derecho ha originado un vacío jurídico respecto a problemas concretos, donde las técnicas de reproducción asistida han sido protagonistas principales. El paso del tiempo ha puesto de manifiesto la existencia de algunas limitaciones en la norma, que ha dado lugar a cierta inseguridad jurídica y a problemas de un calado ético y sanitario considerable. Se hace, por tanto, precisa una revisión y valoración.

Fundamentalmente son dos los problemas que la ley pretende abordar: la acumulación de embriones sobrantes de FIV, y las expectativas generadas sobre el uso terapéutico de las células troncales embrionarias. De ahí, que la reforma se concrete en la modificación de los artículos 4 y 11 de la Ley 35/1988.

3.1. Antecedentes

La redacción de la nueva Ley viene precedida de dos Informes técnicos.

La Comisión Nacional de Reproducción Humana Asistida, en su Informe de 2000 sobre «La investigación con embriones humanos sobrantes», propuso, como opinión mayoritaria, la utilización, con fines de investigación, de aquellos embriones que hubieran superado el plazo de cinco años de crioconservación, contaran con el consentimiento de sus progenitores y no fueran transferidos a su madre biológica ni donados a otras parejas. También se aconsejó que no es deseable la acumulación de embriones congelados.

Parece interesante subrayar las motivaciones y argumentos que subyacen en las conclusiones de este Informe:

– Hay una coincidencia general en la mayoría de los países en establecer el inicio de la individualidad a partir del día catorce del desarrollo embrionario.

– No hay un acuerdo común en el grado de respeto y protección que merece el embrión en esas fases (anteriores a la implantación).

– Debido a los diferentes puntos de vista e ideologías sobre los problemas concretos, la Comisión ha optado por tratar de llegar a acuerdos mínimos comunes entre los diferentes puntos de vista. Por eso, se ha tratado de alcanzar la definición de unos criterios éticos que resultasen aceptables para una proporción mayoritaria significativa de la sociedad española. Entre otros, ha juzgado mayoritario el no considerar el embrión como una persona, por lo que se admite, como solución última a su destino, la posibilidad de investigación en los embriones que resulten sobrantes de técnicas de reproducción asistida.

En febrero de 2003 el Comité Asesor de Ética, dependiente de la Fundación Española para la Ciencia y la Tecnología, hizo público un Informe encargado por el Ministerio de Ciencia y Tecnología en relación con «La investigación sobre células troncales». En dicho Informe, el Comité alcanzó una posición mayoritaria esencialmente coincidente con las reco-

mendaciones realizadas por la Comisión Nacional de Reproducción Humana Asistida tres años antes.

Dicho Comité se muestra contrario a la creación expresa de embriones humanos con fines de investigación. Ante la alternativa de la destrucción, y una vez asegurado que los embriones sobrantes no pueden ser transferidos, se manifiesta favorable a que se permita su utilización con fines de investigación, «siempre bajo unas normas estrictas de control». Entre dichas medidas se incluye la necesidad de contar con el consentimiento informado de los progenitores, la exigencia de que los proyectos acrediten una finalidad terapéutica clara (no por intereses económicos) dirigida a disminuir el sufrimiento humano, que no puedan ser desarrollados a través de otras líneas de investigación alternativas y que sean realizados por equipos capacitados dentro de proyectos debidamente autorizados y controlados. Además, el Comité expone la necesidad de reducir al mínimo el número de embriones sobrantes de la FIV, y contempla la conveniencia de permitir la donación con fines reproductivos de los embriones sobrantes cuando las parejas progenitoras hayan dado su consentimiento.

Las argumentaciones del Comité, salvo contados votos particulares de alguno de sus miembros (entre ellos, la Doctora López Barahona), son muy similares a las que expuso la Comisión Nacional de Reproducción Humana Asistida. «Este Comité estima que el embrión temprano (antiimplantatorio) tiene un valor y merece especial respeto, pero que este valor es ponderable con respecto a otros valores. (…) Frente a la alternativa de la destrucción de los embriones sobrantes, éstos pueden ser empleados para obtener células troncales embrionarias, ya que las investigaciones con estas células pueden generar resultados potencialmente aplicables a la prevención y/o tratamiento de enfermedades graves».

