

LA GARANTÍA DE LA DIGNIDAD HUMANA EN EL DERECHO CONSTITUCIONAL DESDE EL AÑO 2000

Rainer J. Schweizer*

Sumario

I. El desarrollo de los derechos constitucionales

II. Sobre el artículo 7 de la constitución

III. Dignidad humana y biomedicina

IV. Conclusión

Apéndice: Extractos de leyes federales

* Rainer J. Schweizer, profesor doctor en derecho y abogado, catedrático en derecho público, especializado en derecho comunitario y derecho internacional, Universidad de St. Gallen, Tigerbergstrasse 21, 9000 St. Gallen, rainer.scweizer@unisg.ch.
Artículo recibido el 8.12.2007.

I. El desarrollo de los derechos constitucionales

1. En el derecho constitucional federal escrito, la protección de la dignidad humana se recogió por vez primera en el artículo 24 *novies*, introducido por la revisión parcial de 17 de mayo de 1992 de la antigua Constitución suiza,¹ como una de las premisas para la regulación legal de la medicina reproductiva y la ingeniería genética en el ámbito humano.² En una segunda revisión puntual de la antigua Constitución de 7 de febrero de 1999, se acordó incluir un artículo 24 *decies* sobre la regulación federal de la medicina de transplantes,³ con el fin, entre otros, de garantizar la protección de la dignidad humana.⁴ Hasta el 18 de abril de 1999, con la nueva Constitución de la Confederación Helvética revisada totalmente, que entró en vigor el 1 de enero de 2000, no se pusieron las bases jurídicas fundamentales de la dignidad humana en su artículo 7, como primera disposición en el capítulo sobre derechos fundamentales, con las siguientes palabras:

«Hay que respetar y proteger la dignidad de los seres humanos».

2. Es increíble que la protección de la dignidad humana en el derecho constitucional suizo tuviera, hasta los años noventa, un significado tan ínfimo, en especial hasta la reordenación de los derechos fundamentales incluidos en la nueva Constitución suiza de 18 de abril de 1999. El Tribunal Supremo suizo se refirió explícitamente a la protección de la dignidad humana como principio constitucional no escrito por vez primera en 1963.⁵ Antes de 1963-1964, el Tribunal Supremo se había referido verbalmente —en el sentido de la dignidad humana— a «la libertad individual de la ciudadanía, de su personalidad y de su derecho a ser respetada y considerada por la nación»,⁶ o había desarrollado reflexiones sobre la dignidad humana en el sentido general de igualdad ante la ley (especialmente en denegaciones de justicia) o con respecto a ideas de justicia.⁷ Se tendría que investigar un poco más a fondo por qué no se hace referencia de manera explícita a la dignidad humana antes de 1963-1964. De todos modos, eso sucedió en relación con el reconocimiento de la libertad individual como derecho fundamental

¹ Hoy art. 119 y 120 de la Constitución suiza de 18 de abril de 1999 (*vide infra* III).

² Mensaje (proyecto de ley) relativo a la iniciativa popular «Gegen Missbräuche der Fortpflanzungs- und Gentechnologie beim Menschen» (Contra los abusos en la tecnología reproductiva y genética de los seres humanos) de 18 de septiembre de 1989, Bundesblatt (BB1) 1989, III, p. 989 y ss.; Rainer J. Schweizer, *Kommentar zur Bundesverfassung der Schweizerischen Eidgenossenschaft vom 29. Mai 1874* (Comentarios en la Constitución de la Confederación Helvética suiza de 29 de mayo de 1874), editado por Jean-François Aubert, Kurt Eichenberger, Jörg Paul Müller, René A. Rhinow y Dietrich Schindler, volumen de hojas sueltas, 6º cuaderno, 1996, art. 24*novies* de la antigua Constitución (en adelante aBV), n.º. al margen 3 y ss.; mensaje relativo a la iniciativa popular «Zum Schutz des Menschen vor Manipulationen in der Fortpflanzungstechnologie (Initiative für menschenwürdige Fortpflanzung, FMF)» (Para la protección de los seres humanos de manipulaciones en la tecnología reproductiva [iniciativa para la reproducción humana digna, en adelante FMF]) y Ley federal sobre la reproducción asistida médicamente (Ley de reproducción asistida, en adelante FmedG), de 26 de junio de 1996, BB1 1996, III, p. 205 y ss. (cit., mensaje FMedG). [Nota del traductor: en Suiza, el Consejo Federal emite mensajes. Se trata más bien de un comunicado que de un simple comentario o nota].

³ Hoy art. 119a de la de la vigente Constitución (*vide infra* III.).

⁴ *Vide* mensaje relativo a una disposición constitucional sobre la medicina de transplantes de 23 de abril de 1997, BB1 1997, III, p. 653. *Vide* Rainer J. Schweizer; Markus Schott, *S. Galler Kommentar zur Schweizerischen Bundesverfassung* (Comentarios de S. Galler para una Constitución suiza), editado por Bernhard Ehrenzeller; Philippe Mastronardi; Rainer J. Schweizer y Klaus Vallender, 2ª ed., 2008, art. 119a, n.º. al margen 9.f.

⁵ *Vide* Philippe A. Mastronardi, *Der Verfassungsgrundsatz der Menschenwürde in der Schweiz* (Principios constitucionales de la dignidad humana en Suiza), Diss. Berna-Berlín, 1978, p. 65 y ss.; *vide* Sentencia del Tribunal Supremo (BGer) de 11 de septiembre de 1963, en *Schweizerisches Zentralblatt für Staats- und Verwaltungsrecht* (ZB1) 1964, p. 216 y ss.; BGE (Recopilación oficial de las sentencias del Tribunal Supremo suizo) 94 I, p. 29 y ss., p. 36; 97 I, p. 45 y ss., p. 49. La recopilación oficial de sentencias del Tribunal Supremo desde 1954 esta disponible en línea en: www.bger.ch/index/jurisdiction.htm.

⁶ BGE 45, I, p. 119 y ss., p. 132.

⁷ *Vide*, sobre la práctica anterior, Mastronardi, *Der Verfassungsgrundsatz der Menschenwürde* (Principios constitucionales de la dignidad humana), cit., p. 66-85.

no escrito y como principio constitucional del derecho constitucional.⁸ En ello seguramente tuvo importancia el hecho de que Suiza quedara considerablemente al margen de las guerras y crímenes del siglo XX. Desde el punto de vista dogmático de los derechos fundamentales, fue decisivo, además, que en el derecho público del siglo XIX, pero también en la teoría constitucional de principios y mediados del siglo XX, se aprobara la idea de que tanto los derechos fundamentales y las libertades como la democracia y el derecho público se reposaran en una garantía general de libertad e igualdad jurídica. La principal idea de la teoría y la jurisprudencia era que los derechos civiles individuales —incrementados históricamente y que debían entenderse como típicos ámbitos de desarrollo de la libertad humana— dieran como resultado un significativo patrimonio del ordenamiento constitucional democrático y liberal.⁹

3. El Tribunal Supremo reconoció a partir de 1963-1964 la dignidad humana y el valor propio del individuo, no como reglamentación final ni principio fundamental constitucional sino como derecho fundamental (no escrito) de la Constitución (antigua).¹⁰ En consecuencia, la dignidad humana fue calificada, en varias decisiones del Tribunal Supremo, como «objeto que hay que proteger y principio constitucional general».¹¹ En particular, la dignidad humana estuvo casi siempre relacionada con el derecho fundamental (entonces tampoco escrito) de libertad personal, es decir, la garantía de la dignidad humana se convirtió en la mera transposición de la libertad personal.¹² Ello supuso que el Tribunal Supremo, en años venideros, considerase la libertad personal como derecho constitucional aplicable directamente para la protección de la dignidad humana, en los casos en que no se podía aplicar ningún derecho de libertad específico.¹³ Sin embargo, en general se interpretaba que el principio de la dignidad humana, aunque ciertamente tenía un significado básico para el ordenamiento jurídico suizo, al mismo tiempo sólo mostraba un escaso grado de concreción y apenas le correspondía una función interpretativa subsidiaria y reguladora del derecho fundamental, es decir, una *acción complementaria*.¹⁴

4. A mi entender, el hecho de que en la década de los noventa la garantía de la dignidad humana se convirtiera en una de las demandas constitucionales y que, una vez consolidada en la nueva Constitución de 18 de abril de 1999, alcanzase una gran relevancia en la protección de los derechos fundamentales y de los derechos humanos (también) en Suiza se debe a dos causas:

a) Por un lado, la protección europea e internacional de los derechos humanos orientada a la dignidad humana ha cobrado una creciente importancia, gracias a normas de aplicación directa fijadas en acuerdos multilaterales sobre derechos humanos internacionales, desde la adhesión de Suiza a la CEDH en 1974 y, más tarde, a finales de los años ochenta y principios de los noventa, con la ratificación de otros acuerdos multilaterales

⁸ Vide BGE 89, I, p. 92 y ss.; Peter Saladin, *Grundrechte im Wandel* (Derechos fundamentales en el cambio), Dr., Berna, 2000, p. 268 y ss., 417/8.

⁹ Vide Zaccharia Giacometti, en Fritz Fleiner; Z. Giacometti, *Schweizerisches Bundesstaatsrecht* (Derecho del Estado Federal suizo), Zurich, 1949, edición de 1965, p. 241-242: «Como ahora la Constitución abraza competencias federales implícitas, también contiene garantías implícitas de libertades. De la idea del catálogo de libertades de la Constitución como un sistema de valor liberal se deduce que la Constitución garantiza todas las libertades individuales que se pongan en práctica, que quiere decir que están amenazadas por los poderes públicos, y no únicamente las libertades mencionadas explícitamente en la Constitución. Como elementos básicos de la Constitución, encontramos representadas las libertades del derecho positivo garantizadas por ésta, las normas vinculantes para los órganos públicos [...] que constituyen el resultado del derecho positivo de una concepción del estado liberal».

¹⁰ Vide Mastronardi, *Der Verfassungsgrundsatz der Menschenwürde*, cit., esp. p. 111 y ss.

¹¹ BGE 115, Ia, p. 234, ampliación 10 b, p. 269; p. 121, I; p. 367, ampliación 2.b; p. 372; comprobaciones en 127, I, 613.

¹² Vide BGE 90, I, p. 37-38: «[...] garantir la dignité humaine, ce qui est le propre de la liberté individuelle»; 107, Ia, p. 52, 55.

¹³ Vide BGE 97, I, 49-50; 98, Ia, p. 508 y ss.; p. 522; 100, P; 105 p. 89 y ss.; p. 193; 102, Ia, p. 279 y ss., p. 282, etc. También Saladin, *Derechos fundamentales en el cambio*, cit., p. 89 y ss., p. 286 y ss.

¹⁴ Vide BGE 97, I, p. 45, p. 49; dictamen de la Oficina Federal de Justicia de 17 de noviembre de 1995, *Verwaltungspraxis der Bundesbehörden* (práctica administrativa de los gremios federales), VPB 60.67, n.º. 3, m.w.H.

fundamentales sobre derechos humanos. No es casual que la primera disposición de la Ley federal referida explícitamente a la dignidad humana fuera la protección penal contra la discriminación racial en el artículo 261 *bis* del Código penal (CP), aprobado en 1993 tras la adhesión de Suiza a los convenios internacionales de 1965 para eliminar cualquier forma de discriminación racial.¹⁵ En el desarrollo de la protección de los derechos humanos internacionales y europeos, la dignidad humana era, inicialmente, una norma básica pura. Esta norma, a través de varias convenciones y declaraciones y de la jurisprudencia internacional, alcanzó una progresiva diferenciación y concreción sobre determinados derechos fundamentales. De ahí que el concepto de dignidad humana no se haya desarrollado dentro de una cultura, una sociedad o un estado, sino en el intercambio global, como núcleo de los conceptos de valor del ordenamiento del derecho fundamental de prácticamente todos los estados democráticos, así como fuente de legitimidad universal de los derechos humanos internacionales.¹⁶ Ningún estado de derecho puede sustraerse a esta dinámica de concreción y profundización relativa a la protección de los derechos humanos internacionales, especialmente después de 1989 —piénsese sólo en el acuerdo sobre derechos de la infancia de 20 de noviembre de 1989, en el Estatuto de Roma del Tribunal Penal Internacional de 17 de abril de 1998 y en la Carta de Derechos Fundamentales de la Unión Europea de 7 de diciembre de 2000—, porque hoy la protección de los derechos fundamentales reconocida en las constituciones nacionales siempre aparece inscrita en la protección de los mismos en su dimensión europea e internacional.

b) Según mi opinión, la segunda causa —al menos tan fundamental como la anterior— para mejorar la protección de la dignidad humana en el derecho constitucional suizo, como en otros estados europeos y a escala europea e internacional, se dio a través del desafío de la biomedicina. Mediante una iniciativa popular de 13 de abril de 1987 a escala federal «contra los abusos de la tecnología reproductiva y genética en seres humanos»,¹⁷ se pedía a la Confederación que incluyese «un precepto constitucional sobre la utilización de patrimonio genético y embrionario humano». Según el apartado 2: «Hay que encargarse de la defensa de la dignidad de los seres humanos y de la protección de la familia». Esta iniciativa popular tuvo su reflejo en la versión revisada del mencionado artículo 24 *novies* de la antigua Constitución de 1992. Mediante este precepto constitucional (actualmente recogido en los artículos 119 y 120 de la Constitución), el artículo 24 *decies* de 1999 sobre la medicina de transplantes (hoy artículo 119a de la Constitución), un nuevo artículo constitucional sobre la investigación en seres humanos, el artículo 188a (se explica más adelante) y una larga lista de disposiciones de la Ley federal, los poderes legislativo y constituyente de Suiza tratan de resolver los avances y riesgos de la biomedicina respecto a la responsabilidad en cuanto a la dignidad humana. Pero antes de discutir estas nuevas direcciones específicas para proteger la dignidad humana es preciso presentar la garantía general vigente de la dignidad humana del artículo 7 de la Constitución.

