

LA CONVENCIÓN O CONVENIO DE ASTURIAS DE BIOÉTICA RECORDATORIO Y COMENTARIOS*

Marcelo PALACIOS**

SUMARIO: I. *Introducción*. II. *Puntualizaciones previas*. III. *Breve recordatorio histórico*. IV. *Características*. V. *Comentarios a la Convención*. VI. *Ratificación por las cortes españolas*. VII. *Conclusiones*. VII. *Protocolos*.

I. INTRODUCCIÓN

La “Convención para la protección de los derechos del hombre y de la dignidad del ser humano en relación con las aplicaciones de la biología y la medicina” (subtítulo: Convención sobre los Derechos del Hombre y la Biomedicina) abierta a la firma en Oviedo (principado de Asturias) el 4 de abril de 1997, que rubricaron 21 naciones (Dinamarca, Eslovaquia, Eslovenia, España, Estonia, Finlandia, Francia, Grecia, Islandia, Italia, Suecia, Lituania, Luxemburgo, Países Bajos, Macedonia —antigua República de Moldavia—, Letonia, Noruega, Portugal, Rumania, San Marino, y Turquía) y vigente en España desde el 1 de enero de 2000, es un documento del Consejo de Europa de aplicación internacional y de la mayor relevancia, equiparado a la Declaración Universal de los Derechos Humanos y considerado entre los cinco más importantes.

* El esquema del Convenio aquí presentado semeja el de otras intervenciones y publicaciones; los contenidos de aquél no se han modificado, y los comentarios a ellos han ido afinándose.

** Es fundador de la Sociedad Internacional de Bioética (SIBI) en 1997, con sede en Gijón (España), y director de su revista desde ese mismo año. Presidente del Comité Científico de la SIBI y ponente de la Convención en el Consejo de Europa.

En este foro, y por razones fácilmente comprensibles en quien lo propuso y contribuyó intensamente a su formulación, no me adentraré demasiado en su texto, así que me ocuparé menos del cómo es la Convención de Asturias que del porqué de su gestación y algunos avatares de su historia, que seguramente les serán extraños; no obstante, como es lógico, no faltarán ciertos comentarios a sus contenidos, dejando su valoración jurídica o desde otras interpretaciones a los expertos en la materia, que participan en el Congreso con sus ponencias y comunicaciones o durante los coloquios.

Procuro seguir la buena costumbre de no caer en referencias personales, pero en los asuntos que tratamos me será imposible omitir algunas, por lo que acudo a su generosidad para que las tengan por precisas para hilvanar una síntesis sobre el curso de la Convención. En cambio, aludiré de soslayo a otras, intentando contribuir a que la verdad no se convierta en un territorio mediatisado, aunque, ocurriendo que la memoria es olvidadiza y hasta voluble o interesada —como leemos o escuchamos a menudo— y que mis palabras no han de tomarse por inapelables, les remito a la documentación correspondiente como referente de objetividad.

No soy experto en ética ni en derecho, sociología, filosofía, biología, etcétera (y en cuanto a mi profesión, soy consciente de mis limitaciones), pero del intercambio con tales y otros especialistas en los pasados casi veinte años, de mi propio metabolismo intelectual y de la tarea política en distintos niveles algo he ganado, y creo modestamente que he otorgado y aportado algo en la búsqueda de aproximaciones bioéticas o la consecución de las normas o *bioleyes* pertinentes.

Soy médico, y fui parlamentario durante muchos años, pero ante todo me considero un ciudadano preocupado por las incidencias de su tiempo, particularidades que deben exhalar y exigir conductas e interpretaciones éticas, sin duda dispuestas a ser mejoradas o matizadas. En un escenario mundial en que políticos y científicos discrepan y se censuran mutuamente, en que el individuo común o receptor —en definitiva el supuesto consumidor de bienes o usuario de servicios— puede entrar en conflicto con la tarea y el producto del individuo efector —profesional, político, industrial, etcétera—, en lo que concierne a la bioética tales condiciones personales engarzaron entre sí y con los demás, y lo siguen haciendo, como un puente facilitador, aunque frágil, de la comprensión de determinadas disparidades de pensamiento que pudieran darse cuando se contrastan y enfrentan diversas actitudes. Al menos eso pretendí, y percibo que las canas aparecidas en esa apasionante andadura están embebidas por igual de satisfacción y agradecimiento.

II. PUNTUALIZACIONES PREVIAS

En el fondo, esta ponencia es más que nada una reflexión sobre la bioética, esa disciplina relativamente nueva que surge a raíz de un artículo (1970) y un libro (1971) publicados por su pionero y difusor, el profesor estadounidense Van Rensselaer Potter, y que todos los presentes conocen. Desde aquellas fechas la bioética fue adquiriendo una dimensión interdisciplinaria determinada por las materias cada vez más numerosas que se adentran en ella o la configuran (ética, medicina, biología, derecho, filosofía, sociología, medio ambiente, etcétera), por lo que hoy entiendo la bioética (del griego: *bios* = vida y *ethiké* = moral) como “la disciplina que se implica universalmente, desde diversos enfoques y de forma comprometida —y a ser posible, anticipadamente—, en todos los problemas que se derivan o pueden hacerlo, de las aplicaciones de la ciencia y la tecnología sobre la vida en general, y muy especialmente sobre la vida humana, con el propósito de ayudar a impedir su uso abusivo”; en suma, “la disciplina encargada del análisis de los avances y utilización de las ciencias y tecnologías, para proponer orientaciones éticas aplicables que los armonicen con el respeto a la dignidad humana y a la protección y conservación del medio ambiente, las especies y la naturaleza”.