3.2. Los artículos de la discordia

Con estos antecedentes, se comentan a continuación los artículos modificados. Para ello, se compararán en las respectivas leyes.

En el artículo 4 de la Ley 35/1988, se lee: «se transferirán al útero solamente el número de preembriones considerado científicamente como el más adecuado para asegurar razonablemente el embarazo».

En la modificación de 2003, se reduce el número de embriones (tres) que se pueden transferir a una mujer en cada ciclo, a fin de reducir el número de partos múltiples y eliminar la reducción embrionaria. Así mismo, con objeto de evitar la generación de embriones supernumerarios (más apropiada es la expresión *excedentes*), se establece que se fecundará un máximo de tres ovocitos que puedan ser transferidos a la mujer en el mismo ciclo, salvo en los casos en los que lo impida la patología de base de los progenitores. Las tipologías fisiopatológicas de estos casos en los que se permita fecundar un número mayor de ovocitos, siempre que sea asumible por la pareja dentro de su proyecto reproductivo, serán especificadas en un protocolo elaborado por el Ministerio de

Sanidad y Consumo con el asesoramiento e informe previo de la Comisión Nacional de Reproducción Humana Asistida.

¿Cuál será el destino de los embriones en éstos caso excepcionales? La solución nos la aporta el apartado 3 del artículo 11: «Estos embriones supernumerarios serán crioconservados por un plazo equivalente a la vida fértil de la mujer (que se estima hasta los 50 años) con el objeto de que se le puedan transferir en intentos posteriores. En estos casos, los progenitores deberán firmar un «compromiso de responsabilidad sobre sus embriones crioconservados». En él se incluirá una cláusula por la que la pareja, o la mujer en su caso, otorgarán su consentimiento para que, en el supuesto de que los embriones crioconservados no les fueran transferidos en el plazo previsto, sean donados con fines reproductivos como única alternativa».

En el artículo 11 se modifican algunos apartados:

– El semen podrá crioconservarse en bancos de gametos autorizados al menos durante la vida del donante (en la ley de 1988 era de cinco años).

– El apartado 2, sobre la crioconservación de óvulos con fines reproductivos, también se modifica. En la ley de 1988 no se autorizaba («no se autoriza la crioconservación de óvulos con fines de reproducción asistida, en tanto no haya suficientes garantías sobre la viabilidad de los óvulos después de su descongelación»); en la de 2003 sí.

– El apartado 3 de la ley del 88 («los preembriones sobrantes de FIV, por no transferidos al útero, se crioconservarán en los bancos autorizados, por un máximo de cinco años») no solucionaba el destino transcurridos los cinco años. Arriba se ha considerado su modificación.

3.3. Destino de los embriones congelados con anterioridad a la entrada en vigor de la ley 45/2003

De ahora en adelante la ley sobre técnicas de reproducción asistida es muy clara: la reproducción es el único fin de la fecundación *in vitro*. Pero, ¿qué destino pueden tener los miles de embriones que se congelaron durante la vigencia de la ley de 1988?

Como premisa necesaria, se debe solicitar de la pareja, al menos de la mujer, el consentimiento informado sobre cualquier actuación.

La Ley contempla cuatro opciones:

1. Mantener la crioconservación hasta la transferencia al útero materno. Desde el punto de vista ético esta solución parece acorde con la dignidad del embrión.

2. Donación, sin ánimo de lucro, con fines reproductivos a otras parejas que lo soliciten. La valoración ética es la misma que en la opción anterior.

3. Utilización de las estructuras biológicas obtenidas en el momento de la descongelación con fines de investigación. Corresponderá al Centro Nacional de Trasplantes y Medicina Regenerativa (CNTMR, organismo autónomo adscrito al Ministerio de Sanidad y Consumo) la aplicación del procedimiento de descongelación de los embriones cuyas estructuras biológicas vayan a ser utilizadas en el ámbito de la investigación biomédica y la

medicina reproductiva, bajo unas normas estrictas de control.