¹⁵ Vide Mensaje sobre la adhesión de Suiza a los acuerdos multilaterales internacionales de 1965 para la eliminación de cualquier forma de discriminación racial y sobre la correspondiente revisión del derecho penal, BBl, 1992, III, p. 269, esp. p. 289 y p. 314. En el mensaje de la Asamblea Federal, la dignidad humana es un principio, «que se fundamenta en el concepto universal de los derechos humanos»; la amenaza de sanción del arte. 261*bis* párrafo 4 del CP pretende proteger a todos los seres humanos que se vean privado ilegalmente de la «calidad como seres humanos».

¹⁶ Más información en Béatrice Maurer, *Le principe de respect de la dignité humaine et la Convention européenne des droits de l'homme*, París, 1999; Markus Kotzur, *Theorieelemente des internationalen Menschenrechtsschutzes, Das Beispiel der Präambel des Internationalen Paktes über bürgerliche und politische Rechte* (Elementos teóricos de la protección de los derechos humanos internacionales, el ejemplo del preámbulo del pacto internacional sobre derechos civiles y políticos), Berlín, 2001; Rainer J. Schweizer; Franziska Sprecher, «Menschenwürde im Völkerrecht» (Dignidad humana en el derecho internacional), en *Menschenwürde als Rechtsbegriff* (Dignidad humana en términos jurídicos), editado por Kurt Seelmann, ARSB, Beiheft 1001, Stuttgart, 2004, p. 127 y ss., y p. 161.

¹⁷ La denominada *Iniciativa del observador*, vide BBl 1985, II, p. 1349; 1987, II, p. 1208.

II. Sobre el artículo 7 de la Constitución

1. Después de mucha preparación (desde 1965) y muchos más anteproyectos, la antigua Constitución suiza de 29 de mayo de 1874, que desde entonces había sido objeto de más de 140 enmiendas parciales, fue reemplazada por la nueva Constitución suiza totalmente revisada, la cual partió de la idea original de *revisión constitucional* entre 1995 y 1999.¹⁸ Esta *revisión* se planteó ante todo como un reajuste y reordenamiento formales, pero acabó introduciendo un número nada despreciable de cambios en las garantías del derecho fundamental. Entre los más importantes está la fijación explícita de la garantía de la dignidad humana en el artículo 7 de la Constitución. Este precepto es uno de las más importantes de los artículos relativos a los derechos fundamentales y se desarrolla, en particular, a través de la protección constitucional de la personalidad, o sea, en la protección de la libertad personal como requisito constitucional central. La protección de la personalidad en la Constitución está recogida en los artículos 10.2 y 13.1, que garantizan conjuntamente la integridad física y psíquica, el desarrollo personal, la autonomía y la autodeterminación, así como la protección de la privacidad y la vida privada. Además, se incluyen, entre otros, el derecho a la vida en el artículo 10.1, la prohibición de la tortura y cualquier otro tipo de trato o pena denigrante, inhumana o degradante en el artículo 10.3 (correspondientes a los artículos 3 y 4 del CEDH), garantías contra la privación ilegal de la libertad en virtud del artículo 31 de la Constitución (conforme al artículo 5 del CEDH) y el derecho de la infancia y la juventud a una protección especial de su integridad y, en especial, el derecho al bienestar de la infancia, recogido en el artículo 11 de la Constitución. La nueva Constitución garantiza asimismo el derecho de autodeterminación informativa, es decir, la no admisibilidad del uso indebido de los datos personales, según el artículo 13.2, y el derecho a obtener ayuda en caso de emergencia, en virtud del artículo 12¹⁹ —desarrollado durante muchos años por la jurisprudencia a favor de la igualdad jurídica—, así como la prohibición de la discriminación denigrante de seres humanos, sobre todo «por motivos derivados de procedencia, raza, sexo, edad o idioma, clase social, forma de vida, convicción religiosa, ideológica o política, o a causa de una incapacidad física, mental o psíquica», según se recoge en el artículo 8 apartados 2, 3 y 4.²⁰ Finalmente, varias garantías de naturaleza procesal, como por ejemplo el derecho a defenderse, según el artículo 29.2, el derecho a la justicia gratuita incluido en el artículo 29.3, así como derechos a prestaciones específicamente regulados por la Constitución procedentes del derecho social y de los objetivos sociales, que, al fin y al cabo, tienen sus raíces en la garantía de la dignidad humana.²¹

¹⁸ Sobre la elaboración de la vigente Constitución *vide*, p. e., Giovanni Biaggini, «Verfassungsreform in der Schweiz, die neue schweizerische Bundesverfassung vom 18. April 1999» (Reforma constitucional en Suiza, la nueva Constitución suiza de 18 de abril de 1999), en *Verfassungsnachführung y Verfassungspolitik, Zeitschrift für öffentliches Recht (ZÖR)*, 1999, p. 433 y ss.; Ders., *Kommentar BV*, Zurich 2007, p. 45 y ss.; Heinrich Koller y Giovanni Biaggini, «Die neue schweizerische Bundesverfassung/Neuerungen und Akzentsetzungen im Überblick» (La nueva Constitución suiza: novedades y acentuaciones en general), *Europäische Grundrechte-Zeitschrift (EuGRZ)*, 2000, p. 237 y ss.; Rainer J. Schweizer, «Die erneuerte schweizerische Bundesverfassung vom 18. April 1999» (La renovada Constitución suiza de 18 de abril de 1999), *Jahrbuch des öffentlichen Rechts (JÖR)*, 2000, p. 263 y ss.; René A. Rhinow, *Die Bundesverfassung* (La Constitución), Basilea, 2000.

¹⁹ «Este derecho fundamental no garantiza un salario mínimo; sólo se exige constitucionalmente el que es indispensable para la existencia de la dignidad humana y para evitar una existencia mísera indigna. El derecho comprende únicamente los medios imprescindibles en caso de una ayuda de emergencia transitoria (en forma de alimentación, ropa, techo y asistencia médica básica) para poder sobrevivir. El art. 12 de la Constitución está en estrecha relación con la protección de la dignidad humana según el art. 7 de la Constitución» (BGE 131, I, 166 ampliación 3.1, p.172, con referencias) y, por lo tanto, la sentencia BGER de 17.5.2006, 2P.129/2006 ampliación 4.1.

²⁰ *Vide* p. e. BGE 131, V, p. 9; 129, I, p. 217 y 392; 126, II, p. 425.

²¹ Para información adicional sobre la dignidad humana y el derecho de protección de la personalidad constitucional *vide* Rainer J. Schweizer, «Verfassungsrechtlicher Persönlichkeitsschutz» (Protección de la personalidad constitucional), en Daniel Thürer; Jean-François Aubert; Jörg Paul Müller, *Verfassungsrecht der Schweiz* (Derecho constitucional de Suiza), Zurich, 2001, p. 691 y ss.; Ders., S. Galler *Kommentar zur Schweizerischen Bundesverfassung* (Comentarios de S. Galler sobre la Constitución suiza), ed. de Bernhard Ehrenzeller; Philippe Mastronardi; Rainer J. Schweizer y Klaus Vallender, 2ª edición, Zurich-St. Gallen 2008, art. 10, nº. 5 y ss.; Walter Haller, § 209, «Menschenwürde, Recht auf Leben und persönliche Freiheit» (Dignidad humana, derecho a la vida y libertad personal), en

En el marco de la revisión constitucional, no clasificar el imperativo del respeto a la dignidad humana meramente como principio general constitucional y del estado de derecho entre las disposiciones generales del título I (artículos 1-6), sino encabezando el título II con el catálogo de derechos fundamentales, expresa, tal y como subraya Walter Haller, «por una parte, la voluntad de la asamblea constituyente de reformar la dignidad humana como derecho individual justiciable, generador directo de derecho. Por otra, el alcance de la garantía de la dignidad humana supera el de los derechos constitucionales específicos,²² que en cierto sentido fundamenta. Representa un valor básico, sobre el que debe organizarse el ordenamiento jurídico general, y conforma las bases del catálogo de derechos fundamentales».²³ El mensaje del Consejo Federal Suizo²⁴ de 20 de noviembre de 1996 sobre una nueva Constitución suiza ya mantiene que la disposición sobre el respeto y la protección de la dignidad humana debe considerarse como núcleo y punto de conexión de otros derechos fundamentales, los cuales esbozan su contenido y sirven de guía para su concreción.²⁵

2. La jurisprudencia y la mayoría de las teorías diferencian tres fases o niveles de la estructura de la norma de garantía de la dignidad humana: en un nivel pragmático, debe entenderse como un valor primordial para el ordenamiento jurídico general y especialmente como uno de los objetivos de control determinados por el estado de derecho. Como principio constitucional genera una directiva para el poder legislativo y sobre todo un patrón interpretativo y de concreción de otros derechos fundamentales. Como derecho fundamental autónomo exigible representa un derecho individual, que ofrece, en todo caso en competencia con los derechos fundamentales especiales, una función protectora, es decir, representa un derecho fundamental provisional.²⁶ El Tribunal Supremo resume esta interpretación del artículo 7 de la Constitución de la siguiente manera: la dignidad humana debe ser protegida y respetada en su totalidad. Esta disposición tiene el significado de un principio administrativo para cualquier tipo de actuación estatal, constituye el núcleo y la base de las libertades, sirve para su interpretación o concreción y es un derecho fundamental provisional. En circunstancias especiales, la dignidad humana puede llegar a tener un contenido propio.²⁷

3. El contenido de la garantía de la dignidad humana según el artículo 7 de la Constitución se define de diferentes maneras.²⁸ Por regla general, en Suiza también destaca el ideario, en la evolución del esquema de Kant, de que la dignidad humana necesita no sólo hacer del hombre un objeto, sino tratarlo siempre como sujeto y respetarlo como ser libre y racional en su autonomía y singularidad. Junto a este imperativo de la dignidad humana también existe una prohibición central: la dignidad humana prohíbe que el ser humano sea tratado o

Handbuch der Grundrechte in Deutschland und Europa (Manual de los derechos fundamentales a Alemania y Europa), ed. de Detlef Merten y Hans-Jürgen Papier, vol. VII/2, *Grundrechte in der Schweiz und in Liechtenstein* (Derechos fundamentales en Suiza y Liechtenstein), Heidelberg-Zurich-St. Gallen, 2007, n.º. 5 y ss., p. 201 y ss.

²² Con el término *derechos constitucionales* se entiende, en el derecho constitucional cantonal y federal suizo, cada derecho constitucional subjetivo a favor de una persona legítima, especialmente los derechos fundamentales, pero también garantías constitucionales especiales como, por ejemplo, los principios constitucionales de la tributación según el art. 127 de la Constitución.

²³ Haller, § 209, «Menschenwürde, Recht auf Leben und persönliche Freiheit», cit., n.º. 16, p. 205-206.

²⁴ Ésta es la presentación del Gobierno federal en el Parlamento.

²⁵ Vide mensaje BBl 1997, I, p. 140 y ss.; BGE 127, I, p. 6, ampliación 5.b, y p. 14.

²⁶ Vide Mastronardi, *S. Galler Kommentar zur Schweizerischen Bundesverfassung*, cit., 2ª edición 2008, art. 7, n.º. 13 y ss. y esp. 22 y ss.; Regina Kiener; Walter Kälin, *Grundrechte* (Derechos fundamentales), Berna, 2007, p. 113, 115-116; Haller, § 209, «Menschenwürde, Recht auf Leben und persönliche Freiheit», cit., n.º. 16-18, p. 205 y ss.