Ciertamente, la bioética es aún joven, hasta el punto que debemos participar entre todos (a ello les animo, sin complejos) en la estructuración y construcción progresiva de su edificio de orientaciones teóricas y prácticas, cometido en el que aprendemos, sugerimos y la beneficiamos a ella y a la sociedad si somos capaces de conducirnos sin lastres interesados; de ahí que convenga salir al paso de posibles conductas intransigentes —casi fundamentalistas en el amurallamiento de su territorio ético— y las que consideren fuera del mundo lo que no está en las leyes, porque la bioética no tendría nada que ver con las primeras ni se construye tan sólo a las normas legales.

Valgan seguidamente unas puntualizaciones previas con las que dar por justamente ubicadas algunas cuestiones.

Para empezar, este documento del Consejo de Europa que tratamos fue denominado *Convención* desde sus inicios (del latín *conventio*, *-onis*: en inglés y francés *convention*, en alemán *konvention*, en italiano *convenzione*, etcétera) como se puede verificar en los informes o proyectos oportunos que elaboré y defendí en esa institución desde 1987 hasta 1996, y

otros; de modo que para no apartarnos de la realidad objetiva y para evitar confusiones convendría no llamarle tratado, y menos acuerdo, aun cuando puedan identificarse analogías con ellos. Así que, en definitiva, es una Convención (equivalente a convenio) pensada en el orden internacional para ser plurilateralmente suscrita y aplicada por numerosos países.

En segundo lugar, en tanto que testigo de excepción que propuso su necesidad, conocedor de las razones que me llevaron a ello y ponente durante los casi diez años que duró su elaboración, me atengo escrupulosamente a los hechos, afirmando que los orígenes y fundamentos de la Convención son genuinamente bioéticos, o, lo que es lo mismo, que el abordaje de los asuntos relacionados con la biomedicina está inequívocamente impregnado de ese espíritu (como quedó plasmado en la Recomendación 1.160, relativa a la elaboración de una Convención de Bioética, y que veremos en adelante). Abundando en esto, impulsé su elaboración en tanto que presidente de la Subcomisión de Bioética y como informador general sobre Bioética de la Asamblea Parlamentaria del Consejo de Europa y su representante en el CDBI (Comité Director para la Bioética), que jugó un notable papel en su redacción; así que la Convención fue posible con criterios y en órganos o comités del Consejo de Europa vinculados a lo bioético, parlamentarios o no. Hoy, con limitada fortuna, su largo enunciado (prouesto por mí sin redundancias como subtítulo en la enmienda número 1, fs.16.44, del 14 de enero de 1993) se sintetiza como “Convención sobre los Derechos Humanos y la Biomedicina”, retomando la idea inicial que había sido abandonada, por lo que, a mi modo de ver erróneamente, se ha obviado denominarla “Convención de Bioética”, tal y como reza en los documentos (Rapport o Avis) hasta abril de 1996, cinco meses antes de su adopción por la Asamblea Parlamentaria, y en la Opinión 184 aprobada por la Asamblea Parlamentaria del Consejo de Europa el 2 de febrero de 1995. En la realidad esta omisión no surte efecto alguno, pues se la tiene generalmente por una convención de bioética, algo tan razonable que no debiera suscitar reservas, pues aun tratándose de un instrumento jurídico también establece actuaciones que no son subsidiarias de esa deliberación y tratamiento, y, por otro lado, porque si lo legal y jurídico forman parte estructural de la disciplina bioética, no es precisamente para definirla en exclusividad o anularla, sino para complementarla.

Finalmente, y puesto que atendiendo mi petición se abrió a la firma en Asturias, resulta de una elemental naturalidad que sea conocida como la Convención de Asturias de Bioética (en correspondencia a mi intención

primera, refrendada públicamente por las máximas autoridades del Consejo de Europa), y con el subtítulo que ahora lleva como título.

III. BREVE RECORDATORIO HISTÓRICO

1. *Antecedentes*

Me limitaré a subrayar ciertos hechos relacionados con la Convención partiendo ante todo de mi vinculación directa a ella en tanto que miembro de la Asamblea Parlamentaria del Consejo de Europa, una larga etapa en la que se sucedieron infinidad de reuniones en lugares muy distintos —Francia, Hungría, España, Checoslovaquia, Irlanda, Italia, Finlandia, Grecia, Portugal, Austria, Islandia, Malta, Turquía etcétera.—, conferencias, simposios y debates, intercambios, presentación y discusión de enmiendas, etcétera, con el proyecto de Convención como principal equipaje, que no es factible (ni necesario) detallar en su totalidad.

Por mi condición de diputado en Cortes, en mayo de 1986 comencé mis actividades en la Asamblea Parlamentaria del Consejo de Europa, formando parte de la delegación española en esa institución internacional. Estaba por entonces muy avanzado el Informe 5.615, que daría lugar (el 24 de septiembre de 1996) a la Recomendación 1.046, relativa a la utilización de embriones y restos humanos con fines diagnósticos, terapéuticos, industriales y comerciales, al que presenté 17 enmiendas, que hubieron de ser incorporadas a un informe de opinión del diputado, señor Lluis María de Puig, puesto que yo aún no tenía encomendado ninguno. Después de tratar las enmiendas con el ponente (señor Hasse, de Alemania) y de acuerdo con él, las defiendo en la Comisión y en la Asamblea Parlamentaria, siendo aprobadas once de ellas (de ese debate me llega inesperadamente al pensamiento una anécdota muy instructiva, pues con tal número de enmiendas aceptadas, al insistir yo en otra, un parlamentario laborista inglés me susurró al oído: “No canse a su caballo, va ganando”, así que decidí retirarla).

A raíz de aquello (y por mandato de la Directiva 432 de la fecha antes citada) el 20 de noviembre de 1986 la Comisión de Ciencia y Tecnología me nombró ponente “sobre el futuro de la investigación en embriología humana”; en suma, me encarga la elaboración del Anteproyecto sobre investigación científica en embriones y fetos humanos, que daría lugar, a lo largo de dos años, a los documentos que siguen.

