



CORTES GENERALES

DIARIO DE SESIONES DEL

CONGRESO DE LOS DIPUTADOS

Año 1985

II Legislatura

Núm. 367

COMISION ESPECIAL DE ESTUDIO DE LA FECUNDACION «IN VITRO» Y LA INSEMINACION ARTIFICIAL HUMANAS

PRESIDENTE: DON MARCELO PALACIOS ALONSO

Sesión celebrada el jueves, 14 de noviembre de 1985

Orden del día:

— Comparecencia, a petición de los distintos Grupos Parlamentarios, de diversos expertos.

Se abre la sesión a las once de la mañana.

COMPARECENCIAS

El señor PRESIDENTE: Buenos días. Señoras y señores, muchas gracias por su presencia. Esperemos que, a lo largo del día, todas las personas convocadas puedan asistir a la sesión; supongo que el problema de los vuelos u otros motivos habrán dificultado su presencia aquí por el momento. En todo caso, saludarles de nuevo.

Hoy podemos decir que comienza una segunda etapa, tal vez, en el funcionamiento de esta Comisión, en el sentido de que ya, después de haber estudiado con bastante detenimiento todos los aspectos biomédicos, y recogido la información al efecto, pasamos a una valoración jurídica de las diversas circunstancias o cuestiones que con estos temas se suscitan.

Quiero comunicarles que han excusado su asistencia el señor Gimbernat y el señor Castedo.

Espero que todos ustedes hayan recibido una serie de informes ya llegados a la Comisión, del doctor Rubio, de la doctora Ochoa, del doctor Bilbao y también de la señora Pelayo. En el supuesto de que no fuese así, pasarán a entregárselos inmediatamente para que puedan servirles como elemento de trabajo.

Pasada esta primera etapa, a mí me parece una cortésia y un sentimiento que nosotros expresemos nuestro agradecimiento a los servicios de la Cámara por el esfuerzo, bien llevado, que han realizado en relación a temáticas que no son usuales en el trato del Congreso de los Diputados, como son los aspectos biomédicos, y que, evidentemente, en algunas ocasiones aportan modos de exponer o palabras que pueden resultar complejas. Muchas gracias a todos en mi nombre y en el de toda la Comisión.

Por si hubiese aquí presente algún señor Diputado, qui-

siera decirle que no pueden intervenir excepto aquellos que forman parte de la Comisión, a no ser que esté debidamente acreditada su sustitución. La semana pasada se produjo una actuación de un Diputado inmotivadamente. No tiene mayor importancia, pero apelamos a la cortesía parlamentaria, en este sentido, para que no se produzcan este tipo de cuestiones cuando no esté justificado.

Me parece que en la Mesa en este momento no hay ninguna sustitución; si la hubiera, procederíamos a solicitar que viniera a la Mesa.

Quisiera decirles que en el «Diario de Sesiones» de la reunión de la semana pasada, número 357, hay algunas pequeñas erratas que, muy rápidamente, voy a corregir. Son estos pequeños duendecillos de la escritura que se dan a todos los niveles y que son inevitables. Cuando en la página 10907 se dice «clomiceno», debe ser «clomifeno»; cuando en esta misma página, en la segunda línea, se dice «la paroscopia», debe ser «laparoscopia», todo junto; en la página 10908 dice «Este es un cateto», y se vuelve a repetir otra vez, debe decir «catéter»; en la página 10910 dice «que van a ser funcionados» —lo dice dos veces—, debe decir «puncionados». Yo estoy seguro que todos ustedes habrán recogido el espíritu de esto, pero creo que no está de más aclararlo. En la página 10912, cuando se refiere al «grupo de Aland Trandsome», debe decir «Doctor Aland Troudsome». Por último, en la página 10916, donde dice «rigosomas», debe decir «ribosomas». Son pequeñas cosas, pero creo que conviene decirlas.

Hecha esta pequeña observación, quiero decirles que es propósito de esta Comisión que haya una nueva reunión el próximo día 27, a la cual serán convocadas las personas que corresponden al grupo de las ciencias morales y de filosofía, etcétera, sin que, evidentemente, esto excluya que la Comisión pueda considerar oportuno citarles a ustedes en otro momento, bien aislada o conjuntamente, para culminar aquellos matices que pudieran quedar sin la debida respuesta.

Si ningún compañero de la Mesa desea intervenir, quisiera proceder a que se abra un turno de palabra para que cualquiera de los convocados aquí presentes pueda exponer sus criterios en relación con lo que esta Comisión trata. Habíamos pensado en la posibilidad de presentar un folio con planteamientos o preguntas que podrían poner de manifiesto nuestras expectativas al respecto, pero consideramos mucho más aséptico que, a la vista de todo lo que aquí se ha tratado, ustedes vayan, con absoluta libertad, como se está haciendo y como ustedes harían por sí mismos, exponiendo todo cuanto, desde su punto de vista, opinen en relación con cualesquiera de los aspectos que estimen plantear de manera prioritaria y según el interés que a ustedes les suscite.

Nada más. Muchas gracias, una vez más, en nombre de todos. Queda abierto el turno de exposiciones. (*El señor De la Oliva Santos pide la palabra.*)

Tiene la palabra el Profesor De la Oliva.

El señor DE LA OLIVA SANTOS (Catedrático de Derecho Procesal): Con la venia, señor Presidente. Como quie-

ra que era, en cierto modo, probable que no pudiera asistir a esta sesión, redacté unos pocos folios con mi opinión sobre el tema, o por lo menos parte del tema, que a la Comisión especial le ocupa. Creo que va a ser más breve y más simple que dé lectura a esos folios.

La personalidad es un concepto jurídico que en nuestro ordenamiento se utiliza tanto, aunque no del mismo modo, para las llamadas personas naturales —artículos 29 y siguientes del Código Civil— como para ciertas entidades unitarias, las denominadas personas jurídicas —artículos 35 y siguientes del mismo Código y preceptos concordantes de otros cuerpos legales—; entidades unitarias que son construidas por personas naturales para diversos fines.

La personalidad o cualidad de persona atribuible a las realidades físicas individuales llamadas «personas naturales» no es, sin embargo, el único resultado de la única primera contemplación jurídica del ser humano individual. En otros términos: cuando el Derecho se ocupa de un ser humano de forma primera o primordial (esto es, en cuanto a su existencia, no ya en cuanto a sus relaciones con otros seres humanos o con las cosas), no lo hace sólo y exclusivamente para establecer si es o no persona en el sentido jurídico o, con otras palabras, si tiene o no personalidad en el mismo sentido.

El Derecho y, concretamente, el Derecho objetivo español contempla al ser humano individual cuando se ocupa del «nasciturus». El «nasciturus», al que «se tiene por nacido (esto es, por persona) para todos los efectos que le sean favorables» —artículo 29, segundo inciso, del Código Civil—, es también un ser humano individual, pues, aun prescindiendo de la evidencia científico-experimental, resulta obvio, por exclusión, que el Derecho no prestaría esa consideración a seres de los llamados reinos animal o vegetal o del ámbito de lo mineral.

Resulta de lo anterior la elementalidad siguiente. Desde el punto de vista jurídico, no sería acertado entender que entre persona —también en sentido jurídico— y no persona existe el vacío o el salto que media entre el ser y el no ser. Cualquiera que sea la opinión que merezca hoy el vigente condicionamiento de la personalidad o de la cualidad de persona («persona natural» o persona física) al nacimiento y al llevar desprendido del claustro materno más de veinticuatro horas poseyendo «figura humana» —artículo 30 del Código Civil—, el no nacido «que ha de nacer» viene mereciendo atención y protección jurídica desde hace siglos. Protección jurídica penal —es gravemente ilícito poner fin a su vida— y protección jurídica también no penal o civil.

Que el ser humano individual es relevante para el Derecho y que su relevancia es justamente la de ser humano y no la de otra cosa, resulta indiscutible, a mi entender, desde hace tiempo.

Pero, además, el Tribunal Constitucional en pleno, en su conocida Sentencia de 11 de abril de 1985, ha establecido que —es cita literal— «la vida del «nasciturus» es un bien jurídico constitucionalmente protegido por el artículo 15 de nuestra Norma Fundamental». Y ha añadido el Tribunal Constitucional —y vuelvo a citar literalmen-

te— que esta «protección implica para el Estado con carácter general dos obligaciones: la de abstenerse de interrumpir o de obstaculizar el proceso natural de gestación y la de establecer un sistema legal para la defensa de la vida que suponga una protección efectiva de la misma y que, dado el carácter fundamental de la vida, incluya también, como última garantía, las normas penales». Fin de la cita.

Es sabido que, sentado lo anterior, el Tribunal Constitucional, en la misma sentencia que acabamos de citar, considera, sin embargo, no inconstitucional la eliminación de la protección penal, bien en situaciones que denomina «singulares o excepcionales», en que la protección al «nasciturus» se dice en conflicto con otros derechos constitucionalmente reconocidos (así, el derecho a la vida y a la integridad física de la propia madre), bien cuando la gestación, que el aborto imposibilita, es producto de una grave lesión de derechos fundamentales como, de nuevo, el derecho a la integridad física o los derechos al honor, a la propia imagen, a la intimidad personal y al libre desarrollo de la personalidad, bien, por último, cuando a causa de la «probable existencia de graves taras físicas o psíquicas en el feto» se estima que —de nuevo es una cita de la sentencia— «el recurso a la sanción penal entrañaría la imposición de una conducta que excede de la que normalmente es exigible a la madre y a la familia».

No comparto por completo, incluso admitiendo sus puntos de partida, el criterio del Tribunal Constitucional. Concretamente, la frase que acabo de leer entiendo que puede fundamentar la impunidad del homicidio de inválidos y ancianos achacosos, cuyo cuidado puede entrañar tantos o más sacrificios e incomodidades que los derivados del cuidado de un niño o un adulto con graves taras físicas o psíquicas. Mas, en cualquier caso, el inevitable sacrificio de seres humanos individuales que hoy comporta la fecundación «in vitro», la congelación de embriones y la transferencia embrionaria no encuentra, a mi entender, justificación igual o semejante a las que se han considerado legítimas [atención!], se han considerado legítimas a los efectos de la no protección penal, que no es la única protección jurídica posible— y no se advierte, a mi juicio, por qué habría de claudicar, en los casos de esas operaciones —fecundación «in vitro», congelación de embriones, transferencia embrionaria», el valor del bien jurídico constitucionalmente reconocido, que al ser humano individual, no nacido, otorga el artículo 15 de la Constitución vigente.

Se dirá, tal vez, que el Tribunal Constitucional sólo ha considerado en esa sentencia al «nasciturus» y que éste constituye una realidad distinta de la que supone la fecundación «in vitro». Mas esto último no es cierto, a mi entender. En primer término, porque si lo fuera, habría que llegar a la conclusión jurídica de la no equiparación entre los seres humanos nacidos de mujer tras fecundación y gestación sustancialmente naturales y los que fueren nacidos de mujer, pero tras la aplicación de fecundación «in vitro» y transferencia embrionaria. Me parece que esa conclusión no es deseable ni deseada por nadie.

Pero es que, en segundo lugar, el «nasciturus» en el que podía pensar el legislador del siglo pasado o, muchos siglos atrás, los juristas romanos, no es en absoluto distinto, real y materialmente, del producto de la fecundación «in vitro». En tercer lugar, es correcto y, aún más, me parece obligado establecer la igualdad entre «nasciturus» y ser humano vivo, como es el «producido» mediante fecundación «in vitro», puesto que tal igualdad es afirmada y reconocida por el Tribunal Constitucional en la citada sentencia. Y así, el fundamento jurídico quinto de la misma dice: «ha de concluirse que la vida del «nasciturus» —y aquí viene lo interesante— en cuánto éste encarna un valor fundamental, la vida humana, garantizado en el artículo 15 de la Constitución, es un bien jurídico constitucionalmente protegido».

También cabría aducir que una cosa es contemplar y proteger al «nasciturus» —una vida humana individual y distinta ya «producida» y ya existente— y otra, diversa, contemplar y permitir o prohibir la producción de vidas humanas individuales con métodos como el de la fecundación «in vitro», congelación y transferencia embrionaria. En este último caso, carece de sentido hablar de «derecho a la vida», atribuible al embrión, porque de lo que se trataría, más bien y antes, sería de un pretendido derecho a crear vida. Y aún se podría añadir que, precisamente, «el derecho a la vida» de los embriones obtenidos mediante fecundación «in vitro» o técnicas semejantes sólo podría hacerse efectivo mediante transferencia embrionaria o manipulaciones análogas.