Jörg Paul Müller sólo reconoce un contenido programático y principal de los derechos fundamentales en Suiza en el ámbito de la Constitución de 1999, el convenio de la ONU y la CEDH, Berna, 1999, p. 1 y ss.; Andreas Auer; Giorgio Malinverni; Michel Hottelier, *Droit constitutionnel suisse*, tomo II, 2ª ed., Berna, 2006, n.º. 314.

²⁷ BGE 132, I, p. 49; 127, I, p. 6, ampliación 5.b.

²⁸ Vide Mastronardi, *S. Galler Kommentar*, cit., art. 7, n.º. 38 y ss.; Haller, § 209, «Menschenwürde, Recht auf Leben und persönliche Freiheit», cit., n.º. 15, p. 205.

discriminado de forma cruel, abusiva y humillante.²⁹ El Tribunal Supremo señala finalmente en una sentencia de 22 de marzo de 2001: «Respecto a su contenido, el del artículo 7 de la Constitución se presenta abierto de todas las formas imaginables ya que escapa a una fijación positiva definitiva. La dignidad humana concierne, en definitiva, a lo que es fundamental e intangible del ser humano, centrándose en la consideración conjunta de las miradas colectivas hacia el reconocimiento del individuo en su propia valoración, su singularidad como individuo y su pluralidad».³⁰

4. A través de la jurisprudencia del Tribunal Supremo y la teoría prevalente, la protección y el respeto de la dignidad humana se reconocen como derecho individual de acuerdo con el artículo 7 de la Constitución. Para la práctica jurídica se origina, pues, el deber de definir más estrechamente el ámbito de protección de este derecho fundamental. La protección de la dignidad humana genera un derecho fundamental provisional directo y justiciable, porque, según la interpretación suiza, la garantía de los derechos fundamentales protegidos constitucionalmente y la de los derechos humanos internacionales, si bien es cierto que es muy diferenciada, no está definitivamente avalada.³¹ Sin embargo, para que el respeto de la dignidad humana, tal como ha sido presentado, sirva de base a una larga cadena de normas constitucionales, debería atribuirse al artículo 7 de la Constitución sólo un significado concreto como derecho fundamental autónomo. De todos modos, en los últimos años de vigencia de la nueva Constitución, la jurisprudencia ha formulado diferentes garantías parciales de la dignidad humana.³² Así pues, ha reconocido el derecho constitucional a un sepelio digno, partiendo de una garantía expresa de la antigua Constitución.³³ También ha considerado que vulneraba la garantía de dignidad una regulación cantonal que preveía prisión cuando no se pudiera hacer frente a los gastos generados por procesos administrativos y gestiones, lo que en principio no es lícito respecto a deudas civiles o administrativas en el Estado, sino únicamente en caso de impago de multas penales.³⁴ Además, el Tribunal Supremo ha reconocido el derecho de autodeterminación de los pacientes, en virtud del artículo 7 de la Constitución.³⁵ También ha calificado como ilícito un tratamiento farmacológico obligatorio en virtud de la garantía de la dignidad humana.³⁶ Y, finalmente, ha constatado que se lesiona la dignidad humana si el derecho cantonal no considera los primeros auxilios a seres humanos por razones de vulneración de los deberes de colaboración en la legislación sobre extranjería, de forma que se ponga en peligro su supervivencia.³⁷

²⁹ Markus Schefer, *Die Kerngehalte von Grundrechten* (El contenido básico de los derechos fundamentales), Dr., Berna, 2001, p. 29 y ss., diferencia tres contenidos parciales de garantía de la dignidad humana: 1. Igualdad de la dignidad humana para todo el mundo; 2. Protección de la crueldad física; 3. Protección ante humillaciones psíquicas. *Vide* además J. P. Müller, *Grundrechte in der Schweiz*, cit., p. 4-5.

³⁰ BGE, 127, I, p. 6 (ampl., 5.b) y p. 14-15, con crítica de J. P. Müller, *Grundrechte in der Schweiz*, cit., p. 4-5.

³¹ Regula Schlauri, «Ist die Menschenwürde Grundrecht oder Verfassungsprinzip? Eine rechtsvergleichende Sicht» (¿Es la dignidad humana un principio fundamental o constitucional? Una mirada comparativa), en Thomas Gächter; Martin Bertschi (ed.), *Neue Akzente in der "nachgeführten" Bundesverfassung*, Zurich, 2000, p. 89; Mastronardi, *S. Galler Kommentar*, cit., art. 7, n.º. 28. Éste advierte que, en contraposición con la República Federal Alemana, donde la libertad personal reconoce la función de una libertad de acción respecto a un derecho fundamental provisional, en Suiza la protección de la personalidad constitucional se limita a «las figuras elementales del desarrollo de la personalidad». Además, fuera del ámbito de la protección de la libertad personal, podría llegar también a una violación que constituye «un incumplimiento de la autonomía o de la identidad de los seres humanos».

³² Para los siguientes, *vide* también Mastronardi, *S. Galler Kommentar*, cit., n.º. 45 y ss.; Mastronardi habla, evidentemente, «de ámbitos de protección complementarios».

³³ *Vide* art. 53.2 de la antigua Constitución (aBV); BGE 129, I, p. 311, ampliación 1.2.5.

³⁴ Correspondientes al artículo 59.3 aBV, que prohibió la llamada *Schuldverhaft* (detención por culpa); *vide* BGE 130, I, p. 172, ampliación 2.3 y 2.4.

³⁵ BGE IV, p. 157, ampliación 3.a.

³⁶ BGE 127, I, p. 6, esp. ampliación 5.b; 128, III, p. 12 y ss.; 130, I, p. 16, ampliación 3-5.

³⁷ BGE 131, I, p. 166 (ampliación 7.1) y p. 179.

5. La teoría, aún hoy, parte de la base de que la dignidad humana, según el artículo 7 de la Constitución, sólo tiene un significado práctico menor.³⁸ Ni siquiera en siete años de vigencia de la nueva Constitución se ha evidenciado ningún otro concepto: los tribunales tienen que evaluar las situaciones más dispares, en las que las personas denunciantes creen que se ha lesionado su dignidad humana. Así, el ámbito de protección abierto de la garantía de la dignidad humana se enfoca desde muchos puntos de vista. También tiene importancia que el contenido normativo de la garantía de la dignidad humana no sólo es un principio, sino que también se va construyendo conjuntamente a través «de los conceptos morales de la dignidad humana»³⁹ prevalentes socialmente. Se citan sólo algunos ejemplos de las numerosas sentencias recaídas:⁴⁰ la prohibición de discriminación racial según el artículo 261 *bis* del Código penal surge de la garantía de la dignidad humana.⁴¹ La prohibición legal de la pornografía en los medios de comunicación electrónicos de acceso público se corresponde con el respeto a la dignidad humana y a la protección de los jóvenes, y defiende una restricción de la libertad científica y de la libertad de pensamiento.⁴² También se examinan las condiciones de vida de los presos, conforme a una antigua jurisprudencia, en prisión preventiva o en cumplimiento de una pena, para controlar si se respeta su dignidad como personas.⁴³ La protección de la personalidad *post mortem* de un difunto surge de la obligación jurídica constitucional de respetar su dignidad y personalidad, según lo que éste haya estipulado sobre su cadáver y entierro.⁴⁴ La antigua práctica del Tribunal Supremo también es incuestionable en caso de incumplimiento grave de las normas procesales, por ejemplo, en el supuesto de que se vulnere la dignidad de una persona acusada en una acción penal por convertirse en mero objeto de decisión administrativa.⁴⁵

6. En cambio, el Tribunal Supremo ha decidido, por ejemplo, que la expulsión de vagabundos de un lugar público por un tiempo determinado no constituye ningún agravio al respecto ni de la protección de la dignidad humana.⁴⁶ Asimismo, la interrupción del abastecimiento de energía y agua potable después de negar reiteradamente el pago de estos servicios no genera un atentado tan grave que vulnere aspectos fundamentales de la persona o de la dignidad humana.⁴⁷ En un procedimiento penal por delitos, la confiscación, apertura y lectura de un diario personal muy íntimo de la pareja del acusado no genera una violación de su dignidad humana ni una limitación de la persona que deba justificarse.⁴⁸ La prohibición de consumir alcohol impuesta un trabajador de la red ferroviaria suiza por razones de seguridad no afecta a aspectos de la persona o de la dignidad humana tan fundamentales como, por ejemplo, un castigo físico o una detención.⁴⁹ El embargo de un vehículo imprescindible para una persona con una enfermedad crónica no constituye todavía lesión alguna a la dignidad.⁵⁰ En un litigio sobre la cobertura de un seguro en caso de invalidez, el Tribunal Supremo ratifica por principio que la necesidad

³⁸ René A. Rhinow, *Grundzüge des schweizerischen Verfassungsrechts*, Basilea 2003, línea 178; Haller, § 209, «Menschenwürde, Recht auf Leben und persönliche Freiheit», cit, n.º. 18, p. 207; Giovanni Biaggini, *Kommentar BV*, art. 7, n.º. 8; Pascal Mahon, en Jean-François Aubert y Pascal Mahon, *Petit commentaire de la Constitution fédérale de la Confédération suisse du 18 avril 1999*, 2003, art. 7, núm. L. Auer, Malinverni, Hottelier, *Droit constitutionnel suisse*, cit., vol. II, línea 314, señalan: «Il n'est donc pas exclu qu'à l'avenir, l'art. 7 Cst. soit appelé à jouer, dans la jurisprudence, le rôle de liberté subsidiaire que remplit actuellement la liberté personnelle».

³⁹ Vide Sentencia BGer de 28.4.2003, 2P.296/2002, ampliación 5.2.2; BGE, 127, I, p. 14, ampliación 5.b.

⁴⁰ Vide también Mastronardi, *S. Galler Kommentar*, cit., art. 7, n.º. 44.

⁴¹ BGE 131, IV, 23 y ss.; 130, IV, 111 y ss.; 129, IV, 95, ampliación 3; Sentencia BGer de 27.5.2004, 6 S. 318/2003.

⁴² BGE 133, II, p. 136; vide también 128, IV, p. 201.

⁴³ Sentencia BGer de 15.6.2006, 1P.265/2006; BGE 123, I, p. 221 y ss.; 109, Ia, p. 273 y ss. Más próximo a la práctica: J. P. Müller, *Grundrechte in der Schweiz*, cit., p. 69 y ss., 174 y ss.

⁴⁴ Sentencia BGer de 12.2.2003, 1P.453/2002, ampliación 4.

⁴⁵ Sentencia BGer de 6.1.2006, 6P.147/2006, 6 S. 324/2006, ampliación 3; vide también BGE 113, Ia, p. 309 y ss.; 127, I, p. 133; Sentencia BGer de 24.3.2005, 2P.286/2004.

⁴⁶ BGE, 132, I, p. 49 (ampliación 5.1) y p. 54 y ss.

⁴⁷ Sentencia BGer de 10.6.2005, 2P.132/2005.

⁴⁸ Sentencia BGer de 19.12.2006, 1P.519/2006.

⁴⁹ Sentencia BGer de 5.7.2005, 2A.6/2005, ampliación 3.2.

⁵⁰ Sentencia BGer de 5.12.2005, 7B.53.2005.

básica de los seres humanos de comunicarse estaría incluida en la figura elemental del desarrollo de la persona y, en definitiva, en el marco de la dignidad humana. Sin embargo, si la lista legal de los recursos para una persona menor de edad con trisomía 21 no incluye los medios necesarios para que pueda aprender, no se consideraría en ningún caso violación del contenido básico de estas garantías del derecho fundamental.⁵¹ También queda claro que el derecho al respeto y a la protección de la dignidad humana no genera un derecho constitucional a ejercer una profesión o a la asistencia a una escuela privada.⁵² Igualmente, que el artículo 7 de la Constitución no genera ningún derecho de residencia a un extranjero que tenga miembros de su familia en Suiza, porque eso sólo sería posible en circunstancias especiales en el marco de la protección de la vida familiar establecidas en el artículo 8 del CEDH, correspondiente al artículo 13.1 de la Constitución.⁵³ Asimismo, la recogida de una muestra de saliva para su examen y la creación y conservación del perfil genético de un criminal no lesionan la dignidad humana, sino que, en todo caso, representan una limitación de la libertad personal —justificada legalmente— y del derecho de autodeterminación informativo incluido en el artículo 10.2 o en el artículo 13.2 de la Constitución.⁵⁴ Por último, en una reciente sentencia en que se decidía sobre la responsabilidad jurídica de un médico en un caso de error de esterilización de una mujer, el Tribunal Supremo resolvió que la dignidad humana del niño no resultaba vulnerada por una demanda de indemnización por daños y perjuicios interpuesta en su nombre por las consecuencias económicas de un nacimiento no deseado.⁵⁵

Estos ejemplos muestran que los contornos del ámbito de aplicación de la dignidad humana y su influencia en otros derechos fundamentales especiales son todavía vagos. Sin embargo, sólo en casos excepcionales de atentados graves se origina vulneración de la dignidad humana —sin perjuicio de las garantías constitucionales. Tras reiterada jurisprudencia, también podrían ser reprobadas lesiones de estas características, porque la garantía de la dignidad humana y la protección de la persona constituyen derechos fundamentales imprescriptibles e irrenunciables.⁵⁶

III. Dignidad humana y biomedicina

1. Tal y como hemos dicho, las crecientes posibilidades de la medicina y la biología modernas, han despertado múltiples temores ya desde el principio de la aparición de la reproducción asistida en Suiza en los años ochenta, al igual que en otros muchos estados. La dignidad de los seres humanos se ve amenazada por este hecho, sobre todo al inicio de la vida humana, pero también al final, a causa del desarrollo intensivo de la biología y la medicina. En Suiza, ello ha conducido a un desarrollo dinámico del derecho constitucional, muchas veces en combinación con iniciativas populares y referendos, por lo que las correspondientes normas constitucionales se han convertido rápidamente en una larga serie de leyes federales. Este desarrollo no ha acabado todavía. La actuación resolutoria del poder legislativo y constitutivo de la Confederación ha sustituido, con relativa brevedad, el deber de establecer las normas del Tribunal Supremo como Tribunal Constitucional. El Tribunal Supremo había determinado importantes condiciones generales en los años noventa en dos sentencias decisivas que se oponían a leyes de sanidad cantonales especiales sobre reproducción asistida y tecnología genética.⁵⁷

⁵¹ BGE 131, V, p. 9 y ss. (ampliación 3.5.3), p. 18.

