

DERECHO DE LOS HIJOS NACIDOS POR
REPRODUCCIÓN ASISTIDA A CONOCER LA IDENTIDAD
DE SUS PADRES BIOLÓGICOS: BREVES REFLEXIONES Y
PROPUESTAS

*RIGHT OF CHILDREN BORN BY ASSISTED REPRODUCTION TO
KNOW THE IDENTITY OF THEIR BIOLOGICAL PARENTS : BRIEF
REFLECTIONS AND PROPOSALS*

Actualidad Jurídica Iberoamericana N° 9, agosto 2018, ISSN: 2386-4567, pp. 472-487



Pablo
TORTAJADA
CHARDÍ

ARTÍCULO RECIBIDO: 10 de abril de 2018
ARTÍCULO APROBADO: 30 de junio de 2018

RESUMEN: La presente comunicación pretende analizar y reflexionar, acerca de la problemática existente y el conflicto de derechos producido respecto la necesidad de información de un hijo a conocer la identidad de sus padres biológicos; posible discriminación por nacimiento. Derecho comparado. Análisis del derecho a la intimidad personal y familiar, y derecho a la Identidad. Consideración de la información pública como un elemento esencial de la práctica de las técnicas.

PALABRAS CLAVE: Reproducción asistida; ético; jurídico; identidad; intimidad; menor; derecho comparado; conflicto derechos y libertad humana.

ABSTRACT: *The present communication intends to analyze and reflect on the existing problem and the conflict of rights produced regarding the need of information of a son to know the identity of his biological parents, possible discrimination by birth. Comparative law. Analysis of the right to personal and family privacy, and right to Identity. Consideration of public information as an essential element of the practice of techniques.*

KEY WORDS: *Assisted reproduction; ethical; legal; identity; privacy; minor; comparative law; conflict rights and human freedom.*

SUMARIO.- I. INTRODUCCIÓN.- II. MARCO NORMATIVO - III. CONFLICTO ENTRE DERECHOS. DERECHO A LA INTIMIDAD PERSONAL Y FAMILIAR. DERECHO A LA IDENTIDAD.- IV. CONCLUSIONES Y REFLEXIONES.

I. INTRODUCCIÓN.

La Ley 14/2006, de 26 de mayo, sobre Técnicas de Reproducción humana Asistida (en adelante LTRA) no reconoce el derecho a conocer el origen biológico de los nacidos por dichas técnicas, identidad, lo cual supone un impedimento a la investigación de la paternidad y una clara infravaloración de los intereses del hijo. La cuestión de si debe negarse o no al hijo nacido por técnicas de reproducción asistida el derecho a averiguar su procedencia, sigue estando en continuo debate. El sistema instaurado por la LTRA pone en duda la constitucionalidad de algunas de sus disposiciones, por considerarlas contrarias a los artículos 10, 9.2, 14, 15 y 39.2 de la Constitución Española (en adelante, CE).

Negar al nacido por Técnicas de Reproducción Asistida (TRA) su derecho a conocer su identidad, su origen biológico vulnera su dignidad, dado que impide el pleno desarrollo de su personalidad. En el presente trabajo se desarrollará la legislación nacional y comunitaria al respecto, haciendo especial hincapié en los países de nuestro entorno que sí establecen esa facultad de conocimiento del donante.

El anonimato del donante de gametos, que impide al nacido por TRA conocer los datos esenciales para determinar su identidad, establece una clara desigualdad entre éste y los nacidos por procreación natural, los cuáles sí pueden acceder a estos datos. Debería de primar el derecho de toda persona a conocer el propio origen, y establecer el deber de respetar el derecho a conocer la identidad de los progenitores, a la vez que garantizar la protección necesaria para asegurar ese conocimiento.

A modo de introducción, y antes de analizar el derecho a conocer el propio origen en los nacidos por técnicas de reproducción asistida, conviene describir, siquiera de una forma muy general, en qué consisten estas técnicas. La Ley sobre Técnicas de reproducción humana asistida (LTRA) establece un ámbito material de aplicación que incluye: la inseminación artificial, fecundación in vitro

y la transferencia intratubárica de gametos (art 1.1 a que remite al anexo). La inseminación artificial puede ser homóloga o heteróloga. Cuando se emplean células de la propia pareja se habla de técnica homóloga, mientras que cuando las células utilizadas no son las propias del marido o de la pareja nos encontramos ante la heteróloga. La inseminación artificial se produce dentro del seno materno mediante la unión de gametos, mientras que en la fecundación in vitro ésta se produce fuera del seno materno, aplicando técnicas microquímicas para lograr la unión de los gametos masculinos y femeninos e introduciendo los embriones obtenidos en el interior de su útero.

Las técnicas de reproducción asistida crean una filiación que va desde una filiación cercana a la natural –IA homóloga_ a otra cercana a la adoptiva –FIV heteróloga con embrión donado y maternidad subrogada- pero siendo distinta la una y de la otra. Se crea, entonces, un concepto de paternidad formal basada en la voluntad como lazo jurídico de filiación¹.