Estas observaciones exigen subrayar que nuestra perspectiva no ha sido ni es la del «derecho a la vida», que, por lo demás, el Tribunal Constitucional no reconoce al nasciturus. Vemos el tema fecundación «in vitro», transferencia embrionaria y similares desde la perspectiva de lo que cabe denominar «valor vida humana», contemplado también por el Tribunal Constitucional, según hemos demostrado. El artículo 15 de la Constitución es pertinente aquí, no por consagrar el «derecho a la vida», sino en cuanto que, de manera no por implícita menos contundente, reconoce como «bien jurídico fundamental, constitucionalmente protegido» a la vida humana individual, antes del nacimiento y con expresa referencia a su continuidad.

Y esa vida humana individual merece, —recordémoslo— un «sistema legal» para su defensa, que «suponga —de nuevo cito palabras del Tribunal Constitucional— una protección efectiva de la misma y que, dado el carácter fundamental de la vida, incluya también, como última garantía, las normas penales».

Con total deliberación, he querido —no sé con cuánta fortuna— llevar este tema a su raíz y principio. No veo, por lo demás, otra posibilidad de enfoque intelectual— jurídico riguroso. Y, de forma para mí inequívoca, se imponen las conclusiones siguientes: Primera. Frente al «valor vida humana» no se alza, en el caso de fecundación «in vitro», transferencia embrionaria y análogos, ningún otro valor —bien jurídico, derecho o libertad— ante el cual pueda el primero claudicar. Es jurídicamente insostenible, a mi juicio, la existencia de un reiteradamente

pretendido «derecho a tener hijos» y la curación de la infertilidad o de la incapacidad para concebir o mantener el embarazo no debe prevalecer sobre el «valor vida humana».

Segunda. No parece jurídicamente admisible «producir» vidas humanas individuales, con un designio que comporte, objetiva e inexorablemente, una alta probabilidad de destrucción de una sola de ellas, cualquiera que sea su grado de desarrollo.

Tercera. Permitir una experimentación científica que suponga destrucción de vidas humanas no es conforme, a mi entender, al Derecho español, que, en este punto, recoge la mejor tradición universal.

Cuarta. Si el Derecho español debiera contemplar, expresa y positivamente, las técnicas de fecundación «in vitro», transferencia embrionaria, las normas resultantes, a mi entender, deberían prohibir su empleo en tanto en cuanto dichas técnicas suspongan la referida destrucción de vidas humanas, considerando tales a los embriones, cualquiera que sean sus días o semanas de edad. Esa prohibición sería parte del «sistema legal para la defensa de la vida, que suponga una protección efectiva de la misma», reclamado por el Tribunal Constitucional.

Quinta y última. Si la Comisión y sus distinguidos miembros no comparten este parecer, entonces, a mi juicio, debieran preverse, no ya todo género de manipulaciones, con los más diversos y quizá negativos fines, sino, en otro orden de cosas, la modificación sustancial de regímenes legales (así, el hereditario o el de nacionalidad) y, lo que tiene aún más calado, la sustitución de conceptos elementales como «paternidad», «maternidad», «filiación», «parentesco», «familia», «sujeto jurídico», «mercadería», etcétera. Y se deben ir estudiando temas tales como la paternidad o maternidad de las personas jurídicas, el régimen de inversiones extranjeras e instituciones de producción de embriones, las licencias de exportación de esperma y los aranceles correspondientes, etcétera, dicho sea sin el menor ánimo «jocandi» y simplemente con un ápice mínimo de la imaginación de la que hicieron gala Orwell y Huxley y que el desarrollo científico, no siempre humanamente progresivo, ha dejado atrás.

Nada más y muchas gracias.

El señor PRESIDENTE: Muchas gracias, profesor De la Oliva.

Antes de seguir con el turno de intervenciones, he de comunicarles que se incorpora a la Mesa el señor Mardones en sustitución, ya autorizada, del señor Núñez, del Grupo Centrista.

Se abre de nuevo el turno de intervenciones. ¿Quiénes de ustedes desean intervenir, por favor? (Pausa.) Tiene la palabra el profesor Lledó.

El señor LLEDO YAGÜE (Catedrático de Derecho Civil): Señor Presidente, la innovación que presentan las nuevas técnicas reproductoras (la inseminación artificial humana y la fecundación «in vitro»), es que desencadenan el nacimiento de un ser humano cuya gestación cho- ca frontalmente con la concepción que tiene nuestro Le-

gisador del acto procreativo o reproductor. Es así que en nuestro ordenamiento se regula sólo la concepción por fecundación natural, pero no por otros medios en los que se prescinda de la cohabitación, atribuyendo al marido una paternidad formal o jurídica sin que coincida con la realidad genética o biológica. La exclusividad en el acto procreativo deja de ser ya un acto íntimo, personal e intransferible, de la pareja para pasar a convertirse en un acto pluripersonal.

Si es cierto que el Derecho evoluciona con notable retraso respecto del cambio social, se hace más patente este desfase en el momento actual y en un sector como el de la familia. Las transformaciones de ésta en nuestros días son evidentes para todo el mundo. Si a esto añadimos que en el momento presente los avances con estos nuevos métodos de procreación son espectaculares, tendremos justamente una de las manifestaciones en que es más claro este desfase.

La influencia de las técnicas genéticas pone de manifiesto la reconsideración de conceptos secularmente inveterados en las relaciones jurídico-familiares. Así, la determinación legal de la filiación descansaba, por una parte, en el hecho de la gestación, «partus sequitur ventrem», madre es la que ha gestado y alumbrado al hijo, y, por otra parte, en la relación jurídica derivada del vínculo conyugal, en cuya virtud el padre era el marido de la madre, «pater is quem nuptiae demostrant».

Dentro de esta concepción es evidente que la maternidad era un hecho que no escapaba a la prueba directa; bastaba probar el hecho del parto y la identidad del hijo. Por su parte, la paternidad se infería del matrimonio con una presunción que prácticamente alcanzaba el carácter de «iuris et de iure», como de todos es sabido.

Ahora, en relación con la madre, las cosas pueden ser bien distintas al haber la posibilidad de que una mujer alumbrase a un hijo cuya concepción se haya originado con la implantación de óvulos ajenos, ya sea con la finalidad de integrarlo en su familia o con la de cederlo a otra. En este segundo caso, se plantea además el problema de la licitud de esta situación, conocida con el nombre de «maternidad alquilada». Así pues, ante casos así, hay un conflicto en orden a la atribución de la maternidad a la productora del óvulo o a la gestante, y, fundamentalmente en el segundo, un problema añadido de licitud del negocio jurídico por virtud del cual se establece la gestación de alquiler.

La conclusión es que deja de ser incuestionable el principio de «mater semper certa est» en esta triple confusión de maternidades genética, biológica y formal o jurídica.

Aunque en menor medida, el problema se plantea en relación con el segundo de los datos con que se determina la filiación, el matrimonio de un varón con la mujer que da a luz. Ya la reforma de 1981 desplazó el principio de «pater is quem nuptiae demostrant» por el de «pater is quem sanguis demonstrat», al haber establecido el principio de la libre investigación de la paternidad, con lo que la presunción «iuris et de iure», a la que antes aludía, ha sido echada por tierra desde el momento en que cabe que, en virtud de las técnicas de inseminación artificial y fe-

cundación «in vitro», el semen fecundante no provenga del marido.

Aparte del problema de la identificabilidad del progenitor agravada por la necesidad, según la mayoría, de mantener el anonimato de los dadores, está la cuestión común con las antes aludidas de hasta qué punto la conciencia social tolera este tipo de actuaciones. No cabe olvidarse que las normas jurídicas han de estar insufladas o inspiradas de principios éticos o morales.

En conclusión, aun admitida la licitud de estas prácticas, ¿la relación paterno-filial ha de establecerse con el marido de la gestante o con el progenitor genético donante de semen? Parece obvio que debe ser con aquél, ya que nadie dona su semen con la idea de tener una relación con la persona que puede nacer de ese semen donado ni que el marido tolere estas prácticas sin la intención de atribuirse la paternidad jurídica. Ahora bien, enfocada la cuestión desde la perspectiva de los intereses del hijo, las cosas pueden cambiar sustancialmente, ya que para éste no es tan obvio que la relación por él preferida sea la formal o jurídica, es decir, con el marido de su madre, y no la que corresponda al donante progenitor genético.

En principio, como consideraciones generales, creo que es suficiente. Después, si se establece un coloquio, podemos desarrollar las cuestiones pertinentes.

El señor PRESIDENTE: Tiene la palabra el profesor Sancho Rebullida.

El señor SANCHEZ REBULLIDA (Catedrático de Derecho Civil): Señor Presidente, agradezco sinceramente la delicadeza de la Mesa, concretamente de la Presidencia, al disculparnos del cuestionario, por respeto, delicadísimo, a nuestra libertad. Pero, en uso de la misma, creo que algunos de los convocados, concretamente yo, solicitaría de la Mesa y de la Presidencia ese cuestionario, porque nos centraría mucho más saber qué es lo que la Mesa quiere y espera de nosotros, y, por tanto, ser más útiles, que es de lo que se trata.

Creo, tras esta petición libérrima, que efectivamente los planteamientos giran en torno a lo que hemos oído, aunque podríamos concretarlos mucho más.

Me parece que aquí hemos de movernos en dos planos diferentes en el ámbito jurídico. Primero, el plano constitucional, a la luz también de la sentencia que el profesor De la Oliva citaba, y que puede ser orientadora en los límites y directrices que la Constitución sobre el otro plano puede imponer, concretamente, en el llamado «derecho a la vida», en el bien jurídico vida humana, lo que queramos. Es decir, es muy posible que, desde este plano constitucional, y concretamente en este punto de partida, pueda imponerse —y en esto yo me permito disentir de mi querido colega y antiguo alumno el profesor De la Oliva— que, desde la óptica misma y desde el rigor del derecho a la vida, es posible que se pueda prohibir o, por lo menos, condicionar la creación de vidas, con un riesgo de extinción superior a las que han sido creadas por medios naturales, desde el mismo derecho a la vida o bien patrimonial vida humana y, asimismo, desde el punto de vista

de la libre investigación de la paternidad que puede tener raíces constitucionales.

De este plano pasaríamos a las distintas disciplinas jurídicas que no implican ni recomendaciones ni mucho menos normas casuísticas por la disciplina, pero sí en cuanto a la metodología y a la teleología de esta disciplina, por vía de norma o por vía de recomendación, como sería concretamente (puede haber más) una disciplina administrativa de la manipulación investigadora y de la manipulación explotadora de estas posibilidades genéticas que la técnica y la biomédica actual ofrecen; una disciplina administrativa de si se puede o no se puede investigar y experimentar con seres humanos, si se puede o no, con estos seres humanos, establecer un comercio, aunque sea en el sentido más noble de la palabra.

Otra disciplina sería —y ésta es la que a mí más me afecta— la disciplina civil, con los gravísimos problemas a los que mi colega, el profesor Lledó, acaba de aludir. Es decir, hay que romper los esquemas de un derecho paterno-filial para adentrarnos, por lo menos, en un derecho germinal o en un derecho de relaciones inherentes a la nueva vida que por estos procedimientos puede surgir. Por que, si no, con los principios clásicos de la atribución de la paternidad y maternidad, podríamos llegar a considerar a la llamada madre subrogada o madre alquilada como una arrendadora de local de negocio, lo cual me parece completamente absurdo. Después, habría seguramente otro campo de aportación de criterios jurídicos en el aspecto penal, que también, indudablemente, puede conllevar todo este tremendo panorama que la bioquímica nos abre.

Este es un planteamiento improvisado, «a bote pronto» de cómo veo yo la aportación útil que nosotros podemos hacer a la Mesa en esta materia. Por lo cual, me reservo hacerlo, de palabra o por escrito, como sea más conveniente, pero ante un cuestionario determinado, en donde esa delicadeza de la Mesa podía plasmarse en una última de las cuestiones apuntadas, diciendo «otras sugerencias», en cuyo caso, ya cada uno podría hablar también con toda libertad intelectual y científica.