⁵² Sentencia BGer de 2.7.2006, 2P.290/2005.

⁵³ Sentencia BGer de 12.7.2007, 2C.194/2007, ampliación 2.1.

⁵⁴ Sentencia BGer de 30.5.2007, 1C.59/2007, ampliación 4.

⁵⁵ Sentencia BGer de 20.12.2005, 4C.178/2005.

⁵⁶ Sentencia BGer de 10.2.2005, 1P.42/2005 m.w.H.; práctica constante.

⁵⁷ El Tribunal Supremo ha decidido, con respecto a una ley municipal de Sankt Gallen y de Basilea, que en las regulaciones cantonales, especialmente la prohibición general de la fertilización *in vitro* y de la inseminación heteróloga no es compatible con el derecho fundamental de la libertad personal y con el nuevo artículo 24*novies* de la antigua Constitución; *vide* BGE 115, Ia 234 y ss.; 119 Ia 460 y

2. El artículo 24 *novies* de la antigua Constitución, aprobado explícitamente por los órganos constituyentes de la Confederación suiza, por el pueblo y por los entes, sirvió de refuerzo al apartado 2.a, tal como hemos dicho antes sobre los artículos 119 y 120 de la nueva Constitución.⁵⁸ A continuación se citan estas disposiciones:

«Art. 119 Medicina reproductiva y tecnología genética en el ámbito humano

1. *El ser humano debe estar protegido contra los abusos de la medicina reproductiva y de la tecnología genética.*
2. *La Confederación elaborará la normativa sobre utilización del patrimonio genético y embrionario humano. De esta forma, velará por la protección de la dignidad humana, de la persona y de la familia apoyándose especialmente en los siguientes principios:*
 - a) *Se prohíbe toda forma de clonación e intervención dentro del patrimonio genético de las células humanas embrionarias y los embriones.*
 - b) *No se permite introducir ni fusionar elementos genéticos o embrionarios no humanos en patrimonio embrionario humano.*
 - c) *Los procedimientos reproductivos con apoyo médico sólo se podrán realizar en casos en que la esterilidad o peligro de transmisión de una grave enfermedad no puedan ser curados de otro modo, y nunca para desarrollar determinadas cualidades en un niño ni para ejercer la investigación. La fecundación de óvulos humanos fuera del cuerpo de la mujer sólo está permitida en los casos previstos por la ley; sólo se permite desarrollar hasta el estadio embrionario una cantidad determinada de óvulos humanos fuera del cuerpo de la mujer que puedan ser implantados inmediatamente.*
 - d) *Se prohíben las donaciones de embriones y cualquier tipo de maternidad de sustitución.*
 - e) *Se prohíbe el comercio con material germinal humano y con productos procedentes de embriones.*
 - f) *El patrimonio genético de una persona no podrá ser analizado, registrado o hecho público sin mediar el consentimiento de la persona en cuestión o cuando así lo prescriba la ley.*
 - g) *Toda persona debe tener acceso a los datos concernientes a su procedencia.*

Art. 120 Tecnología genética en el ámbito no humano

1. *El ser humano y su entorno estarán protegidos de los abusos de la tecnología genética.*
2. *La Confederación dictará disposiciones sobre el tratamiento artificial del patrimonio genético y embrionario de animales, plantas y otros organismos. Respetará tanto la dignidad de los organismos como la seguridad de los seres humanos, de los animales y del medio ambiente, y protegerá la diversidad genética de las especies animales y vegetales.»*

3. El artículo 24 *novies*, apartado 3, de la antigua Constitución se convirtió (con cambios en su redacción) en el artículo 120 de la Constitución. En el presente contexto es especialmente interesante el hecho de que la disposición sobre animales y plantas corresponda a una «dignidad de todo organismo». Con ello los contenidos

ss. Para una crítica, *vide* Suzette Sandoz y Olivier Mexin, «Liberté personnelle et procréation médicalement assistée: quelles limites au pouvoir créateur du juge constitutionnel?», *Zeitschrift für Schweizerisches Recht (ZSR)* 114/1995, I, p. 453 y ss.

⁵⁸ *Vide* Reusser, Schweizer, *Saint Galler Kommentar*, cit., art. 119, n.º. 1 y ss., así como de la nueva Constitución, apartado 2, letra a, líneas 19-20.

del programa y los principios de la garantía de la dignidad humana repercuten en todos los seres vivos superiores, más allá de los seres humanos o de una visión antropocéntrica del mundo.⁵⁹

4. Respecto a la vida humana, está la idea fundamental de la introducción del artículo 119.2 de la Constitución, que se refiere a la protección de la dignidad humana, personal y familiar, al señalar que hay que proteger el patrimonio genético y embrionario del tratamiento malintencionado. El material germinal comprende, en primer lugar, las células germinales y sexuales (gametos) de los seres humanos, es decir, los óvulos (cigotos) y las células seminales (esperma). Al material germinal pertenecen también las gónadas (ovarios/testículos) que fecundan los óvulos antes de la fusión nuclear en embriones y feto. Por patrimonio genético entendemos la totalidad de la información genética de un individuo, por lo que el artículo constitucional protege el patrimonio genético tanto en sus regiones codificantes (que llevan información) como en las no codificantes.⁶⁰ Después de la introducción, el apartado 2 del artículo 119 de la Constitución contiene un catálogo de derechos fundamentales y principios especiales que hay que observar, ya que son normas vinculantes de la asamblea constituyente para los poderes legislativo, ejecutivo y judicial, los cuales se encargarán de su ejecución en todo el ordenamiento jurídico (en virtud del deber general del artículo 35 de la Constitución).⁶¹ También en estas normas el constituyente ha vinculado conceptos sobre el respeto y la protección de la dignidad humana:

- a) Mediante las prohibiciones incluidas en el artículo 119.2.a y b se asegura el valor propio intangible determinado genéticamente, la integridad y la identidad de todos los seres humanos. Hay que evitar en particular las clonaciones de seres humanos, las fusiones entre animales y humanos u otras *manipulaciones* hereditarias en el patrimonio genético y embrionario de los seres humanos como, por ejemplo, la terapia en la línea germinal.⁶²
- b) A la dignidad humana pertenecen las condiciones biológicas de la procreación, el desarrollo fetal y el nacimiento. Queda claro que los conocimientos y tratamientos de la medicina moderna como la reproducción asistida o la genética deben utilizarse para el desarrollo personal de los padres o para la salud de padres e hijos. Sin embargo, las posibilidades biológicas y técnicas tendrían que estar limitadas desde el respeto a la dignidad humana; por ejemplo, el derecho constitucional suizo prohíbe la utilización *post mortem* de material germinal,⁶³ la partenogénesis (reproducción asexual) o la ectogénesis (desarrollo embrionario fuera de la madre).⁶⁴ Queda por ver hasta qué punto las normas del artículo 119.2.c, y en particular la prohibición de producir embriones

⁵⁹ Sobre la garantía de todo organismo, *vide* Ina Praetorius y Peter Saladin, *Die Würde der Kreatur - art. 24novies Abs. 3 BV*, Berna, 1996; Philipp Balzer; Klaus Peter Rippe; Peter Schaber, *Menschenwürde versus Würde der Kreatur*, Friburgo-Munich, 1998; Mastronardi, *S. Galler Kommentar*, cit., n.º. línea 9-12; Schweizer, *S. Galler Kommentar*, cit., 2008, art. 120, línea 13.

⁶⁰ *Vide* las definiciones en el art. 2 de la Ley de medicina reproductiva de 18.12.1998 (FMedG), *vide* anexo; Reusser, Schweizer, *S. Galler Kommentar*, cit., art. 119, líneas 11 y 12; Rainer J. Schweizer, *Verfassungs- und völkerrechtliche Vorgaben für den Umgang mit Embryonen, Föten sowie Zellen und Geweben*, Zurich, 2002, p. 35 y ss.

⁶¹ *Vide* mensaje sobre la Ley de medicina reproductiva de 26 de junio de 1996, cit., n.º. 22.02: «El artículo 24novies, párrafo 2, de la Constitución indica por primera vez el principio de la dignidad humana y exige su protección al poder legislativo mediante la regulación de la medicina reproductiva. Además, la citada disposición concreta este deber de protección general de forma que se establecen determinados límites y condiciones para la licitud de los métodos de la medicina reproductiva —y asimismo con su compatibilidad con el deber de proteger la dignidad humana. La Ley de medicina reproductiva establecerá este proceso de concreción».

⁶² *Vide* art. 35 y 36 de la Ley de medicina reproductiva; art. 3.1.a y c y apartado 2.d de la Ley sobre investigación con células madre, *vide* anexo; Schweizer, *Kommentar zu art. 24novies aBV*, cit., líneas 45, 52 y ss.; Hansjakob Müller, «Perfektionierung des mittels medizinisch-genetischer Massnahmen», en Eric Kubli; Anna Katharina Reichardt (ed.), *Die Perfektionierung des Menschen*, Berna, 2001, p. 151L.; Hans-Peter Bernhard; Rainer J. Schweizer, «Chimeras and Other Human-Animal Mixtures in Relation to the Swiss Constitution: a Case for Regulatory Action», en G. H. Hadorn y otros (ed.), *Handbook of Transdisciplinary Research*, 2008, cap. 10.

⁶³ Thomas Gächter; Myriam Schwendener, «Verwendungsverbot von Keimzellen und imprägnierten Eizellen Verstorbener», *Revue de droit de la Santé*, 7/2005, p. 11 y ss.

⁶⁴ Véase *Bericht der Expertenkommission Amstad zur Humangenetik und Reproduktionskommission vom 19. August 1988*, BBl, 1989, III, p. 1029 y ss., especialmente puntos 421 y 422; art. 30 y 34 FMedG; art. 3.1.d *Stammzellenforschungsgesetz* (Ley sobre la investigación con células madre, StFG), *vide* anexo; Maryam Kohler-Vaudaux, *Le début de la personnalité juridique et la situation juridique de l'enfant à naître*, tesis, Lausana-Zurich, 2006, p. 80, 82 y ss.

únicamente para fines de investigación, son proporcionadas a medio o largo plazo atendiendo al progreso de la biomedicina.⁶⁵ Pero es preciso evitar, en virtud del primer inciso de la letra *c*, cualquier forma de eugenesia y la selección biológica y de género.⁶⁶ La dignidad humana no puede concebir en absoluto la creación de un ser humano a medida o según modelos determinados.⁶⁷ Fuera de este contexto, el diagnóstico de la preimplantación no se considera una violación de la dignidad, porque hoy puede realizarse también de forma biotecnológica sin perjuicio para el embrión.⁶⁸

c) Finalmente, el artículo 119.2.*d* y *e* acaba concretando que se lesiona la dignidad humana en los siguientes casos: cuando por medio de una maternidad sustitutiva se instrumentalice a la mujer o se desatienda el bienestar de un niño,⁶⁹ o si se viola el patrimonio embrionario a causa de su comercialización. De ahí que la Constitución imponga un deber de no actuar.⁷⁰

d) Las normas de las letras *f* y *g* pretenden asegurar especialmente los aspectos genéticos de la protección de la persona.⁷¹ El derecho fundamental de un ser humano a conocer su propia procedencia,⁷² reconocido por el Tribunal Supremo como absoluto, halla también una justificación en la garantía de la dignidad humana respecto a la protección de la identidad individual de los seres humanos.⁷³

5. Con respecto a las normas del artículo 119 de la Constitución y a los deberes fundamentales generales a favor de la dignidad humana, la libertad personal y la vida familiar,⁷⁴ el poder legislativo federal dio un primer paso importante con la Ley federal de 18 de diciembre de 1998 sobre la reproducción asistida médicamente (*Fortpflanzungsmedizingesetz*, FMedG). El Gobierno y el Parlamento, en el desarrollo de esta ley sobre la reproducción asistida, también se referían explícitamente a la dignidad humana (véase artículo 1.2).⁷⁵ En referencia al artículo 119.2, y a la garantía de la dignidad humana, la Ley menciona varias prohibiciones de prácticas concretas, particularmente aquéllas incluidas en los artículos 4, 5.3 y 17.2 y 3 de la FMedG, en las que

⁶⁵ Vide art. 17 y art. 29.1 *Fortpflanzungsmedizingesetz* (Ley de medicina reproductiva); mensaje sobre la Ley de medicina reproductiva, cit., punto 323.33; Schweizer, *Verfassungs- und völkerrechtliche Vorgaben*, cit., p. 68 y ss.

