

# BIOÉTICA Y DERECHO: NORMAR LOS CUERPOS

Ascensión Cambrón

## RESUMEN

Las aplicaciones de la biogenética al cuerpo humano están transformando las costumbres, las prácticas sanitarias y las tradicionales categorías desde las que se piensan los seres humanos e interpreta la praxis social. Esos cambios ponen de relieve la necesidad de modificar determinadas categorías éticas y jurídico-políticas relativas al cuerpo y al vida. Se hace necesario, además, elaborar normas nuevas que superen las lagunas existentes en el Derecho relativas a esas materias. En la reflexión que sigue se hace una exposición de los fenómenos que han originado los “problemas bioéticos”, la necesidad de elaborar una bionomía ética y jurídica capaz de regular con justicia y equidad los nuevos tráficos generados en torno al cuerpo y, por último, se exponen las limitaciones que subyacen a los intentos de elaborar esa bionomía desde posiciones doctrinales iusnaturalista e iuspositivista.

## 1. LA ESPECIFICIDAD DE LA BIOÉTICA

Si se atiende a la etimología del término bioética («bios» y «ethos») puede colegirse literalmente el sentido de la nueva área de conocimiento como «ética de la vida». Conjunto de reflexiones filosóficas y morales sobre la vida que en la cultura occidental no representa novedad alguna. En esta tradición, la reflexión moral conocida sobre la vida en general y sobre las prácticas médicas en particular se remontan al mítico Asclepio y al famoso Hipócrates y llega hasta el presente. Sin embargo, la bioética presenta novedades respecto a la tradición anterior. No sólo por la necesaria adecuación de la teoría moral a las necesidades sociales, sino también por la naturaleza de los problemas a los que ha de dar respuesta, sobre todo en el marco económico y político del Estado Asistencial. Quizás por ello D. Gracia ha caracterizado a la bioética como «la ética civil propia de las sociedades occidentales»<sup>1</sup>.

La bioética surge al hilo del desarrollo de las ciencias de la vida, pero las trasciende por afectar al específico ejercicio de la profesión médica y penetra en la esfera política hasta cuestionar la idea misma de composición plural de las sociedades formalmente democráticas. La bioética, desde una perspectiva amplia, tiene que ver con los problemas individuales y colectivos -éticos y jurídico-políticos- derivados del inmenso desarrollo, entre otras ciencias y técnicas de la medicina, la biología molecular y la genética y de sus aplicaciones médicas. Las aplicaciones de los nuevos avances biotecnológicos en las actuales sociedades individualistas y mercantilistas han dado lugar a problemas sociales nuevos, quizás, en necesario cumplimiento de los objetivos globales configurados en el paradigma racionalista moderno. Designios abstractos que

---

<sup>1</sup> D. GRACIA. *Fundamentos de Bioética*. Madrid, EUDEMA, 1989 (p. 12).

apuntan a una mítica finalidad el «progreso». «La idea de «progreso» pasa de ser una expresión descriptiva de un fenómeno material y objetivo, relativo a la capacidad técnica, a tener un sentido moral, proyectivo, respecto de la humanidad misma, aunque no exija ningún comportamiento particular. Su sentido moral es más bien apologetico de la realidad (...). El «progreso» es fundamentalmente de una capacidad omnidireccional: también en la dirección de la barbarie y del exterminio»<sup>2</sup>.

Las nuevas prácticas biogenéticas, nucleares y médicas, penetradas por la lógica mercantil han dado lugar a problemas materiales de gran trascendencia para la humanidad: el riesgo nuclear, la destrucción del equilibrio ecológico del planeta, los múltiples riesgos derivados de la manipulación genética y de nuevos tráficos con el cuerpo. Esta importante transformación ha provocado, a su vez, consecuencias sociales de gran envergadura y que están relacionadas con el acceso a los recursos biomédicos, a las prácticas profesionales, el ejercicio de la libertad individual para decidir acerca de la vida, la salud, la identidad o a la integridad corporal. Es decir, la biomedicina penetrada por la lógica del mercado ofrece a los individuos libres inmensos recursos para prevenir, corregir y curar enfermedades y simples características físicas no patológicas. Pero, también, para satisfacer los desmedidos deseos que caracterizan a los individuos de las sociedades «desarrolladas»: elección de sexo del futuro descendiente a concebir, esterilización temporal, elección del tiempo para nacer y morir. Todo ello es posible si se puede pagar.

Las múltiples posibilidades que la biomedicina ha puesto en circulación y el uso particular que se hace de ellas ha dado lugar a conflictos de diversa naturaleza. Por un lado, los ciudadanos de las sociedades pluralistas, de acuerdo con sus convicciones morales y posibilidades económicas, pretenden hacer uso de los nuevos recursos biomédicos sin otras limitaciones que las materiales específicas y las impuestas por la formal «eficacia» y «seguridad». Pretensión que es fuente de conflictos entre intereses materiales e ideológicos. Unas veces por incumplimiento de contrato; otras, porque quienes tienen poder -corporaciones gremiales, instituciones o iglesias- obstaculizan el acceso a los recursos biotecnológicos en nombre de sus propios valores. Con estos comportamientos se niega en la práctica la aceptación de la teoría política que afirma la pluralidad axiológica en el seno de la sociedad y además se pierde la legitimidad desde la que se habla. Otras veces, cuando personas y grupos conscientes denuncian la peligrosidad de determinadas prácticas biomédicas para el futuro de la especie y de la humanidad misma. Las consecuencias de la aplicación de la biomedicina han configurado una nueva área de reflexión, la bioética, desde la que se pretende clarificar esos problemas y avanzar líneas de solución.

Los contenidos que caracterizan a la reflexión bioética son de muy diverso calado, orientación, alcance y métodos. En su conjunto se orientan al establecimiento de límites bionómicos -éticos y jurídicos- desde los que delimitar lo lícito y lo inconveniente respecto a la vida y al cuerpo. No obstante, ante esa preocupación por los límites cabe interrogarse no sólo acerca de su fundamentación, extensión y naturaleza de los fines: también es pertinente considerar si esos límites éticos y jurídicos que se persiguen bastan para impedir los abusos y proteger los derechos fundamentales de los individuos concretos y los de las generaciones futuras<sup>3</sup>.

Ante las causas que dan lugar a los problemas bioéticos, es razonable dudar de la eficacia de los solos límites normativos, éticos y jurídicos para impedir la barbarie.

---

<sup>2</sup> J.R. CAPELLA, *Los ciudadanos siervos*. Madrid, Ed. Trotta, 1993 (p.23).

<sup>3</sup> Desde los juicios de Nuremberg (1947) se han sucedido declaraciones internacionales y nacionales de derechos: Declaración Universal de los Derechos del Hombre (1948), Helsinki (1964), Asilomar (1975), Tokio (1975), Venecia (1983), Hong Kong (1989). Todas estas declaraciones de principios no han bastado para impedir continuos atropellos contra los seres humanos.

A lo sumo contribuyen a regular el tráfico de las nuevas mercancías generadas por las biotecnologías que afectan al cuerpo humano.

La biología molecular y la genética, así como la tecnología de mantenimiento vital, han incidido de manera espectacular en la naturaleza humana, en su corporeidad. Ciencia y tecnología se han hecho omnipresentes en la vida cotidiana. La aplicación de las biotecnologías al cuerpo humano han aumentado las posibilidades de intervención sanitaria, pero, también, han provocado en la cultura grandes transformaciones simbólicas. En especial en cuanto afecta a la identidad personal al sentido y al valor de la reproducción, de la vida y de la muerte. La biomedicina ofrece las nuevas técnicas sanitarias para curar y prevenir patologías, pero también -siguiendo la lógica mercantil- para corregir «defectos» físicos y genéticos y para satisfacer deseos individuales de acuerdo con las formas de vida consumistas de las sociedades del Norte.