El señor PRESIDENTE: En realidad, profesor Sancho Rebullida, la Mesa se ha planteado esta posibilidad. Lo que ocurre es que se dan algunas dificultades, profesor. Nosotros lo que pretendemos es recibir la máxima información de ustedes sin poner de manifiesto ningún tipo de interés o incidencia por ninguna de las cuestiones específicas que puedan darse o derivarse de la fecundación «in vitro» o la inseminación artificial.

Tal vez pudiera producirse ese cuestionario cuando la Comisión tenga avanzadas o elaboradas una serie de recomendaciones que mayoritariamente puedan haberse aceptado, aunque pueda haber interpretaciones particulares disidentes. En ese momento, quizá, les enviaríamos ese cuestionario. Pienso, profesor Sancho Rebullida, que realmente hay documentos en los que prácticamente las materias objeto de diferenciación específica ya están tocadas a todos los niveles (hago referencia al informe Warnock, a la legislación sueca, a los planteamientos a dis-

tintos niveles en Australia, en Estados Unidos, etcétera). Quizá, si me permite, pudiera indicar estas referencias como elemento de trabajo que pudieran, por su parte, ir realizando ya.

En otro orden de cosas pienso que, en realidad, por lo que hemos estado oyendo aquí hasta el momento, ha habido interferencias técnicas y también jurídicas; los biólogos y los genéticos hacen afirmaciones que, sin duda alguna, son referencia jurídica, o moral incluso; por lo tanto, se ha producido una cierta imbricación de los asuntos. Por lo que hemos podido observar, hay, diríamos, dos grandes bloques de problemas. Un bloque en el cual se interpreta que estas técnicas son una terapéutica para combatir un hecho que la sociedad puede proteger —no tomo posición y lo digo simplemente porque aquí se ha exteriorizado—, como puede ser el hecho de la infertilidad humana. Es decir, es una terapéutica, no es un hecho caprichoso y, por lo tanto, hay un bloque en el que parece —si se me permite— que hay coincidencia en que esa terapéutica pueda ser o es legítima. Luego, hay otro bloque en el que hay una serie de aspectos que pueden ser objeto de diferenciación de criterios, como, por ejemplo, si se da el semen de donante anónimo, si se da el semen después que el donante haya fallecido, la subrogación o alquiler de úteros, la mujer sola, etcétera, esos son temas en los cuales ustedes comprenderán —y lo digo con todo respeto a lo que ustedes representan— que nosotros no podemos adoptar otra cosa que un gran interés de escucha a lo que pueden decirnos; no podemos tomar parte hasta el momento en que, al final, podamos estudiar todo este rico elemento positivo que se ha ido recogiendo en todo este tiempo y, así, poder manifestar nuestros propios criterios.

Por lo tanto, quizá, al final, profesor —no se lo puedo garantizar, dependerá de lo que la Comisión estime— les agradeceríamos mucho, recogiendo sus últimas palabras, que ustedes trabajasen sobre temáticas ya conocidas, problemas ya conocidos, y bien por escrito —lo cual sería un elemento documental importante para nuestro trabajo— o bien de forma directa verbal, nos las expusieran en su momento.

Muchas gracias.

Tiene la palabra el señor Sancho.

El señor SANCHEZ REBULLIDA: Señor Presidente, querría, si me permite, una aclaración. ¿A la Mesa le sería útil que, sin formularios, sin cuestionarios, pero con referencia a la documentación recibida y a lo que nosotros mismos extraigamos de ella como cuestiones planteadas por escrito, aportemos informes?

El señor PRESIDENTE: Efectivamente, esto sería para nosotros un elemento de trabajo fundamental para poder estudiar los temas con absoluto sosiego, con el detenimiento y reflexión en el tiempo preciso sobre una palabra o una frase o una exposición.

Muchas gracias.

Había pedido la palabra el profesor Montés. Cuando usted guste.

El señor MONTES PENADES (Catedrático de Derecho Civil): Señor Presidente, yo tengo que empezar por una cuestión de orden, porque, al recibir la comunicación de la convocatoria, el señor Presidente del Congreso dice textualmente que hemos de asistir a esta sesión para «informar ante dicha Comisión acerca de la materia objeto de su especialidad médica y biológica». Pudimos entender los juristas que veníamos de nuevo a oír a biólogos o a médicos o a genetistas, como en la sesión anterior, si bien es cierto que después, efectivamente, en la citación no aparecen más que juristas. En fin, pudimos entender que se nos citaba de nuevo a los juristas porque íbamos a ser adoctrinados, dicho sea en el mejor sentido de la palabra. A esto obedece que tengamos unos esquemas básicos, pero no hayamos desarrollado a fondo la materia, porque como le consta muy bien al señor Presidente, es muy delicada, pone en cuestión principios fundamentales del Derecho Civil, y el Derecho Civil, entendemos por lo menos los civilistas, es uno de los más fundamentales entre las especialidades jurídicas. Por lo tanto, estamos un poco tímidos a la hora de abordar los problemas que, sin duda, la Mesa esperaba que hoy expusiéramos.

De todos modos, pensando sobre las lecturas de los informes que he tenido a la vista, se me ocurren dos o tres ideas básicas sobre las que yo orientaré, en su día, el informe que me propongo presentar ante la Mesa y ante el resto de los compañeros de la Comisión.

Yo creo que hay dos planos siempre cruzándose, pero siempre muy distintos. Uno es el tratamiento de los gametos, óvulos y espermatozoides y el problema de qué significan éstos como órganos. Lo pone de relieve la señora Pelayo en su informe —lo acabo de oír, no lo había recibido—, es decir, pone siempre en cuestión lo que son los óvulos y los espermatozoides.

Desde el punto de vista de los órganos, desde luego, efectivamente coincido en su opinión de que no se puede aplicar, ni siquiera por analogía, la ley de trasplantes de órganos. Pero, ¿qué son como bien jurídico? En todo caso, ¿cuál es el tráfico de que son susceptibles? ¿Cuáles son las condiciones? ¿A través de qué organismos o filtros hay que establecerlo? Se supone que con la prohibición del tráfico, digamos, pecuniario, se supone que con la prohibición expresa de que sean vendidos por precio o transferidos por precio, pero sólo se supone. Vamos a ver en qué condiciones y bajo qué óptica se puede regular. Entre otras razones, porque, efectivamente, todas estas terapéuticas —y en esto hemos aprendido los juristas, yo por lo menos creo que he aprendido— no solamente es la realidad y la posibilidad de la técnica, sino también que se están practicando de verdad en España. No solamente tenemos una lejana conciencia de que una vez más el Derecho está detrás de los hechos, es que sabemos ciertamente, tenemos la certeza de que hay que dar respuesta, porque el problema está en la calle.

Este problema del tratamiento de los gametos, que se conectará inmediatamente con el problema del anonimato del donante —en el caso de la inseminación por donante—, con el problema de la organización de los bancos de semen, con el problema de la comisión que se pretende

—y yo creo que se ha de crear— a nivel nacional para regular toda la materia e intervenirla, pide una definición de los juristas sobre cuál es la cualidad de este tipo de materia orgánica y cómo se le puede concebir y cómo se le puede considerar en Derecho.

Inmediatamente pasamos al problema de la inseminación en sí misma considerada, y allí nos encontramos con dos bloques de problemas. Uno es cuando aparece el consorte, llamémosle consorte, no me atrevo a llamarle cónyuge, porque el problema cuando es en el seno de la pareja y con semen que los franceses llaman «homólogo» realmente tiene otra dimensión. Yo creo que, efectivamente, una vez más coincido con la señora Pelayo, el problema más grave que se plantea ahí es el problema de la inseminación «post mortem» porque, en el seno de la pareja constituida, el problema será si nos pronunciamos o no sobre qué grado de cohesión estimamos en la pareja; puede ser una cohesión matrimonial, que es una cohesión, digamos, «per se», o puede ser otra cohesión que los juristas entendemos más provisional, aunque, bien es verdad que, después, en la práctica ocurre lo que ocurre y hay matrimonios no cohesionados y parejas no matrimoniales muy bien cohesionadas; pero, en fin, esto habrá que precisarlo de alguna manera.

El otro bloque de problemas, en cambio, es si procede la inseminación fuera de la pareja y bajo qué condiciones: la inseminación de las mujeres solteras o de las mujeres viudas o cuando no nos consta que haya pareja. Cuál es la posición del consorte cuando se trata, dentro de la pareja —y nos vamos al otro bloque—, de inseminar con semen de donante. Esto plantea gravísimas cuestiones, efectivamente, y la primera de ellas, para hacer, digamos, un primer apunte sobre las posibilidades que hay, es que pone en juego el problema de la filiación, que no es en nuestro Derecho un problema biológico ni genético. Es decir, hemos caminado de la agnación de la Roma primitiva a la cognación. Pero esa cognación siempre tiene un componente jurídico y ese componente jurídico tal vez no debemos desconocerlo. Me resisto en principio, salvo que me convenzan de lo contrario, a admitir un Derecho de filiación basado en el hecho genético. Porque el hecho genético será importante, determinará otras consecuencias, pero, tal vez, por sí no indica nada. Puede haber algún problema marginal, como aquél que se planteaba el otro día respecto del famoso parentesco genético y el tratamiento y sus consecuencias, pero yo creo que nadie es padre si no quiere serlo o si no le toca serlo y hay que saber por qué quiere, cuándo quiere y por qué le toca o cuándo le corresponde.

En definitiva, yo creo que el Código había llegado a una especie de equilibrio en el estado de la ciencia a finales del siglo XIX entre el hecho biológico y el hecho jurídico, que tenía, efectivamente, ciertas zonas en que no estaba perfectamente ajustado, pero que la evolución de la ciencia ha venido a romper ese equilibrio y le hemos de encontrar otro, en el que ha de jugar forzosamente un componente jurídico basado en razones morales o sociológicas o en razones meramente jurídicas.

Además, este problema entra también en dos planos. Uno es la filiación en el tráfico. Me permito subrayar esta distinción que creo que es esencial. En protección del niño necesitamos establecer inmediatamente cuál es la filiación, porque a través de ese establecimiento determinamos a quién le corresponde pechar con las consecuencias de la filiación y a quién le corresponde socializar al niño en principio y, además, cuidarle y alimentarle. Mientras no haya un sistema por el que el Estado directamente se haga cargo de los niños, en principio el factor socializador básico es la familia y, en defecto de una familia estable y organizada, los que el Derecho tiene como elementos esenciales de esa familia, el padre o la madre. Hemos de establecerlo de inmediato en el tráfico.

Otra cosa es después en el pleito. Hay que pensar en las acciones de establecimiento o de impugnación de la filiación y ahí van a jugar de muy distinta manera. Es decir, la inseminación, sobre todo cuando se produce a través de donante, va a plantear el problema de hasta qué punto puede el que le correspondería ser padre en virtud del hecho jurídico, sociológico o moral, desconocer al hijo como suyo y saber, además, si hay una conexión que genéticamente nos pueda llevar a otro padre. El tema tiene soluciones tan distintas como las siguientes.

En Inglaterra la Ley de 1953 da al hijo nacido de inseminación por hijo de padres desconocidos, pero permite y facilita la adopción. En algunos Estados americanos se le tiene por legítimo. En el Derecho alemán, se da una solución que permite al padre impugnar la paternidad. En el Derecho suizo, en cambio, se prohíbe la inseminación por donante. Y en el Derecho portugués, el artículo 1.799 del Código prevé que la fecundación artificial no puede ser invocada por sí misma para denegar o discutir la paternidad. Es decir, las soluciones en Derecho comparado, a pesar de los informes, son tan distintas entre sí que un pronunciamiento requiere una reflexión a fondo sobre cuál sería, en función de nuestros propios principios y criterios, la solución más adecuada al caso.

En definitiva, como pienso que la Comisión no nos va a pedir que hagamos un texto —para eso está la Comisión, lo va a hacer ella— sino un informe preliminar para que se pueda después componer un texto, sin perjuicio de que luego, ya con las ideas más concretas, se nos pida una opinión respecto de una serie de puntos en que han cristalizado las preocupaciones y planteamientos que ha tenido a la vista la Comisión. Yo creo que la misión del jurista en este punto es, efectivamente, emitir estos informes. Lamento que un cierto equívoco en la convocatoria no haya permitido que yo hoy presente el informe que sin duda tendré que presentar inmediatamente porque creo que es por razón de oficio.