En el documento AS/Science (39) 4, parte I (10 de julio de 1987), y en el número 5.943, consecuencia del anterior, aprobado por la Comisión de Ciencia y Tecnología el 4 de mayo de 1988 y publicado por el Consejo de Europa el 13 de noviembre de 1998, en el apartado 19 C, recomiendo al Comité de Ministros “continuar con el estudio e inventario de todos los conocimientos relativos a la reproducción humana y a la biomedicina, y a suscitar una acción común de los Estados miembros del Consejo de Europa y a los que no forman parte para que, trascendiendo el marco puramente nacional, contribuyan a la elaboración de un instrumento jurídico común, tal como una Convención Europea sobre la biomedicina y la tecnología humana, abierta a los Estados no miembros de la Organización”. Era la primera vez que se hacía una propuesta de Convención Global que habría de abarcar *todos los aspectos* relacionados con aquellas dispersas y diversificadas materias (y no sólo los relativos a los embriones, como se indicaba en la Recomendación 1.046), señalando además que habría de ser válida en *ámbitos* y con *efectos internacionales*, no sólo limitado a los países del Consejo de Europa, y por lo tanto que pudieran aceptar y hacer suya los países no miembros.

En el Informe de opinión (número 5792, del 1 de octubre de 1987) sobre las actividades de la OCDE en 1986, relativas a la política científica y tecnológica, el parlamentario francés Jean Pierre Fourré manifestaba: “En su Anteproyecto de Recomendación sobre el futuro de la embriología humana, nuestro colega y autor, M. Palacios, pide la elaboración de una Convención Internacional sobre la biomedicina y la biotecnología humana, obra que sin duda podría ser objeto de una cooperación entre la OCDE y el Consejo de Europa, como fue el caso en un pasado reciente en materia de protección de datos”.

También en su Informe sobre las actividades de la OCDE, en este caso las de 1987 (Doc. 5947, del 26 del septiembre de 1988), la diputada alemana Leny Fischer (que años después sería presidenta de la Asamblea Parlamentaria y asistiría a la solemne apertura a la firma de la Convención de Bioética en el Principado de Asturias) recordaba que “en el proyecto de recomendación sobre la investigación científica relativa al embrión y al feto humano (número 5943, ponente: M. Palacios) aprobado en mayo, la Comisión de Ciencia y Tecnología pide la elaboración de una convención internacional sobre la biomedicina y la biotecnología humana, a la que podrían acceder los estados no miembros”, y reiteraba los términos y la cooperación planteados en el Informe del año anterior por el señor Fourré.

Tras su paso por la Comisión de Ciencia y Tecnología y Plenario, y con las enmiendas adoptadas, el Informe 5.943 es aprobado por la Asamblea Parlamentaria, dando lugar a la Recomendación 1.100 (1989) *relativa a la utilización de embriones y fetos humanos en la investigación científica*, en la que se recoge la idea antedicha de elaboración de una Convención sobre la Biomedicina y la Biotecnología, estableciéndose además ciertos principios concernientes a la salud y genética, así como a la donación de órganos humanos y estructuras de los embriones y fetos.

La secretaria general del Consejo de Europa, Katherine Lalumière, dio un importante apoyo a esta Convención en su intervención durante la 17a. Conferencia de Ministros Europeos de Justicia (celebrada en Estambul en junio de 1990). En aquel encuentro, los ministros aprobaron la Resolución número 3, en la que expresaban que “los derechos fundamentales de las personas pueden estar amenazados por el desarrollo de las ciencias biomédicas”, y se pronunciaban por una convención-marco, a la vez que ponían de manifiesto su preferencia por un instrumento jurídico abierto a los países no miembros, lo que obviamente coincidía con lo sugerido desde finales de 1986 en mi esbozo del que sería el anteproyecto del 10 de julio de 1987, y, posteriormente, en la Recomendación 1.100 del año 1989 antes citada.

Siguiendo lo indicado en la Resolución número 3, el Comité de Ministros encargó al entonces CAHBI (Comité *ad hoc* para la Bioética) examinar la posibilidad de elaborar una Convención marco con normas generales comunes. En el otoño de 1990 un grupo del Comité *ad hoc* puso en marcha esos trabajos, con la idea de señalar líneas de acción inmediata en relación con un número limitado de materias. Tras mi nombramiento como ponente general para la Bioética y representante de la Asamblea Parlamentaria, a partir de diciembre de 1990 y hasta mayo de 1996 tomé parte en las reuniones del CAHBI (que más tarde, en 1992, pasaría a ser el CDBI o Comité Director para la Bioética), al que trasladé mi contribución y las opiniones de la Comisión de Ciencia y Tecnología y de la Subcomisión de la Familia, la Sanidad y la Bioética (que presidí durante cinco años, coincidiendo casi con la misma etapa), y ya desde el principio comprobé las reservas y escollos con que se topaba en el CAHBI para alcanzar una propuesta de Convención satisfactoria para todos sus miembros. Puse a la Comisión de Ciencia y Tecnología (y otras) al corriente de tales dificultades, y a fin de superarlas soy encargado por aquélla de preparar un An-

teproyecto sobre la elaboración de un modelo de Convención de Bioética que pudiera llegar a buen término.