⁶⁶ Al respecto, art. 5.2 y 3, 33 y 35 de la Ley de medicina reproductiva; art. 4 y 11 de la Ley federal sobre investigación genética en seres humanos, de 8.10.2004; Reusser; Schweizer, *S. Galler Kommentar*, cit., art. 119, líneas 27 y ss.

⁶⁷ J. P. Müller, *Grundrechte*, cit., p. 4; Schefer, *Die Kerngehalte der Grundrechte*, cit., p. 39 y ss.

⁶⁸ V. Schweizer, *Verfassungs- und völkerrechtliche Vorgaben*, cit., p. 78 y ss.; Patrick Sutter, *Wissenschaft und Ethik in der Rechtsetzung*, *Diss. S. Gallen*, 2006, p. 211 y ss.

⁶⁹ Art. 4, 31 y 37 FMedG; Reusser; Schweizer, *S. Galler Kommentar*, cit., art. 119, línea 38.

⁷⁰ Art. 32.2 FMedG; vide certificado de la Oficina Federal de Justicia de 22 de junio de 2004, en VPB 68 (2004), n.º. 113, p. 1456. Schweizer, *Verfassungs- und völkerrechtliche Vorgaben*, cit., p. 35 y ss.; Kohler-Vaudaux, cit., p. 81.

⁷¹ Más información en Reusser; Schweizer, *S. Galler Kommentar*, cit., art. 11, n.º. 39 y ss.

⁷² Vide BGE 128, I, p. 65 y ss. También Reusser; Schweizer, «Das Recht auf Kenntnis der Abstammung aus völker- und landesrechtlicher Sicht», *Zeitschrift des Bernischen Juristenvereins* (ZBJV), 2000, p. 605 y ss. Patrick Sutter, *Das Recht auf Kenntnis der eigenen Abstammung, Höchstgerichtliche Klarstellungen zu Art. 7 Abs. 1 Kinderrechtskonvention als absolutes Recht*, 2002, p. 154 y ss.; Jeanine de Vries Reilingh, «Le droit fondamental de l'enfant à connaître son ascendance», en *Aktuelle Juristische Praxis* (AJP), 2003, p. 363 y ss.; crítica en Samantha Besson, «Das Grundrecht auf Kenntnis der eigenen Abstammung. Wege und Auswirkungen der Konkretisierung eines Grundrechts», *ZSR* 124/2005, I, p. 39 y ss.

⁷³ Vide BGE 125, I, p. 257, ampliación 3, cc; y p. 263; *Joint dissenting Opinion of Judges Wildhaber, Sir Nicolas Bratza and others for right to an identity*, en Tribunal Europeo de Derechos Humanos, Sentencia Odièvre contra Francia, de 13 de febrero de 2003, N.º 42326/98, apartado 11.

⁷⁴ En referencia a las obligaciones de protección fundamentales, vide TEDH, Sentencia X. e Y. contra Países Bajos, de 26 de marzo de 1985, serie A, n.º. 91, apartado 23; jurisprudencia reiterada, como por ejemplo Sentencia Tysiac contra Polonia, de 20 de marzo de 2007, n.º. 5410/03, apartado 110 y ss.

⁷⁵ En el mensaje del Consejo Federal se dice lo siguiente: «La dignidad humana se aborda como tema central en el contexto de la tecnología reproductiva y genética. No sólo se trata de una protección esencial de la integridad física respecto a las medidas de seguridad, sino que además la protección válida a los seres humanos como personas y como sujetos únicos e inconfundibles» (punto 321.2 del mensaje).

se combinan consideraciones de la dignidad humana con el respeto al bienestar del niño, por ejemplo.⁷⁶ Aparte de estas disposiciones, los preceptos penales, contenidos en los artículos 29 a 37 de la FMedG, aseguran fundamentalmente las garantías tanto de la dignidad humana como de otros derechos fundamentales.⁷⁷

6. Un decreto ejecutivo posterior al artículo 119 de la Constitución es la Ley federal sobre investigación genética en seres humanos (GUMG). Al menos incidentalmente, esta Ley se entiende también como medida de protección a favor de la dignidad humana.⁷⁸ De acuerdo con su artículo 2.a, entre las medidas que tienen como fin proteger la dignidad humana están, por ejemplo, la prohibición de realizar investigaciones prenatales específicas incluidas en el artículo 11,⁷⁹ o bien en litigios de responsabilidad civil, así como la prohibición de exploración y divulgación incluida en el artículo 39 de la GUMG.⁸⁰

7. La investigación fundamental con células madre embrionarias humanas que arranca internacionalmente a partir de 1998 representa un desafío particular para la garantía de la dignidad humana. Las células madre embrionarias procedentes de la masa celular interna (embrioblasto) de los blastocistos se obtienen de un embrión *in vitro* de aproximadamente cinco días de vida y se desarrollan como líneas celulares. A causa de su reproducción ilimitada y de su pluripotencia para diferenciarse en las líneas celulares más diversas, éstas son el centro de las investigaciones biomédicas, especialmente por sus posibilidades terapéuticas en medicina regenerativa. El principal problema ético es que, hasta ahora, las células madre embrionarias sólo pueden obtenerse de la destrucción de embriones sobrantes.⁸¹ Suiza ya ha reaccionado ante el primer proyecto de investigación con células madre embrionarias mediante la Ley federal de 19 de diciembre de 2003 sobre la investigación con células madre embrionarias (Ley de investigación con células madre, en adelante StFG), para hacer efectivo el mandato de protección del artículo 119 de la Constitución. En todos los procedimientos de reproducción asistida se producen inevitablemente embriones sobrantes, incluso si, como en el caso de Alemania y Suiza, sólo se permiten desarrollar en embriones los óvulos fecundados en un único ciclo del tratamiento (véase artículo 119.2.c, de la Constitución; artículo 17 de la Ley de la medicina reproductiva).⁸²

Una pregunta respecto a la protección de la dignidad humana es si los embriones excedentes, que no tienen ninguna posibilidad de sobrevivir, deben ser eliminados directamente o si, bajo determinadas condiciones jurídicas, podrían ser utilizados para fines de investigación.⁸³ Aunque según la opinión del Tribunal Supremo y de la mayoría de teorías el embrión debe ser objeto de una protección fundamental —limitada gradualmente de acuerdo con su desarrollo— de la dignidad, de la vida, de la integridad, de la identidad y de la salud,⁸⁴ el poder

⁷⁶ La prohibición discutida de la donación de óvulos se justifica especialmente con la inseguridad de la «maternidad en dos fases» para el niño. *Vide* mensaje 322.12 sobre el art. 4 de la Ley de medicina reproductiva.

⁷⁷ Ya en referencia a la garantía de la dignidad humana, el legislador no ha previsto conscientemente la protección penal de manera abstracta, «sino sólo en casos especialmente graves referentes al patrimonio jurídico lesionado» (punto 324.1 del mensaje).

⁷⁸ *Vide* el mensaje de 11 de septiembre de 2002 sobre la Ley federal de investigación genética en seres humanos, BB1 2002, p. 7361 y ss. (esp. punto 1.4.1) y p. 7376.

⁷⁹ En la Ley sólo se incluyen casos graves desde el punto de vista ético (*vide* mensaje, BBl 2004, p. 7411); en cambio, no se exige una lista positiva de diagnósticos prenatales permitidos.

⁸⁰ Más información en Claudia Mund, *Grundrechtsschutz und genetische Information: postnatale genetische Untersuchungen im Lichte des Grundrechtsschutzes unter besonderer Berücksichtigung genetischer Untersuchungen im Arbeits- und Versicherungsbereich*, 2005.

⁸¹ Más información en *Zentrum für Technologiefolgen-Abschätzung, Menschliche Stammzellen*, de Bärbel Hüsing, Eva-Marie Engels y otros, Berna, 2003.

⁸² Se producen embriones sobrantes especialmente en caso de que la mujer abandone el tratamiento, enferme, sufra un accidente o muera. Para las definiciones de embriones sobrantes *vide* art. 2.b de la Ley sobre la investigación con células madre.

⁸³ *Vide* para la discusión suiza, por ejemplo, Angela Augustin, «Rechtliche Regelungen der Stammzelltherapie», ZSR 120/2001, I, p. 163 y ss.; esp. 174 y ss.; Schweizer, *Verfassungs- und völkerrechtliche Vorgaben*, cit., p. 65 y ss., 87 y ss.

⁸⁴ Mensaje sobre la Ley federal de investigación en embriones sobrantes y células madre embrionarias, de 20 de noviembre de 2002, BB1 2003, p. 1186 y ss., punto 1.4.2.1. Certificado de la Oficina Federal de Justicia de 22 de junio 2004, VPB 68.113, punto 3.2; BGE 119, Ia, p. 460 y 530; Mastronardi, *S. Galler Kommentar*, cit., art. 7, n.º. 49; Schweizer, *Verfassungs- und völkerrechtliche Vorgaben*, cit., p. 57 y

legislativo federal se ha decantado por una autorización estricta regulada jurídicamente para la extracción de células madre embrionarias y su investigación. Para limitar los perjuicios de la dignidad del ser vivo que se convertirá en humano se han prohibido, además, un gran número de actuaciones (véase artículo 3 de la StFG). También se precisan controles éticos en el ámbito estricto de la investigación fundamental (véase artículo 12 StFG). Además, el artículo 4 de la StFG asegura el precepto de no remuneración del artículo 119.2.e de la Constitución por diferentes vías, no tanto desde el respeto a los embriones excedentes como para evitar riesgos a los embriones capaces de desarrollarse.⁸⁵ Por último, todas estas limitaciones se aseguran por medio de penas (artículo 24 de la StFG).

8. No mucho después de que la Comunidad Europea aprobara la Directiva 98/44/CE del Parlamento y del Consejo Europeo, de 6 de julio de 1998, sobre la protección jurídica de las invenciones biotecnológicas,⁸⁶ también en Suiza se discutió una revisión de la Ley de patentes de 25 de junio de 1954. Se efectuó una revisión parcial de la disposición sobre la exclusión de la acción de patentar referida al artículo 27 de la Ley sobre la investigación con células madre de 2003. Tras ello se convirtió, el 22 de junio de 2007, en una modificación general de la Ley de patentes,⁸⁷ como *reforma autónoma* de la Directiva comunitaria en biotecnología. Con esta modificación de la ley, se determinó finalmente una frontera de la patentabilidad del cuerpo humano y de sus partes, en virtud de los artículos 7 y 119.2 de la Constitución (artículo 2 de la Ley de patentes). Este límite ha sido muy polémico ya que se ha discutido si las células madre embrionarias y las líneas de células madre humanas modificadas (en contraposición con el artículo 2.1.e de la Ley de patentes) no tendrían que quedar excluidas también de la acción de patentar, así como si es correcto que, de acuerdo con la Directiva comunitaria, se autorice patentar elementos del cuerpo humano si éstos pueden ser elaborados tecnológicamente, en caso de un efecto útil tecnológico y cumpliéndose los requisitos generales para la concesión de una patente.⁸⁸ Finalmente, también se discutió hasta dónde puede llegar la protección de la patente como protección procesal también para material biológico generado a través de la reproducción. Sea como fuere, de nuevo a causa de reflexiones sobre la dignidad humana, entre otras, se formularían excepciones a la eficacia de las patentes recogidas en el artículo 9 de la Ley de patentes (véase anexo).