Para concluir, rogaría a la Comisión que nos citara, a la vista de los informes, por si pudiéramos encontrar una suerte de puntos, por lo menos unos cuantos, en que mayoritaria o unánimemente los juristas llamados a consulta estemos de acuerdo, porque creo que ello después resolvería muchas cuestiones. Si tal hecho no fuera posible, que por lo menos intercambiáramos ideas y tratáramos de convencernos unos a otros para aceptar más o menos

por todos las bases fundamentales de una futura ley de regulación.

Muchas gracias.

El señor PRESIDENTE: Muchas gracias, profesor Montés.

En primer lugar, y como no podía ser de otra manera, acepto la cuestión de orden planteada y, por otra parte, esta Presidencia asume ese «lapsus» venga de donde venga. En todo caso, en la pasada sesión de la Comisión, me parece que quedó perfectamente claro que esta próxima reunión iba a ser no ya para tratar asuntos biomédicos, sino específicamente jurídicos. De todas formas, pido disculpas. En el orden del día que yo tengo no se hace referencia a que las comparecencias sean biomédicas, pero no tiene importancia.

Agradecemos su intervención porque, evidentemente, parece muy interesante lo que propone de que en su momento les expongamos cuáles pueden ser los criterios de coincidencia de las exposiciones de sus informes, si bien también pudiera ser interesante que antes de ser convocados nuevamente, para buscar ese consenso a que hacía referencia, intercambien entre sí estos informes, porque ello podría hacer más productiva su comparecencia entre nosotros.

¿Alguna petición de palabra más? (*Pausa.*) Tiene la palabra la señora Pelayo.

La señora PELAYO DUQUE (Abogada): Pido la palabra por cuanto que he presentado un documento sobre las reflexiones que me suscita esta materia y tengo que explicarlo ante los compañeros que hemos sido convocados. En realidad tengo una pequeña ventaja, y es que mi experiencia como Diputada me ha ayudado a conocer cómo funcionan estas Comisiones. Quizá por eso me haya adelantado en relación con ustedes.

Mis reflexiones son eso, reflexiones sobre un tema que se presenta ante nosotros y que nos deja sorprendidos o descolocados —si se me permite la expresión por cuanto que no sólo, como se ha puesto en evidencia, estas experimentaciones que se están llevando a efecto en el extranjero y en nuestro país también ponen en cuestión una serie de principios fundamentales que han tenido vigencia en nuestro ordenamiento jurídico y en nuestra sociedad, sino que incluso abren una serie de interrogantes difíciles de dilucidar ahora con los datos y con los informes que tenemos.

No pretendo aportar soluciones a la materia. Creo que esto le compete, en definitiva, a la Comisión. Sí pienso que hay una cuestión fundamental que es la del acotamiento de la materia. Parece ser que la denominación de la comisión ya nos indica que las materias a abordar son la inseminación artificial y la fecundación «in vitro», aunque, según las informaciones que nos han suministrado los expertos en medicina, en genética o en obstetricia, ya más adelantados, existen otras posibilidades como puede ser —lo pongo de manifiesto en el informe— la clonación, la ectogénesis, etcétera. Como digo, abordo las materias que ya han entrado en el mundo de lo cotidiano, de la nor-

malidad, que son la inseminación artificial y la fecundación «in vitro».

Me remito, en la mayor parte de los aspectos de mi opinión, a lo que digo en el escrito, pero quiero remarcar una serie de notas, por decirlo así. Creo que estas nuevas técnicas ya no sólo ponen en cuestión todo el Derecho Civil en materia de filiación, sino también de sucesión. El profesor Sancho Rebullida ha puesto de manifiesto la necesidad de una materia administrativa con la que concuerda. También creo que es necesario abordar la materia penal, no sólo la revisión de nuestro Código Penal, sino también el establecimiento de unas determinadas sanciones posibles. Ponderar la necesidad de establecer una serie de sanciones en esta materia, por la que también habría que abordar la vía penal.

En cuanto a cuestiones concretas, estoy a favor de la inseminación artificial de la mujer sola. Creo que tenemos que ponernos de acuerdo en cuestiones semánticas. Hay disparidad de enunciados y términos en estas materias. Yo creo que habría que empezar por ponernos de acuerdo en cómo vamos a denominar, por ejemplo, la inseminación artificial en sus distintas formas; si efectivamente vamos a adoptar la terminología de la propuesta de ley italiana de heteróloga, homóloga, etcétera. Estoy a favor, como digo —y a lo mejor es un análisis y una decisión prematura—, de la inseminación artificial en mujer sola por razones de comparación, como los técnicos han puesto de manifiesto. Recuerdo que en los debates sobre el divorcio, por ejemplo, una de las razones que se apuntaban para concederlo y por las que se aconsejaba el mismo era que el niño vive mejor con uno de ellos que en un ambiente donde cuenta con el padre y la madre pero que es negativo para su desarrollo armonioso.

En cuanto a la fecundación «in vitro», que creo que es la técnica más llamativa para el gran público, pienso que habría que hablar de la fecundación «in vitro» clásica y de sus derivaciones y desviaciones, para luego poder sacar conclusiones o deducir consecuencias. Creo que es donde se plantean los problemas con un carácter más relevante, se pone más de manifiesto la problemática que habrá que abordar desde el punto de vista de las Administraciones públicas y del legislador, de los poderes públicos, porque es precisamente donde más inciden estos principios fundamentales que han informado nuestro ordenamiento jurídico y los valores que han tenido vigor en nuestra sociedad durante siglos o milenios. Me planteo incluso la necesidad de si no debemos declarar la decadencia del Derecho Romano en la filiación; quizá habría que empezar a hablar del Derecho genético.

Yo no estoy de acuerdo con alguna manifestación de algún jurista que ha hablado de que hay un derecho al embrión y que, en cambio, no hay derecho al hijo. Yo pienso que hay derecho al hijo. Lo que pasa es que es un derecho que no debe ser absoluto sino limitado. Es decir, no se puede conferir un derecho a tener un hijo no importa en qué condiciones ni en qué tipo de circunstancias. Repito, creo que se debe reconocer el derecho al hijo, pero no el derecho al embrión. Creo que el quid en estas cuestiones está en la definición de la naturaleza jurídica por

la vía incluso de un tratamiento gradualizado del semen, del gameto, de los óvulos o embriones, y, a partir de ahí sacar una serie de conclusiones. Por ejemplo, al hilo de los debates se ha puesto de manifiesto que no tiene la misma trascendencia jurídica la donación de semen —no debería tener, a mi juicio, la misma trascendencia jurídica— que la donación de un óvulo o de un embrión. Por tanto, a partir de ahí podríamos deducir una serie de consecuencias jurídicas como un «prius», me parece.

En cuanto al problema de la fecundación o inseminación «post mortem» creo que es un caso muy interesante. De todas maneras, ya ha sido debatido a propósito de un juicio en Francia, el caso Parplaix. Creo que también tiene que ver la naturaleza jurídica que se le dé al embrión o al semen, que va a tener influencia precisamente en la regulación de las consecuencias o en la permisividad o no de esta fecundación o inseminación «post mortem».

Luego hay otra cuestión que me parece interesante, que es el alquiler de útero. El profesor Sancho Rebullida ha hablado de un arrendamiento; también se habla de una prestación de servicios, etcétera. Yo creo que en todas estas materias no sólo no nos sirven las instituciones jurídicas que actualmente contempla nuestro Derecho, sino que incluso tampoco podemos recurrir a la utilización por analogía de alguna de las figuras contempladas; por ejemplo, adopción o arrendamiento de servicios, etcétera. Creo que hay que formular un Derecho nuevo, a partir precisamente de la distinción de la naturaleza jurídica del semen, óvulo, embrión, gametos, etcétera.

Yo estoy en contra de la cesión, alquiler o como se le quiera llamar del útero. Adelanto una posición. Creo que, con los datos que tenemos en el estado actual de la investigación y a la vista de los principios que informan una sociedad democrática avanzada, se debe rechazar desde el punto de vista legislativo —preciso, legislativo— la posibilidad de que exista alquiler, cesión, prestación de útero o como se le quiera llamar, por cuanto que considero —y aquí hago mía la expresión del doctor Dexeus— que es una manipulación del cuerpo femenino. Yo creo, como dijo Jacques Robert, que ni la mujer es una incubadora humana ni el niño es una mercancía. Por tanto, mi opinión personal es que no se debería acoger, desde el punto de vista legal, esta figura.

Al hilo de lo que se ha dicho aquí, también quisiera sacar del contexto de los debates la cuestión del aborto y la sentencia del Tribunal Constitucional. Me adelanto a ello, puesto que en la página 13 de mi informe digo que, al hilo de estas cuestiones, se me permitirá hacer una disgresión, anticipándome tal vez a la opinión de algún jurista y por cuanto el tema ha sido suscitado en la doctrina francesa, en lo referente a la legislación del aborto. Yo tengo alguna experiencia en debates que se consideraron espinosos en un momento determinado. Mi experiencia es que los argumentos a favor y en contra se suelen trasplantar de un país a otro. Se siguen suscitando, a medida que aparece el debate en la opinión pública de un tema concreto, los mismos argumentos que a lo mejor ya se presentaron en otro país donde este tema se debatió anteriormente.

Pues bien, el debate sobre el aborto ya se suscitó en con-

creto en Francia a propósito de estas técnicas experimentales o de investigación. Yo creo también, y aquí lo digo, que participo de la opinión que sostiene que la legislación atinente al aborto en general viene a regular un conflicto entre la madre y el feto, que se trata de una solución específica para un problema específico del que no se puede deducir ningún principio general y, por tanto, no se puede utilizar en este debate; lo digo claramente.

A manera de conclusiones, me parece que, en primer lugar, es evidente la necesidad de que en España se afronte la regulación de las técnicas de manipulación genética y reproducción humanas (aunque hago la salvedad de que todavía tendríamos que ponernos de acuerdo sobre los términos adecuados), ante la trascendencia de las cuestiones que plantea y el vacío legal observado en nuestro Derecho. La segunda conclusión a que llego es que la regulación, si no exhaustiva, debe ser comprensiva de los aspectos fundamentales y de aquellas cuestiones que, por estar dentro del interés social, así lo demanda. Tercera, que en aquellas cuestiones que por su dinamicidad o el estado de la investigación no sea aconsejable la utilización de la técnica legislativa, se deberá abordar su tratamiento, propuesta de resolución y/o decisión por la vía de una Comisión especial de amplio espectro, al uso de otras comisiones que se observan en otros países de nuestra área cultural, en donde debe estar presente —esta es una aportación clara— la Administración pública como representante de los intereses generales.

Quiero hacer una salvedad. Ha habido un lapsus mecanográfico en la página 3. Donde hablo de que la inseminación artificial en sus orígenes se presenta como un remedio para la esterilidad masculina, quiero aclarar que hoy suple fundamentalmente la esterilidad masculina, pero no sólo la esterilidad masculina. También hay algún otro error mecanográfico que ruego disculpen por la premura en presentar este informe.

Nada más.

El señor PRESIDENTE: Muchas gracias, señora Pelayo.

Quizá esta Presidencia se ve en la necesidad de hacer alguna consideración. Yo creo que, tal vez por razones de traducción, debiéramos clarificar lo que es autólogo, homólogo y heterólogo. La relación entre dos personas es una relación homóloga; la relación entre dos especies es una relación heteróloga. Es decir, en realidad se habla de donación homóloga y donación heteróloga en la especie humana cuando realmente ello, desde un punto de vista de la estricta semántica biomédica, no es correcto. Lo digo a efectos de que, sin duda, la Comisión manejará unos conceptos que no tengan nada que ver con los criterios seguramente de traducción que en la legislación francesa se establecen, por imposibilidad de que así sea.

Muy brevemente quiero unas consideraciones. La Mesa, evidentemente, no toma partido pero quiere satisfacer sus dudas. El profesor De la Oliva decía que no existe diferencia entre el «nasciturus» por vía natural y el «nasciturus» por vía «in vitro». Es así. Sin embargo, nosotros hemos oído que existen diferencias biológicas en tanto en cuanto que por lo menos se elimina un momento biológi-

co importante, que es el de la transmisión a través de la trompa femenina, la unión en la zona ístmica o cercana al istmo de la trompa y la anidación posterior a una etapa histiotrofa dentro del útero, esa etapa que se ha tocado con frecuencia en esta Comisión, que es la de los catorce días, que son punto de referencia importante en relación con determinados aspectos que aquí se han tratado.