El Código Ético de la Sociedad Española de Fertilidad², establece que: " Existe una serie de principios éticos que también deben ser tenidos en cuenta en el ámbito de la reproducción asistida. El principio de beneficencia obliga a los profesionales a maximizar el cuidado. El principio de no maleficencia exige evitar el posible daño a los pacientes y a su posible descendencia. El principio de autonomía por otra parte, obliga al profesional sanitario a respetar el derecho de autodeterminación de los pacientes, guiados por sus deseos, preferencias y valores. El principio de justicia persigue un trato equitativo y no discriminatorio y una adecuada gestión de los recursos. Estos principios éticos pueden entrar en conflicto por lo que necesitan ser ponderados con prudencia³.

Indicar que la tecnología reproductiva supone un cambio en el tradicional proceso procreativo humano y en la concepción de la familia. Supone dotar de especial protagonismo a la voluntad del individuo⁴. Protagonismo y cambio que puede acarrear y aportar serias contrariedades éticas y jurídicas. Existe por tanto una larga tradición de anonimato legitimada por algunos países de nuestro entorno que procederemos a su análisis.

1 FABREGA RUIZ, C.: *Biología y filiación: Aproximación al estudio jurídico de las pruebas de paternidad y de las técnicas de reproducción asistida*, Comares, Granada, 1999, p.124.

2 http://www.sefertilidad.net/docs/grupos/etica/CodigoEticoSEF_I_6_I2_ALTA.pdf

3 Grupo de ética y Buena Práctica Clínica, DE LA FUENTE HERNÁNDEZ, L ALFONSO (coord.), Madrid, 2012.

4 BERROCAL LANZAROT, A.: "Análisis de la nueva Ley 14/2006, de 26 de mayo sobre técnicas de reproducción humana asistida. Una primera aproximación a su contenido", *Revista de la Escuela de Medicina Legal*, enero 2007.

II. MARCO NORMATIVO Y CONCEPTUAL. DERECHO COMPARADO. JURISPRUDENCIA.

Tal y como hemos mencionado anteriormente, en nuestro país rige la LTRA de 2006, dispone en su Exposición de Motivos, haciendo un relato histórico, donde refiere que la aparición de las técnicas de reproducción asistida en la década de los 70 supuso la apertura de nuevas posibilidades de solución del problema de la esterilidad para un amplio número de parejas aquejadas por esta patología. La novedad y utilidad de estas técnicas hicieron sentir muy pronto en los países de nuestro entorno la necesidad de abordar su regulación. Se aprobó en nuestro país la Ley 35/1988, de 22 de noviembre, sobre técnicas de reproducción asistida, dando lugar a La Ley 45/2003, de 21 de noviembre, ante el avance científico y técnico de las nuevas técnicas de reproducción, si bien con el fin de corregir las deficiencias advertidas y de acomodarla a la realidad actual se promulgó la actual Ley 14/2006, de 26 de mayo, sobre Técnicas de reproducción humana asistida (en adelante, LTRA).

En su Capítulo II, Participantes en las técnicas de reproducción asistida, y concretamente su artículo 5 relativo a los Donantes y contratos de donación, donde vamos a centrar nuestro estudio, su numeral quinto dispone. La donación será anónima y deberá garantizarse la confidencialidad de los datos de identidad de los donantes por los bancos de gametos, así como, en su caso, por los registros de donantes y de actividad de los centros que se constituyan. Los hijos nacidos tienen derecho por sí o por sus representantes legales a obtener información general de los donantes que no incluya su identidad. Igual derecho corresponde a las receptoras de los gametos y de los preembriones.

Sólo excepcionalmente, en circunstancias extraordinarias que comporten un peligro cierto para la vida o la salud del hijo o cuando proceda con arreglo a las Leyes procesales penales, podrá revelarse la identidad de los donantes, siempre que dicha revelación sea indispensable para evitar el peligro o para conseguir el fin legal propuesto. Dicha revelación tendrá carácter restringido y no implicará en ningún caso publicidad de la identidad de los donantes.

Así pues la Comisión Nacional de Reproducción Humana Asistida, establece⁵ que el Registro Nacional de Donantes albergado en la plataforma informática SIRHA garantiza la confidencialidad de los datos de identidad de los donantes. Igualmente, los bancos de gametos tienen obligación de garantizar la confidencialidad de los datos de los donantes que hayan acudido a su centro. Tanto las receptoras como los hijos nacidos como consecuencia de donaciones tienen derecho a obtener información general de los donantes que no incluya su identidad. Sólo

5 <http://www.cnrha.msssi.gob.es/registros/donantes/aspectosLegales/home.htm>

excepcionalmente, en circunstancias extraordinarias que comporten un peligro cierto para la vida o la salud del hijo o cuando proceda con arreglo a las Leyes procesales penales, podrá revelarse la identidad de los donantes, siempre que dicha revelación sea indispensable para evitar el peligro o para conseguir el fin legal propuesto. Dicha revelación tendrá carácter restringido y no implicará, en ningún caso, publicidad de la identidad de los donantes. La revelación de la identidad del donante en los supuestos mencionados no implica en ningún caso determinación legal de la filiación.