9. Tal como hemos dicho antes, el desarrollo de la medicina de trasplantes ha provocado desde los años sesenta múltiples discusiones sociales, políticas y económicas desde el punto de vista de la garantía de la dignidad humana, así como normas constitucionales y legales relativas al trasplante de órganos. El artículo constitucional sobre medicina de trasplantes aprobado en 1999 dice lo siguiente:

«Artículo 119a de la Constitución sobre la medicina de trasplantes

1. La Confederación elaborará normas sobre el trasplante de órganos, texturas y células. Velará por la protección de la dignidad humana, de la personalidad y de la salud.

ss.; Kohler-Vaudaux, cit., p. 84 y ss., 96 y ss.; *vide* en el mismo sentido Friedhelm Hufen, *Staatsrecht II Grundrecht*, Munich, 2007, apartado 10, n.º. 19 y ss., p. 145 y ss. Para una protección ulterior, Kurt Seelmann, «Haben Embryonen Anspruch auf Menschenwürde?», en Adrian Holderegger; René Pahud de Mortanges (ed.), *Embryonenforschung*, Friburgo, 2003, p. 27 y ss.; en contra, Markus Schefer, «Geltung der Grundrechte vor der Geburt», en Hans-Peter Schreiber (ed.), *Biomedizin und Ethik*, Basilea, 2004, p. 43 y ss.

⁸⁵ *Vide* certificado de la Oficina Federal de Justicia de 22 de junio de 2004, VPB 68.113, puntos 2.2, 3.1 y 3.2.

⁸⁶ Diario Oficial de la CE L213, de 30 de julio 1998, p. 13-21.

⁸⁷ *Vide* Thierry Calame, «Zur Patentierbarkeit von Erfindungen im Bereich der Stammzellenforschung», en *Festgabe für Rainer J. Schweizer*, 2003, p. 61-92; Felix Addor; Lukas Bühler, «Die Patentierbarkeit menschlicher embryonaler Stammzellen», *ibidem*, 2004, 383-394; Thierry Calame; Florent Thouvenin, «Revision des Patentgesetzes, Biotechnologie und Patent Law Treaty als Impulsgeber», en *Jusletter*, 13, marzo de 2006; Stefan Kohler, «Patentschutz für biotechnologische Erfindungen zum Revisionsentwurf Patentgesetz (Patentschutz)», *ibidem*, 2006, p. 451-466.

⁸⁸ *Vide*, p. e., «Votum Nationalrätin Leutenegger Oberholzer», *Amtliches Bulletin Nationalrat*, 2006, 1938 y 1928.

2. *En especial, determinará los criterios para una justa atribución de los órganos.*
3. *La donación de órganos, tejidos y células es gratuita. El comercio con órganos humanos está prohibido.»*

La Ley federal de 8 de octubre de 2004, sobre trasplantes de órganos, tejidos y células (Ley de trasplantes, en adelante TxG), de nuevo viene a mostrar que las reflexiones puntuales sobre la dignidad humana son determinantes para concretar jurídicamente el derecho constitucional.⁸⁹ En su exposición de motivos (artículo 1 de la TxG), el apartado 3 tiene más bien una función de referencia. Los artículos 8-11 son esenciales en cuanto a extracción de órganos, tejidos y células de difuntos. Aquí el legislador ha decidido que sea el propio difunto quien haya expresado su consentimiento,⁹⁰ haciendo de la certificación de la muerte una cuestión jurídica (tras muchas discusiones)⁹¹ e intentando evitar los abusos de las prácticas médicas.⁹² Otra seguridad de la dignidad humana específica se da con las disposiciones sobre la utilización de tejidos o células humanas embrionarias o fetales, en virtud del artículo 37 ff de la TxG. En este punto se trataba sobre todo de evitar, en cualquier caso, que en los trasplantes de tejidos y células embrionarias sobrantes o de embriones abortados y de fetos primaran los intereses y necesidades de protección de la pareja en cuestión frente al embrión o al feto.⁹³ Por último, la TxG también ha establecido, en los artículos 6 y 7, la norma de no remuneración y prohibición de comercialización del artículo 119.a, apartado 3, de la Constitución. Estos tres ámbitos básicos y otros han sido garantizados mediante las disposiciones penales del artículo 69 de la TxG.

10. En septiembre de 2007, el Gobierno federal suizo propuso al Parlamento, como último paso para fomentar el derecho a la biomedicina, un nuevo artículo constitucional sobre la investigación en seres humanos.⁹⁴

«Artículo 118a Investigación en seres humanos

1. *La Confederación debe dictar disposiciones sobre la investigación en seres humanos, mientras la protección de su dignidad y de su personalidad así lo exijan. Deberá velar por la libertad de investigación respetando el significado de la investigación para la salud y para la sociedad.*

2. *Deberá observar los siguientes principios fundamentales:*

a) *Cada proyecto de investigación debe presuponer que todas las personas involucradas han expresado su consentimiento tras una explicación suficiente. La Ley podrá prever excepciones; en todo caso, cualquier recusación será vinculante.*

b) *Los riesgos y cargas para las personas participantes no deben ser desproporcionados respecto a los beneficios del proyecto de investigación.*

c) *Sólo podrá realizarse un proyecto de investigación con personas sin capacidad jurídica cuando no pudieran adquirirse conocimientos equivalentes de personas con capacidad jurídica. Cuando los*

⁸⁹ Vide mensaje sobre la Ley de trasplantes de 12.09.2001, BBl, 2002, 132.f, punto 2.3.1.

⁹⁰ Vide mensaje TxG, BBl 2002, p. 76 y ss., punto 1.3.1.2; Schweizer; Schott, S. *Galler Kommentar*, cit., art. 119a, n.º. 15 y ss.; BGE 123, I, p. 112.

⁹¹ Vide mensaje TxG, BBl 2002, p. 86 y ss., punto 1.3.3; Rainer J. Schweizer, «Überlegungen zur gesetzlichen Todesdefinition im Zusammenhang mit Organspenden», en Hiro Kazu Kawaguchi y Kurt Seelmann (ed.), *Rechtliche und ethische Fragen der Transplantationstechnologie in einem interkulturellen Vergleich*, ARSP-Beiheft 86, p. 93 y ss.

⁹² Vide mensaje TxG, BBl 2002, p. 142 y ss., punto 2.4.2.3/4.

⁹³ Vide mensaje TxG, BBl 2002, p. 161 y ss., punto 2.4.9. Más información en «Die Zukunft der Transplantation von Zellen, Geweben und Organen», ed. por Paolo Becchi, Alberto Bondolfi, Ulrike Kostka y Kurt Seelmann, *Ethik und Recht*, volumen 3, Basilea, 2007.

⁹⁴ Vide mensaje de 12.09.2007, BBl 2007, p. 6713 y ss.

proyectos de investigación no aporten beneficio directo alguno para las personas sin capacidad jurídica, los riesgos y cargas deberán ser mínimos.

d) Deberá realizarse un control independiente del proyecto de investigación, que garantizará la protección de las personas participantes.

3. La Confederación abogará por la calidad y transparencia de la investigación en seres humanos.»

En Suiza, la investigación médica y especialmente los ensayos con medicamentos están en gran parte regulados, hasta ahora a través del derecho cantonal o, por ejemplo, en las leyes de medicamentos o en la de trasplantes.⁹⁵ Pero sobre la investigación biomédica deben elaborarse unos principios constitucionales generales y su respectiva legislación, que, al igual que en el caso de la medicina reproductiva y la tecnología genética, debe acotar de forma sistemática y efectiva por medio de normas preventivas y punitivas, de un lado, las bases constitucionales de las personas interesadas y, de otro, los derechos fundamentales y los intereses de los investigadores.⁹⁶

IV. Conclusión

1. En el punto I.4 se dice que la relevancia alcanzada por la garantía de la dignidad humana en el derecho constitucional suizo se ha debido tanto a los derechos humanos como a la biomedicina. Las etapas del desarrollo del derecho constitucional y del derecho federal descritas en el punto III justifican el *giro biomédico*. Pero encuentran su origen y ratificación —evidentemente, de sus aspectos más significativos— en acuerdos multilaterales europeos para la protección de los derechos humanos con vistas a la aplicación de la biología y la medicina (acuerdos multilaterales sobre biomedicina y derechos humanos de 4 de abril de 1997).⁹⁷ Los artículos 11-14 —dedicados a la protección del genoma humano—, 18 — investigación relativa a embriones— y 21 y 22 —prohibición de obtener beneficios económicos de partes del cuerpo humano— son preceptos valiosos y de dignidad obligados, tal y como establece la actual Constitución suiza. Lo mismo puede decirse del artículo 1 del protocolo adicional sobre la prohibición de clonar seres humanos de 12 de enero de 1998,⁹⁸ así como los principios fundamentales del protocolo adicional relativo al trasplante de órganos y tejidos humanos de 24 de enero de 2002⁹⁹ y el respectivo protocolo adicional a la investigación biomédica de 25 de enero de 2005.¹⁰⁰

2. La fijación constitucional general de la dignidad humana en el artículo 7 de la Constitución ha llevado a un proceso sorprendente y diverso (punto II. 4-6). Así, la jurisprudencia del Tribunal Supremo ha incorporado el concepto fundamental tradicional tanto de la protección de los seres humanos como sujetos con valor propio, como de la prohibición de su instrumentalización como objeto, y de graves desautorizaciones; además, recientemente ha reconocido más garantías parciales específicas.¹⁰¹ A ello cabe añadir una creciente sensibilidad

⁹⁵ Rainer J. Schweizer; Benedikt van Spyk, «Arzt und Forschung», en *Arztrecht in der Praxis*, ed. por Moritz W. Kuhn y Tomas Poledna, Zurich, 2007, p. 552 y ss.

⁹⁶ *Vide* mensaje sobre el artículo constitucional, BBl 2007, p. 6720 y ss. (punto 6.2.1) y 6740 y ss. (punto 5.1).

⁹⁷ NET n.º. 164, hasta el momento ratificado por 21 estados europeos (de los cuales 13 estados son de la UE); ratificado por Suiza en 2008. Más información en Mensaje del Consejo Federal respecto a los acuerdos multilaterales europeos, etc., de 12.09.2001, BBl 2002, p. 271 y ss.

⁹⁸ NET n.º. 168, ratificado por Suiza en 2008.

⁹⁹ NET n.º. 186.

¹⁰⁰ NET n.º. 195.

¹⁰¹ *Vide* también Mastronardi, *S. Galler Kommentar*, cit., art. 7, n.º. 42 y ss.

ante las vulneraciones de la dignidad humana, particularmente respecto a casos de tortura y tratos crueles y degradantes.¹⁰² Finalmente, la Ley biomédica suiza y la internacional han ampliado decisivamente los conceptos de contenido y ámbito de protección de la dignidad humana. La disposición clave sería el artículo 1.2 del acuerdo multilateral comunitario sobre derechos humanos y biomedicina: los países firmantes «protegen la dignidad y la identidad de la vida humana y garantizan a todos los seres humanos, sin discriminación, la defensa de su integridad», etc.¹⁰³ En conjunto, podemos señalar que un concepto fundamental de nuestro ordenamiento jurídico, antes poco atendido y considerado poco menos que anticuado, se ha convertido, en la actual sociedad plural y multicultural, ante los crecientes peligros y usos de seres y *materiales* humanos, en una base esencial e importante para el futuro de dicho ordenamiento jurídico.

¹⁰² Como ejemplo se cita la sentencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos de 28 de julio de 1999 en el caso Selmonni contra Francia (nº. 25803/94), apartado 91 y ss.

¹⁰³ Con la ratificación de la Convención, la discusión del derecho constitucional tendría que ser decisiva respecto a la protección fundamental del embrión como ser vivo humano.

APÉNDICE. Extractos de leyes federales

1. Ley federal de 18 de diciembre de 1998, sobre reproducción asistida médicamente (Ley de medicina reproductiva, FMedG)

Capítulo 1. Disposiciones generales

Art. 1. *Ámbito y objetivo*

1. *La presente ley determina bajo qué preceptos podrán utilizarse los métodos de reproducción asistida médicamente en personas.*
2. *Esta ley protege la dignidad humana, la persona y la familia, y prohíbe el uso inadecuado de la tecnología biológica y de la tecnología genética.*
3. *Está prevista la creación de una comisión ética nacional.*

Art. 2. *Conceptos*

- a) *Métodos de reproducción asistida médicamente (métodos de reproducción): métodos para originar un embarazo sin relaciones sexuales, especialmente inseminación, fertilización in vitro y transferencia de embriones y gametos.*
- b) *Inseminación: introducción instrumental de espermatozoides en el aparato reproductivo de la mujer.*
- c) *Fertilización in vitro: la unión de un óvulo con espermatozoides fuera del cuerpo de la mujer.*
- d) *Transferencia de gametos: introducción instrumental de espermatozoides y óvulos en la matriz o en una trompa de Falopio de la mujer.*
- e) *Células germinales (gametos): espermatozoide y óvulo.*
- f) *Células de línea germinal: células germinales (en concreto, sus células predecesoras), células madre embrionarias y óvulo fecundado, cuyo material genético puede ser heredado por la descendencia.*
- g) *Fertilización: conseguir la introducción del espermatozoide en el plasma del óvulo, en especial, a través de inseminación, transferencia de gametos o fertilización in vitro.*
- h) *Óvulo fertilizado: el óvulo fecundado antes de la unión celular.*
- i) *Embrión: el fruto de la fusión nuclear hasta el final del desarrollo de los órganos.*
- j) *Feto: el fruto de la unión celular desde el final del desarrollo de los órganos hasta el nacimiento.*
- k) *Madre de alquiler: mujer que está preparada para concebir un hijo, a través de un proceso de reproducción, gestarlo y, una vez nacido, cederlo a terceros.*
- l) *Clon: engendramiento artificial de un ser genéticamente idéntico.*
- m) *Cultivo de quimera: unión de células omnipotentes de dos o más embriones genéticamente diferentes en una capa celular. Omnipotentes son las células embrionarias capaces de desarrollarse en cada variedad de célula.*
- n) *Cultivo de híbrido: conseguir la introducción de espermatozoides no humanos en un óvulo humano o espermatozoides humanos en óvulos no humanos.*

Capítulo 2. Métodos de reproducción asistida médicamente

Párrafo 1. Principios

Art. 4. *Prácticas prohibidas*

No está permitido donar óvulos ni embriones, y tampoco actuar como madre de alquiler.