La señora Pelayo establece ciertas diferencias entre la donación de un óvulo y el semen. ¿Cómo podría argumentarse esa diferenciación si ambos son gametos? El semen, desde el punto de vista fisiológico, no se diferencia del líquido folicular donde se contienen los gametos.

Respecto al tema de la mujer sola, una duda que se suscita a esta Presidencia es la siguiente. A efectos de trabajar sobre la duda, si realmente se interpreta que todas estas técnicas tienen en principio una finalidad terapéutica, ¿cuándo sabemos nosotros que la mujer sola realmente es infértil, si no se ha producido la relación de pareja que pueda ponerlo de manifiesto por imposibilidad de embarazo?

Otra cuestión es la que se refiere a la sustitución de úteros. La argumentación que da la señora Pelayo es que podría tratarse de una manipulación del cuerpo de la mujer, pero si la mujer desea ofertar su útero voluntariamente y sin coacción ninguna, ¿prohibirlo no puede ser una manipulación de su libertad para decidir? Estas son cuestiones que, al menos a esta Presidencia y a efectos de clarificación, se suscitan así de pronto. Disculpen que haya hecho esta pequeña interferencia.

A continuación tiene la palabra el profesor De la Oliva, que la había pedido y que puede intervenir cuando lo estime oportuno.

El señor DE LA OLIVA SANTOS: Voy a responder, en primer lugar, a dos alusiones, una de la señora Pelayo y otra de la propia Presidencia.

El manejo por mi parte de la sentencia del Tribunal Constitucional, relativa a la Ley despenalizadora del aborto, me parece que ha sido absolutamente aséptico e impecable. Cuando he manifestado que discrepaba, lo he hecho con toda sinceridad, pero he recogido no sólo lo que se podría pensar que es favorable a la tesis que yo mantengo, sino la doctrina del Tribunal Constitucional. Mi intervención está escrita y, por ello, a disposición de cualquiera; además están las actas. Se deja bien claro que la cuestión que nos ocupa no es igual que la cuestión del aborto.

En la sentencia del Tribunal Constitucional he encontrado —y no porque yo lo haya buscado con lupa, sino porque el Tribunal Constitucional se refiere a ello, unas consideraciones sobre el valor vida humana, que me parece que son válidas, porque (y ya respondo de paso a la pregunta del Presidente), ciertamente, habrá diferencias entre el «nasciturus» producto de un proceso sustancialmente natural y el producto de una fecundación «in vitro» o de una inseminación artificial, pero las diferencias no son de naturaleza. Me parece que todos estamos dispuestos a reconocer que se trata de seres humanos indi-

viduales. Si no fuese así, los problemas que se derivarían, a mí, al menos, me excederían por completo. Por tanto, no hay manipulación de un asunto distinto. Hay la búsqueda de materiales iluminadores en el plano jurídico, y me ha parecido encontrarlos en la sentencia del Tribunal Constitucional cuando se refiere al valor vida humana, no tanto al derecho a la vida, a mi juicio, y mucho menos al problema del aborto que es una colisión entre bienes jurídicos determinados, y una consideración de la procedencia o no de la protección penal, de la sanción penal.

Dicho esto, quiero referirme ahora a lo que ha motivado en principio mi petición de palabra.

Hay un problema que me preocupa extraordinariamente, que considero previo y, por eso, ha sido objeto de mi primera intervención, en la que, como ustedes habrán visto, he descartado el tema de la inseminación artificial, sobre el que reconozco no tener en estos momentos todavía criterio formado. Por eso, esta intervención se ha referido en exclusiva prácticamente al tema de la fecundación «in vitro», de la transferencia embrionaria, es decir, a la implantación de los embriones en mujeres de una u otra naturaleza o condición.

Las posibilidades de embarazo son del 7, 21 y 28 por ciento, si se transfieren uno, dos o tres embriones respectivamente. Tengo aquí una tabla de resultados obtenidos durante el año 1983 en el Queen Victoria Medical Center de Australia, y nos señala cosas tales como que de 427 pacientes tratados sólo a 90 se les implanta un sólo embrión, a 140 se les implantan dos embriones, y a 174 se les implantan tres embriones; incluso a 23 llegan a implantárseles cuatro embriones. Los resultados son: niños nacidos, 95; embriones perdidos, 889. Es decir, en el estado actual de la ciencia, la fecundación «in vitro» es una técnica que supone de manera inexorable la pérdida de embriones, la pérdida, por tanto, de lo que yo considero vidas humanas individuales.

Por consiguiente, estimo que, hoy por hoy, excepto que cambie nuestro Derecho —lo que naturalmente está en manos de esta Comisión y del Congreso de los Diputados—, con todo lo que se deduce del Derecho positivo y de nuestra Constitución, interpretada autorizadamente por el Tribunal Constitucional, no podemos desconocer que la fecundación «in vitro» o la transferencia embrionaria supone terminar con muchas vidas humanas de manera inexorable. Me parece que, aunque sólo fuese una, ya ese asunto merecería una seria meditación.

He querido dar estos resultados, que seguramente son conocidos, porque mi referencia a la pérdida inevitable de embriones era demasiado rápida en la intervención y me importaba mucho subrayarlo, ya que es el núcleo de mi preocupación.

El señor PRESIDENTE: Muchas gracias, profesor De la Oliva.

Antes de darle la palabra al señor Mardones, que la había pedido, y me parece que también la señora Pelayo, quería preguntarle si tiene conocimiento de las frustraciones embrionarias que se producen en condiciones naturales o normales.

El señor DE LA OLIVA SANTOS: No, no tengo conocimiento de estadísticas a ese respecto. Pero me parece que hay una diferencia sustancial, y es que en uno de los casos, en el de la fecundación «in vitro», la técnica se inicia voluntaria e intencionadamente por el hombre, a sabiendas de esas pérdidas humanas. Es lo mismo que si quisiéramos legitimar, señor Presidente, a mi juicio, esa intencionada e inexorable pérdida de vidas humanas que se produce desencadenando la fecundación «in vitro», como si quisiéramos justificarla con la tasa de mortalidad por determinadas enfermedades. Ciertamente que mueren seres humanos, pero no mueren de la misma manera. No mueren como consecuencia de acciones producidas por otros hombres que se sabe que van a desencadenar esas muertes. He dicho esto por entrar sólo en los temas fundamentales, pero tampoco quiero hacer más cuestión del asunto.

El señor PRESIDENTE: Muchas gracias, profesor. Sabemos que todos ustedes interpretan que nuestras dudas no tienen el plateamiento de una alusión, sino que ponen de manifiesto nuestra preocupación ante todos y cada uno de los detalles que concurren en las cuestiones que tratamos. Estoy seguro que ustedes lo interpretan así y se lo agradecemos.

Había pedido la palabra el señor Mardones. Cuando quiera puede hacer uso de ella.

El señor MARDONES SEVILLA: Muchas gracias, señor Presidente. Me voy a referir a las intervenciones que han tenido, tanto la señora Pelayo, compañera Diputada, y el profesor De la Oliva, para unas aclaraciones.

Me voy a referir fundamentalmente al informe que nos ha presentado la señora Pelayo. Me ha sido entragado hace muy poco tiempo, por lo que no he tenido ocasión de su estudio en profundidad, pero me parece una labor de pensamiento muy positiva como documento de trabajo. Solamente hasta donde he alcanzado a leer, quisiera hacer dos observaciones a la señora Pelayo. No he entendido bien a qué llama errata o defecto en la página 3. ¿A qué se refería? Esta es la primera cuestión que desearía me aclarara. Necesito su respuesta previa para poder pasar a la segunda pregunta, señor Presidente.

El señor PRESIDENTE: Señora Pelayo, cuando usted quiera.

La señora PELAYO DUQUE: En la última línea de la página 3 debe decir: «la inseminación artificial suple fundamentalmente la esterilidad masculina».

El señor MARDONES SEVILLA: Gracias. Yo creo que los informes de todos los presentes, sobre todo desde el punto de vista de los juristas (creo que la Comisión acertadamente pidió en cabecera la comparecencia de destacados especialistas en obstetricia, en ginecología y en genética, etcétera) tienen un rigor científico y, sobre todo, el máximo cuidado con la semántica de las palabras. Estoy hablando de los expertos y prestigiosos juristas en to-

dos los sentidos que nos están acompañando en la sesión de hoy.

Podría suceder que, en lo que tratamos de legislar para el futuro, solamente se diera un sesgo con relación a la esterilidad masculina en lo que queremos solucionar, que son todos los problemas que pueden surgir en la pareja o no pareja con las técnicas de la fecundación artificial o «in vitro». Es un avance correcto esta entrada de la palabra «fundamental» en la esterilidad masculina. Porque el concepto esterilidad es un concepto semánticamente totalmente distinto en biología del de impotencia. Es decir, cuando los países que permiten la inseminación artificial en la especie humana la realizan, la prescripción médica y los resultantes jurídicos no solamente se dan por cuestiones de esterilidad masculina, sino que se pueden dar también por cuestiones de esterilidad femenina. Primer punto.

Segundo, se dan también los supuestos con una gran frecuencia, muchas veces más, en las series estadísticas médicas que conozco, por impotencia que por esterilidad. ¡Ojo! con los términos; una cosa es esterilidad y otra cosa es impotencia. El varón o la hembra impotentes o estériles pueden ser cosas distintas. Me explico, para los no avezados en la técnica biológica. El concepto de esterilidad, por ejemplo, viene a significar biológica y genéticamente, en el caso masculino, que el varón no produce gametos masculinos, no produce espermatozoides, tiene una zoospermia, no tiene espermatogénesis. En el caso de impotencia, los testículos del varón producen espermatozoides pero hay unas cuestiones, bien psíquicas o bien físicas, que conducen a la impotencia. De aquí que el experto siempre distinga entre impotencia «coeundi» e impotencia «generandi». Nos encontramos con resultados que después jurídicamente pueden ser distintos, que deben ser distintos. Igual ocurre en el caso de la mujer, que puede ser fértil porque su ovario produce óvulos, y puede haber una cuestión física en trompas o una cuestión psíquica, que es el caso de la frigidez. Una mujer física no significa que sea una mujer estéril. Es una mujer que tiene una incapacidad, una impotencia psíquica o física para quedar embarazada o para recibir semen del varón. Decía esto a los efectos de que se pudiera completar el buen informe de la señora Pelayo con todas estas distintas acepciones de esterilidad, de impotencia y los casos que afectan a los dos sexos.

Otra cuestión, que me parece que debe ser un error, y que en cierta medida el señor Presidente de la Comisión lo ha apuntado, está en la página 5, en la que al final del primer párrafo se dice que había un consenso en darle un valor inferior —si se me permite esta expresión— al semen que a los gametos o embriones. Supongo que se referirá a los cigotos o embriones, porque el semen es portador de gametos masculinos, de espermatozoides.

En tercer lugar, en las valoraciones que se aporten de otras leyes (y en esto coincido plenamente con un juicio que ha adelantado la señora Pelayo), con relación al informe del Profesor De la Oliva, no se debe traer a colación, porque me parece que es innecesario en esta fase, la sentencia del Tribunal Constitucional porque en muchos

países donde está plenamente reconocido el aborto, al sistema español, al sistema francés o al sistema de algunos Estados norteamericanos, eso es una resultante final. La aplicación de la legalización o la despenalización del aborto es un hecho que ocurre al final de todo un proceso de formas distintas de embarazos, legales o no legales sea por cópula natural, sea por inseminación artificial, sea por lo que sea. Es decir, esa legislación queda a resueltas. Aquí estamos legislando otro tema —coincido plenamente— y esto es muy importante para no confundirnos.

En estos días se ha producido una espectacular noticia en los Estados Unidos. Veinte mujeres que han sido embarazadas con semen de un donante, se ha descubierto en esta semana que ese donante padece el síndrome de inmunodeficiencia adquirida, el denominado SIDA. En este momento existe la sospecha de que 19 de estas mujeres embarazadas legalmente con este semen de donante pueden tener SIDA. Aquí entraría la cláusula de aplicación del aborto, si lo estiman. Se actúa con un proceso jurídico que ya está ahí. Digo esto para que quede claro que coincido plenamente con lo que ha dicho la señora Pelayo y no perturbar lo que necesitamos ordenar jurídicamente en base biológica.