Este material biológico será tratado de acuerdo con la legislación vigente sobre donación y utilización de células y tejidos de origen humano (en el capítulo I, artículo 2 de la ley 42/1988 sobre «donación y utilización de embriones o de sus células, tejidos y órganos», se permite la investigación con embriones humanos siempre que éstos estén muertos o no sean viables). Además, el CNTMR contará con un Banco Nacional de Líneas Celulares, que se encargará de la elaboración, almacenamiento, conservación y gestión de las líneas celulares, de acuerdo con las normas y estándares que determine la legislación nacional e internacional. Asimismo, se crea una Comisión de Seguimiento y Control de Donación y Utilización de Células y Tejidos Humanos dependiente del Centro Nacional de Trasplantes y Medicina Regenerativa.

Sobre la valoración ética de esta tercera opción se hablará más adelante.

Un punto sugerente es que la ley española veta la investigación con embriones viables (que puedan ser implantados en el útero), prohibiendo, además, la *reanimación* de aquellos embriones que no vayan a ser implantados en el útero, es decir, los vivos no viables (cfr. *Disposición final primera*, de la ley 45/2003).

Estos hechos son de especial importancia, pues algunos científicos han solicitado reanimar los embriones crioconservados para que continúen viviendo y se desarrollen *in vitro* durante unos días hasta alcanzar el tamaño suficiente para poder obtener las llamadas células troncales embrionarias, diseccionando al embrión en su fase de blastocisto y, por tanto, destruyéndolo.

Aclaremos este punto.

En el proceso de descongelación de los embriones se pueden encontrar tres escenarios:

– Embriones que al descongelarlos mueren o estén ya muertos.

– Embriones que al descongelarlos reúnen criterios morfológicos y presenten ritmos de fragmentación que permiten definirlos como *vivos no viables*. Las prácticas de FIV han demostrado que estos embriones no pueden vivir ni transferidos al útero de la madre ni en medios de cultivo *in vitro*.

– Embriones que al descongelarlos viven y son viables.

La ley, se ha expuesto ya, sólo permite investigar con embriones muertos o vivos no viables. Además, no está permitido reanimar los embriones. De esto se deduce que un embrión en una etapa previa a blastocisto no puede ser descongelado y reanimado para que alcance el estado de blastocisto. Si junto a esto se afirma que a la investigación sólo se le interesan los embriones en estado de blastocisto, pues sólo de ellos se obtendrían células troncales pluripotentes, se puede concluir que solamente se podrán utilizar para la investigación los embriones muertos o vivos no viables en estado de blastocisto. Se estima que de los miles de embriones congelados existentes en España, un muy bajo porcentaje son no viables en estado de blastocisto.

La ley autoriza la obtención de estructuras biológicas de embriones muertos o

no viables. Pero una cosa es la ley y otra la moral. Desde nuestro posicionamiento respecto a la dignidad del embrión, sólo cabría obtenerlas de un embrión muerto. No se puede olvidar que el embrión no viable está vivo.

¿No existirá algún medio para conseguir que los embriones dejen de acumularse en los congeladores y se puedan obtener de ellos células troncales sin destruirlos? Algunos autores apuestan por el sí a esta pregunta. Piensan que, si esa posibilidad existe, debería ser la única para usar los embriones en investigación: donar sus células vivas cuando han dejado de vivir, de forma paralela a como se donan los órganos de un cadáver.

La Conferencia Episcopal Española en la nota del Comité Ejecutivo del 25 de julio de 2003, afirma: «Los embriones que han muerto, al ser descongelados en las circunstancias mencionadas, podrían ser considerados como «donantes» de sus células, que entonces podrían ser empleadas para la investigación en el marco de un estricto control, semejante al que se establece para la utilización de órganos o tejidos procedentes de personas fallecidas que los han donado con este fin».

En resumen, después del proceso de descongelación la realidad es la siguiente:

– Embrión muerto. Es el único escenario para una posible valoración moral positiva de la investigación en embriones.