Los días 14 a 16 marzo de 1991, a propuesta mía, la Comisión de Ciencia y Tecnología del Consejo de Europa se convocó en el Principado de Asturias (Oviedo y Gijón), donde el día 14 presenté y se debatió el primer borrador (documento AS/Science (42) 15, del 20 de febrero de 1991), que luego sería el Anteproyecto AS/Science (43), 4, del 13 de mayo de 1991, “sobre la elaboración de una Convención de Bioética”. (He de manifestar que entonces arraigó en mí como posible la vieja idea por la que había porfiado para reunir la Comisión de Ciencia y Tecnología en Asturias: que si la Convención se plasmaba algún día en una realidad, lo argumentaría para pedir que la apertura a la firma tuviera lugar en Asturias, como felizmente ocurrió seis años después). Este último documento fue presentado al CAHBI y aceptado por éste (Estrasburgo, 24 de abril de 1991), y adoptado por unanimidad en la siguiente reunión de la Comisión de Ciencia y Tecnología (París, 27 de mayo de 1991) con el número 6.449; por último, fue definitiva y unánimemente aprobado el 28 de junio siguiente en Helsinki (Finlandia) por la Comisión Permanente del Consejo de Europa, actuando en nombre de la Asamblea Parlamentaria, y pasando a ser la Recomendación 1.160 *relativa a la elaboración de una Convención de Bioética*. En ella, resumiendo, se recomienda al Comité de Ministros considerar una Convención marco, con: a) una *parte general, texto principal o Convención propiamente dicha*, que concierne al respeto de los derechos humanos con relación a las aplicaciones de la biología y la medicina y sus tecnologías, y b) una *parte específica* con cinco protocolos adicionales sobre donación y trasplante de órganos, investigación médica en el ser humano (incluida la utilización de estructuras embrionarias), tecnología genética y estudios sobre el genoma humano, uso de la información genética en medios distintos a los médicos, y la procreación artificial humana; además, autorizar y estimular al CAHBI a recurrir a todas las consultas que juzgaré útiles en la elaboración del proyecto, como por ejemplo los representantes del Tercer Mundo, las organizaciones científicas, y en particular, las instituciones comunitarias, a la vez que a las organizaciones internacionales gubernamentales y no gubernamentales especializadas; e igualmente, someter el proyecto de Convención a la Asamblea con un informe de opinión formal, antes de su adopción final.

A partir de ahí, la dedicación del CAHBI y después del CDBI al proyecto de Convención fue continua y meritoria; la mía, sin desmayo. Y aquí he

de manifestar que mi permanente relación institucional con estos comités estuvo caracterizada por la reciprocidad abierta, coincidentes ambos en la meta buscada —la Convención— y conscientes, en las múltiples avenencias y en los ocasionales y hasta duros desacuerdos, de lo que cada cual representábamos.

El 2 de febrero de 1995 se debatió en la Asamblea Parlamentaria mi Informe de opinión número 7.210 sobre el Proyecto de Convención de Bioética, con determinadas enmiendas (entre ellas la que promoví conjuntamente con los diputados Daniel y Schwimmer, de retirada del primer apartado del artículo 15, sobre la investigación en embriones), y se acuerda reenviarlo al Comité de Ministros para su revisión. Pese a esto, para mí fue un debate inolvidable y gratificante, entre otras razones por el convencimiento de que la Convención sería una espléndida realidad a no tardar mucho.

El último Informe sobre la Convención de Bioética en que consto de ponente o relator (As/Science, 6, del 17 de abril de 1996), se produce casi diez largos años después de iniciar esta tarea. Sería retomado como Informe Provisional número 7622 (fechado el 19 de julio de 1996), con el texto sancionado por el CDBI el 7 de junio de 1996, por el parlamentario M. Plattner (a quien de nuevo agradezco de corazón las amables palabras que me dedicó en el mismo), y aprobado por la Asamblea Parlamentaria el 26 de septiembre de 1996.

Finalmente, el 19 de noviembre de 1996 el Comité de Ministros del Consejo de Europa adoptó la Convención. Fue para mí una fecha de indescriptible y contenida emoción, como lo sería un mes más tarde la aprobación de su apertura a la firma en Asturias.

2. Algunos incidentes

Sorprendería que un trabajo de tal complejidad y duración transcurriera por senderos fáciles y pacíficos, que no fue el caso, pero no cuesta demasiado encerrar los pasajes incómodos y los errores —los míos en primer lugar— en un desván de la memoria que sólo evoco excepcionalmente, dando vía libre únicamente a los que reconfortan; lo que no significa, ya lo expresé otras veces, que olvide la valiosa escuela de aprendizaje y maduración que suponen los negativos.

Durante casi un decenio desde que propuse la Convención hasta su aprobación definitiva, y en particular durante la fase de elaboración, no

faltaron las tensiones, las escaramuzas desagradables ni tampoco las polémicas, a veces justificadas y otras impropiamente suscitadas o interesadamente sazonadas.

La trayectoria del documento número 5943, iniciado en 1987, y en el que expresaba la necesidad de elaborar una Convención sobre la biomedicina y sus tecnologías, no fue ajena a dificultades exógenas. Me viene a la mente la presentación por un diputado de un informe (el número 5996) al efecto que copiaba el 5943 en su casi totalidad, como se reconoce a pie de portada. La sorpresa fue tan grande como enérgica la protesta, con trasladado por escrito a la Comisión de Ciencia y Tecnología de lo que estimé un expolio intolerable; el suceso lleva al presidente del Consejo de Europa, señor Yung, a convocar una reunión conjunta en París para dar una salida a la situación creada, que acabó sin el resultado plenamente apetecido desde las expectativas que tuve por justas.

La inclusión en el anteproyecto de Convención del término “incapaces” (*handicapped, handicapé, behinderte*) alarmó a numerosas asociaciones de minusválidos o con ellas relacionados y a determinadas formaciones políticas y motivó lógicos temores y rotundas quejas. El equívoco fue aclarado, y el término, naturalmente, retirado del documento. También se manifestaron en contra ciertas congregaciones religiosas; y al efecto, resulta llamativo que en el apartado 2 del documento “Observaciones de la Santa Sede sobre la Convención de Bioética” (copia confidencial enviada el 29 de septiembre de 1994) cursado a los obispos de las diócesis europeas a indicación del cardenal Angelo Sodano, de la Secretaría de Estado de aquélla, para que lo transmitan a los delegados de su ámbito en Estrasburgo ante el debate de la Convención, se afirma “que los redactores (de la Convención) han identificado bien los grandes principios: c) la exigencia de consentimiento de la persona concernida, con la previsión de garantías para la persona incapaz o afectada de enfermedades mentales”.