El señor PRESIDENTE: La Presidencia se ve otra vez en la necesidad de decir algo.

Evidentemente esta Comisión se ha planteado desde sus principios, y dadas sus características, la plena y absoluta libertad de las personas convocadas para expresar sus criterios y argumentarlos de la forma que estimen oportuna. Será luego cuestión de la Comisión tener en consideración unas u otras cuestiones. Creo que en esa línea continuamos, sino se me rectifica.

Para terminar, quiero decir que evidentemente se maneja un concepto global de esterilidad, señor Mardones. El concepto de esterilidad puede obedecer a distintas causas, entre ellas algunas de las que usted ha citado, pero evidentemente son causas de esterilidad tanto la impotencia como un problema derivado de la propia mujer, etcétera. Por tanto, yo pienso que, a efectos de situar de manera práctica la discusión, tal vez no debemos entrar estrictamente en todas y cada una de las causas que conducen a la esterilidad en la pareja o individualmente en cada uno de sus componentes, que han sido ya exhaustivamente tratadas por otros ponentes de la rama biomédica, y si hacer referencia a la esterilidad como tal, comprendiendo todos y cada uno de los aspectos que puedan conducir a esta esterilidad.

Nada más. Perdónenme, no es por otra cosa sino para ir centrando algunos asuntos.

La señora Pelayo tiene la palabra.

La señora PELAYO DUQUE: Voy a responder a algunas de las cuestiones que ha planteado la Presidencia y el señor Mardones. Las últimas palabras del señor Presidente, palabras acertadas sobre el sentido que le doy a la expresión esterilidad, que creo que es la que se debe dar en este debate, me relevan de cualquier comentario.

En cuanto a las disquisiciones que se puedan hacer al

hilo de mis palabras, lo único que he pretendido es aportar de una manera apresurada una serie de consideraciones que me merece este debate, sin perjuicio de que en posteriores sesiones, si tengo oportunidad, pueda profundizar en la respuesta a los muchísimos problemas que plantea de cara a nuestro Derecho.

En cuanto a por qué digo que se debe regular y diferenciar semen de óvulo, por ejemplo, pues porque en el estado actual de las investigaciones y de las experimentaciones lo único que hay ahora, parece ser, es un banco de semen, lo que implica, a la vista de la experiencia, la utilización y la regulación adecuada que debería tener ese banco de semen para evitar precisamente deseos no queridos, no ya sólo por la investigación, sino yo creo que incluso por el Derecho. A lo largo de los debates se han puesto en evidencia los peligros que puede revestir la existencia de un banco de semen, por ejemplo, peligros no futuros sino presentes, a la vista de la experiencia de otros países. Sin embargo, no se ha hablado por los técnicos, aunque quizá en el futuro se debería hablar, de bancos de óvulos. Yo no sé si eso sería posible desde el punto de vista técnico, pero creo que se debe regular, no ya sólo por la existencia del banco de semen, sino porque de las explicaciones que nos dieron los expertos se deduce que en la fecundación artificial a la mujer se la estimula para producir óvulos que luego son fecundados, y que incluso existe el peligro de parto o embarazo múltiple si la técnica que se emplea en la fecundación no es la adecuada. En consecuencia, yo creo que hay matizaciones en las que se debería entrar a efectos de acoger las distintas situaciones y regular las consecuencias que se podrían producir por la utilización de esas técnicas; por la técnica de la utilización del óvulo, por la técnica de la utilización del semen o por la técnica, incluso, de la manipulación de los cigotos o los embriones.

En cuanto a la inseminación o fecundación de la mujer sola, yo creo que no es cuestión de que la mujer necesite conocer a una pareja para que manifieste su deseo de maternidad. Puede ser un complementeo; de hecho lo ha sido a través de la historia. Pero hoy la técnica permite que la mujer pueda ver realizado su derecho y su deseo a la maternidad por esta vía, y yo creo que no hay intereses en juego superiores, a mi juicio, al deseo o al derecho de la mujer para ejercitar ese derecho a la maternidad. Es decir, entre los bienes jurídicos en juego en esta técnica de mujer sola, a mi juicio, prima el derecho de la mujer a la maternidad.

En cuanto a la sustitución de útero, efectivamente se me ha planteado el caso de que alguna mujer esté deseosa de prestar su útero para que sea fecundada con óvulos de mujer distinta. Esos casos, señor Presidente, me parece que entran dentro de la especulación hoy en día. Solamente hay una experiencia en el Derecho francés respecto a una hermana gemela, que planteó un debate bastante interesante. Pero creo que en el estado actual de la investigación, como da la impresión de que hay unos peligros en la cesión de útero, como puede ser el que la cesión no sea tan altruista, y el que la vida de la mujer que cede el útero puede correr peligro, etcétera, entre los bie-

nes en juego prima, a mi juicio, la vida de la mujer sobre el deseo de maternidad de la otra mujer.

En cuanto al tema del aborto y las palabras del profesor De la Oliva, no quiero polemizar. Acepto las explicaciones que ha dado en su segunda intervención, pero quiero dejar claro que este ha sido un recurso que se ha utilizado en los debates sobre esta materia en otros países. Estoy de acuerdo en este momento con lo que dijo el señor Mardones. Nosotros intentamos hacer un aporte constructivo en la materia, desde el punto de vista de los juristas, y deberíamos desbrozar, deslindar cuáles puedan ser los aportes constructivos de los que pudieran complicar la materia.

Introducir la cuestión del aborto en el debate de la nueva tecnología en la reproducción humana, me parece que no sólo no clarifica, sino que puede incluso confundir a la opinión pública.

Señor Presidente, estoy contestando un poco precipitadamente.

El señor PRESIDENTE: Conteste como lo estime mejor, señora Pelayo. La atendemos con el máximo interés.

La señora PELAYO DUQUE: Gracias, señor Presidente. Es que no me dio tiempo a tomar nota de todas las cuestiones que me han planteado.

Creo que no es aplicable o que va a ser difícilmente aplicable, ni siquiera por analogía, vuelvo a repetir, ninguna de las instituciones jurídicas que hoy existen, como puede ser la filiación, la adopción, etcétera. Habría que ir a la búsqueda y a la regulación de nuevos institutos jurídicos.

Por ejemplo, en el tema de la paternidad y de la maternidad es obvio que ha estado primando el principio genético. Ya ha expuesto el señor Montés aquí la revisión que se ha producido desde el Derecho Romano en el tema de la filiación. Pero hoy existe un componente muy importante, decisivo diría yo, en las relaciones de filiación, que ya no sólo es la relación genética o de sangre, sino también la relación afectiva. Tan importante o más que la relación genética es la relación afectiva entre el padre, la madre y los hijos. Por tanto, quisiera hacer esa aportación: el bien de la afectividad en las relaciones paterno-materno-filiales.

El señor PRESIDENTE: Al hilo de su intervención, decir muy brevemente que en Comisiones previas se estableció que el embarazo múltiple podría ser también un gozo y no sólo un peligro. Depende del número de hijos que lleguen en función de la fecundación «in vitro».

Tiene la palabra el señor Xicoy.

El señor XICOY BASSEGODA: Quería plantear muy brevemente tres cuestiones. Dos son de orden general y una tercera más concreta.

En primer lugar, en cuanto a la de orden general, debemos ser conscientes de que estamos ante un proceso de «de lege ferenda». Vamos a crear un nuevo Derecho y hemos de hacer el esfuerzo de romper los esquemas menta-

les que todos tenemos en razón al Derecho positivo actual. Es evidente que, a la luz de ese Derecho positivo actual, esta Comisión no tendría razón de ser, porque, evidentemente, los escollos y los impedimentos serían insuperables. De modo que la imaginación ha de correr mucho para romper estos esquemas que todos tenemos.

En segundo lugar, desearía hacer constar, rompiendo una lanza y en defensa de lo que ha dicho el profesor De la Oliva, que ha mencionado la sentencia del Tribunal Constitucional en materia del aborto, que no es mezclar el aborto con este tema, sino que lo que ha hecho el profesor —y yo creo que con muy buen criterio— es destacar unas valoraciones que hace el Tribunal Constitucional en unas cuestiones que marginalmente tienen trascendencia para el aborto. Hace unas valoraciones jurídicas, repito, a la luz de nuestra Constitución, del valor de la vida humana y de su protección jurídica que, evidentemente, en esta Comisión han de tener gran trascendencia. Es la única piedra de toque que tenemos, desde el punto de vista constitucional, para desarrollar una legislación que no sea anticonstitucional. Esto me parece evidente, y no es mezclar el aborto con lo que aquí tratamos.

En tercer lugar, la cuestión más concreta sería rogar al profesor Sancho Rebullida que explicitara más algo que a mí me ha parecido entender que ha expuesto, matizando lo que había manifestado previamente el señor De la Oliva. Me ha parecido entender que el profesor Sancho Rebullida hablaba (para admitir la licitud de estas prácticas, en el sentido legal, no en el ético), de una cierta conmixción de derechos entre la destrucción de vidas que fatalmente se producen en estos procesos en comparación con la destrucción de vida que por el procedimiento natural de fecundación se producían. He entendido yo que si las destrucciones de vida que se producían por los métodos artificiales eran análogas a las que se producían con los medios naturales, podían admitirse estas prácticas. ¿Es así o no? Esto es lo que desearía que explicara.

El señor PRESIDENTE: Como ha habido una referencia al profesor Sancho Rebullida, tiene la palabra para contestar.

El señor SANCHEZ REBULLIDA: Precisamente mi matización iba en la línea de lo que acaba de citar. Yo creo que una cosa es la conmixción de cuestiones que nos ocupan con la cuestión del aborto (en la que no entro ni en un sentido ni en otro), y otra cosa es el punto de partida de que «de lege ferenda», pero en un plano, digamos, «de lege ferenda» ordinaria, tenga que ser siempre supeditada a la Constitución. Entonces, para la interpretación de la Constitución y de su protección proclamada de derecho a la vida, para ésa sí que es útil como «obiter dictum» y como «ratio decidendi» la sentencia de 11 de abril, sin que esto sea mezclar las dos cuestiones.

Precisamente de aquí arrancaba mi matiz, de que el plano constitucional, evidentemente vinculante, nos puede descubrir, dentro del propio derecho a la vida, un límite negativo a la manipulación de no poder hacer experimentos de laboratorio que produjesen más frustracio-

nes vitales en los embriones artificialmente producidos que en los naturalmente procreados. Pero esto no es reversible. Este límite constitucional a la manipulación que yo veo, no es reversible. No quiere decir que en las mismas condiciones de riesgo, o incluso inferiores, fuesen jurídicamente lícitas o legalmente admisibles. Quiere decir que posiblemente ya no tendrían el dique constitucional que el otro planteamiento tiene. Entonces ya entraríamos a su licitud o no desde otras perspectivas jurídicas, digamos de ley ordinaria, pero que seguramente ya no tropezarían con la proclamación de protección del derecho a la vida contenido en la Constitución y ratificado en esta fase de «nascituri» en la sentencia relativa a la Ley del Aborto. Esto era lo que quería decir improvisadamente.

Aprovecho el uso de la palabra sólo un minuto para rogar a la presidencia lo siguiente. Como arma de lucha contra la pereza que alguno podamos padecer y para ordenación de los trabajos, que seguramente todos tenemos que realizar, ¿se nos podría, aunque fuese de un modo puramente indicativo, fijar un plazo para la emisión de estos informes escritos? Sería un estímulo para hacerlos pronto y bien.

El señor PRESIDENTE: Con mucho gusto le contesto, profesor Sancho, porque hemos tratado este tema previamente. Nosotros habíamos pensado proponerles una nueva reunión para el día 4 de diciembre, miércoles, a las 11 de la mañana, porque, aunque podríamos empezar antes, en base a facilitar su llegada sin necesidad de hacer noche en un tren, por este motivo las sesiones se sitúan a esa hora. Ello nos da un tiempo aproximado de tres semanas escasas, en el cual ustedes nos dirán si pueden estar en situación de ofrecernos sus informes. ¿Les parece a ustedes buena esa fecha?

El señor SANCHO REBULLIDA: Muy bien, se lo agradezco.

El señor PRESIDENTE: Gracias a ustedes.

Había pedido, en primer lugar, la palabra el señor Zarazaga.

El señor ZARAZAGA BURILLO: Simplemente quiero subrayar algunos aspectos de lo dicho aquí, e incluso invito a los señores expertos a considerar también algo que todavía no se ha dicho y que podía interesar a la Comisión.