Mas cuando los individuos particulares optan por su uso, con la sola limitación de la disposición de recursos y su conciencia, surgen en la sociedad -formalmente democrática- conflictos entre valores que provocan no sólo problemas de ética individual, sino verdaderos problemas sociales y políticos. Conflictos que, como veremos, son difícilmente resolubles con justicia desde análisis teóricos y desde propuestas de éticas prácticas, si no se modifica la filosofía social y el contexto económico y político en el que se producen. Porque algunos de los problemas bioéticos cuestionan la idea misma de «sociedad pluralista».

Las investigaciones biotecnológicas y sus aplicaciones industriales han contribuido a suprimir las distinciones canónicas de la filosofía moderna: entre el reino animal, el vegetal y el específicamente humano. En la actualidad las prácticas biotecnológicas, guiadas por la lógica mercantil, han eliminado esas distinciones y cualquier producto natural y cultural ha pasado a ser utilizable y por ello como ésta mercancía. Esta realidad se complica aún más en la medida que los ciudadanos tienen acceso a esos bienes a través del sistema sanitario público. Sería pues incomprensible que ese conjunto de posibilidades manipulatorias y de tráfico con el cuerpo no produjeran conflictos, confrontación, entre los valores desde los que tradicionalmente se justificaba la intervención médica y la jurídico-política.

De esa material inadecuación ha surgido lo que se ha dado en llamar «problema bioético». La nueva realidad muestra que el ser humano, de la mano de las biotecnologías, se ha convertido también en objeto de producción, redistribución y consumo. Aparentemente todo acontece como si se disociara la materia del cuerpo de la persona. Sobre la materia corporal es posible la propiedad en aplicación de la lógica productiva. De las referencias al cuerpo se han evaporado las connotaciones espirituales para no dificultar la manipulación biogenética: así se habla de «cuerpo terminal», «material embrionario» y/o de «genoma humano». El cuerpo se ha reducido a soporte de la «persona». Disociados los dos componentes, el primero ha pasado, en la práctica, a estar absolutamente disponible, del segundo -la persona- se sigue predicando que es «inalienable», «indisponible»...

Las nuevas prácticas biomédicas, cada día más generalizadas, inciden de manera especial en asuntos como: sexualidad-reproducción, paternidad-filiación, estado civil, patrimonio genético, muerte-vida y otras cuestiones relacionadas con ellos. Lo cual afecta necesariamente a las categorías antropológicas, éticas y jurídico-políticas desde las que, en la cultura occidental hasta ahora, se piensan, interpretan y juzgan los comportamientos individuales y sociales.

La naturaleza y la extensión de los problemas planteados recaba la atención de biólogos, genetistas, antropólogos, médicos, filósofos, juristas y teólogos. Son problemas que trascienden el ámbito privado, lo que hace necesario abordarlos desde la

perspectiva filosófica, económica y jurídico-política. Por ello la reflexión bioética es, además, interdisciplinar.

En la actualidad, tras veinte años de reflexión bioética, puede afirmarse que los problemas que dieron lugar a esta específica reflexión no han sido resueltos. La aportación más destacada de la bioética ha consistido en que, desde ella, se han reconducido algunos de los problemas materiales a cauces normativos que limitan formalmente el desorden inicial provocado por la oferta y la demanda de acceso a las nuevas biotecnologías sanitarias. Desorden o inadecuación entre el discurso ideológico y las nuevas prácticas sociales que arriesgan las ganancias del mercado biosanitario y el monopolio del discurso sacralizador sobre la "vida". Por ello la configuración de esta específica reflexión, o área de conocimiento en relación a las fuerzas que en torno a ella actúan, pone de manifiesto a la vez un fenómeno de otra naturaleza: la agudización de la lucha ideológica a finales del siglo XX y la enorme tensión con que trabaja el aparato apologetico de la sociedad burguesa.

El conjunto de cuestiones que afectan a lo que comúnmente se llama «problema bioético», los tratamientos teóricos que recibe y las soluciones propuestas a lo largo de los últimos veinte años, bastan para afirmar que la bioética es el intento de dar una respuesta formal a antiguos problemas irresueltos -por ejemplo el del aborto- junto con otros aparecidos en las actuales sociedades mercantilistas e individualistas. Aunque quizás, nunca como ahora, esos problemas habían alcanzado tal grado de complejidad y agudización en tanto que de su resolución dependen las relaciones de alteridad entre los seres humanos y la posibilidad de supervivencia de las generaciones futuras.

## 2. ORIGEN DE LOS PROBLEMAS BIOÉTICOS

Las aplicaciones de las biotecnologías han dado lugar a importantes transformaciones sociales: la tradicional función restauradora de la medicina dio paso a otras nuevas, preventivas y correctoras no sólo de patologías adquiridas, sino también de las de origen hereditario o congénitas, que hasta tiempos recientes resultaba imposible de diagnosticar y curar. Aumentaron, en suma, los conocimientos y recursos acerca de la anatomía, la fisiología, los mecanismos de la herencia y de la reproducción. Se empezaron a elaborar nuevos artefactos y fármacos capaces de combatir enfermedades hasta entonces mortales de necesidad y otros que permitieron realizar manipulaciones con tejidos, órganos y células, así como transplantes de éstos. Manipulaciones que empezaron a realizarse con gran seguridad y precisión a partir de los años ochenta y que necesariamente han modificado los parámetros axiológicos respecto a la vida, la muerte y la salud.

El conjunto de esos nuevos recursos biomédicos y tecnológicos alentaron entre la población expectativas acordes con las formas de vida actuales. La biomedicina se presentó a la opinión pública como el instrumento idóneo para corregir y sanar cualquier patología. También se han promocionado los nuevos descubrimientos y recursos para corregir «defectos» corporales no acordes con las formas de vida de las sociedades «desarrolladas» y con los cánones estéticos en boga. Ante la población la biomedicina aparece como instrumento capaz de sanar, pero ha devenido, también, un medio adecuado para satisfacer el ilimitado deseo de los sujetos individuales de las sociedades consumistas. Deseos que los individuos concretos aspiran a satisfacer, además, en el marco del sistema sanitario público. Deseos utilitarios y hedonistas que, en principio, encuentran pocos límites: la posesión de recursos económicos para hacer frente al coste de la intervención y otros, ideológicos, más sutiles impuestos y

defendidos por grupos con poder social. Indistintamente se trate de grupos religiosos o profesionales.

Las nuevas prácticas biomédicas han transformado el tradicional concepto de «salud». El sentido moderno que la ha caracterizado ha sido sustituido por el que determina la ciencia misma y que regula la *lex mercatoria*.

El proceso material de los avances biomédicos ha ido acompañado de un discurso cientificista que, a través de los medios de comunicación, ha transmitido a la sociedad un mensaje optimista: de la mano de las biociencias se puede erradicar el hambre y las epidemias que asolan a las poblaciones del Sur y su aplicación a la medicina sirve para tratar y corregir todas las enfermedades y defectos físicos de los seres humanos. Paralelamente se ha promocionado el libre acceso a los recursos sanitarios de forma similar al que se realiza con cualquier otro producto de consumo. Este ha sido el discurso oficial y público para promocionar el uso industrial de los nuevos recursos biomédicos. Pero, ya se sabe, la realidad frecuentemente no se deja domesticar por la palabra. Y en torno a 1965 empezaron a salir a la luz pública una serie de escándalos que mostraron la otra cara de la aplicación de las biotecnologías.

En 1964 un proceso reveló que en un hospital de Brooklin se habían realizado experimentos con ancianos y enfermos inyectándoles células cancerígenas. En 1970, se hizo público que en una institución para retrasados mentales de Nueva York se había experimentado con humanos para obtener conocimientos sobre la hepatitis vírica y otras enfermedades. En 1972 salieron a la luz los experimentos realizados con 400 negros encarcelados en Alabama<sup>4</sup>, seguidos de frecuentes accidentes de las industrias farmacéutica y de la guerra que provocaron en grupos de población graves problemas de salud y la consiguiente alarma social.