Sobre las actitudes de abstención o rechazo a la Convención por los parlamentarios alemanes u otros en el Consejo de Europa o fuera de él (Alemania y Bélgica o Polonia, por ejemplo, en la votación del Comité de Ministros), no siempre se argumenta con conocimiento de causa ni se profundiza —contribuyendo así a la confusión— en las razones históricas, de oportunidad legislativa o políticas nacionales, así como religiosas que respectivamente pudieron influirlas.

En la reunión del CAHBI del 26 de noviembre de 1992 se distribuyeron algunos documentos sin numeración, fecha ni firma: uno relativo a la Convención Europea de Bioética, y otro mencionado como “Proyecto bioético”, en el que se pasaba en silencio sobre la importante tarea histórica del Consejo de Europa sobre la Bioética, al que respondo directamente con estupor y rechazo y con una nota del 30 de noviembre de 1992 a las comisiones a que pertenezco, dado que hablar de un proyecto bioético a partir de 1992 cuando el Consejo de Europa llevaba trabajando estas cuestiones desde 1976 era cuando menos manipulador y descabellado, y tenía el agravante, según escribí, “de que en las acciones de dirección de ese Proyecto bioético (,) no habrá ninguna participación política, es decir, de los parlamentarios, de las Comisiones o de la misma Asamblea Parlamentaria, ya que han sido encargadas, tal y como parece, a las Divisiones o Direcciones de la institución o a personas extraparlamentarias”. Aunque el documento fue enviado a los domicilios de los parlamentarios, por el flamante consejero especial para la Bioética de la Secretaría General se comunica en la reunión de la Subcomisión de Bioética que presidí (celebrada en Trieste, Italia, en el Instituto de Derechos Humanos, 4 de diciembre de 1992 a invitación del profesor Guido Gerin), que son documentos de uso interno, y ante el malestar desatado se me encarga de modificarlo como considere. Así ocurre, y remito al nuevo presidente del CDBI y al consejero general para su discusión en la reunión de Comités Nacionales de Ética del Centro y Este de Europa (Budapest, 11-12 de diciembre 1992). Al final, todo quedó en nada.

Al hilo de esto y de mi constante demanda de definición escrupulosa de funciones, intervienen algunos presidentes de comisión, y el 1 de febrero de 1993 tiene lugar una reunión en el despacho de la secretaria General del Consejo de Europa, señora Lalumière, con sus colaboradores y miembros del secretariado, en la que se muestra muy sensible a la defensa del trabajo de la Asamblea Parlamentaria del Consejo de Europa en materia de bioética. Para ese mismo día se había convocado una audición con la presencia de los presidentes de las comisiones de Ciencia y Tecnología, de Asuntos Sociales, de la Salud y la Familia, y Asuntos Jurídicos, así como el CDBI y otros, en la que la secretaria general reafirmaría que los trabajos en bioética de la Asamblea Parlamentaria no pueden quedar olvidados ni ser suplantados, señalando a su vez claramente las funciones del CDBI en tanto que comité de expertos y técnicos.

3. Petición de apertura a la firma en el Principado de Asturias

En 1994, en el parágrafo 26 de la exposición de motivos de varios informes de opinión correlativos (tales como AS/Science, 1994, números 11, 19 y 20; y doc. 7.156) sobre el Proyecto de Convención de Bioética (doc. 7.124), así como en el último de estos informes (número 7.210, del 12 de enero de 1995, parágrafo 18) “propuse que la firma de la Convención de Bioética tuviera lugar en el Principado de Asturias, puesto que el esquema de la Convención había sido presentado por primera vez en esta región de España y en la Comisión de Ciencia y Tecnología, manteniendo la esperanza de que la Asamblea Parlamentaria aprobara esta proposición”.

También desde mediados de 1994 me dirigí a miembros del gobierno español para que solicitaran formalmente que en su día la apertura a la firma de la Convención tuviera lugar en Asturias. El ministro de Asuntos Exteriores, Javier Solana (como anteriormente el de Educación y Ciencia, señor Rubalcaba), fue muy receptivo a la petición, y su Ministerio la traslada el 16 de noviembre de 1994 a Emilio Artacho, embajador representante permanente de España ante el Consejo de Europa, a la vez que el mismo día y desde la Dirección General de Política Exterior para Europa se me ponía por escrito en conocimiento de ello. Sigue la petición formal del embajador (5 de diciembre de 1994) al secretario general del Consejo de Europa, señor Tarschys, quien responde poco después (12 de noviembre de 1994) manifestando su intención de trasladarla en su momento al Comité de Ministros, al que corresponde tomar la decisión. Como ocurrió, para nuestro contento, y espero que general, el 19 de diciembre de 1996, un mes después de que el Comité de Ministros adoptara definitivamente la Convención.

IV. CARACTERÍSTICAS

Con un Preámbulo (de 17 considerandos, convicciones, afirmando, etcétera), XIV capítulos y 38 artículos, entre las características de este trascendental documento, destacan: 1) establece principios dirigidos a la protección de los derechos humanos en cuanto a las aplicaciones biomédicas y desde el respeto a la dignidad, identidad e integridad de los individuos sin discriminación alguna, y resalta “la primacía del ser humano”,