Sobre el aspecto que se ha tratado, subrayando la idea de la terminología, convendría advertir —lo hemos comentado también con la presidencia— que ha sido invitado un experto en biología, catedrático de Genética, el profesor Lacadena, para que en la elaboración de estos informes se utilice ya una terminología que no cree confusión. Como la palabra es vehículo de comunicación, a veces un fallo en la comprensión puede ser debido a un fallo en esta comunicación. Esto conviene tenerlo muy en cuenta, puesto que la utilización de los términos biológicos puede crear confusión; no es lo mismo, por ejemplo, la elaboración de gametos, que la donación de estos ga-

metos, la fertilización, consecuencia a veces, no siempre, de la fecundación, lo que podía llamarse transferencia o trasplante de embriones; habría que saber en qué consiste la congelación de embriones, su conservación, la edad del embrión. ¿Cuál es la edad del embrión? ¿El tiempo de desarrollo o la conservación del mismo? ¿Conservarlo durante dos años o conservarlo durante dos años cuando estaba en el desarrollo de una semana, por ejemplo?

Todo esto es importante que se ponga en una lista de terminología conjunta para utilizar, puesto que no es lo mismo un cigoto que un embrión, que un feto. Valdría la pena que de ahora en adelante lo aclaráramos, de la misma manera que hemos tratado de la inseminación heteróloga de los franceses diciendo que los expertos veterinarios lo están haciendo entre distintas especies y hemos señalado que una transferencia de un embrión heterólogo es aquella en la que un gameto es, por ejemplo, de una especie ovina y un óvulo de una especie caprina. Eso sí que existe hoy, y hay animales que han resultado de esta transferencia heteróloga de embriones, pero no en la especie humana, afortunadamente, no animalizando incluso la biología humana. Esto sí que conviene subrayarlo.

Otra cuestión que yo querría manifestar a los expertos se refiere a que se ha hablado mucho aquí sobre las consecuencias, pero no sobre las situaciones previas. Se ha dicho por la doctora Pelayo que existe hoy día una realidad clínica. Ahí están todos los días los problemas en la sociedad. Ya no es una experimentación, doctora Pelayo —quiero rectificarla en el sentido de la angustia—, es ya la aplicación diaria de unas técnicas que la sociedad reclama.

El Grupo Popular, en representación del cual estoy sentado en esta Mesa, planteó también, a través de una proposición de ley, la situación previa y las consecuencias de la aplicación de estas técnicas en la posible ordenación jurídica.

Hay un aspecto que hasta ahora no se ha comentado por los expertos y yo pediría, que viéramos, no aquí sino dentro de unos días, si se pueden establecer criterios respecto a ello, me refiero a las situaciones previas antes de la aplicación de esta nueva tecnología en la lucha contra la esterilidad en este primer supuesto. Cito algunas de las situaciones que no se han expuesto aquí. Por ejemplo: derechos y obligaciones de los expertos que van a hacer esa inseminación. ¿Cualquiera puede hacerlo? ¿Qué condiciones se pueden exigir a los centros autorizados para hacer esa inseminación? ¿En lo posible a los bancos de gametos? No es lo mismo el anonimato en la donación —quiero subrayarlo para los expertos jurídicos— que la identificación de los gametos como material biológico que contiene una información genética. Hay que discutir un aspecto importante, si es posible o no el anonimato en la donación. Pero, en todo caso, deberá identificarse el material biológico que contiene una información genética para el futuro. ¿Es o no imprescindible un registro nacional de esta identificación de material biológico ante un no comercio, pero sí una posibilidad nacional o internacional de importación de semen? Cuando los centros de hoy día ya están actuando en la aplicación de esta realidad clíni-

ca, por ejemplo, en el caso de Bilbao, ¿existe la posibilidad de transportar semen con este material identificado biológicamente, aunque anónimo en el aspecto jurídico para problemas importantes como su consecuencia en la consanguinidad futura?

Todos estos aspectos los señores expertos deberían tenerlos en cuenta, porque no sólo se trata de las consecuencias en los problemas de filiación, del derecho de familia, sino de llenar este vacío legal, por ejemplo, en el caso de que mañana un experto en un centro actúe ante la angustia de una pareja. Esto debe también regularse como situación previa, no como consecuencia de esta aplicación de las técnicas.

El señor PRESIDENTE: El profesor Lacruz tiene la palabra.

El señor LACRUZ BERDEJO (Catedrático de Derecho Civil): Simplemente quería puntualizar esta distinción que flota aquí en el ambiente entre decisión política y formulación técnica, que tenemos siempre tan presente los juristas. La decisión política corresponde al Parlamento, antes a las Comisiones Parlamentarias, y la formulación técnica quizá corresponde más a los técnicos o a los que nos creemos un poco técnicos.

Los técnicos nos encontramos con que aquí se ha invertido un poco el orden (porque no había otro remedio, por supuesto, y me parece muy bien), y se nos pide que hagamos un informe sobre unas supuestas decisiones políticas, que es tema que, entiendo, no nos corresponde. Sin embargo, lo que tenemos que hacer es imaginar las diversas soluciones y dar cauce técnico para las mismas, para lo cual nos interesa mucho que todas las cuestiones se nos transmitan cuanto antes. Lo digo a efectos de la transmisión de las observaciones del doctor Zarazaga, que me han parecido muy importantes y que parte de ellas faltan en el material que me ha sido facilitado.

Se ha hablado aquí de partir de un Derecho nuevo. Nosotros los juristas estamos siempre tras la vida —lo ha puesto de relieve mi compañero de Valencia—, realmente es lo mejor que podemos hacer, porque si tratásemos de anticiparnos a la vida, haríamos correr a todo el pueblo un riesgo tan tremendo que es preferible no intentarlo. Vamos lo más ceñidos posible a la vida, lo más inmediatos, pero vamos tras la vida.

Estamos dispuestos a romper nuestros esquemas mentales, aunque yo creo que la mayor parte hemos leído a Huxley y los tenemos rotos desde los años cincuenta cuando nos asombrábamos ante el «*Brave new world*», que leímos entonces, y que yo he seguido leyendo hasta seis veces. Vamos a tratar de inventar en lo posible, pero, entiendo yo, que ceñidos a lo que se ha practicado en otros países, a las ideas de otras legislaciones o de otros proyectos dando un pasito más, que es lo que solemos hacer los juristas, sin intentar destruirlo todo y fabricarlo de nuevo, porque me parece que esto no es exactamente ni lo que se nos pide ni una labor útil.

A este respecto —y pensando en la redacción no de articulados, pero sí de algo que pueda servir de materia le-

gislativa, porque es importante que los especialistas demos también nuestras formulaciones— pienso si no sería conveniente tratar de conseguir un informe común de los catedráticos. Creo que mis compañeros estarían de acuerdo en que nos reuniéramos incluso facilitando el viaje a los de fuera, avisando con antelación para trabajar con cierta unidad, y así poder hacer informes alternativos, pero que en muchas partes podrían ser únicos. Creo que la opinión de una serie de catedráticos sería más importante que las opiniones aisladas.

Brindo al señor Presidente estas ideas, a la vez que creo que se le puede agradecer —y estoy seguro de que todos lo hacemos— la gran humanidad con que está dirigiendo siempre los debates y la amabilidad con que nos tolera.

El señor PRESIDENTE: Muchas gracias, profesor Lacruz. Para nosotros es una gran satisfacción tenerles aquí. Somos alumnos muy atentos a cuanto pueda decirse, conscientes de la tremenda responsabilidad que recae sobre nosotros, puesto que, habiendo centrado muy bien usted el problema, es de esta Comisión de donde tiene que salir el primer bosquejo, en línea de recomendaciones, para lo que posiblemente haya de ser una legislación futura a este proyecto.

Profesor Lacruz, nosotros procuraremos —lo estamos intentando— continuar en la línea de enviarles a la mayor brevedad cualquier documentación que nos llegue. Hemos solicitado información de distintos países, que está llegando, aunque no con la premura que nosotros quisiéramos; la documentación que aquí se produce o que ustedes nos aportan también se les envía, a efectos de que puedan tener elementos comparativos de trabajo.

Coincidimos plenamente con usted en cuanto a que verdaderamente sería muy positivo el que ustedes establecieran un lugar común de trabajo, compartiendo y definiendo aquellos criterios en los que pudieran estar de acuerdo y estableciendo sus diferencias respecto de otros. Antes lo habíamos apuntado. Yo no sé si he entendido bien en cuanto a que ustedes desearían reunirse aquí o lo harían «inter se». En todo caso, que ustedes trabajen conjuntamente y que, a ser posible, establezcan criterios comunes, nos parece altamente positivo y muy provechoso para nosotros.

El señor LACRUZ BERDEJO: En cuanto al lugar, no nos hemos puesto de acuerdo, porque esta idea la he lanzado ahora por mí; pero no habrá ninguna dificultad en ponerse de acuerdo.

El señor PRESIDENTE: Muchas gracias, profesor Lacruz.

Tiene la palabra el profesor Albadalejo, que la había solicitado con anterioridad.

El señor ALBADALEJO-GARCIA (Catedrático de Derecho Civil): Con la venia de la Presidencia. No he venido antes y, por tanto, lo que diga no es producto de conocer las discusiones o exposiciones anteriores, pero me sumo a la propuesta del Profesor Lacruz de que no cada jurista

emitamos un informe distinto, sino que sería mejor reunirnos, ya que yo creo que en muchos puntos estamos conformes. Esto facilitaría la tarea de la Comisión y le daría una idea global, más útil, que no tener que estudiar informes diversos, que coincidirían en muchos puntos.

El tema que aquí se trata yo lo veo, obviamente, en tres campos diferentes. Un primer campo es, el de la posibilidad de generación, de tener hijos —como se le quiera llamar— por caminos que no son los usuales; que puede ser tratado por la ley, que puede ser admisible en unos casos y no en otros. Esto forma un bloque de problemas perfectamente aislado de otro segundo campo, que sería la necesidad de consentimientos para que uno de aquellos caminos de engendrar un ser pueda ponerse en práctica; y un tercer campo es el de la regulación de la paternidad o maternidad de los hijos habidos por ese camino.

Yo no pienso que, como aquí se ha dicho, los juristas hayamos de romper nuestros esquemas para recibir en el Derecho Civil un tipo de paternidad que no se base en la biología. No hace falta ir a Roma para saber que hasta la reforma del año 1981, el Derecho Civil se negaba a recibir la paternidad biológica en todos los casos de los hijos que, siendo biológicamente de alguien, no se admitía ni que se les reconociera. O sea, que el que la paternidad o maternidad biológica coincida con la paternidad o maternidad jurídica, no es algo que deba ser necesariamente; hay otros muchos institutos en los que se asume una paternidad o maternidad que no corresponde por sangre. El que el hijo pueda no tener padre es una cosa que la ley verá qué es lo que conviene, pero que tampoco rompe ningún esquema.

Mi impresión es que el Derecho no tiene que inventarse nada para asumir las conclusiones a que pueda llegar en el campo nuevo de la generación por caminos distintos a los tradicionales, y que, simplemente, puede volver a utilizar fórmulas que existían desde mucho antes.

El señor PRESIDENTE: Muchas gracias, Profesor Albalejo. Yo creo que es muy positivo lo que usted plantea y que, además, pone de manifiesto la coincidencia que tienen ustedes entre sí para trabajar conjuntamente.

Tal vez el día 27 podrían ser convocados aquí, al mismo tiempo que los moralistas, pero dándoles a ustedes una sala en la que trabajen tranquilamente, sin que haya una reunión formal de la Comisión. ¿Les parece bien esa fecha?

El señor LACRUZ BERDEJO: Perdón, señor Presidente, a mí los miércoles me suele venir muy mal; tengo que hacer un sacrificio para acudir a estas reuniones. Si pudiera ser en jueves, por ejemplo, me vendría muy bien.

El señor PRESIDENTE: Profesor Lacruz, tenemos algunas dificultades de origen organizativo, y es que los jueves, generalmente, se reúne el Pleno del Congreso y esa reunión veta el que pueda haber sesiones de comisiones. A estos efectos, generalmente son los martes y miércoles los días en que las comisiones se reúnen para no entrar

en incompatibilidad con el Pleno. Yo no sé si ahora podría garantizarle que pudiera ser un jueves.