La difusión de estos datos, y muchos otros en el mismo sentido hizo patente a la sociedad que se seguían realizando concretos y repugnantes experimentos con humanos. Que los derechos fundamentales recogidos en la Declaración de los Derechos del Hombre y del Ciudadano (1948) seguían siendo vulnerados, que los límites para la experimentación establecidos en el Código de Nuremberg eran ignorados por los investigadores. Pero, también, la información sobre las «malas» prácticas médicas demostraba: el omnímodo poder con que contaba la corporación científica y médica coaligada con la industria farmacéutica y la ineficacia de los códigos deontológicos y éticos para evitar los excesos en las actividades profesionales. Y que la normativa jurídica vigente era incapaz de regular la oferta y la demanda en cuestiones biosanitarias.

---

<sup>4</sup> En todos los casos citados los experimentos fueron realizados sin el consentimiento de los afectados y sin informar a las familias de los menores o incapaces con los que se experimentó. KIEFFER, G.H.. *Bioethics. A Textbook of Issues*. Addison-Wesley, Publishing Company, 1979. (Versión española, 1983, trad. E. Sánchez-Monge).

El caso de Karen A. Quinlan (1975)<sup>5</sup>, el de Baby M.(1985)<sup>6</sup>, el de J. Moore (1976-79)<sup>7</sup> y otros similares aumentaron los escándalos en la sociedad norteamericana.

Al estado de opinión creado por estos hechos se añadieron los efectos provocados en la sociedad por las explosiones nucleares de Hiroshima y Nagasaki, el empleo de armas químicas en la guerra de Vietnam, las sucesivas fugas radiactivas y la difusión incontrolada de bacterias en el medio ambiente. Estos hechos contribuyeron a generalizar en la sociedad norteamericana actitudes de prevención ante los nuevos descubrimientos, así como al desprestigio y deslegitimación de la corporación científica y médica.

Este conjunto de fenómenos levantó gran inquietud en la sociedad norteamericana. En ella empezaron a manifestarse científicos y personalidades conscientes, alertando a los responsables políticos y a la sociedad de los graves peligros materiales y dilemas morales que acechaban a la humanidad, si se continuaba en esa línea. Son peligros que superan con mucho el ámbito individual para afectar a cualquier forma de vida sobre el planeta y que cuestionan incluso la viabilidad futura de la especie.

Ante este tipo de acontecimientos y desde la coherencia que caracteriza a la filosofía liberal, se hizo necesario adecuar el discurso normativo a la realidad social sin entrar a cuestionar la base misma del sistema que provocaba los conflictos. En definitiva, el poder político decidió intervenir a fin de proteger a los individuos y los intereses biomédicos e industriales, lo que exigía evitar o aminorar los conflictos sociales provocados por concretas prácticas biomédicas.

El malestar social generado motivó la intervención del poder ejecutivo que actuó del modo menos comprometido: creando organismos para «orientar éticamente la toma de decisiones ante los casos difíciles». Al respecto ha dicho Caplan: «Cuando los

---

<sup>5</sup> La joven Quinlan permaneció en coma irreversible durante diez años (1975-85) en el Morris View Nursine Home de los EEUU. Sus padres solicitaron primero a la dirección del centro sanitario la desintubación para dejarla morir. Posteriormente tuvieron que recurrir a los tribunales de justicia. El juez Richard Hugues, tras escuchar el informe del Comité de ética hospitalaria, emitió una sentencia (31-XII-86) en la que autorizaba la retirada de los aparatos mecánicos que mantenían a la joven biológicamente viva.

<sup>6</sup> «Baby M.» es una niña que fue gestada por Mary Beth White, madre de alquiler. Después del parto la madre biológica se negó a entregar la niña al matrimonio Stern con el que había contratado ese servicio. Los señores Stern denunciaron a White por incumplimiento del contrato. Después de múltiples peripécias el juez Harvey Sorkow concedió la custodia de la niña al padre comisionado, reconociendo validez y eficacia jurídica al acuerdo de subrogación en base a las leyes del Estado de New Jersey. La sentencia desposeía a la madre biológica y sustituta de cualquier derecho sobre la niña. La sentencia añade, también, que las leyes relativas a la adopción y venta de recién nacidos no son aplicables a los contratos de maternidad subrogada. Por lo que tales acuerdos no violan el orden público de New Jersey, en tanto no exista una ley que lo prohíba expresamente. El abogado, N. Kane, que realizó el contrato entre el matrimonio Stern y la señora White para la gestación de Baby M. aún sigue realizándolos en la ciudad de Nueva York, por la «módica» cifra de diez mil dólares.

<sup>7</sup> Jonh Moore ingresó en 1976 en un hospital de Los Angeles (California) aquejado de leucemia. Los médicos le realizaron una analítica y descubrieron que tenía un tipo de linfocitos únicos en el mundo, capaces de producir sustancias antibacterianas y antitumorales. Los facultativos diseñaron un sistema para extraerle plasma sanguíneo. Durante siete años al Sr. Moore se le extrajo periódicamente sangre y después le extrajeron el bazo. A partir de esas sustancias, dos médicos y los laboratorios Sandoz y Genetec patentaron (1979) un producto el «M.O.Cell-Line» que les ha proporcionado ganancias millonarias. Enterado el Sr. Moore demandó a los dos médicos que habían realizado el descubrimiento en sus células, reclamando participación en los cuantiosos beneficios. En primera instancia la sentencia fue favorable al Sr. Moore, pero tras ser recurrida se celebró el juicio en el Tribunal Supremo de Los Angeles (19-III-86) y la petición del Sr. Moore fue desestimada con el argumento de que el nuevo producto farmacéutico no se había sintetizado a partir de su sangre, sino del bazo. Órgano amputado que ya no pertenecía al sujeto en cuestión. (Sentencia de la Corte Suprema de California, Moore v. Regents of University of California, 51 Cal 3d 120. p. 2d, 1990).

políticos americanos titubean, por temor a eventuales repercusiones políticas a adentrarse en el terreno peligroso de la moral, tienen la tendencia a responder a las preocupaciones de los ciudadanos creando comités»<sup>8</sup>.

Con esta clara finalidad fueron creados los primeros comités de revisión de protocolos de investigación (Institutional Review Board, IRB); en especial para los proyectos financiados con fondos federales<sup>9</sup>. Poco más tarde estos organismos de control se extendieron a los centros en los que se realizaba experimentación clínica. La experiencia muestra que la creación de los IRBs estuvo motivada por lo que F.A. Isambert ha llamado «ideología de la regulación»<sup>10</sup>.

El concepto y las actividades bioéticas surgieron en Norteamérica en torno a los años setenta. El mismo concepto de «bioética» fue creado por el oncólogo americano Van Rensselaer Potter<sup>11</sup>. Este autor justifica la reflexión bioética del modo siguiente: «Debemos enfrentarnos ahora con el hecho de la ética humana, ésta no puede separarse de la comprensión realista de la ecología en su sentido más amplio. Los valores éticos no pueden separarse de los hechos biológicos»<sup>12</sup>. Las iniciales reflexiones y actividades bioéticas se organizaron en torno al Hastintg Center, Institute of Society, Ethics and the Life Sciences y al Kennedy Institute of Ethics<sup>13</sup>.

La preocupación de las autoridades federales y del Congreso por regular la investigación y las prácticas biomédicas se concretó en la creación de la National Commission for the Protection of Human Subjects of Biomedical and Behavioral Research (National Research Act, julio de 1974)<sup>14</sup>.

A mediados de los años ochenta los problemas sociales suscitados por la aplicación de la biomedicina empezaron a preocupar también en Europa<sup>15</sup>. Impulsados por distintos intereses se constituyeron centros de reflexión bioética, comités de ética hospitalaria y de investigación clínica. A partir de 1985 las publicaciones en torno a problemas bioéticos: muerte, reproducción asistida, manipulación genética, terapia génica y técnicas de mantenimiento vital se han multiplicado en el mercado editorial.