Entrando en el estudio y confrontación de las semejanzas y las diferencias de los diversos sistemas jurídicos, por lo cual pasaremos a la mención de algunos, con el propósito de comprender y mejorar nuestro sistema jurídico, interesa tener en cuenta la diversidad de regulaciones en los diferentes Estados miembros, es interesante analizar qué ocurre en el marco del Consejo de Europa de la Unión Europea. Por un lado, bajo el marco del Consejo de Europa, la jurisprudencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos (TEDH) a veces ha reconocido (y a veces no) el derecho del niño a conocer su origen, derivado de los demás derechos fundamentales reconocidos en el Convenio Europeo de Derechos Humanos, como, por ejemplo, el artículo 8 sobre el derecho a la privacidad y la identidad personal.

Del análisis de las sentencias del TEDH se deduce que los ciudadanos tienen derecho al acceso a las técnicas de reproducción humana asistida como parte de su derecho a la vida privada contenido en el art. 8, pero esto no hace que los Estados estén obligados a proporcionar los medios para acceder a las técnicas de reproducción humana asistida como un derecho alternativo a la libertad a procrear, especialmente cuando los estados no pueden garantizar el acceso a gametos donados que depende de la solidaridad⁶.

Anticipándose al debate ético, la legislación en Cataluña ya se ha posicionado en este debate. El artículo 30.2 de la Ley 14/2010, de 27 de mayo, de los derechos y las oportunidades en la infancia y la adolescencia (LDOIA) declara: "Los niños y los adolescentes tienen derecho a conocer su origen genético, padres y madres biológicos y parientes biológicos". Por ello, el Gobierno ha aprobado el Decreto 169/2015, de 21 de julio, por el que se establece el procedimiento para facilitar el conocimiento de los orígenes biológicos (DOGC n.º 6919, de 23 de julio), de cuyo preámbulo se infiere que dichos orígenes comprenden el origen genético: el artículo 30.2 de la Ley 14/2010 declara el derecho a conocer los orígenes, el cual debe entenderse referido no solo a la vertiente puramente biológica de determinación del vínculo genético con las personas de las que desciende y de

6 IGAREDA GONZALEZ, N.: "El derecho a conocer los orígenes biológicos versus el anonimato en la donación de gametos", *Derechos y Libertades*, núm. 31, Época II, junio 2014, pp. 227-249.

conocimiento de la identidad de los progenitores biológicos, sino también al conocimiento de la propia historia personal, de la que forman parte el entorno social y familiar y las circunstancias vividas durante la infancia⁷.

Varios países europeos (Austria, Finlandia, Países Bajos, Noruega, Suecia y Suiza, el Reino Unido) han legislado en el sentido de facilitar el acceso a la información —tanto no identificatoria como identificatoria de los donantes— prohibiendo la donación anónima. Las legislaciones más avanzadas, como las de Suecia, Austria o Reino Unido, permiten actualmente la identificación del donante.

En Bélgica, Bulgaria, República Checa, Dinamarca, Francia, Grecia, Portugal y España, por el contrario, el anonimato de los donantes está protegido por la ley, con excepciones en algunos países, pero no en otros, para la donación de gametos de personas conocidas. En Bélgica, por ejemplo, todos los que trabajan dentro de la clínica de fertilidad están obligados al secreto profesional. Las excepciones a esta regla incluyen información acerca de las características físicas del donante que puede ser compartida con los beneficiarios al momento de elegir un donante; información médica que puede ser obtenida a petición de personas concebidos por donantes; y cuando donante y receptor solicitan mutuamente el no-anonimato (es decir, en la donación conocida).

En Francia, una aplicación estricta del principio de anonimato implica que aquellos que traen su propio donante sólo pueden usarlo a través de un programa de donación cruzada en la que se intercambian los donantes entre las parejas receptoras. Algunos países europeos prohíben o restringen la donación de óvulos, como, por ejemplo, Austria —aunque se permite la donación de esperma y conocer su identidad—, Alemania y Noruega.

Fuera de Europa, existen disparidades similares. Tanto en los EE.UU. como en Canadá, los donantes pueden elegir si desean donar de manera anónima o no. Al respecto, una importante decisión de un tribunal de la Columbia Británica en el caso “Pratten”, declaró ilegal la donación anónima dentro de esta provincia canadiense; pero recientemente, ésta ha sido anulada por la Corte de Apelaciones de Columbia Británica, restaurando así el *status quo*.