Art. 5. Indicaciones

1. Sólo podrán utilizarse métodos de reproducción en los siguientes casos:

a) Cuando se quiera hacer frente a la infertilidad de una pareja y los demás métodos hayan fracasado o resulten inútiles.

b) Cuando exista el peligro de que la descendencia sea portadora de una enfermedad grave e incurable, de lo contrario, no podrán utilizarse.

2. A través de la elección de células germinales sólo se podrá influir en el sexo o en otras características de la criatura engendrada si existe peligro de que sea portador de una enfermedad grave e incurable, de lo contrario, no podrán utilizarse, salvo en el caso del artículo 22.4.

3. Está prohibido liberar una o más células de un embrión in vitro e investigarlas.

Párrafo 3. Tratamiento del patrimonio germinal

Art. 16. Conservación de óvulos fecundados

1. Los óvulos fecundados sólo podrán conservarse si:

a) la pareja afectada otorga su consentimiento por escrito y

b) la conservación sirve para ocasionar posteriormente un embarazo.

2. El tiempo máximo de conservación será de cinco años.

3. Cada una de los miembros de la pareja podrá anular en cualquier momento su consentimiento por escrito.

4. En caso de anulación del consentimiento o en caso de vencimiento del plazo de conservación, se destruirán los óvulos fecundados.

5. El Consejo Federal prohíbe la conservación de óvulos fecundados si el estado de la ciencia y la práctica permiten conservar con éxito óvulos sin fecundar.

Art. 17. Desarrollo de los embriones

1. Fuera del cuerpo de la mujer sólo podrán desarrollarse en embriones tantos óvulos fecundados como sea conveniente para generar un embarazo dentro de un ciclo, por lo tanto, como máximo podrán ser tres.

2. El embrión podrá desarrollarse fuera del cuerpo de la mujer sólo hasta el tiempo de rigor de implantación en la matriz.

3. La conservación de embriones está prohibida.

Capítulo 4. Disposiciones penales

Art. 29. Extracción inadecuada de embriones

1. Quien utilice o deje utilizar un embrión fecundado con otra finalidad que la de ocasionar el embarazo será sancionado con penas de prisión.

2. Asimismo, será sancionado con penas de prisión quien conserve un óvulo fecundado con una intención distinta a la de producir un embarazo.

Art. 30. Desarrollo de embriones fuera del cuerpo de la mujer

1. Quien deje desarrollar un embrión fuera del cuerpo de la mujer hasta el punto de que el mismo ya no pueda ser implantado en la matriz será sancionado con penas de prisión.

2. Asimismo, se sancionará con penas de prisión a cualquier persona que implante un embrión humano en un animal.

Art. 31. Madres de alquiler

1. Quien utilice una madre de alquiler como método reproductivo será sancionado con penas de prisión o con multas.

2. Asimismo, será sancionado quien gestione embarazos con madres de alquiler.

Art. 32. Malos usos del patrimonio germinal

1. Quien fecunde o deje desarrollar un embrión con patrimonio germinal extraído de un embrión o de un feto será sancionado con penas de prisión.

2. Quien proporcione o adquiera patrimonio germinal o productos de embriones o fetos a cambio de una remuneración será sancionado con penas de prisión o con multas.

3. Si el/la infractor/a actúa de manera profesional, se castigará con prisión o con multas de hasta 100.000 francos.

Art. 33. Elección ilícita de células germinales

Quien, en un método de reproducción, escoja las células germinales según el sexo o en virtud de otra investigación genética cuyo fin no sea evitar una grave enfermedad incurable a la descendencia, será sancionado con penas de prisión o multas.

Art. 34. Actuación sin consentimiento o aprobación

1. Quien utilice métodos de reproducción sin el consentimiento de la persona de la que provengan las células germinales o de la pareja afectada, será sancionado con penas de prisión o con multas.

2. Asimismo, será sancionado quien utilice métodos de reproducción, conserve células germinales u óvulos fecundados o los procure sin consentimiento o en virtud de consentimiento obtenido de modo fraudulento.

Art. 35. Intervención en la línea germinal

1. Quien intervenga en el patrimonio hereditario con células de línea germinal o con células embrionarias y lo modifique, será sancionado con penas de prisión.

2. Asimismo, será sancionada la persona que utilice una célula germinal modificada artificialmente en su patrimonio hereditario para la fecundación o un óvulo fecundado modificado de la misma manera para que se desarrolle como embrión.

3. El párrafo 1 no será aplicable en caso de que la modificación de células de línea germinal sea, inevitablemente, el efecto secundario de una quimioterapia, de una radioterapia o de otro tratamiento médico al que se someta una persona.

Art. 36. Clones y creación de quimeras y de híbridos

1. Quien cree un clon, una quimera o un híbrido será sancionado con penas de prisión.

2. Asimismo, será sancionada la persona que implante una quimera o un híbrido en una mujer o en un animal.

Art. 37. Infracciones

Se penalizará con detenciones o con multas de hasta 100.000 francos a quien de forma premeditada:

- a) utilice un método de reproducción en una mujer que vaya en contra del artículo 3, párrafo 2, letra a y punto 3;
- b) utilice células germinales u óvulos fecundados que provengan de una persona difunta;
- c) utilice óvulos donados, desarrolle un embrión con óvulos y espermatozoides donados, o implante en una mujer un embrión donado;
- d) utilice métodos de reproducción sin indicaciones permitidas;
- e) libere células y las investigue en contra del artículo 5, párrafo 3;
- f) conserve patrimonio germinal en contra de los artículos 15, 16 y 42;
- g) desarrolle embriones en contra del artículo 17, párrafo 1;
- h) como donante de esperma, facilite su consentimiento a más de una persona según el artículo 8, párrafo 1;
- i) utilice espermatozoides donados en contra del artículo 22, párrafos 1-3;
- j) anote datos prescritos en el artículo 24 de manera incorrecta o incompleta.

2. Ley federal de 8 de octubre de 2004, de la investigación genética en personas (GUMG)

Art. 2. Objetivo

Esta ley pretende:

- a) proteger la dignidad humana y la persona;
- b) evitar un mal uso de la investigación genética y hacer un uso inadecuado de los datos genéticos;
- c) asegurar la calidad de las investigaciones genéticas y de la interpretación de los resultados que de las mismas se deriven.

Párrafo 2. Principios generales para investigaciones genéticas

Art. 4. Prohibición de discriminación

Nadie puede ser discriminado por su patrimonio hereditario.

Párrafo 3. Investigaciones genéticas en el ámbito médico

Art. 11. Investigaciones prenatales

Está prohibido realizar investigaciones prenatales dirigidas a:

- a) investigar características del embrión o del feto que no perjudiquen directamente su salud, o
- b) investigar el sexo del embrión o del feto si no es para diagnosticar una enfermedad.

Párrafo 5: Investigaciones genéticas en el ámbito de la responsabilidad civil

Art. 29. Prohibición de las investigaciones genéticas presintomáticas

1. Está prohibido realizar investigaciones genéticas presintomáticas con el objetivo de computar daños o realizar un baremo de compensación de daños, siempre y cuando no se trate de exigir la aclaración de un daño genético adquirido en una fase embrionaria, para la compensación de daños o para el desagravio.

2. *Con el fin de computar daños o de realizar un baremo de compensación de daños, no podrá utilizarse ni exigirse la revelación de resultados de anteriores investigaciones genéticas presintomáticas o prenatales o de resultados de investigaciones en la planificación familiar.*

Párrafo 9: Disposiciones legales

Art. 36. Investigaciones genéticas sin consentimiento

Quien, de forma premeditada, investigue sin el consentimiento de la persona afectada requerido en esta ley, será sancionado con penas de prisión o con multas.

3. Ley federal de 19 de diciembre de 2003, de la investigación con células madre embrionarias (Ley de la investigación con células madre embrionarias, StFG)

Párrafo 1: Disposiciones generales

Art. 1. Tema, objetivo y ámbito de validez

1. *Esta ley determina bajo qué premisas se extraerán células madre embrionarias de embriones excedentes y con qué objetivos científicos deberán ser utilizadas.*
2. *Deberá impedirse el uso incorrecto de los embriones excedentes y de las células madre embrionarias y proteger la dignidad de la persona.*
3. *Esta ley no es aplicable para la utilización de células madre embrionarias para transplantes en el marco de experimentos clínicos.*

Art. 2. Conceptos

- a) *Embrión: el fruto de la fusión nuclear hasta que finaliza el desarrollo de los órganos.*
- b) *Embrión excedente: en el marco de la fertilización in vitro, el embrión engendrado que no ha podido ser utilizado para ocasionar el embarazo y que, por lo tanto, no tiene ninguna posibilidad de sobrevivir.*
- c) *Células madre embrionarias: células de un embrión in vitro que se diferencian en varios tipos de células, pero que no pueden ocurrir una persona, y las líneas celulares que de ellas se derivan.*
- d) *Partenogénito: organismo originado de un óvulo no fecundado.*

Art. 3. Actuaciones prohibidas

1. *Está prohibido:*

- a) *Engendrar un embrión con el objetivo de investigarlo (art. 29, párrafo 1, de la Ley de la reproducción médica de 18 de diciembre de 1998), extraer células madre o utilizarlas.*
- b) *Intervenir en el patrimonio hereditario de una célula de línea germinal modificándola (art. 35, párrafo 1, de la Ley de reproducción médica de 18 de diciembre de 1998) y extraer o utilizar células madre embrionarias de un embrión modificado.*
- c) *Crear un clon, una quimera o un híbrido (art. 36, párrafo 1, de la Ley de reproducción médica de 18 de diciembre de 1998), extraer células madre embrionarias o utilizarlas.*
- d) *Desarrollar un partenogénito, extraer células madre embrionarias o utilizarlas.*
- e) *Introducir o extraer un embrión según las letras a o b, un clon, una quimera o un híbrido.*

2. Está prohibido:

- a) Utilizar embriones excedentes con otra finalidad que la de extraer células madre embrionarias.*
- b) Importar o exportar embriones excedentes.*
- c) Extraer de un embrión excedente células madre después del séptimo día de desarrollo.*
- d) Implantar a una mujer un embrión excedente usado para la extracción de células.*

Art. 4. No remuneración

- 1. Los embriones excedentes y las células madre embrionarias no podrán venderse ni adquirirse a cambio de una remuneración.*
- 2. No se permitirá usar células madre embrionarias ni embriones adquiridos a cambio de una remuneración.*
- 3. Se considera remuneración la recepción y concesión de ventajas no financieras.*
- 4. Se indemnizará por:*
 - a) la conservación o la transmisión de embriones excedentes;*
 - b) extraer, trabajar, conservar o transmitir células madre embrionarias.*

Párrafo 3. Tratamiento de las células madre embrionarias

Art. 12. Requisitos científicos y éticos para proyectos de investigación

Un proyecto de investigación con células madre embrionarias sólo podrá llevarse a cabo cuando:

- a) Gracias al proyecto se obtengan conocimientos esenciales:*
 - 1. A fin de determinar, tratar o erradicar enfermedades graves de las personas, o*
 - 2. Del desarrollo biológico humano.*
- b) No podrán obtenerse conocimientos equivalentes por ningún otro medio.*
- c) El proyecto sea satisfactorio para los requisitos de calidad científica.*
- d) El proyecto sea justificable éticamente.*

Párrafo 5. Disposiciones penales

Art. 24. Infracciones

- 1. Se sancionará con penas de prisión a la persona que de forma premeditada:*
 - a) extraiga células madre embrionarias de un embrión fecundado o modificado en su patrimonio hereditario con finalidades de investigación, de un clon, de una quimera, de un híbrido o de un partenogénito; o utilice estas células, o importe o exporte un embrión de estas características, un clon, una quimera, un híbrido o un partenogénito (art. 3, párrafo 1).*
 - b) utilice un embrión excedente con otra finalidad que no sea la de extraer células madre embrionarias, o importe, exporte o extraiga células madre embrionarias de un embrión después del séptimo día de desarrollo, o implante un embrión excedente a una mujer (art. 3, párrafo 2).*
- 2. Se sancionará con penas de prisión o con multas de hasta 200.000 francos a la persona que de forma premeditada:*
 - a) adquiera, venda o utilice embriones excedentes o células madre embrionarias a cambio de una remuneración (art. 4);*
 - b) viole el documento sobre la voluntad de la pareja afectada (art. 5);*
 - c) emprenda actividades sin haber obtenido consentimiento cuando el mismo resulte obligatorio (art. 7, 8, 10 y 15).*

3. Si el/la infractor/a actúa profesionalmente, la pena será:

- a) por los hechos contemplados en el párrafo 1, prisión hasta cinco años y multas de hasta 500.000 francos.
- b) por los hechos contemplados en el párrafo 2, prisión hasta cinco años y multas de hasta 500.000 francos.