– Embrión vivo *no viable*. La única solución que respeta su dignidad es el dejarlo morir.

– Embrión vivo *viable*. Caben dos soluciones: transferirlo a un útero materno o dejarlo morir.

Actualmente, algunos autores han establecido distintos criterios de muerte embrional. ¿Proporcionan certeza moral para proceder a la investigación con células vivas de embriones supuestamente muertos? O con otras palabras: ¿estos criterios son suficientes para actuar de manera éticamente correcta en tal investigación? Es cierto que son opiniones aisladas de científicos; que no existe un amplio consenso en la comunidad científica. *Si se demostrara desde el punto de vista* ***científico que se trata de un embrión muerto con células vivas, podría plantearse la licitud ético-moral sobre la investigación.***

Algunos autores –entre los cuales me incluyo– contemplan como única dificultad a la investigación de embriones muertos con células vivas la manipulación de su origen, la ilicitud intrínseca de la estructura que envuelve la situación de esos embriones (fabricados, seleccionados, congelados y descongelados). Por eso se cuestionan: ¿resulta moral investigar con estos «restos», o por el contrario habría que ser ejemplares para frenar la injusticia de la FIV y no colaborar con este mal; se puede consentir y cooperar con un mal, aunque sea menor?

3.4. Proceder a la descongelación sin otros fines

El interrogante moral que sobrevuela esta opción es si «dejarlos morir» equivale a «matarlos». Desde el punto de vista moral se pueden aportar algunas luces a la cuestión. La acción desde el punto

de vista físico es la misma, pero desde el punto de vista moral es diversa, pues el objeto moral de ambas es distinto. El objeto moral[2] es el fin próximo de una elección deliberada, que determina el acto de querer de la persona que actúa; aquello que se realiza a nivel del comportamiento intencional y libre de la persona.

Algunos comentaristas sostienen que el mantenerlos crioconservados es análogo al encarnizamiento terapéutico (mantener con vida a un embrión en un contexto poco humano, y la congelación lo es).

En similares términos se expresó la Conferencia Episcopal Española en la citada nota: «Mantener congelados embriones humanos es una situación abusiva contra esas vidas que puede ser comparada al ensañamiento terapéutico». De ahí, que «proceder a la descongelación sea poner fin a tal abuso y permitir que la naturaleza siga su curso, es decir, que se produzca la muerte. Dejar morir en paz no es lo mismo que matar. La suspensión de la congelación no debe hacerse de modo que se convierta en causa directa de la muerte de los embriones, ni puede ir acompañada de ninguna otra acción causante de la muerte».

Dejarles morir, por tanto, significa no hacer nada para que puedan desarrollar la vida que ya tienen; no reanimarles tras la descongelación y realizar la descongelación de forma cuidadosa a fin de que la causa de la muerte no sea este proceso, sino la carencia –a la que han sido condenados– de las condiciones imprescindibles para reanudar su ciclo vital y desarrollarse.

Naturalmente, lo bueno sería que no se hubiera dado nunca la acumulación de embriones congelados y que no hubiera que decidir ahora sobre su descongelación y sobre su destino.

En conclusión, desde el punto de vista ético parece una nueva solución válida.

4. Valoración final

Son loables los objetivos de:

– Establecer que no se produzcan embriones humanos para la investigación. La ley española tampoco contempla la clonación de embriones humanos.

– Limitar la congelación de nuevos embriones (casos excepcionales). Se piensa que es una medida incierta, si bien los que se crioconserven sólo podrán ser empleados con fines reproductivos, nunca para investigación.

– La no reanimación, que impide un posible abuso de la descongelación.

– Reducir el número de partos múltiples.

– Evitar la reducción embrionaria.

– Que las parejas sean responsables de los embriones que generen.

– Dar salida a los miles de embriones congelados antes de la promulgación de esta ley.

Puntos negros:

– Las técnicas de fecundación *in vitro* son siempre reprobables desde un punto de vista moral.