Nueva Zelanda, por su parte, desde 2005 exige a los donantes ser potencialmente identificables una vez que los nacidos por donación alcanzan los 18 años de edad, con disposiciones similares adoptadas en varios estados de Australia. El Estado australiano de Victoria ha ido más lejos que cualquier otra jurisdicción al promulgar leyes que promueven el intercambio de información.

7 Comité de Bioética de Catalunya, *El derecho a conocer los orígenes biológicos y genéticos de la persona*, en su reunión plenaria del día 24 de febrero de 2016.

De esta manera, además de garantizar que la información identificadora de los donantes esté disponible bajo petición de los concebidos por donantes cuando llegan a los 18 años de edad, los donantes también tienen derecho a solicitar información identificativa sobre los niños concebidos con su material genético, aunque el consentimiento de las personas así concebidas debe obtenerse antes de que esa información sea proporcionada. Además, desde 2010, la legislación requiere que el hecho de la concepción con material de un tercero se incluya en el certificado de nacimiento. Por su parte, en América Latina, Brasil en la Resolución 2013/13 del Consejo Federal de Medicina establece que “Obligatoria y debe ser mantenida en silencio la identidad de los dadores de gametos y embriones, como también de los receptores. En situaciones especiales, la información sobre los donantes, por razones médicas, pueden ser brindadas exclusivamente por los médicos resguardándose la identidad del dador”. Por su parte, la ley de TRHA del Uruguay, la ley 19.167 de 2013 establece que la donación de gametos se realizará en forma anónima y altruista, debiendo garantizarse la confidencialidad de los datos de identidad de los donantes.

Partimos de un análisis social y de las necesidades de las personas, hijos obtenidos por reproducción asistida, en edad temprana que necesitan conocer, como cualquier ser humano su origen.

Es humano, es ético, incluso, está plenamente reconocido el derecho a conocer en el caso de las personas adoptadas o que fueron en algún momento tuteladas por la Administración. Lo recogen la ley 14/2010 de los derechos y las oportunidades en la infancia y la adolescencia y el Código Civil de Catalunya⁸.

El Comité de Bioética de Catalunya recuerda que en ese conflicto entre el derecho a saber y el derecho a la intimidad de los padres hay que tener en cuenta que quizá nadie “ha de saber más sobre mí mismo que yo mismo”.

La jurista Núria Terribas, presidenta de la Fundación Grífols y ponente del informe, asegura que no hay estudios concluyentes sobre si conocer los orígenes tiene un impacto positivo o negativo, y que de hecho ese derecho reconocido a los adoptados es más una recomendación que algo exigible.

Incluso el Tribunal Constitucional tuvo la oportunidad de pronunciarse al respecto en la sentencia de 17 de junio de 1999, resolviendo el recurso de inconstitucionalidad a la primera ley sobre técnicas de reproducción asistida de 1988, y estableció respecto al anonimato de donantes, que esto no era contrario

⁸ <http://www.lavanguardia.com/vida/2015/11/20/30274090193/derecho-conocer-origenes.html>.

al art. 39⁹.2 de la Constitución española (CE) que permitía la investigación de la paternidad. El Alto Tribunal estableció que el artículo 39.2 CE no protege el derecho del hijo/a a conocer la identidad del padre, sino que es un derecho para descubrir quién está obligado a prestarle la protección que le es debida, tal y como especifica el artículo 39.3. CE.

Cierto es que la CE no declara ni reconoce el derecho de toda persona a conocer los orígenes biológicos; sin embargo, la doctrina suele relacionar su existencia con algunos preceptos constitucionales, tales como el art 10. 1 (dignidad de la persona y libre desarrollo de su personalidad), art 15 (derecho a la integridad física y moral), art 18 (derecho a la intimidad; y principalmente, con el art 39.2 (principio de protección integral de los hijos)¹⁰.

III. CONFLICTOS ENTRE DERECHOS. DERECHO A LA INTIMIDAD PERSONAL Y FAMILIAR. DERECHO A LA IDENTIDAD.

El derecho a conocer los orígenes abarca los orígenes en sentido amplio (biológicos y genéticos), dado que tanto el proceso de gestación como el de concepción son procesos biológicos relevantes —no necesariamente esenciales y vinculados siempre a cada persona— para forjar la propia identidad. La discriminación en el derecho a conocer los orígenes biológicos en función del contexto del nacimiento de la persona y/o la forma de concepción —adopción o reproducción asistida con gametos de donante o gestación por sustitución— plantea dilemas éticos importantes¹¹.

