



Echaiz Moreno, Daniel. **Las patentes de las células madre**. Lima, Editora Jurídica Grijley, septiembre del 2012.

PRÓLOGO

Para apreciar la vocación académica que caracteriza a Daniel Echaiz Moreno, es necesario considerar su compromiso con la actividad docente. Ese compromiso lo ha llevado a ser catedrático de las Facultades de Derecho de la Universidad de Lima, de la Universidad Peruana de Ciencias Aplicadas, de la Universidad San Ignacio de Loyola, de la Universidad ESAN, así como de la Escuela de Postgrado de la Universidad Nacional Mayor de San Marcos.

Su vocación investigadora se traduce en un número significativo de trabajos publicados tanto en el Perú como en el extranjero. Si bien la mayoría de esas publicaciones se insertan en el ámbito del Derecho empresarial, por ser éste el terreno en el que Echaiz se ha especializado y en el que desarrolla su actividad profesional, algunas de ellas se insertan en el campo del Bioderecho o del Derecho Genético.

Atendiendo a las cualidades que posee Echaiz como investigador, le agradezco el que me haya invitado a prologar su más reciente trabajo: «Las patentes de las células madre. Derecho, Genética y Biomedicina».

Debo confesar que la invitación me resulta especialmente gratificante, ya que este trabajo fue concebido y desarrollado por su autor como parte del Seminario Retos Contemporáneos del

ECHAIZ ABOGADOS es una firma peruana que se encuentra dedicada a brindar servicios de asesoría, consultoría, patrocinio y capacitación en todas las áreas del Derecho, avocándose especialmente al ámbito empresarial, lo cual realiza procurando la excelencia profesional y la atención eminentemente personalizada. Visite nuestra web para mayor información.

Domicilio Postal: Calle Germán Schreiber N° 210, Oficina 404, San Isidro, Lima 27, Perú

Referencia: Entre las cuadras 1 y 2 de la Avenida Canaval Moreyra

Teléfono: (51-1) 4403598
Web: www.echaiz.com
E-mail: contacto@echaiz.com



Derecho Privado, del Doctorado en Derecho de la Pontificia Universidad Católica del Perú, que tuve la oportunidad de dirigir en el semestre académico 2011-I. El trabajo que hoy presento, además de cumplir con los objetivos específicos del Seminario, puede calificarse como una investigación en sentido estricto, de aquí que amerite ser publicada y compartida.

Es momento de adentrarnos en el tema, a saber, el de las patentes de las células madre.

Antes, sin embargo, resulta preciso destacar que el tema de las células madre, se encuentra dentro de los terrenos del Bioderecho, vinculándose directamente a lo que se denomina como Derecho Genético.

Siendo ello así, es importante señalar que el Derecho, al ser un instrumento ordenador, cumple una función esencial: se encarga de regular conductas, vivencias y relaciones humanas, con el objetivo de lograr una convivencia pacífica. De lo dicho se desprende uno de sus rasgos característicos: el dinamismo.

Los adelantos científicos ofrecen un abanico de posibilidades, dudas y situaciones que hasta hace poco sólo podíamos imaginar. Esto nos confronta con una serie de cuestiones éticas, sociales, morales y legales, que hacen imposible ignorar esta nueva realidad.

Actualmente, una de las ciencias que posee mayor influencia en el Derecho es la ciencia médica. Los avances que se han logrado en esa área, especialmente en el campo de la investigación de las células madre y las promesas que ellas plantean en materia de salud, son impresionantes, pero a la vez complejos. Esa complejidad ha generado el surgimiento de nuevas áreas del Derecho que destacan por su contenido multidisciplinario.

ECHAIZ ABOGADOS es una firma peruana que se encuentra dedicada a brindar servicios de asesoría, consultoría, patrocinio y capacitación en todas las áreas del Derecho, avocándose especialmente al ámbito empresarial, lo cual realiza procurando la excelencia profesional y la atención eminentemente personalizada. Visite nuestra web para mayor información.