---

<sup>8</sup> CAPLAN, A.L. "Etats-Unis: un débat public?", *Autrement*, 39 (1987), pp. 96-103.

<sup>9</sup> La influencia de estos organismos, estudiada por Gray y Cooke (1980), muestra que aunque las investigaciones programadas siguieron en general su curso, los individuos con los que se siguió investigando se beneficiaron de mayor protección. Sin embargo, los investigadores vieron obstaculizado su trabajo. El rechazo de protocolos fue excepcional aunque muchos de ellos tuvieron que ser modificados para su aprobación. Por esta razón, los investigadores pusieron en duda la eficacia de los IRBs, que gradualmente perdieron importancia.

<sup>10</sup> ISAMBERT, F.A. "Révolution biologique ou réveil éthique" en *Cahiers S.T.S* (Editions du C.N.R.S), núm. 11 (1966), pp.9-41.

<sup>11</sup> POTTER, V.R. *Bioethics: Bridge to the Future*. Englewood Cliffs (Nueva Jersey) Prentice-Hall, 1971.

<sup>12</sup> POTTER, V.R. «Evolving ethical concepts», en *Bioscience*, 27, 4 (1977), pp. 251-253.

<sup>13</sup> El Kennedy Institute of Ethics publicó bajo la dirección de WARREN T. REICH la importante *Encyclopedia of Bioethics* (1978).

<sup>14</sup> Esta Comisión elaboró el Informe Belmont (1978) en el que se explicitan los principios éticos que han de guiar la reflexión bioética en el seno de los comités. Son principios *prima facie* cuya aceptación obliga a reconocer: a) la autonomía del sujeto; b) el principio de no-maleficencia en quienes tratan a seres humanos y c) el principio de justicia. Obviamente, ante concretos «casos difíciles» se impone la necesidad de establecer una jerarquía entre principios. Pero el problema no consiste en la necesaria jerarquización, sino en los principios que se declaran prioritarios: el principio de autonomía del sujeto se somete, generalmente, a los otros. Lo que materialmente da lugar a que decidan quienes tienen poder social, corporativo, para decidir.

<sup>15</sup> En Gran Bretaña se crea la Commission Warnock (julio de 1982). En Alemania la Commission Benda (mayo de 1984). En Francia el Comité Consultatif National d'Ethique pour les Sciences de la vie et de la Santé (febrero de 1983). En Portugal el Conselho Nacional de Ética para as Ciências da Vida (junio de 1990). En Italia el Comitato Nazionale per la Bioetica (junio del 1990).

No obstante, el análisis de las reflexiones y actividades bioéticas desarrolladas en los distintos países europeos muestra sensibles diferencias entre ellos. En relación a los contenidos, a la implantación y a las finalidades que se le atribuyen a la disciplina misma.

Desde la consideración objetiva de estos hechos pueden identificarse las causas que originaron la reflexión bioética: a) la pérdida de legitimación de las corporaciones científica y médica ante la sociedad; b) la incapacidad de los códigos éticos y deontológicos para guiar la «buena» práctica médica; c) el peligro de la excesiva judicialización de vida social a causa de las aplicaciones incorrectas de la biomedicina; d) los temores compartidos por concretos científicos, intelectuales y amplios sectores sociales de los riesgos que, para la población, la especie y el medio ambiente, entraña la falta de control de los, por otro lado, necesarios experimentos con seres humanos: biomoleculares, clínicos y genéticos; e) el sometimiento de la salud a las reglas del mercado aboca, necesariamente, a problemas sociales de difícil solución.

Pero además, esas concretas aplicaciones de la biomedicina han modificado las tradicionales categorías desde las que se interpretaban las prácticas médicas, las instituciones y los roles relativos a la familia-filiación, sexualidad-reproducción, vida-muerte, ... Lo que a su vez ha conducido a cuestionar los valores relativos a la libertad del científico, a la libre disposición del cuerpo y ha hecho necesaria la intervención de los poderes públicos. En suma, a la filosofía de la vida y la muerte, así como a la intervención pública en la esfera privada. Este conjunto de circunstancias muestra que detrás de los llamados «problemas bioéticos» no hay sólo conflictos de valores -tan antiguos y lógicos como la cultura- sino problemas materiales y culturales de imposible solución desde posiciones ideológicas fundamentalistas e incluso de contradictoria solución desde posiciones liberales, normativistas, consecuentes con la ideología burguesa, desde la que se interpreta la naturaleza en general y la vida humana en particular.

Las nuevas prácticas biomédicas, acordes con los principios de la ciencia, cuestionan la concepción antropológica racionalista que asentada en las filosofías de Platón, Aristóteles, Tomás de Aquino y Descartes<sup>16</sup> se manifiesta inadecuada para explicar y comprender a los seres humanos. Pero, también, muestran la aporía a que conduce la construcción burguesa otrora revolucionaria, asentada sobre la teoría del hombre egoísta, racional y libre (Hobbes), la contractualidad del orden político (Locke) y el progreso ilustrado como fin último de la sociedad. ¿Cómo justificar la limitación del libre ejercicio de la voluntad individual racional y obligar a hacer u omitir según razones de Estado -por ejemplo, la asignación de recursos para las actividades sanitarias- o religiosas sin cuestionar, al mismo tiempo los valores del mercado y la pluralidad ideológica existente en las sociedades?

Pregunta de difícil respuesta unívoca y justa. No sólo porque los actuales conocimientos científicos posibilitan y exigen la elaboración de una nueva antropología individual y social. Que se fundamente en las necesidades humanas, no sólo materiales, y que dé lugar a formas de vida sociales acordes con las verdades de la ciencia y con el desideratum político y social de justicia. También porque las respuestas exigen, además de teorías, voluntad de cambiar el actual sistema socio-económico, cuya principal y «natural» finalidad es la obtención de beneficios contables. Sin esos cambios, las múltiples y beneficiosas posibilidades de la biomedicina se ven truncadas en la práctica social porque están sometidas a los imperativos económicos. El verdadero dilema social

---

<sup>16</sup> Las posibilidades sociales hechas realidad por las ciencias y la técnica reclaman en la actualidad una nueva antropología. *Anthropoéthique* como «l' éthique du monde de l'homme» en la propuesta de LUCIEN SÈVE. *Pour une critique de la raison bioéthique*. Ed. Odile Jacob, Paris, 1994 (p. 360)

que subyace a la bioética académica es: ¿cómo regular selectivamente el buen uso de las biotecnologías promocionando la demanda y el consumo y ello sin que se alteren las doctrinas éticas y jurídicas y el orden socio-político que también ellas justifican?

### 3. LAS DOS CARAS DE LA BIOÉTICA

En el marco socioeconómico del Estado de Bienestar las ciencias aplicadas al ámbito sanitario han generado grandes beneficios y también han proporcionado inmensos recursos a la humanidad para diagnosticar, sanar y corregir diversas patologías. Proceso que ha dado lugar a problemas de diversa naturaleza y amplitud, de difícil solución si se pretende, además, respetar los derechos fundamentales de los individuos concretos y preservar los derechos de las generaciones futuras.

Los nuevos recursos biosanitarios puestos en circulación se rigen como cualquier otra mercancía por la ley de la oferta y la demanda y han abierto un amplio y variado mercado de materias y sustancias corporales, así como de posibilidades para modificar los mecanismos genéticos y hereditarios naturales, cosa impensable hasta tiempos recientes. En la actualidad se ofrecen órganos a cambio de dinero o trabajo y también por motivos altruistas; se solicitan y ofrecen madres de alquiler; es posible programar la edad de la gestación, el sexo y la raza de los descendientes; el cambio de sexo, etc. Posibilidades que, de acuerdo con los principios de la filosofía liberal que postulan al ser humano libre, autónomo, y dueño de su propia vida, no deberían encontrar más restricciones que las lógicas para poseer un automóvil, o un equipo de música: el precio y la libre demanda. Sin embargo la realidad no se deja ocultar por la teoría.