El Pleno del TEDH entiende que no está implicado el derecho al respeto de la vida familiar; sino sólo eventualmente el derecho al respeto de la vida privada, puesto que el derecho a la vida privada incluye cuestiones relevantes para el propio desarrollo personal, entre las cuales se encuentra el conocimiento de las circunstancias del nacimiento, que forma así parte del derecho a la vida privada protegido por dicho artículo 8 del Convenio de las Naciones Unidas sobre

9 Artículo 39. Los poderes públicos aseguran la protección social, económica y jurídica de la familia. Los poderes públicos aseguran, asimismo, la protección integral de los hijos, iguales éstos ante la ley con independencia de su filiación, y de las madres, cualquiera que sea su estado civil. La ley posibilitará la investigación de la paternidad.

Los padres deben prestar asistencia de todo orden a los hijos habidos dentro o fuera del matrimonio, durante su minoría de edad y en los demás casos en que legalmente proceda.

Los niños gozarán de la protección prevista en los acuerdos internacionales que velan por sus derechos.

10 JARUFE CONTRERAS, D.: *Tratamiento legal de las filiaciones no biológicas en el ordenamiento jurídico español: adopción versus técnicas de reproducción asistida*, Dykinson, Madrid, 2013, p. 322.

11 Comité de Bioética de Catalunya, *El derecho a conocer los orígenes biológicos y genéticos de la persona*, en su reunión plenaria del día 24 de febrero de 2016.

derechos del niño – Derecho al respeto de la vida privada y familiar y 14 del mismo – prohibición de discriminación¹².

Complejidad de proteger los derechos de los menores nacidos a través de técnicas asistida y satisfacer simultáneamente los deseos de paternidad y maternidad de los adultos a quienes las nuevas técnicas ofrecen tal posibilidad

Si partimos del criterio canónico para la determinación de la filiación cual es la procedencia genética, de manera que son padres de los hijos nacidos de modo natural o a través de una técnica de reproducción asistida, los portadores del espermatozoide y del óvulo cuya fusión da origen al nuevo ser humano. La razón de ello es que son estas personas quienes transmiten al niño su identidad biológica, esto es, su principio, tal, a partir del cual comenzará a su desarrollo personal. A efectos canónicos, son aplicables los principios para la determinación de la legitimidad o ilegitimidad de los hijos, tanto cuando nacen naturalmente como para quienes nacen a partir de una técnica reproductiva¹³.

El tema no es pacífico y existen opiniones encontradas sobre cuál de los dos derechos ha de prevalecer sobre el otro, pero conviene recordar que el Tribunal Constitucional, en su Sentencia n.º 116/1999, de 17 de junio, sobre la Ley de Reproducción Asistida, en su FJ 15.º, dice:

“En efecto, la Constitución ordena al legislador que ‘posibilite’ la investigación de la paternidad, lo que no significa la existencia de un derecho incondicionado de los ciudadanos que tenga por objeto la averiguación, en todo caso y al margen de la concurrencia de causas justificativas que lo desaconsejen, de la identidad de su progenitor”.

Por su parte, el Tribunal Europeo de Derechos Humanos también se ha pronunciado en este tema, en la Sentencia de 13 de febrero de 2003, resolutoria del caso Odièvre, por la que se desestima la petición de una adoptada que, ante la negativa de las autoridades francesas a revelar la identidad de su familia biológica, alegó ante el Tribunal que el mantenimiento del secreto de su nacimiento y la consecuente imposibilidad para ella de conocer sus orígenes, constituye una violación de los derechos garantizados por el art. 8 de la Convención y una discriminación contraria al art. 14 de la misma¹⁴.

El anonimato del donante resulta inconstitucional, generando situaciones de discriminación y de limitación de derechos, “Además el anonimato del dador

12 JARUFE CONTRERAS, D.: *Tratamiento legal de las filiaciones no biológicas en el ordenamiento jurídico español: adopción versus técnicas de reproducción asistida*, cit., p. 326.

13 DOMINGO, M.: *Las técnicas procreativas y el derecho de familia*, Civitas, Madrid, 2002, pp. 308-309.

14 STEDH 13 febrero 2003, Odièvre c. France, rec. núm. 42326/98.

transgrede el principio de indisponibilidad del estado civil de los hijos, a quienes se les instrumentaliza. Esto último supone una verdadera violación de su dignidad como persona, por lo cual, no sólo el anonimato del donante, sino las técnicas en general, pierden toda legitimidad. Ese deseo de “tener un hijo” por parte de adultos, solteros, estériles, homo o heterosexuales, no puede prevalecer sobre el bienestar del niño”¹⁵.

Aparte de las razones expuestas, estimamos que el conocimiento del origen biológico es un derecho natural de toda persona; más todavía, siendo algo que por su contenido es tan fundamental para cada uno. “Poder conocer su propia génesis, su procedencia, es aspiración connatural del ser humano que, incluyendo lo biológico, lo trasciende. Tender a encontrar raíces que den razón del presente a la luz del pasado que permita reencontrar una historia única e irrepetible en movimiento (...)”¹⁶.