El señor LACRUZ BERDEJO: ¿Un jueves por la tarde?

El señor PRESIDENTE: Discúlpennme que haga un pequeño receso para comentarlo con mis compañeros. (*Pausa.*)

El señor SANCHO REBULLIDA: ¿Se me permite una sugerencia?

El señor PRESIDENTE: La que usted quiera, Profesor Sancho.

El señor SANCHO REBULLIDA: Así como la sesión del día 4 de diciembre sí tiene que ser en miércoles, porque es sesión con la Mesa, esta oficiosa reunión, digamos, de catedráticos para elaborar, si se puede, un documento conjunto o con fragmentos alternativos, podría ser el jueves, día 28, porque no sería una reunión formal, repito, con la Mesa sino entre nosotros.

El señor PRESIDENTE: Perdóneme, Profesor Sancho, y todos ustedes. Voy a consultarlo con el señor Letrado, porque realmente estas son cuestiones de organización, en las cuales yo tengo mis despistes. (*Pausa.*)

La señora PELAYO DUQUE: Señor Presidente, pido la palabra para una cuestión de orden.

El señor PRESIDENTE: Sí, señora Pelayo.

La señora PELAYO DUQUE: Como quiera que se ha hablado reiteradamente por el Profesor Lacruz de una reunión de catedráticos y yo soy abogada, aunque alumna aplicadísima de las enseñanzas de los compañeros que hemos sido convocados, quizás le haya inducido a confusión la alusión del Señor Mardones en el sentido de que yo soy Diputada, pero yo no estoy aquí como Diputada, sino como abogada. Por ello, quisiera preguntar si en la alusión del señor Lacruz estoy incluida para poder reunirme con ellos.

El señor PRESIDENTE: Señora Pelayo, yo creo que —y me adelanto un poco a lo que pueda decir el Profesor Lacruz— aquí se reunirían aquellas personas juristas que la Comisión estimara oportuno.

Profesor Lacruz, profesores, señora Pelayo, nosotros hemos pensado que vamos a hacer el máximo esfuerzo para que esa convocatoria pueda ser el jueves; ustedes decían por la tarde, a ser posible; nosotros lo intentaremos.

El señor LACRUZ BERDEJO: Si es jueves, me da lo mismo.

El señor PRESIDENTE: Intentaremos que la reunión pueda celebrarse el jueves; haremos el máximo esfuerzo. El señor Letrado me dice que puede conseguirse. Si fuese así, cuenten ustedes con que pueda ser el jueves, día 28,

por la mañana, si les parece bien. (*El señor Albadalejo García pide la palabra.*)

Profesor Albadalejo, tiene la palabra.

El señor ALBADALEJO GARCÍA: De ser por la mañana, tendría problemas, porque precisamente las clases las tengo por la mañana los martes, miércoles y jueves; hoy la he sacrificado, quizá podría asistir si la convocatoria se hace a otra hora.

El señor PRESIDENTE: Perfectamente, nosotros podemos convocar por la mañana a la hora que ustedes estimen pertinente, a las 12, si les parece, e incluso podrían continuar por la tarde, si es que su trabajo no se culmina en el horario de la mañana. Quedamos a la espera de que esto pueda solucionarse, confiando que sí. Sin más dedicación a este problema, pasamos, de nuevo, a escuchar sus intervenciones.

Tiene la palabra el señor De la Oliva.

El señor DE LA OLIVA SANTOS: Voy a intervenir para hacer dos matizaciones, aunque las intervenciones anteriores a ésta del Diputado señor Xicoy y de otros compañeros pudieran hacer inútil esta insistencia. Lamento mucho no poder plegarme a la petición del Diputado señor Mardones en el sentido de que convengamos excluir de aquí la tan citada ya sentencia del Tribunal Constitucional no sólo, como ha dicho el Presidente de la Comisión, porque aquí es menester que cada uno se produzca con absoluta libertad, sino porque incluso creo que, desde el punto de vista jurídico, tiene un valor que trasciende el del propio caso resuelto. Quizá el señor Mardones no estaba cuando hice la primera aclaración, pero insisto en decir que yo no traigo aquí el tema del aborto, traigo el tema de la vida humana, el único, por ahora, instrumento jurídico que existe interpretando la Constitución.

Yo no he sugerido al Tribunal Constitucional plantearse, como se plantea el fundamento jurídico quinto de la repetida sentencia, el tema de la vida humana, ni manipulo esa sentencia en lo más mínimo. Lamento no tenerla aquí. Es el propio Tribunal Constitucional el que hace unas consideraciones generales sobre la vida humana y en su continuidad desde su inicio en gestación, antes del nacimiento y nacimiento. Por tanto, creo que incluso con la legislación española vigente en la mano, esas consideraciones tienen valor, porque hay ya una serie de preceptos, tanto en la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional como en la recientemente aprobada Ley Orgánica del Poder Judicial, acerca del valor de la doctrina jurisprudencial del Tribunal Constitucional y, por supuesto, de los tribunales de la jurisdicción ordinaria. Si se quiere convenir que cerremos los ojos a lo que el Tribunal Constitucional ha dicho sobre la vida humana, naturalmente esa es una cuestión que puede convenirse, pero será, desde luego, con mi protesta y con mi oposición.

La segunda matización que quería hacer es, sencillamente, sobre una palabra, pero muy importante, a mi entender, que ha deslizado la señora Pelayo en una de sus intervenciones anteriores. Ha dicho que ella es partidaria

de hacer aportaciones constructivas. Quizá, sea yo excesivamente suspicaz, pero pienso que estaba aludiendo a mi intervención anterior. Lo que yo tengo —como ahora se dice imprecisamente— que reivindicar es el carácter constructivo de mi intervención. Suplicaría que en uso no ya de la cortesía parlamentaria, sino del rigor intelectual y jurídico, demos por supuesto que todos estamos haciendo aportaciones constructivas. A mí me parece que defender vidas humanas es algo constructivo, y me parece que también es legítimo entender que no todo desarrollo científico o técnico es necesariamente progresivo desde el punto de vista humano. Aparte de que estoy en mi derecho de tener esta convicción muy firme, me parece que también la historia de la humanidad presenta suficientes ejemplos que avalan la no igualdad entre el desarrollo científico y la progresividad, repito que desde el punto de vista humano.

El señor PRESIDENTE: Muchas gracias, Profesor De la Oliva.

Creo que no va a tener usted ninguna necesidad de plantear esa protesta. Esta Comisión y esta Cámara les ampara a ustedes total y absolutamente en el derecho a su exposición libre de cuantos criterios estimen y, evidentemente, al derecho de exponer sus convicciones como así lo consideren.

Tiene la palabra la señora Pelayo.

La señora PELAYO DUQUE: Voy a intervenir sólo por alusiones. En absoluto he querido darle a mis palabras el valor que ha interpretado el señor De la Oliva. Cuando me estaba refiriendo a la necesidad de hacer aportaciones constructivas, lo hacía precisamente porque fue él en su exposición, al presentar el tema del análisis de la sentencia del Tribunal Constitucional, el que dijo que lo hacía desde un punto de vista enriquecedor de la materia. En ese sentido yo me estaba limitando a expresarme. Por tanto, le ruego que tome mis palabras, desde luego, con todo el rigor jurídico e intelectual del mundo, en el sentido que yo le he querido dar.

El señor PRESIDENTE: Tiene la palabra el señor Mardones.

El señor MARDONES SEVILLA: Quiero dirigirme en esta última intervención al profesor De la Oliva, para que quite cualquier connotación de tipo peyorativo que haya podido interpretar en mis anteriores palabras, y me remito y asumo lo que ha dicho en aquel momento el señor Presidente de la Comisión.

Aquí, al principio, se había apuntado una cuestión, por parte de alguno de los ilustres catedráticos y profesores que nos acompañan, muy importante para nuestra Comisión: la orientación de lo que se pretende aquí obtener a través de ella. Yo tengo, por supuesto, todos los respetos para las piezas jurídicas aprobadas por el Legislativo español, ratificadas, sancionadas o modificadas por sentencias del Tribunal Constitucional, qué duda cabe de eso profesor De la Oliva. Pero antes aquí el profesor Montés

ha hecho una observación muy atinada en su intervención, porque se ha planteado una cuestión que es previa a la aplicación de cualquier otra pieza jurídica, que es el tema acertadísimo sobre determinación de la cualidad jurídica de los gametos, por ejemplo. Es una línea de trabajo en la que deberíamos introducirnos; esto se puede determinar para que, con los datos que tenemos, nos pueda servir de orientación. A mí me gustaría tener, al final de todo, como miembro de la Comisión, unas ideas claras que con el concurso de las ilustraciones que aquí se nos han dado sobre genética, biología, zoología, etcétera, más el marco jurídico que a eso se le va poniendo, nos ayudara a definir la cualidad jurídica de lo que estoy manejando.

Precisamente en su informe la señora Pelayo hace una acertadísima matización. Cuando se refiere a los bancos de semen y a la legislación que tenemos en España sobre bancos de órganos, ella misma hace la advertencia de que no es estrapolable esta legislación, porque una cosa es un órgano, como un riñón, el globo ocular, etcétera, que ahí sí que se ha hecho por el legislador una definición de la cosa que se va a legislar, pero aquí estamos frente a otra cosa —y permítanme que emplee un lenguaje no jurista, sino de técnico en zoología que es mi profesión—, y tendríamos que clarificar estos conceptos. Por tanto, esa línea que han apuntado los señores De la Oliva y Montés es importantísima que la podamos tener. Es decir, hay que profundizar en el análisis legal y jurídico, con esos datos de aporte técnico, para poder llegar a definir la calidad o cualidad jurídica de las piezas que están entrando en este tema. La cualidad jurídica del útero cedido, la cualidad jurídica de los gametos, por empezar con algo. Yo en este momento ignoro profundamente cuál es la cualidad jurídica de un gameto o de un cigoto y de lo que aquí se nos ha venido explicando. Por consiguiente, esos estadios que debe ordenar el Derecho era a lo que yo me refería fundamentalmente.

En ese momento de la discusión, coincidiendo plenamente con el informe que ha presentado la señora Pelayo, yo pensaba que es necesario desbrozar —como ella también ha dicho— el problema que tenemos, lo cual no

presupone que bloqueemos o demos sesgadas salidas con piezas jurídicas que ya existen en el ordenamiento actual español.

Esto es lo que yo quería clarificar: por dónde debemos trabajar prioritariamente y dónde pueden ir otras cuestiones. Lo digo en la línea que para nosotros es interesantísima, como bien ha dicho el señor Presidente, de escuchar aquí —y no sería menos en esta Cámara democrática— las plenas manifestaciones de la libertad de expresión, absolutamente necesarias para enriquecer el conocimiento del Parlamento como órgano legislativo español en una primera instancia a través de esta Comisión.

El señor PRESIDENTE: Nos parece natural que ustedes puedan sorprenderse de los modos con que se traduce una Comisión parlamentaria o que pueda resultarles extraño. Quiero decirles que las manifestaciones que hagamos los componentes de la Comisión en estos momentos son sólo a título individual, y nada tienen que ver con los criterios que haya de seguir la Comisión al elaborar el documento final. Al menos a esta Presidencia todas las exposiciones le parecen igual de importantes e interesantes. Evidentemente, todas ellas van a ser elemento profundo de reflexión para todos nosotros, para mí en este caso muy expresamente.

¿Alguno de ustedes desea añadir algo más? (*Pausa.*) Si ninguno de ustedes desea intervenir, quedamos en lo que se planteó en principio. Haremos el esfuerzo de que la reunión de ustedes tenga lugar el día 28, jueves, independientemente de que convoquemos la reunión de filósofos, moralistas, profesores de ética, etcétera.

Les agradecemos, una vez más, su amabilidad por estar aquí, fundamentalmente sus aportaciones, del máximo interés por nosotros. Estoy completamente seguro de que ustedes interpretan que algunos momentos que pueda haber de mal entendimiento son debidos quizá al desconocimiento, por nuestra parte, de algunas líneas de expresión. Con esta convicción, levantamos la sesión, deseándoles un buen retorno a sus lugares de residencia.

Era la una y cinco minutos de la tarde.

Imprime RIVADENEYRA, S. A. - MADRID

Cuesta de San Vicente, 28 y 36

Teléfono 247-23-00.-28008 Madrid

Depósito legal: M. 12.580 - 1961