El tratamiento del cuerpo y de la salud como mercancías ha generado una problemática social compleja que afecta no sólo a los medios y a los fines de la biomedicina, también a la subjetividad individual y colectiva -formas de socialización dominantes en toda cultura-. Es decir, a los valores éticos, religiosos y jurídico-políticos presentes en la cultura occidental. Las decisiones individuales respecto al uso de las nuevas biotecnologías han dejado de ser privadas para hacerse públicas y esto por exigencias intrínsecas de la biomedicina y por la mercantilización que ha experimentado la salud. Este conjunto de circunstancias ha concitado reacciones diversas: la de aquellos que ven amenazado su poder económico, social o profesional; la de los usuarios del sistema de salud que exigen acceder a los nuevos recursos técnicos en igualdad de trato y respeto a sus decisiones aunque estas estén fundamentadas en valores diferentes de los sostenidos por la autoridad, o el mayor número de ciudadanos; y también la de quienes se oponen a la utilización de determinados recursos biomédicos alegando que “atentan contra la soberanía de Dios”<sup>17</sup>.

Por todo lo anterior se ha hecho necesaria la intervención del poder ejecutivo y legislativo. Y lo han hecho a su modo: regulando el uso de lo nuevo para permitir la circulación y tráfico de estas delicadas materias con el menor coste social. Para hacer frente al vacío bionómico nace la bioética. Y como Jano tiene dos caras. Por un lado, los bioéticos tratan de mediar entre las prácticas biosanitarias de vanguardia y los principios ético-jurídicos vigentes. Actuando en esta línea de flotación, la bioética facilita la aceptación social de lo nuevo, disminuyen los escándalos en los hospitales y se impide la excesiva judicialización de las prácticas biosanitarias, conjunto de fenómenos que dificultan la rentabilidad de esos recursos. Mas, por otro lado, gran parte

---

<sup>17</sup> A. KIMBRELL, *The human body shop. The engineering and marketing of life*. Harper Collins Religious, London, 1993.

del interés bioético está movido por grupos de presión culturales, religiosos y profesionales que en nombre de valores morales universales, atemporales y etéreos, se oponen a determinadas aplicaciones de la biomedicina. Actitud doctrinal desde la que niegan el ejercicio de los derechos fundamentales.

Las reflexiones bioéticas tratan de proporcionar criterios formales, éticos y jurídicos, capaces de mediar entre lo posible -manipulación reproductiva y genética, trasplante de órganos, etc.- y lo necesario -mantenimiento de los valores tradicionales: como la sacralidad de la vida, la inviolabilidad del cuerpo, etc. y esto sin cuestionar el poder gremial de médicos, jueces y teólogos.

Por ello la actividad de los bioéticos abarca a los tipos de problemas y se orienta explícitamente a proporcionar criterios éticos y jurídico-políticos capaces de guiar: a) las actuaciones profesionales del personal sanitario; b) las elecciones de los particulares en situaciones difíciles y c) la actividad de los legisladores y operadores jurídicos en asuntos que afectan a la vida, la muerte, la reproducción y la salud<sup>18</sup>.

Los problemas, pues, a que se enfrenta la bioética aún desde la sola consideración formal son difíciles y no tienen fácil solución racional y justa en el presente modelo civilizatorio. A lo que se añade la radical discordancia entre bioéticos sobre todo si se contrastan sus respectivos conceptos de «vida», «muerte», «reproducción» o «límites de la protección a la salud». Entre ellos las coincidencias se producen al enumerar los problemas y en señalar la carencia de específicas normas éticas y jurídicas que regulen los nuevos tráficó biosanitarios de acuerdo con los cambios operados en los valores.

Las diferencias en la producción bioética son muy abundantes y llamativas, hasta el punto que algunas propuestas de solución a los citados problemas que resultan inadmisibles desde la moderna racionalidad que ha hecho posible la ciencia y la política misma. En esta línea se inscribe la contribución de quienes mantienen ideologías y principios morales fundamentalistas que, ignorando la verdad de la ciencia y la pluralidad de las sociedades democráticas, pretenden imponer sus valores morales como válidos, universales y eternos para toda la ciudadanía.

Quizás por todo esto algún autor ha dicho que la Bioética es: "Un run-run en el que todo cabe y poco se avanza, a excepción de conseguir nuevos organismos capaces de restaurar la legitimidad perdida de las corporaciones médicas y científicas"<sup>19</sup>.

En esta línea de actuación la mayor novedad, pues, que presenta la bioética consiste en el intento de proporcionar nuevas guías morales y deontológicas para la actuación individual y posibles líneas de interpretación jurídica a los continuos dilemas que plantean las aplicaciones de la biomedicina. En general, tratan de dar respuestas formales a los nuevos desajustes sociales surgidos con el desarrollo biotecnológico. Sin embargo, muchas de las respuestas proporcionadas resultan incapaces para clarificar y resolver los problemas estructurales que provocan esos dilemas éticos. En el mejor de los casos contribuyen a concretar la ideología de las fuerzas dominantes, proporcionando recursos formales capaces de integrar las manipulaciones biotecnológicas con el ser humano en los viejos odres doctrinarios en los que se nutre el capitalismo.

---

<sup>18</sup> Por estas razones se dice que los bioéticos de bata blanca han sustituido a los antiguos moralistas de sotana. H.T. ENGELHARDT. *The Foundations of Bioethics*. New York, Oxford University Press, 2 edición (Versión en español, publicada por Ed. Paidós, Barcelona, 1995, p. 17).

<sup>19</sup> BAUD, J.P. "La voix du juriste dans le tintamane de la Bioéthique", en *Archives de Philosophie du Droit*, (1995).

Son problemas prácticos y filosóficos que reproducen la antigua tragedia de Antígona: no entre la verdad y la falsedad, sino entre dos derechos en torno a la vida y la muerte, la libertad de la madre y la del futuro ser engendrado, la libertad para «donar» y la prohibición para disponer del propio cuerpo y sus productos, entre la libertad del científico para investigar y la necesidad de preservar los derechos de las personas concretas y de las generaciones futuras. Porque el llamado problema bioético no es más que uno de los muchos aspectos que plantea el extraordinario desarrollo de los medios biotecnológicos, en un mundo en el que día a día aumentan la desigualdad y la injusticia.

Llama la atención que, ante la gravedad de estos hechos, muchos de los pensadores que los abordan, aún contando con buena voluntad, rigurosos métodos e inteligencia, pretendan con tan limitadas armas dar soluciones sólo éticas, deontológicas o jurídicas sin cuestionar la base material de las sociedades en que se producen esos conflictos. En esta línea se proporcionan, a lo sumo, respuestas formales de desigual valor. Desde ideologías anacrónicas y justificadoras del orden existente se dan respuestas que tienden a restaurar la legitimidad perdida por profesionales e instituciones y a limitar el libre acceso a los particulares, excepto a los que puedan pagar. Justifican las restricciones al uso particular en principios que oscurecen los verdaderos intereses subyacentes a los problemas suscitados y que, además, están en contradicción de principio con la lógica que reclaman para los profesionales, científicos e industriales, coincidente con el *laissez faire, laissez passer*.

No obstante, si se analizan las actividades de quienes reflexionan y participan en actividades bioéticas es preciso reconocer que a lo largo de los últimos quince años, no todo ha sido estéril. Fruto de esas actividades es el mayor reconocimiento que se presta actualmente a los derechos de los enfermos y usuarios del sistema de salud. Los enfermos afectados por prácticas médicas de riesgo, o experimentales reciben un trato más respetuoso y mayor consideración que en tiempos todavía recientes. Sin embargo, los conflictos no han desaparecido, y cuando se desciende del cielo de la teoría bioética a la tierra de los hechos -la realidad hospitalaria y la judicial- sin dificultad puede observarse quién toma las decisiones en los casos «difíciles» y los criterios morales que prevalecen. Situados en el terreno de los hechos concretos, se comprueba que la voluntad de los sujetos «libres» y «racionales» no se respeta, ya sea por acción u omisión. El poder de los profesionales y oficiantes se impone en nombre de imponderables valores, incluso contra la voluntad del afectado, aún gozando de voluntad práctica y teórica racionalidad para decidir.