Ante la colisión entre el derecho a la intimidad personal o familiar del donante o de los progenitores legales y el derecho del nacido a conocer su origen biológico ha de prevalecer este último, dado que en cualquier asunto en los que resulten implicados derechos e intereses del menor son éstos los que siempre se protegen, por encima de los demás, en virtud del principio “favor filii”.

Mientras, por un lado, la doctrina mundial mayoritaria considera que la exigencia del anonimato de los donantes es incompatible con el derecho del nacido a conocer sus propios orígenes; en España, según veremos el TC ha declarado que el anonimato del donante establecido en el artículo 5.5 de la Ley de TRHA es compatible con la CE y que, por tanto, no vulnera ningún derecho fundamental (STC 116/1999)¹⁷.

Un importante sector de la doctrina considera inconstitucional la regulación del anonimato del donante fundamentándolo principalmente en la conculcación del ya comentado artículo 39.2 CE que impone el llamado “principio de verdad biológica”; el artículo 39.3 CE que impone a los padres el deber de prestar asistencia de todo orden a los hijos habidos dentro o fuera del matrimonio, durante su minoría de edad y en los demás casos en que legalmente proceda; el artículo 14 CE en tanto que negar a unos hijos otros atenta contra el derecho de igualdad; el artículo 10 CE en tanto que se atenta contra la dignidad del hijo y el libre desarrollo de su personalidad, entendiendo que aquellos que desconocen

15 GONZÁLEZ PÉREZ DE CASTRO, M.: *La verdad biológica en la determinación de la filiación*, Dykinson, Madrid, 2013, pp. 257-258.

16 CÁRDENAS KRENZ, R.: “El derecho a la identidad biológica de las personas nacidas mediante reproducción asistida en la doctrina, jurisprudencia y legislación peruana”

17 JARUFE CONTRERAS, D.: *Tratamiento legal de las filiaciones no biológicas en el ordenamiento jurídico español: adopción versus técnicas de reproducción asistida*, cit.

su origen biológico mal pueden desarrollarse como persona; el artículo 15 CE concretamente en lo relativo al derecho a la integridad moral y el artículo 18 CE en lo relativo al derecho a la intimidad personal y familiar del hijo¹⁸.

Tratar a alguien, como un fin en este caso significa confiar en él, en su capacidad de discernimiento, de comprensión, en darle oportunamente toda la información que sea de su interés, más allá de cualquier sentimiento o interés personal. Siguiendo a Kant, "cada hombre debe ser tratado como un fin en sí mismos y no como un medio".

Los valores éticos, entendidos como guías de comportamientos que regulan la conducta del individuo, y adquiridos desde el desarrollo individual de cada ser humano con experiencia en el entorno familiar, social, escolar, social se ven mermados por la ausencia de libertad y conocimiento que promulga la actual legislación.

IV. CONCLUSIONES Y REFLEXIONES.

La gran parte de profesionales médicos creen en los avances de la ciencia, y su posterior aplicación, si bien, la opinión mayoritaria y siguiendo a la Dra. Annia González y el Dr. Yohel Chávez, especialistas pediátricos, estiman que "la fecundación es una técnica que beneficia al hombre, no solo porque resuelve en una gran cantidad de pacientes la esterilidad sino también porque ofrece la posibilidad de profundizar en el campo de la investigación. Ahora bien no todo con relación a esta técnica es color rosa, hay muchos científicos que en ocasiones olvidan su responsabilidad ética, pudiendo llegar a ocurrir desastres irreparables. Pensemos por un momento que hoy es posible la clonación, la autoprocreación femenina, la gestación humana, el embarazo masculino, el banco de tejidos, y que todos estos adelantos en mentes perversas pudieran llegar a lugares tan lejos como nuestra propia destrucción"¹⁹.

Es importante analizar el desarrollo de la industria como respuesta a una demanda cada vez más creciente, que se relaciona con una individualidad moderna, que se convierte en un "sujeto de deseo", un sujeto de deseos que no tiene límites²⁰. Muchos reparos éticos a esta demanda creciente se fundamentan en el egoísmo de estos sujetos que quieren tener hijos/as a toda costa, por encima de los límites naturales para concebir hijos/as: por ejemplo, la edad avanzada, la

18 RUIZ SAEN, A.: *El anonimato del donante en los supuestos de reproducción humana asistida*. Vol. 23. Extraordinario XXII Congreso 2013.

19 GONZÁLEZ, A. y CHÁVEZ, Y.: *Especialistas en Pediatría.: "Dilemas éticos actuales en torno a la reproducción asistida"*, *Revista Médica Hospital Docente Clínico-Quirúrgico Julio M. Aristegui Villamil. Cárdenas*.