de modo que “su interés y su bien deben prevalecer sobre el único interés de la sociedad o la ciencia”; 2) su alcance es mundial, no sólo europeo, y por lo tanto está abierto a todos los Estados de la Tierra, con las condiciones establecidas para ser parte; 3) tiene la forma jurídica de una convención, lo que significa que es obligatorio para los Estados que lo hayan firmado o ratificado, aprobado o aceptado, y en lo que haya entrado en vigencia; es, pues, un documento vinculante de especial relieve, que permitirá ir produciendo legislaciones sobre estas materias en los países que carecen de ellas, acomodar a sus principios las ya existentes y armonizar sus contenidos, propiciando progresivamente el logro de un basamento legal homogéneo y supranacional; 4) se trata de una convención-marco, con una parte general o convención propiamente dicha, cuyas materias específicas se desarrollarán en protocolos concretos (el Protocolo “sobre la prohibición de la clonación de seres humanos” —abierto a la firma en París, el 12 de enero de 1998— fue el primero, y le seguirán otros sobre la reproducción asistida, el estatuto del embrión, la tecnología genética, la investigación-experimentación en el ser humano, etcétera); 5) plantea la necesidad (artículo 28) de que “las cuestiones fundamentales suscitadas por los desarrollos de la biología y la medicina sean objeto de un debate público apropiado, a la luz, en particular, de las implicaciones médicas, sociales, económicas, éticas y jurídicas pertinentes”; 6) deberá ser examinada, y si fuera el caso, modificada, pues según lo establecido en su artículo 32.4 “a fin de tener en cuenta las evoluciones científicas, la presente Convención será objeto de un examen en el seno del Comité en un plazo máximo de cinco años después de su entrada en vigor, y, seguidamente, en los intervalos que el Comité podrá determinar” (nota: el apartado 1 de este artículo se refiere al CDBI o a otro comité designado a éste y otros fines por el Comité de Ministros), de modo que establece sus propios y obligatorios mecanismos de revitalización y puesta al día, en razón al avance científico y sus implicaciones, adaptándose a tales cambios y problemáticas; 7) y para cerrar este resumen incompleto, entrará en vigor en cada parte (artículo 33.2 y 3) en los plazos y con los requisitos establecidos, “una vez que cinco Estados, incluyendo al menos cuatro Estados miembros del Consejo de Europa, hayan expresado su consentimiento a estar vinculados a la Convención una vez depositados ante el Secretario General del Consejo de Europa los instrumentos de ratificación, de aceptación o de aprobación”.

V. COMENTARIOS A LA CONVENCIÓN

1. *Documento consensuado*

La Convención de Asturias es un producto del consenso, acción conjunta en el que todos ceden algo para que gane el producto resultante, y, en última instancia, para que se beneficie la sociedad, su principal destinataria. Algunas de mis propuestas también quedaron en el camino, y, las recuerdo aquí sin ser exhaustivo.

Como toda obra humana, surgida además de la voluntad consensuada, ese magnífico documento que es la Convención puede y debe ser mejorado.

2. *Contenidos y referencias*

Sus partes relativas a biología y la medicina ponen ciertamente más énfasis en la última, y como puede demostrarse reflejan y actualizan los trabajos de la Asamblea Parlamentaria, el Comité de Ministros o los comités *ad hoc*, iniciados ya en 1976 con la recomendación 779 y la resolución 613, relativas a los derechos de los enfermos y los moribundos, y un año después con la Recomendación 818 sobre la situación de los enfermos mentales, a las que siguieron muchos otros, algunos ya citados aquí. Así era de esperar, habida cuenta del valioso trabajo de muchos años sobre cuestiones bioéticas en el Consejo de Europa.

3. *Comparación con el documento previo (febrero de 1995)*

Son novedades de interés:

- Han sido incorporadas al texto algunas cuestiones relativas al enunciado o articulado que habían sido retiradas en una u otra ocasión (el propio subtítulo; la naturaleza, fines, beneficios y riesgos de las intervenciones; rehusar la intervención iniciada; consentimiento por escrito, etcétera), y las variaciones adoptadas por la Asamblea (a los antiguos artículos 4, 5, 6), y hay que felicitarse por ello.
- Las *inclusiones* formuladas en los artículos 12, 13, 14, 16, 17, 19 y 20 (en el apartado 2 de este último puse especial empeño en el debate en la Asamblea de febrero de 1995, hasta el punto que consideré la Convención mutilada si se retiraba).

4. Aportación crítica

- En el artículo 4, las reglas de conducta deberían referirse también a la biodiversidad y el medio ambiente, pues las actuaciones sanitarias (y biológicas) pueden influir sobre ellos negativamente.
- En algunos capítulos, en mi criterio se repite innecesariamente lo establecido previamente con carácter general (es el caso del artículo 5 sobre el consentimiento, algunos de cuyos postulados se reiteran en los incapaces de consentir, o los derechos a la no discriminación y a la información, por ejemplo). Hubiera bastado con remitir al artículo 5, con los matices a cada caso.
- La frase del tercer párrafo del artículo 5 “retirar libremente el consentimiento en cualquier momento” es una manifestación de voluntad que en algunos casos no podrá llevarse a la práctica (con un anestesiado, por ejemplo), por lo que sería procedente añadir *previo a la intervención*; y en otros, *podría poner en peligro la salud o vida del intervenido* (ver el primer párrafo a las consideraciones sobre el artículo 9).
- El artículo 6.3 hace referencia a un incapacitado mental sin especificar si es leve o grave, y el artículo 7 se refiere a un trastorno mental grave, dejando en el aire que el consentimiento tutelado (salvo en las situaciones de urgencia expresadas) pueda llevarse a cabo en cualquier enfermedad mental. *Debería recogerse todo en el artículo 7, y concretar el diagnóstico,*
- El artículo 9 debería completarse así: *salvo que en el transcurso de la intervención se arriesgue gravemente su salud o su vida*. Por otra parte, habría de aclararse si el texto abarca la *eutanasia*: por ejemplo, si debe respetarse la petición de un paciente para que de hallársele un tumor maligno sin otras expectativas que la muerte con grandes sufrimientos y dependiendo de máquinas, se le practique la eutanasia.
- Respecto al artículo 13, la *contradicción* está en que si se autoriza una intervención sobre el genoma humano con fines terapéuticos, no puede añadirse “solamente si no tiene por finalidad una modificación en el genoma de la descendencia”; lo correcto sería “en el genoma *no patológico* de la descendencia”.
- En los artículos 15 a 17 *no se hace distinción* entre la investigación simple y la terapéutica; referencia a ensayos clínicos, doble ciego,

placebo, etcétera, lo que hubiere convenido, pese a que la investigación científica en biomedicina “se ejerce libremente”, como se establece en el artículo 15.