En esos casos, al usuario del sistema sanitario, se le acaba imponiendo la voluntad de los otros. Unas veces por no compartir la misma concepción ética de la vida, y otras, por respeto a imperativos legales y deontológicos. De este modo se niega en la práctica el ejercicio de la libertad individual, predicada en la base del discurso jurídico-político oficial para la conservación del orden social y condición necesaria de cualquier conducta individual digna de llamarse ética.

Aún considerando la positiva labor realizada desde los comités de ética clínica y hospitalaria, sin embargo se puede afirmar, si no nos limitamos a reclamar la sola «justicia formal», que la reflexión bioética exige asumir un compromiso con las personas concretas, con las generaciones futuras y con la defensa del medio ambiente y que ese compromiso pasa por conseguir un nuevo orden económico y social distinto del actual. Lo que exige, al menos, cuestionar la actual regulación concurrencial que rige las posibilidades biomédicas, encaminadas a la obtención de beneficios contables, por otra que se oriente a regular los fines de los seres humanos.

#### 4. IUSNATURALISTAS E IUSPOSITIVISTAS ANTE LA BIONOMÍA ÉTICA Y JURÍDICA

Las diferencias entre bioéticos afloran en sus escritos y discusiones cuando se trata de especificar las causas que originan esos conflictos y los métodos empleados para su análisis. Sin embargo, por paradójico que parezca, hay coincidencia en las medidas normativas propuestas para regular los conflictos provocados por las demandas individuales. Conflictos que en muchas ocasiones adoptan la forma de choque entre valores opuestos.

Se puede verificar sin dificultad que entre los bioéticos subyacen dos preocupaciones fundamentales: la primera consiste en formular propuestas éticas y deontológicas capaces de guiar la elección y actuación individual de los usuarios y profesionales de la biomedicina. Esto sin que dicha elección conlleve merma alguna de la libertad y derechos de ninguno de los implicados: investigadores, usuarios y profesionales del sistema sanitario -e incluso la libertad de los industriales de biofarmacia-. Obviamente es una aspiración difícil de materializar en la práctica y no sólo por razones teóricas. Esto muestra que el respeto por la «libertad» no recibe la misma valoración según se trate del médico o del usuario del sistema sanitario.

La segunda preocupación consiste en proporcionar criterios que permitan incorporar los nuevos tráficos, privados y públicos, en materias biosanitarias a la doctrina ético-jurídica incorporada a los ordenamientos positivos, a fin de aumentar la «seguridad» y la «justicia».

Los mantenedores de ambas preocupaciones dan por supuesta la idealidad del Derecho, instrumento privilegiado de justicia. Consideran que éste es el instrumento adecuado para mediar en los conflictos sociales protegiendo los derechos y garantizando la seguridad jurídica ante los nuevos tráficos que la biomedicina ha introducido en la sociedad.

Ambas preocupaciones se imbrican entre sí, indistintamente se atiende a la específica reflexión ética, científica o jurídica. La producción bioética, al especificar sus propuestas de solución, remite necesariamente a cuestiones que trascienden las verdades de la ciencia para concretarse en cuestiones filosóficas, ideológicas, en torno a los específicos modos de concebir e interpretar la vida humana, la libertad y el orden sociopolítico.

En esta línea interpretativa, entre el conjunto de reflexiones bioéticas tendentes a proporcionar en el marco político de los estados de derecho guías de ética general, o de ética práctica, cabe diferenciar dos tipos de análisis contrapuestos: uno fundamentado en principios religiosos, netamente ideológicos, de naturaleza iusnaturalista. Los partidarios de esta forma de interpretar los problemas bioéticos muestran una «tendencia ideológica medievalizante (que) tropieza, sin duda, con barreras infranqueables cada vez que da con datos de base positivamente irreductibles a la conceptualización medieval»<sup>20</sup>. Lo que acontece especialmente ante la sexualidad, las técnicas de reproducción asistida y cuanto afecte a la “sacralidad” de la vida.

Otra línea interpretativa es de naturaleza iuspositivista y contractualista. Sus partidarios se sitúan en la tradición laica del racionalismo ilustrado y aspiran a incorporar los principios teóricos de las ciencias positivas a la moral y al derecho.

---

<sup>20</sup> M. SACRISTÁN. *Papeles de filosofía*. Barcelona, Icaria, 1984 (p.309).

Ambos modelos explicativos, aunque con desiguales méritos, se muestran incapaces de dar soluciones coherentes y justas, siquiera sea formal, a los dilemas que plantea el desarrollo biotecnológico y a su aplicación en las sociedades actuales. Conviene precisar que, ambas líneas de abordaje aspiran a dar respuestas éticas y materialmente posibles. Es decir, sus propuestas son explícitamente sólo éticas, pero en tanto que dirigidas a los legisladores y a la sociedad, ellas proporcionan líneas reguladoras de conductas para la ciudadanía. Sus análisis aunque dirigidos al poder legislativo pretenden ser sólo propuestas morales. Objetivos que trascienden con mucho el supuesto del que parten y, naturalmente, la finalidad de los mismos. En la medida que ambas líneas de abordaje acaban por reclamar la actuación del derecho positivo de forma más o menos explícita. Con este forma de operar trascienden la dimensión ética individual para hacer, también, filosofía política y social.

#### 4.1 Claves de la bioética iusnaturalista

Quienes se ubican en la trayectoria del iusnaturalismo pretenden dar resolución a los problemas bioéticos concretos omitiendo el tiempo histórico, las aportaciones de las ciencias positivas y sus consecuencias en las sociedades donde conviven diversas ideologías y fundamentaciones éticas. Desde esa abstracción proponen como remedio para los problemas: comportamientos individuales más éticos, más códigos deontológicos<sup>21</sup> y naturalmente normativas estatales restrictivas y penalizadoras.

Sus postulantes<sup>22</sup> que dicen apostar por la sola re-moralización de las conductas individuales y sociales como única vía para defender la dignidad humana sitúan la aparición de la reflexión bioética tras la Segunda Guerra mundial. Señalan que es a partir de 1948 cuando se hizo imperioso establecer límites éticos a los objetivos de las biociencias y al comportamiento de científicos y usuarios a fin de salvaguardar la dignidad humana.

Esta exigencia la extienden a los actuales problemas morales derivados de las aplicaciones de la biomedicina. En especial los relacionados con el control de la natalidad, la fecundación in vitro y la manipulación genética. Afirman que las biotecnologías sustentan grandes esperanzas pero, a la vez, provocan hondas preocupaciones en tanto: «permiten construir sujetos con características determinadas a priori. Todo lo cual provoca estremecimientos y la necesidad de poner límites»<sup>23</sup>.

Los cultivadores de esta tradición podrían situar el origen de la bioética en F. Bacon, Kepler, Galileo y Newton, con cuyas aportaciones se configuró la “nueva ciencia”. Esta pretensión no encontraría obstáculos epistemológicos y mucho menos históricos. Dado que esta dimensión es ignorada en sus análisis relativos al caso. No obstante, si los representantes de esta corriente doctrinal sitúan el nacimiento de la bioética tras la Segunda Guerra mundial no es por coherencia epistemológica e histórica, sino por motivos ideológicos: desde los cuales se permiten atribuir al positivismo jurídico la responsabilidad del genocidio nazi<sup>24</sup>.