Domicilio Postal: Calle Germán Schreiber N° 210, Oficina 404, San Isidro, Lima 27, Perú

Referencia: Entre las cuadras 1 y 2 de la Avenida Canaval Moreyra

Teléfono: (51-1) 4403598
Web: www.echaiz.com
E-mail: contacto@echaiz.com

Así, debe indicarse que como una respuesta al progreso de la ciencia y la tecnología, ha surgido lo que algunos autores denominan como Derecho Genético. Éste se encuentra vinculado a la ética, en la medida en que es ella la que fundamenta los principios a seguir, a fin de no vulnerar la esencia social.

Como expresa Graciela Messina¹ la materia a reglamentar es extraordinariamente compleja y heterogénea. De entrada, los daños de intervención sobre el embrión son múltiples: procreación asistida, donación de órganos, experimentación, manipulación genética. Y todas ellas en un grado distinto de regulación: así, intervenir sobre la línea genética de la especie humana, clonar una célula o interrumpir el desarrollo de un embrión cuando se ha identificado que él lleva un gen portador de una enfermedad mortal incurable, no son actos absolutamente comparables.

La diversidad de intereses —que muchas veces son contradictorios— requiere del Derecho que arbitre soluciones: intereses parentales, del infante por nacer, del individuo, enfermo o no, expectativas del sujeto de una experimentación, de las medicinas de elección, de las diferentes profesiones relacionadas con la salud, así como también los intereses de la industria farmacéutica, también los seguros, en fin, todo esto es materia del Bioderecho.²

En este marco, el Derecho Genético se encarga de regular la aplicación de los procedimientos genéticos, así como su relación con el hombre. Su objeto, entonces, es otorgar criterios de protección legal que permitan resolver el ancestral dilema de los límites del obrar humano, de modo que no se viole nuestra integridad, individualidad o identidad.

¹ MESSINA DE ESTRELLA GUTIÉRREZ, Graciela N. *Bioderecho*. Buenos Aires: Abeledo Perrot, 1998, p. 26.

² MESSINA DE ESTRELLA GUTIÉRREZ, Graciela N. *Bioderecho*. Op. cit., p. 26.

ECHAIZ ABOGADOS es una firma peruana que se encuentra dedicada a brindar servicios de asesoría, consultoría, patrocinio y capacitación en todas las áreas del Derecho, avocándose especialmente al ámbito empresarial, lo cual realiza procurando la excelencia profesional y la atención eminentemente personalizada. Visite nuestra web para mayor información.

Y es que, como anota Bautista Pardo,³ si el Derecho regula las relaciones humanas antes de nacer, en vida y después de la muerte, y la genética merodea los límites de la vida y la muerte como nunca hasta ahora, el encuentro entre ambos resulta inevitable.

En general, puede afirmarse que el Derecho Genético presenta un conjunto de características, constituyendo una rama esencialmente técnica que se encarga de estudiar los efectos de los avances bio-científicos sobre el hombre, a fin de predeterminar la relación jurídica biotecnológica. De esta manera se reglamenta la relación y consecuencias que surgen entre el ser humano y la ciencia biológica, toda vez que se encuentran influenciados de forma determinante por la tecnología y por ideas morales, religiosas y éticas.⁴

A lo expresado, debe añadirse que el Derecho Genético está vinculado a otras ramas del Derecho, tales como el Derecho Constitucional, el Civil, el Penal, el Administrativo y el Ambiental. De igual forma, se relaciona con los Derechos Humanos, del Niño y del Adolescente, con el Derecho de Seguros, con el Derecho Laboral, así como con el Derecho Informático.

En un contexto tan complejo como el delineado, en el que intervienen diferentes sujetos y se plantean cuestiones que no se restringen a lo jurídico, sino que involucran un sinnúmero de

³ BAUTISTA PARDO, Juan. La investigación al servicio del hombre: reflexiones de un jurista». En: *Revista de Derecho genoma humano*, n.º 1, 1994, p. 26.

⁴ VARSÍ ROSPIGLIOSI, Enrique. *Derecho y manipulación genética*. Lima: Universidad de Lima, Fondo de Desarrollo Editorial, 1997. En: <http://comunidad.derecho.org/dergenetico/LibroDerechoManGennCap.html>

ECHAIZ ABOGADOS es una firma peruana que se encuentra dedicada a brindar servicios de asesoría, consultoría, patrocinio y capacitación en todas las áreas del Derecho, avocándose especialmente al ámbito empresarial, lo cual realiza procurando la excelencia profesional y la atención eminentemente personalizada. Visite nuestra web para mayor información.

campos y, además, valoraciones que dan lugar a debates y controversias, la regulación sobre las células madre constituye un reto al cual el Derecho debe hacer frente.