2 Cfr. Juan Pablo II, Encíclica *Veritatis splendor*, n. 78.

– La crioconservación es ya un acto moral malo. Se interrumpe la vida humana con abuso de poder.

– A su amparo se viola el derecho de los hijos a ser engendrados en el acto fecundo de donación interpersonal de los padres, y se les trata como si fueran objetos de producción, lesionando así su dignidad de personas.

– No se parte de un concepto correcto de embrión humano, como ser de la especie humana sujeto del derecho a la vida, no manipulable. No se puede investigar con embriones humanos salvo que sea para su mayor bien y se respete su integridad.

El término «preembrión» (es preferible utilizar el término *embrión preimplantatorio*) es una ficción lingüística, que oculta el hecho de la continuidad fundamental que se da en las diversas fases del desarrollo del nuevo cuerpo humano. Donde hay un cuerpo humano vivo, aunque sea incipiente, hay persona humana y, por tanto, dignidad humana inviolable. En todo el documento rezuma la falta de respeto por el embrión.

– Es cierto que existen algunas patologías de base en los progenitores que no permiten alcanzar ni el 50% de la eficacia fecundante, es decir, sólo inseminando unos seis óvulos se llegaría al máximo de 3 embriones previsto en la legislación. Antes que permitir fecundar más óvulos que los que se van a implantar tendría que existir un empeño serio en potenciar la investigación dirigida a mejorar la calidad de los gametos, especialmente de los óvulos.

– Aunque el espíritu de la ley sea utilizar las estructuras biológicas después de la descongelación y muerte del embrión, esto no queda plenamente garantizado, pues el protocolo de descongelación puede traicionar este objetivo.

– La nueva normativa habla de «elevado interés el aprovechamiento de los embriones sobrantes con fines de investigación. (…) Los descubrimientos con células troncales embrionarias están abriendo enormes expectativas en la investigación biomédica y farmacológica, así como en relación a su potencial terapéutico para tratar graves enfermedades que ahora son incurables». A mi entender, es excesivo hablar de gran importancia. En biomedicina, todo conocimiento suele ser valioso para la salud. Pero no son las células embrionarias humanas, derivadas de embriones humanos vivos, el único punto de partida para lograr tales conocimientos. Ni cualquier embrión, ni cualquier embrión humano vivo, ni cualquier investigación debe sonar como imprescindible. Es largo el camino a recorrer y sobran las prisas demagógicas. No se pueden crear expectativas tan poco fundamentadas.

– Dados los progresos vertiginosos de la ciencia en Genética, Biología y Medicina, se echa de menos la inclusión de un artículo que haga referencia a la revisión de la propia ley al cabo de un número prudencial de años, como sucede en otros países (5 años).

En definitiva, puede valorarse como una *ley restrictiva, pero insuficiente*. Es una ley para mejor (restrictiva, por tanto) con respecto a la de 1988, que reduce los graves abusos contra el respecto a la vida naciente y a la dignidad de la procreación que se dan a diario y que permitía

la ley 35/1988. Pero a la vez, continúa siendo injusta (insuficiente, por tanto), fundamentalmente porque no responde a un principio fundamental para la doctrina moral católica y la ley natural: la ciencia ha de ponerse al servicio de la salud y de la integridad física y espiritual de las personas, sin ser utilizada nunca para disponer medios que suplanten la relación interpersonal de procreación por una relación técnica de producción de seres humanos.

Ante la pregunta sobre si un parlamentario católico puede votarla, la respuesta es afirmativa. En efecto, cuando no sea posible evitar o abrogar completamente una ley injusta, un parlamentario, cuya oposición personal sea clara y notoria a todos, puede lícitamente ofrecer su apoyo a propuestas encaminadas a limitar los daños de esa ley y disminuir así los efectos negativos en el ámbito de la cultura y de la moralidad pública. Obrando de este modo no se presta una colaboración ilícita a una ley injusta; antes bien, se realiza un intento legítimo y obligado de limitar sus aspectos inicuos[3].

3 Cfr. *Evangelium vitae*, n. 73.