<sup>21</sup> Para esta tradición no bastan los códigos deontológicos médicos y demás colectivos de profesiones liberales. En la actualidad, sus defensores reivindican incluso una «ética empresarial». Demanda que si a tenor de lo que hay no puede atribuirse a la estulticia, hemos de concluir que constituye un sarcasmo.

<sup>22</sup> TETTAMANZI, KELLY, SGRECCIA, D'AGOSTINO, J. RIFKIN y otros.

<sup>23</sup> SGRECCIA, E. (a cura di), *Corso di bioetica*. Milano, Agnelli, 1986, p.52.

<sup>24</sup> No deja de ser curioso, por no calificarlo de dramático, que los representantes de la iglesia católica en la Alemania hitleriana, guardaran el más absoluto silencio ante las atrocidades que se cometían con seres humanos. Y que las críticas de las prácticas genocidas sólo fueran denunciadas por representantes de la iglesia protestante.

Esta opción doctrinal define la naturaleza de la bioética como «filosófica» y en consonancia con su *philosophia perennis*, aspira desde ella a formular los límites de la conducta moral individual y colectiva. Apriorísticamente define lo «bueno», lo «justo» y lo «obligatorio» para todos los ciudadanos. Lo llamativo es que los partidarios de esta formulación ideológica no se contentan con reformular sus principios morales para orientar la conducta de sus seguidores ante las nuevas posibilidades biotecnológicas. A lo que tienen perfecto derecho. Sino que, por la propia naturaleza de sus doctrinas, pretenden que esos principios dogmáticos, son universales y deben imponerse a toda la sociedad. En esta línea interpretativa se hace necesaria la intervención del derecho positivo. Afirman que la normativa jurídico-positiva debe proteger los derechos naturales, para lo cual es preciso que el Estado establezca límites jurídico-políticos que delimiten lo que se puede hacer y lo que no se debe permitir de acuerdo con lo que llaman «derecho natural». Las normas que proponen, pretendidamente asentadas en leyes de la naturaleza, aparecen como principios generales del derecho positivo. Y sin razón suficiente para ello, como supo ver Kelsen, presentan esos principios como absolutamente válidos, al declarárselos de derecho justo o natural.

Desde esta doctrina se hipostatiza el derecho positivo como «natural» y de ese modo se legitima la intervención del Estado para establecer restricciones a las conductas individuales. Restricciones que así justificadas niegan la pluralidad ideológica, supuesto fundamental de las sociedades democráticas. En cuestiones de bioética los partidarios de esta doctrina pretenden reducir la verdad proporcionada por las ciencias naturales a sus verdades doctrinales, en especial todo cuanto afecta a la vida, a la muerte y a la sexualidad. Al mismo tiempo que, desde su verdad creencial, religiosa, niegan validez a cualquier otra opción moral no coincidente con ella.

Indistintamente del contenido material de cualquier fundamentalismo iusnaturalista -de cuyo análisis histórico particular podríamos deducir el concreto sentido ético de sus propuestas y su legitimidad- es evidente que, en las sociedades actuales, laicas y formalmente democráticas, estas ideologías gozan de legitimidad para expresar sus teorías o puntos de vista. Sin embargo, carecen de ella y de credibilidad histórica, quienes desde esos principios reclaman que deben ser éstos los que subyazcan a cualquier regulación positiva y, por ello, deben ser asumidos por el Estado e impuestos a toda la ciudadanía. No sólo se muestran indiferentes ante la citada pluralidad que los admite como iguales, sino beligerantes con ella. Pues con esta forma de proceder niegan también el valor de las elecciones individuales, condición necesaria de cualquier comportamiento moral. Pero lo que resulta obvio para el pensamiento laico es inadmisibles para el fundamentalismo.

Es esta una concepción ideológica que, en la práctica, hace casi estéril compartir con sus representantes cualquier discusión sobre los concretos problemas bioéticos. La confrontación con quienes mantienen esta posición doctrinal puede, incluso, devenir un sarcasmo, en tanto teóricamente esta línea de pensamiento no está dispuesta a modificar su discurso en lo que afecta a la teórica dignidad y sacralidad abstracta de la vida humana. En la amplia bibliografía existente manifiestan que sólo desde la opción ética personalista tienen solución los actuales problemas derivados de la aplicación de la biomedicina.

Sin detenernos a considerar las múltiples contradicciones formales en que incurrir los partidarios de estas doctrinas, ni en las injusticias materiales que se han cometido y cometen en nombre de esta ideología justificadora del orden existente, basta subrayar que, en último término, el medio privilegiado que proponen para resolver los acuciantes problemas de que se hace eco la bioética es el derecho positivo, con especial predilección por el derecho penal. Son propuestas absolutamente obscurantistas e ideologizadas que niegan en la práctica la libertad y la racionalidad de los seres

humanos para decidir sobre sus vidas. Y, lo que resulta más grave, con sus análisis y propuestas dificultan el conocimiento y la denuncia de lo que hay: los problemas generados por el desarrollo científico-técnico en un mundo que no se deja cuadrar de una vez por todas y los también generados por el tráfico con materias corporales, así como la desigual distribución de los recursos biosanitarios.

Las soluciones que proponen como justas, ante problemas como el del aborto, la ayuda a morir dignamente, o la manipulación genética, niegan en la práctica los derechos de los seres individuales implicados. Pero, además, en tanto reclaman la directa intervención del derecho positivo, otorgan el poder de decidir a los médicos y a los jueces con lo cual decisiones de ámbito privado pasan a ser públicas y carentes de moralidad. Privan de este modo al individuo particular de recursos y de la posibilidad de decidir sobre su vida a tenor de sus propios valores morales, teniendo por ello que claudicar ante las decisiones del poder corporativo amparado por los aparatos jurídico-políticos del Estado. Los iusnaturalistas abandonan, en la práctica, la exigencia de justicia en favor del valor orden, componente necesario para la organización de la sociedad burguesa. Mas también se detecta en el discurso doctrinal del iusnaturalismo bioético, un esfuerzo por distanciarse del racionalismo burgués y, al tiempo, la nostalgia eclesial por la tradición medievalizante que ahora, como en el pasado, claudica ante el derecho positivo<sup>25</sup>.

#### 4.2 Limitaciones de la propuesta iuspositivista

Desde la segunda línea interpretativa, los autores que se ubican en esta corriente, se muestran preocupados por determinar las formas normativas, éticas y jurídicas, adecuadas para la elección individual. En relación a los nuevos tráficicos con el cuerpo a que han dado lugar los progresos de la biomedicina, muestran especial sensibilidad por adecuar las nuevas posibilidades biotecnológicas a la legalidad jurídico-política. Sus discursos se orientan a aumentar y proteger el ejercicio individual de la libertad predicada, la seguridad jurídica y el bienestar de la ciudadanía en general. Los autores ubicados en esta corriente de pensamiento constituyen un amplio espectro que, esencialmente, asumen la pluralidad moral existente en la sociedad y comparten el principio de la contractualidad del derecho. Entre ellos difieren según suscriban éticas de fundamentación utilitaristas, relativistas, individualistas, normativistas o dialógicas.

Para estos autores la aparición de la bioética se ubica en torno a los años setenta. Consideran que esta problemática surgió inducida por el extraordinario desarrollo alcanzado por las biotecnologías, por la aceptación política de la laicidad presente en la sociedad y por la extensión de los derechos individuales. Circunstancias que exigen la elaboración de nuevos criterios racionales capaces de guiar las decisiones individuales, así como la de proporcionar criterios jurídicos capaces de integrar la normativa que regula las nuevas prácticas sociales en la doctrina que subyace a los Estados de Derecho y con los principios explicitados en las Constituciones.