El artículo 16, en su parágrafo ii), abre vías peligrosas, pues si los beneficios potenciales son muy elevados no hay desproporción en que también lo sean los riesgos, lo cual *resultaría abusivo*, contrario a lo que establece el artículo 2 (“el interés y el bien del ser humano deben prevalecer sobre el único interés de la sociedad o la ciencia”) y desigual a lo establecido en el artículo 17.2.ii) para los incapaces de consentir, siendo así que en ambos casos son personas que merecen igual respeto.

En el artículo 17. 1. v) debería añadirse *cuando tenga capacidad para hacerlo*; en otro caso podría estar indefenso ante la intervención.

— En cuanto al parágrafo 1 del artículo 18, y con independencia de que a mi entender esté trastocado el orden, *no mejora el texto* debatido en febrero de 1995 (entonces, artículo 15.1: “cuando esté admitida por la ley, la investigación sobre los embriones *in vitro* no puede ser autorizada más que en los embriones que no se hayan desarrollado más allá de 14 días”), más bien *lo complica*, pues aquello aportaba un elemento a los estatutos biológico, ético y jurídico del embrión. Como se recordará, a propuesta mía se presentó una enmienda (la número 12, de 1 de enero de 1995, firmada conjuntamente con los señores Daniel y Schwimmer) forzada por las circunstancias, con la que “se retiraba lo referente a prohibir el mantenimiento de los embriones *in vitro* más allá de 14 días después de la fecundación”, tal y como había sido aprobado por la Asamblea Parlamentaria el 24 de septiembre de 1996 en su “Recomendación 1.046, relativa a la utilización de embriones y fetos humanos con fines diagnósticos, terapéuticos, científicos, industriales y comerciales”, en el apartado 14.A iv (y según mi enmienda número 25, del 18 de septiembre de 1986).

En cualquier caso, a la vista de las posibilidades científicas actuales

— por ejemplo, la transferencia de núcleos de células diferenciadas a un ovocito desnucleado (resultante=*nuclóvulo*), para facilitar su desarrollo con fines no reproductivos— *merece ser considerada la*

creación de nuclóvulos para investigar y originar líneas celulares o tejidos para trasplantes. Por otra parte, debería autorizarse la investigación, etcétera, en preembriones no viables que fueron causados para procrear, ya que éstos no sirven para este fin.

- En el capítulo VI, artículos 19 y 20, sólo se hace referencia a la extracción de órganos y tejidos de donantes vivos con fines de trasplantes. La pregunta es ¿por qué no se hace referencia a la extracción en los cadáveres? ¿ Se soluciona con el artículo 22? Es una omisión que habría de ser corregida.
- Al artículo 20.2.iv) propongo igual añadido que al artículo 17.1.v).
- En cuanto al artículo 21 (prohibición de lucro), *habría de aclararse si se incluyen las faneras (uñas, pelo) y la placenta, etcétera.*
- En el artículo 26.1 debería incluirse lo siguiente: *para la protección de la naturaleza, la biodiversidad y el medio ambiente.* No hay que olvidar que también se trata de una Convención sobre la biología.
- De los artículos 28 a 38 subrayaría lo relacionado con la enmienda de la Asamblea en que se basa el artículo 29 (Interpretación de la Convención), si bien con matices ahora de opinión consultiva para el Tribunal Europeo de Derechos del Hombre, si le es solicitada por los gobiernos o el comité instituido según el artículo 32.
- Los mecanismos de examen de la Convención y su eventual revisión, como se contempla en el artículo 32.4, son muy oportunos, aunque tengo grandes reservas a que ese cometido pueda llevarlo a cabo satisfactoriamente el CDBI (artículo 32.1). En el caso de que se nombre para ello otro comité, habría de valorarse concienzudamente su composición y garantizar su independencia.

De todos modos, sigo opinando, esta tarea debiera ser encargada al Tribunal de Derechos del Hombre.

- En el artículo 34.1, la adhesión a la Convención de otros Estados no miembros del Consejo de Europa, en vez de “por unanimidad de votos” habría de ser *por mayoría de votos* de los representantes de los Estados contratantes que tengan el derecho de pertenecer al Comité de Ministros.
- *Falta* una referencia expresa en el articulado a que un/a ciudadano/a pueda acudir directamente a los tribunales por incumplimiento de la Convención.

- La prohibición de la clonación de seres humanos no se recoge en la Convención, pese a que la Asamblea Parlamentaria, y por mi enmienda número 25 antes citada, la había adoptado entre las prohibiciones del apartado 14.A.iv de la Recomendación 1.046 de 1986, en el que “Recomienda al Comité de Ministros prohibir todo lo que se podría definir como *manipulaciones o desviaciones no deseables de las técnicas*, entre otras: la *creación de seres humanos idénticos por clonación* o por otros métodos, con fines o no de selección de la raza”. Cuando presenté la Convención en público (en Gijón, diciembre de 1996) entre otras razones porque nadie lo hacía en la región donde se abriría a la firma, manifesté esa carencia y anuncie que propondría al gobierno que cursara los trámites precisos para corregirla; no fue preciso, ya que la presidenta del Consejo de Europa puso en marcha el proceso de elaboración del Protocolo contra la clonación de seres humanos (ya mencionado y abierto a la firma en París el 12 de enero de 1998).