4. Ley federal de 25 de junio de 1954, de las patentes de descubrimientos (Ley de patentes, PatG) (en la versión de 22 de junio de 2007)

Art. 2. Exclusión de la patente

1. Quedan excluidos de patente los descubrimientos cuya utilización perjudique a la dignidad humana o no respete la dignidad de la criatura o transgreda de algún modo el orden público o las buenas costumbres.

- a) Métodos para clonar seres humanos y los clones que se obtengan.
 - b) Métodos para crear criaturas mezcladas utilizando células germinales humanas, células humanas omnipotentes o células madre embrionarias y los seres que se obtengan.
 - c) Métodos de partenogénesis utilizando patrimonio germinal humano y el partenogénico que se fecunde.
 - d) Métodos para modificar la identidad de la criatura humana que contenga la línea germinal y las células de línea germinal que se obtengan.
 - e) Células madre embrionarias humanas no modificadas y los cultivos de células madre.
 - f) El uso de embriones humanos para fines no médicos.
 - g) Métodos de modificación de la identidad genética de los animales que son suficientes para hacerles sufrir, que no estén justificados principalmente por ningún interés que proteja la dignidad, así como los animales engendrados con ayuda de estos procedimientos.
2. Se excluyen asimismo de la patente:
- a) Métodos de cirugía, terapia o diagnóstico que sean usados en el cuerpo humano o animal.
 - b) Especies de plantas y razas animales y, esencialmente, métodos biológicos para la cría de plantas y animales; conforme a la condición del párrafo 1, serán patentables métodos microbiológicos o técnicos y los resultados que se obtengan, así como los descubrimientos referidos a plantas o animales y cuyo desarrollo no se limite técnicamente a una determinada especie de planta o de raza animal.

G. Excepciones de los efectos de la patente

Art. 9. Generalidades

1. El efecto de la patente no se referirá a:

- a) Acciones que, en el ámbito privado, no tengan ningún objetivo comercial o profesional.
 - b) Acciones con el fin de investigar y experimentar, que sirvan para la obtención de conocimientos sobre el objeto de descubrimiento y, en concreto, a sus aplicaciones. En especial, cada investigación científica goza de libertad respecto al objeto del descubrimiento.
 - c) Acciones que sean requeridas para la autorización de un medicamento en un país o países con controles semejantes de medicamentos.
 - d) La utilización del descubrimiento con fines educativos en centros docentes.
 - e) La utilización de materiales biológicos con el fin de cultivar, descubrir o desarrollar una especie de planta.
 - f) Material biológico que, en el ámbito de la agricultura, no pueda adquirirse por casualidad o técnicamente.
2. Los acuerdos que limiten el poder fijado en el párrafo 1 serán nulos.

5. Ley federal de 8 de octubre de 2004, de transplantes de órganos, tejidos y células (Ley de transplantes, TxG)

Art. 1. Objetivo

- 1. la presente ley determina bajo qué preceptos podrán utilizarse órganos, tejidos y células para transplantes.*
- 2. Contribuirá a que los órganos, tejidos y células humanos puedan utilizarse para transplantes.*
- 3. Deberá evitarse el uso inadecuado de órganos, tejidos y células en la medicina de transplantes en personas, sobre todo respecto al tratamiento de órganos. Deberá proteger, asimismo, la dignidad humana, la persona y la salud.*

Capítulo 2: Órganos, tejidos y células humanos

Párrafo 1. No remuneración y prohibición de comercio

Art. 6. No remuneración de donaciones

- 1. Está prohibido obtener una ganancia económica u otras ventajas por la donación de órganos, tejidos y células.*
- 2. No será válido como ganancia económica u otras ventajas lo siguiente:*
 - a) la compensación por la falta de adquisición y del esfuerzo que la persona donante origina directamente;*
 - b) el equivalente de daños que la persona donante ha sufrido a través de la extracción de órganos, tejidos y células;*
 - c) un gesto de agradecimiento simbólico posterior;*
 - d) la donación entrecruzada de órganos entre personas vivas.*

Art. 7. Prohibición de comercio

- 1. Se prohíbe:*
 - a) comerciar con órganos, tejidos y células humanos tanto en Suiza como hacia el exterior.*
 - b) sacar o trasplantar órganos, tejidos o células humanas que se hayan adquirido a cambio de una remuneración económica o a través de alguna otra ganancia.*
- 2. La prohibición no será válida para:*
 - a) la compensación por gastos, originados en virtud de un transplante, es decir, los costes de la extracción, transporte, preparación, conservación y transplante.*
 - b) productos de injerto según el artículo 49.*

Párrafo 2. Extracción de órganos, tejidos o células de personas difuntas

Art. 8. Requisitos de extracción

- 1. Los órganos, tejidos o células humanas de una persona difunta podrán ser extraídos en los siguientes casos:*
 - a) cuando exista consentimiento para la extracción antes de morir;*
 - b) cuando la muerte haya sido comprobada.*
- 2. En caso de que no haya constancia de ningún consentimiento documentado o de ninguna negativa, deberá preguntarse a los parientes más próximos si tienen noticia sobre la donación.*

3. *En caso de que los parientes más próximos no tenga noticia de ello, podrán extraerse órganos, tejidos o células si éstos lo consienten. Su decisión, no obstante, deberá respetar la supuesta voluntad de la persona difunta.*
4. *Si no hay parientes próximos o no se puede establecer contacto con los mismos, no se permitirá extraer órganos, tejidos o células.*
5. *La voluntad de la persona difunta tendrá prioridad sobre la voluntad de los parientes más próximos.*
6. *Cuando la persona difunta haya confiado su decisión de donar sus órganos, tejidos o células a otra persona, ésta ocupará el lugar de los parientes más próximos.*
7. *Podrá efectuarse una declaración para donación a cualquier persona que haya cumplido 16 años.*
8. *El Consejo Federal establecerá el círculo de parientes más próximos.*

Art. 9. Criterios de defunción y determinación de la muerte

1. *Una persona está muerta cuando las funciones de su cerebro, más concretamente, del tronco del encéfalo, fallan de forma irreversible.*
2. *El Consejo Federal fijará documentos sobre la determinación de la muerte en que se señalará, en especial:*
 - a) *los indicios clínicos que deberán existir para que pueda determinarse un fallo irreversible de las funciones del cerebro y, en concreto, del tronco del encéfalo.*
 - b) *Los requisitos de los médicos que determinen la defunción.*

Art. 10. Medidas médicas preparatorias

1. *Las medidas médicas que sirvan exclusivamente para la conservación de órganos, tejidos y células sólo deberán aplicarse antes de la muerte de la persona donante si ésta ha sido bien informada y ha consentido libremente.*
2. *Este tipo de medidas están prohibidas en caso de que:*
 - a) *aceleren la muerte del paciente;*
 - b) *puedan suponer comportar que el donante quede en estado vegetativo por tiempo indefinido.*
3. *Si existe una declaración para donación, se llevarán a cabo estas medidas tras la muerte del paciente hasta la decisión de los parientes más próximos. El Consejo Federal determinará durante cuánto tiempo deberán observarse tales medidas.*

Art. 11. Independencia de la persona partícipe

1. *Los médicos que determinen la defunción de una persona:*
 - a) *no colaborarán en la extracción de órganos, tejidos o células ni en su trasplante;*
 - b) *se subordinarán a las indicaciones de un técnico médico que participe en este tipo de intervenciones.*
2. *Los médicos que extraigan o trasplanten órganos, tejidos o células, así como el personal médico que participe, no intentarán presionar por falta de tiempo o influir con otras razones a quienes estén al cuidado de la persona moribunda o cuya muerte certifiquen.*

Párrafo 9. Tratamiento de las células y tejidos embrionarios o fetales humanos

Art. 37. Principios y prohibiciones

1. *El momento y método de un aborto deberán ser escogidos independientemente de un trasplante posterior de células o de tejidos embrionarios o fetales humanos.*
2. *Está prohibido:*

- a) *mantener vivos de manera artificial embriones excedentes después del séptimo día de su desarrollo o de embriones abortados o del feto para extraer tejidos o células con el fin de trasplantarlos;*
- b) *trasplantar células o tejidos embrionarios o fetales a una persona que haya sido nombrada por la donante;*
- c) *utilizar células o tejidos embrionarios de mujeres incapaces de discernir para fines de transplante.*

Art. 39. Información y aprobación de la donante

1. *Para la utilización de células o tejidos embrionarios o fetales con finalidades de transplante, deberá preguntarse previamente a una mujer si su decisión de abortar es segura.*
2. *Las células o los tejidos embrionarios o fetales sólo se trasplantarán si la donante está bien informada y si ha consentido libremente y por escrito en el uso previsto.*

Art. 40. Información y aprobación de la pareja afectada

1. *Para utilizar los tejidos y células de un embrión excedente para fines de transplante, deberá preguntarse previamente a la pareja afectada si ha sido constatada la excedencia del embrión.*
2. *Los tejidos y células de un embrión excedente sólo podrán trasplantarse en caso de que la pareja afectada haya sido adecuadamente informada y consienta libremente y por escrito el uso previsto.*

Capítulo 6. Disposiciones penales

Art. 69. Delitos

1. *Mientras no haya ninguna actuación grave sancionable según el Código penal, se sancionará con penas de prisión o con multas de hasta 200.000 francos a quien de forma premeditada:*
 - a) *conceda u obtenga una ganancia económica u otra ventaja por la donación de órganos, tejidos o células humanas (art. 6.1);*
 - b) *trafique con órganos, tejidos o células humanas tanto en Suiza como hacia el exterior; o extraiga o trasplante órganos, tejidos o células humanas adquiridos a cambio de una remuneración u otras ventajas (art. 7.1);*
 - c) *extraiga de una persona difunta órganos, tejidos o células sin que exista aprobación (art. 8);*
 - d) *viole los preceptos sobre las medidas médicas preparatorias (art. 10);*
 - e) *extraiga órganos, tejidos o células humanas creando así un riesgo para la vida o para la salud del donante (art. 12, letra, c);*
 - f) *extraiga órganos, tejidos o células de personas vivas con incapacidad de discernir o menores de edad sin que se cumplan los requisitos para ello (art. 13, párrafos 2 y 3);*
 - g) *discrimine a las personas al inscribirlas en la lista de espera o de adjudicarles órganos (art. 17 y 21, párrafo 2) o adjudique órganos sin seguir los criterios legales (art. 18);*
 - h) *viole las prescripciones sobre las obligaciones especiales de diligencia (art. 30-35 y también 45) y, por lo tanto, ponga en peligro la salud de las personas;*
 - i) *realice experimentos clínicos que no se corresponden con los requisitos de la presente ley y, por lo tanto, ponga en peligro la salud de las personas (art. 36);*
 - j) *determine el momento y el método del aborto considerando un transplante de células y tejidos humanos embrionarios o fetales (art. 37, párrafo 1);*
 - k) *mantenga vivos de forma artificial embriones excedentes después del séptimo día de desarrollo, de embriones abortados o del feto con el fin de extraer de ellos células y tejidos para trasplantarlos (art. 37, párrafo 2, letra a);*

l) implante células o tejidos embrionarios o fetales a una persona que ha sido nombrada por la donante (art. 37, párrafo 2, letra b);

m) utilice células o tejidos embrionarios o fetales de mujeres incapaces de discernir para ser trasplantados (art. 37, párrafo 2, letra c);

n) viole los preceptos sobre información y aprobación de la donante o de la pareja afectada (art. 39 y 40).

2. Si se actúa de manera profesional, el delito se castigará con penas de prisión de hasta cinco años o con multas de hasta 500.000 francos.

3. Si se actúa por negligencia, el delito se castigará con penas de prisión de hasta seis meses o con multas de hasta 100.000 francos.