Y es que el debate sobre el uso de las células madre ha despertado un enorme interés en la opinión pública, gracias a su potencial científico y terapéutico, pero también una gran preocupación por los problemas éticos que trae aparejados y los distintos intereses involucrados.

Dentro del vasto campo de preguntas que plantea este complejo tema, la discusión en torno a la posibilidad de que se regulen las patentes de células madre y, por ende, se otorguen derechos exclusivos de explotación al titular de la patente, resulta especialmente interesante en nuestro país, ante la ausencia de normativa específica sobre la materia y por el escaso tratamiento doctrinal que ha recibido hasta el momento. Considerando lo anterior y atendiendo a la investigación realizada por Echaiz, el trabajo que hoy prologo es obligatorio para todo aquel que, en nuestro país, quiera iniciar el estudio o la reflexión sobre esta materia.

Echaiz, a lo largo de su investigación, se orienta a absolver, principalmente, una pregunta concreta: si las investigaciones biotecnológicas relativas a las células madres son patentables.

Partiendo de esa pregunta, en el primer capítulo, además de presentar los alcances metodológicos de la investigación y delimitar la problemática, introduce al lector en la compleja relación que existe entre la Genética, la Biomedicina y el Derecho.

En el segundo capítulo desarrolla el marco conceptual sobre las patentes y las células madre. En ese sentido, delinea los alcances de la institución jurídica de las patentes, destacando qué

ECHAIZ ABOGADOS es una firma peruana que se encuentra dedicada a brindar servicios de asesoría, consultoría, patrocinio y capacitación en todas las áreas del Derecho, avocándose especialmente al ámbito empresarial, lo cual realiza procurando la excelencia profesional y la atención eminentemente personalizada. Visite nuestra web para mayor información.

finalidad persiguen, cuáles son sus características y requisitos, así como el tratamiento jurídico que reciben. Igualmente, se perfilan los rasgos más importantes de las células madre.

En el tercer y último capítulo, el autor, partiendo de los conceptos e ideas que ha desarrollado en los capítulos anteriores, realiza una reflexión concreta pero profunda sobre la patentabilidad de las células madre, desde diferentes perspectivas. De esta manera, aunque toma especial atención a la perspectiva jurídica e, incluso, revisa legislación extranjera, reconoce que el tema también posee enormes repercusiones éticas, políticas, sociales y económicas, que no pueden ser olvidadas al ponderar su tratamiento.

Por último, recomiendo al lector no pasar por alto la revisión de los anexos, pues además de la utilidad del glosario que incorpora, el autor ha tenido el acierto de incluir allí una serie de artículos y notas que sintetizan el estado actual del debate que se sigue desarrollando sobre diferentes aspectos relativos a las células madre.

Para concluir, quiero reiterar mi gratitud a Daniel Echaiz, por haber tenido la gentileza de invitarme a prologar este trabajo, que, como he señalado, representa un aporte significativo a un área que en nuestro medio jurídico aún no se encuentra desarrollada.

Lima, septiembre del 2012.

Mario Castillo Freyre*

* Magíster y Doctor en Derecho, Abogado en ejercicio, socio del Estudio que lleva su nombre. Miembro de Número de la Academia Peruana de Derecho. Profesor principal de Obligaciones y Contratos en la Pontificia Universidad Católica del Perú y en la Universidad Femenina del Sagrado Corazón. Catedrático de las mismas materias en la Universidad de Lima. www.castillofreyre.com. Director de las Bibliotecas de *Arbitraje* y de *Derecho* publicadas por su Estudio.

ECHAIZ ABOGADOS es una firma peruana que se encuentra dedicada a brindar servicios de asesoría, consultoría, patrocinio y capacitación en todas las áreas del Derecho, avocándose especialmente al ámbito empresarial, lo cual realiza procurando la excelencia profesional y la atención eminentemente personalizada. Visite nuestra web para mayor información.