20 LEMA AÑÓN, C.: *Reproducción, poder y derecho: ensayo filosófico-jurídico sobre las técnicas de reproducción asistida*, Trotta, 1999, pp. 204-205.

infertilidad por alguna causa médica o la homosexualidad. Pero pocas veces se analiza esta demanda creciente con el desfase en aumento entre el periodo de fertilidad biológico de las mujeres (que cada vez tienen su primera menstruación a edades más tempranas, y en consecuencia, tendrán la menopausia a edades más jóvenes) y la maternidad tardía (debido a factores sociales, culturales y económicos, las mujeres cada vez más retrasan la edad para ser madres por primera vez) o la generalización de otras formas de familia y convivencia²¹.

Obviamente ningún proceso de filiación podría establecer entre donante y el procreado por la TRA, guardando cuidar su identidad salvo a partir del cumplimiento de la mayoría de edad del nacido, edad, en la que se supone el conocimiento para tomar decisión respecto a la querencia en conocer la identidad o no de sus padres biológicos.

En la legislación civil común parece unirse de manera inescindible la investigación de la paternidad con la verificación legal de una determinada filiación, es decir, con las acciones de reclamación o de impugnación de una filiación determinada²².

Una de las razones que explican ese cambio son los resultados de las investigaciones que muestran las consecuencias negativas de los secretos en adopción²³.

Va en contra de los lazos de confianza inherentes en una estructura familiar. El secreto, además, va en contra de los intereses de los niños/as, y además resulta difícil de mantener debido a los parecidos físicos y a los historiales médicos²⁴. Luchar por querer ser honestos, ya que consideran que el niño/a tiene derecho a conocer y los padres quieren evitar que lo sepan por otros de manera poco adecuada. Asimismo, tendría cierta lógica, encaminada a evitar un futuro encuentro entre hermanos y los consiguientes problemas de consanguinidad²⁵.

La supresión del anonimato de donantes, hará que sólo se presten a donar las personas verdaderamente más altruistas, y así se evitará que sólo donen aquellas personas que por razones puramente económicas y dada su situación de

21 IGAREDA GONZALEZ, N.: "Las mujeres como objeto y no como sujeto de las técnicas de reproducción humana asistida", en BOLADERAS, M. (ed.): *Bioética, género y diversidad cultural*, Cánovas i Samoles, Proteus, 2012, pp. 447-490; CAMBRÓN INFANTE, A.: "Fecundación in vitro y agresiones al cuerpo de la mujer. Una aproximación desde la perspectiva de los derechos", en CAMBRÓN INFANTE, A. (coord.): *Reproducción asistida: promesas, normas y realidad*, Trotta, Madrid, 2001, pp. 165-210.

22 LÓPEZ PELÁEZ, P.: "Capt 3. Filiación y reproducción asistida en Derecho de la persona", en RAVELLAT BALLESTÉ, I (coord.): *Derecho de la persona*, Barcelona, Bosch, 2011, pp. 130.

23 PALACIOS, J. AND BRODZINSKY, D.: "Adoption research: trends, topics, outcomes", *International Journal Behaviour Deviance*, núm. 34, 2010, pp. 270-284.

24 IGAREDA GONZÁLEZ, N.: "El derecho a conocer los orígenes biológicos versus el anonimato en la donación de gametos", cit., pp. 227-249.

25 DIEZ SOTO: "Artículo 5. Donantes y contratos de donación", en *Comentarios científico-jurídicos a la Ley sobre Técnicas de reproducción humana asistida. (Ley 14/2006, de 26 de mayo)*, Dykinson, Madrid, 2007.

mayor vulnerabilidad social, acudan a la donación para obtener unos beneficios económicos, que supone la compensación por donación que la mayoría de las legislaciones contemplan²⁶ y se promueva mayor responsabilidad en todos los actores que intervienen²⁷.

A la hora de resolver estos dilemas bioéticos, y adoptar una determinada postura legal, es necesario respetar, en la medida de lo posible, la diversidad de posturas morales al respecto. El pluralismo moral de la sociedad no sólo es un hecho, sino además un valor constitucionalmente protegido en nuestro ordenamiento jurídico (artículo I CE).

Por último, resaltar la incongruencia, que interpretamos y vislumbro desde la legislación actual, pretendiendo y potenciando la claridad y precisión en la información accesible a los usuarios de las técnicas, reforzando registros y otros mecanismos de información, considerando la información pública como un elemento esencial de la práctica de las técnicas y sin embargo vetando el derecho de los nacidos por TRA a conocer la identidad del donante.

En el ámbito intrafamiliar, se considera conveniente y recomendable que las relaciones familiares estén regidas por la honestidad, fuertemente relacionada con valores como el amor y la transparencia en las relaciones humanas²⁸.

Por ello, y ante la inexistencia de argumentos fundados para vetar el derecho del nacido por TRA, creo justificado que se proceda al cambio normativo reconociendo el derecho de toda persona a conocer sus orígenes, e identidad, en el sentido más amplio posible.

26 PUIGPELAT, F.: "El anonimato de las donaciones en las técnicas de reproducción asistida: una solución insatisfactoria desde una perspectiva feminista", en CASADO, M. y ROYES, A. (coords.): *Sobre Bioética y Género*, Aranzadi, Barcelona, 2012, p. 192.