VI. RATIFICACIÓN POR LAS CORTES ESPAÑOLAS

En noviembre de 1998 la Convención de Asturias de Bioética había sido ratificada por Grecia, San Marino, Eslovenia, Dinamarca y Eslovaquia, pero no por España. En mi condición de presidente del Comité Científico de la Sociedad Internacional de Bioética (SIBI) y en nombre también de sus miembros españoles, el 9 de noviembre de 1998 dirigí sendos escritos a los presidentes del gobierno y del Congreso de los Diputados (solicitando su comunicación a los grupos parlamentarios) para que inmediatamente se pusieran en marcha los trámites precisos para que España presentara cuanto antes el instrumento de ratificación establecido, ya que, dada la decisiva actuación de la representación española en la elaboración de la Convención, y en el logro excepcional de su apertura a la firma en el Principado de Asturias, nuestra nación no debía rezagarse más en su incorporación a nuestro ordenamiento legal y jurídico. Supongo que surtió efectos positivos, pues en la sesión plenaria del 29 de mayo de 1999 el Congreso aprobó por unanimidad la ratificación, y en septiembre el gobierno presentó ante el secretario general del Consejo de Europa la documentación oportuna. Así que satisfecho ya ese trámite

y habiendo transcurrido los tres meses preceptivos, la Convención de Asturias de Bioética está vigente en España desde el comienzo del año 2000.

Por lo demás, es objetivo y grato confirmar que algunos de los principios de la Convención de Asturias de Bioética muestren similitud con los de las bioleyes españolas sobre técnicas de reproducción asistida, la tecnología genética y ciertos artículos del Código Penal.

VII. CONCLUSIONES

La Convención de Asturias de Bioética es síntesis y actualización de una densa tarea del Consejo de Europa que se remonta a 1979 (tanto en su Asamblea Parlamentaria como en las comisiones concernidas, en la Subcomisión y en el Comité Director de Bioética), y empieza a tomar cuerpo tras mi propuesta de 1986-1987 sobre su creación en la Comisión de Ciencia y Tecnología.

Con la Convención se ha dado un paso crucial en defensa del colectivo humano y el mundo en que vivimos. Fue un primer paso decisivo, pero no puede recrearse en el proceder autocomplaciente que es a menudo la antesala del olvido o la indiferencia.

La Convención no es un conjunto de postulados rígidos e invariables, y por sí misma (artículo 32.4) propone su puesta al día cuando los derroteros de la biología y la medicina así lo exijan. En cualquier caso, todavía es un árbol tierno que hay que abonar y fortalecer para que la humanidad, sin exclusiones, se beneficie de sus frutos; en este sentido, ha de procurarse que alcance una auténtica universalidad, meta que ya puse de manifiesto en la 93 Conferencia de la Unión Interparlamentaria (UIP) —celebrada en 1995 en Madrid con unos 1,300 representantes de 176 países— como ponente de la Resolución “La Bioética: un reto internacional para la protección de los derechos humanos”, con la enmienda que reza “la UIP propone que, una vez entrada en vigor la Convención de Bioética (Consejo de Europa) los Estados no miembros del Consejo de Europa, en el mayor número posible, tengan la posibilidad de adherirse a la Convención, dándole así un carácter universal”, que fue adoptada con una abstención.

La actividades de la SIBI contribuyen sin duda a ese conocimiento sin fronteras de la Convención, y, a la vez, a que un documento de tal dimen-

sión internacional siga vinculado a perpetuidad a Gijón y Asturias, desde donde se ha contribuido esencialmente a su elaboración.

Como ya dije en otras ocasiones, cuando uno ha vivido plenamente un proyecto de esta envergadura y asiste a su culminación tras largos años, al percibir que no desea retener más que las vivencias constructivas y el esfuerzo cooperativo de muchos, se siente íntimamente bien.

Fue una experiencia inusual, intensa y compartida, razones por las que vaya de nuevo mi profundo y sincero agradecimiento a cuantos en los ámbitos políticos y sociales contribuyeron a que esta Convención, tenida por relevantes personalidades como entre las cinco más importantes adoptadas hasta ahora, haya llegado a ser una realidad universal de indudable trascendencia y utilidad común.

En el Informe de opinión (número 7.210) sobre la Convención de Bioética que se debatió el 2 de febrero de 1995, expresé mi más sincero agradecimiento a quienes durante tantos años alentaron mi trabajo y me otorgaron la impagable confianza de elaborar el Informe sobre la Convención de Bioética, la Presidencia de la Subcomisión de Bioética y como representante general para la Bioética de la Asamblea Parlamentaria, así como a numerosos colaboradores. Permítanme, una vez más, representar en ellos y atribuir a unos y otros la competencia y lealtad sin ligaduras del señor Baris Perin, secretario de la Comisión de Ciencia y Tecnología, y recordar las valiosas indicaciones de los señores Lenzer y Bassinet, presidentes de dicha Comisión; la defensa de la que sería Recomendación 1.100 por el señor Sartri (presidente del grupo parlamentario conservador) en circunstancias difíciles para él y su Grupo; la amistad crítica del señor Foschi, presidente de la Comisión de Sanidad y Asuntos Sociales; el rigor intelectual y la concienzuda labor de Jean Michaud (miembro, y luego presidente del CDBI); la prudente neutralidad y la tolerancia de Paula Kokkonen, en su día presidenta del CAHBI; la disposición de Javier Fernández Vallina (hoy consejero de Educación y Cultura en nuestra región) en trasladar en 1994 mis peticiones al gobierno español para que la apertura a la firma de la Convención tuviera lugar en el Principado de Asturias; el papel de Carlos de Sola en tanto que responsable del CAHBI-CDBI; y la discreta y eficaz contribución de Leny Fisher y Daniel Tarschys (presidenta y secretario general, respectivamente, del C. de E.), por lo que la Corporación del Ayuntamiento de Gijón les ofreció un cariñoso homenaje el 3 de abril de 1997. Me honro al expresarles a todos mi consideración y afecto más sinceros.

VIII. PROTOCOLOS

Protocolo Adicional a la Convención de Asturias de Bioética (Consejo de Europa) “Sobre la prohibición de clonar seres humanos”, París, 12 de enero de 1998.

Protocolo Adicional a la Convención de Asturias de Bioética (Consejo de Europa) “Sobre trasplante de órganos y tejidos humanos”, Estrasburgo, 24 de enero de 2002.

Protocolo Adicional a la Convención de Asturias de Bioética (Consejo de Europa) “En relación a la investigación biomédica”, Estrasburgo, 25 de enero de 2005.