27 Comité de Bioética de Catalunya, *El derecho a conocer los orígenes biológicos y genéticos de la persona*, en su reunión plenaria del día 24 de febrero de 2016.

28 MUÑOZ GENESTOUX, R y VITTOLO, R.: "El derecho a conocer el origen genético de las personas nacidas mediante técnicas de reproducción humana asistida con donante anónimo", *Revista IUS*, vol. 11, núm. 39, ene/jun 2017, Puebla. Argentina. Relacionado con CIDH, *Derecho a la verdad en las Américas*, 2014, p. 42.

BIBLIOGRAFÍA

BERROCAL LANZAROT, A.: "Análisis de la nueva Ley 14/2006, de 26 de mayo sobre técnicas de reproducción humana asistida. Una primera aproximación a su contenido", *Revista de la Escuela de Medicina Legal*, enero 2007.

BARBER CÁRCAMO, R.: "Reproducción asistida y determinación de la filiación", REDUR: *Revista electrónica del Departamento de Derecho de la Universidad de La Rioja*, núm. 8, diciembre 2010.

CAMBRÓN INFANTE, A.: "Fecundación in vitro y agresiones al cuerpo de la mujer. Una aproximación desde la perspectiva de los derechos", en CAMBRÓN INFANTE, A.: (coord.): *Reproducción asistida: promesas, normas y realidad*, Trotta, Madrid, 2001.

Comité de Bioética de Catalunya, *El derecho a conocer los orígenes biológicos y genéticos de la persona*, en su reunión plenaria del día 24 de febrero de 2016.

DOMINGO, M.: *Las técnicas procreativas y el derecho de familia*, Civitas, Madrid, 2002.

DÍEZ SOTO: "Artículo 5. Donantes y contratos de donación" en *Comentarios científico-jurídicos a la Ley sobre Técnicas de reproducción humana asistida. (Ley 14/2006, de 26 de mayo)*, Dykinson, Madrid, 2007.

FÁBREGA RUIZ, C.: *Biología y filiación: Aproximación al estudio jurídico de las pruebas de paternidad y de las técnicas de reproducción asistida*, Comares, Granada, 1999.

GONZÁLEZ PÉREZ DE CASTRO, M.: *La verdad biológica en la determinación de la filiación*, Dykinson, Madrid, 2013.

GONZÁLEZ, ANNIA Y CHÁVEZ, YOHEL. (dirs.): *Especialistas en Pediatría: "Dilemas éticos actuales en torno a la reproducción asistida"*, *Revista Médica Hospital Docente Clínico-Quirúrgico Julio M. Aristegui Villamil*.

IGAREDA GONZÁLEZ, N.: "El derecho a conocer los orígenes biológicos versus el anonimato en la donación de gametos", *Derechos y Libertades*, núm. 31, Época II, junio 2014.

IGAREDA GONZALEZ, N.: "Las mujeres como objeto y no como sujeto de las técnicas de reproducción humana asistida", en BOLADERAS, M. (ed.): *Bioética, género y diversidad cultural*, Cánoves i Samoles, Proteus, 2012.

INIESTA DELGADO, J. J.: "Participantes en las técnicas de reproducción asistida. Artículo 5. Donantes y contratos de donación", en Cobacho Gómez, J. A. (dir): *Comentarios a la Ley 14/2006, de 26 de mayo sobre Técnicas de Reproducción Humana Asistida*, Thomson Aranzadi, Navarra, 2007.

JARUFE CONTRERAS, D.: *Tratamiento legal de las filiaciones no biológicas en el ordenamiento jurídico español: adopción versus técnicas de reproducción asistida*, Madrid, Dykinson, 2013.

LEMA AÑÓN, C.: *Reproducción, poder y derecho: ensayo filosófico-jurídico sobre las técnicas de reproducción asistida*, Trotta, 1999.

LÓPEZ PELÁEZ, P.: "Capt 3. Filiación y reproducción asistida", en RAVELLAT BALLESTÉ, I. (coord.): *Derecho de la persona*, Bosch, Barcelona, 2011.

MUÑOZ GENESTOUX, R. y VITTOLA RAUL, L.: "El derecho a conocer el origen genético de las personas nacidas mediante técnicas de reproducción humana asistida con donante anónimo", *Revista IUS*, vol. 11, núm. 39, ene/jun 2017, Puebla, Argentina.

PUIGPELAT, F.: "El anonimato de las donaciones en las técnicas de reproducción asistida: una solución insatisfactoria desde una perspectiva feminista", en CASADO, M. y ROYES, A. (coords.): *Sobre Bioética y Género*, Aranzadi, Barcelona, 2012.

RUIZ SAEN, A.: "El anonimato del donante en los supuestos de reproducción humana asistida", Vol. 23. Extraordinario XXII Congreso 2013.