La producción intelectual bioética desde el positivismo jurídico contiene análisis y propuestas realistas y eficaces, si bien de desigual calado, según sea el tema en concreto: la manipulación genética, la reproducción asistida, el aborto, la eugenesia y la terapia génica, o la distribución de los recursos sanitarios. En general son posicionamientos sobre dos ejes principales: a) la preocupación por el respeto y protección de los derechos individuales -indistintamente se trate del derecho de los pacientes, investigadores, usuarios o profesionales del sistema sanitario- y b) la

---

<sup>25</sup> M. SACRISTÁN. *Papeles de filosofía*. Barcelona, Icaria, 1984 (p. 308).

pretensión de conseguir que la normativización de estas nuevas posibilidades biomédicas se lleve a cabo con rigor, coherencia y sistematicidad desde la doctrina que fundamenta el sistema político-jurídico vigente. En suma, la específica normativa que regule las posibilidades biomédicas ha de ser conforme con los principios doctrinales y con los recogidos en las Constituciones.

Estos autores comparten la convicción de que en las sociedades actuales el derecho positivo es el instrumento más adecuado y eficaz para regular las necesidades y demandas de los individuos respecto a las posibilidades que las biociencias habilitan y para garantizar el respeto a las distintas concepciones éticas. El derecho es, pues, el medio privilegiado para aumentar el ejercicio de las libertades, la seguridad y el bienestar general.

Desde estas posiciones se han realizado valiosos servicios a la cultura burguesa en dos específicos sentidos. Por un lado, mediante sus aportaciones científicas, ha aumentado el rigor, la consistencia y la coherencia de las normas que regulan las nuevas prácticas biomédicas en los Estados de derecho. Así como también, han clarificado las posibilidades de fundamentar decisiones racionales y justas desde diversas fundamentaciones éticas. Por otro lado, con esta forma de hacer ha contribuido a desvelar el tremendo error en que se asienta el iusnaturalismo y el desenfoque en que incurre cuando postula como justo su particular concepción del derecho.

Las críticas que desde el iuspositivismo se han realizado al iusnaturalismo muestran, además, las dificultades de éste cuando se enfrenta a los problemas relacionados con el desarrollo de las ciencias positivas y su negativa a aceptar que sus análisis y propuestas son tan ideológicas como cualesquiera otras.

En el conjunto de la producción bioética, las reflexiones y propuestas desde el positivismo jurídico pueden calificarse de meritorias. No obstante, la agudeza y alcance de ellas no han podido impedir que los problemas estructurales<sup>26</sup> que dieron lugar a esta específica reflexión hayan desaparecido, o siquiera que hayan disminuido<sup>27</sup>. Ya se sabe, que las propuestas iuspositivistas no se encaminan a la resolución de los problemas materiales. Desde la propia racionalidad sistémica, formal, del positivismo se pretende únicamente hacer precisa la regulación normativa, «hacer ciencia». La cuestión clave en bioética es que el iuspositivista tiene que mediar entre valores opuestos con gran transcendencia para los individuos, la especie y la sociedad.

Incluso desde la perspectiva formal en que dice situarse el iuspositivismo parece olvidar que los problemas bioéticos principales no son problemas científicos, sino materiales y axiológicos. Aproximarse a los problemas bioéticos, siquiera sea desde la perspectiva formal, implica contemplar la posibilidad de adoptar decisiones racionales y justas ante valores opuestos tal como los plantea la biomedicina a la sociedad. Y los iuspositivistas saben -al menos desde Kelsen- que pronunciarse científicamente sobre valores opuestos desde la ciencia jurídica es imposible. Lo que no implica cuestionar la

---

<sup>26</sup> La resolución jurídica dada en Norteamérica al «caso Chakrabarty» (1980) pone de manifiesto que tras la sentencia ha sido posible patentar la materia viva. Con inmensas consecuencias para la ya próxima patentización del genoma humano y para proporcionar inmensos beneficios a las industrias multinacionales. En esta línea de actuación se ha pronunciado el Parlamento Europeo, mediante la Directiva 94/C 101/04 (texto publicado en el DOCE, núm. C 101, de 9 de abril de 1994, págs. 65 y ss.) prohibiendo las patentes de embriones, genes o partes del cuerpo «en su estado natural». Lo que no impedirá la patentización de estos materiales cuando sean aisladas del cuerpo humano. Es decir, cuando sea técnicamente posible. Eso sí la Directiva añade que serán consideradas prácticas aceptables las «compatibles con la dignidad humana».

<sup>27</sup> Después de la sentencia del «caso Baby M.» la maternidad por subrogación es frecuente en los EEUU. y en Europa. Aunque esa posibilidad técnica sólo está al alcance de parejas, o de mujeres solas con recursos para pagar y por ello las únicas con posibilidad real para elegir.

voluntad de que el derecho sea justo, sino que plantea un problema distinto. «Una teoría pura del derecho de ningún modo se opone a la exigencia de un derecho justo cuando se declara a sí mismo incompetente para resolver la cuestión de si un determinado derecho es justo o no, el problema acerca de cuál sea el elemento esencial a la justicia. Una teoría pura del derecho -en cuanto ciencia- no puede contestar a esa pregunta, en virtud de que es imposible contestar a ella científicamente»<sup>28</sup>.

Esta exigencia metodológica intrínseca al iuspositivismo sitúa a los bioéticos que lo suscriben ante una aporía: aspiran a integrar con justicia los nuevos tráficos y valores relativos al cuerpo, a la vida y a la muerte en la doctrina político-jurídica con el fin de aumentar la racionalidad, la seguridad, el orden y la justicia. Pero no siendo valores científicos con los que tiene que operar sino culturales, filosóficos e ideológicos, su intervención implícita contribuye a restaurar el orden social que requiere el actual sistema concurrencial. Actuando de este modo claudican ante el orden positivo. Claudicación vergonzante o necesaria si lo que se pretende no es introducir racionalidad y justicia, sino restañar las brechas abiertas por las biociencias en la ideología de la sociedad capitalista.

El conjunto de la producción bioética de sesgo positivista, así como los abundantes «pareceres», informes, de los Comités de Ética nacionales muestran el asunto de los opuestos valores -entre juridicidad y seguridad jurídica- como necesario e irresoluble. Y esto porque no existe la posibilidad de adoptar una decisión racional sobre ellos. Por lo que se puede afirmar que, la confrontación entre valores sobre los que tiene que mediar la bioética es un conflicto necesario y, a la vez, trágico. En tanto hace excluyente la elección entre la verdad, principio fundamental de la ciencia, y la justicia, supremo desiderátum de la política.

Puede concluirse que cuando se analizan las concretas propuestas de resolución a los problemas bioéticos que realizan los iusnaturalistas y los iuspositivistas -salvando las notables diferencias entre las aportaciones de ambas doctrinas- paradójicamente, las dos concluyen haciendo una apología del orden burgués existente. En tanto que ambas corrientes claudican ante el valor orden en detrimento del valor justicia.

---

<sup>28</sup> H. KELSEN. *Teoría General del Derecho y del Estado*. México, UNAM, (3 edic.) 1969 (traducido por E. García Maynez) p. 6.

## BIBLIOGRAFÍA

- AMBROSELLI, C. *L'éthique médicale*. Presses Universitaires de France, Paris, 1988
- BAUD, J.P. «LA VOIX DU JURISTE DANS LE TINTAMARRE DE LA BIOÉTHIQUE», en *Archives de Philosophie du Droit*, (1995) PP. 421-428.
- CAPELLA, J.R. *Los ciudadanos siervos*. Ed. Trotta, Barcelona, 1993
- CAPLAN, A.L. «Etats-Unis: un débat public?», *Autrement*, 39 (1987), pp. 96-103
- CHIARELLI, B. *Bioetica globale*. Angelo Pontecorbo Editore, Firenze, 1993
- DRAI, R. et M. Harichaux (études rassemblées par). *Bioéthique et Droit*. Presses Universitaires de France, Paris, 1988
- ENGELHARDT, H. T. *The Foundations of Bioethics*. Oxford University Press, New York (Versión española traducida por I. Arias, G. Hernández y O. Domínguez), 1995
- GRACIA, D. *Fundamentos de Bioética*. EUDEMA, Madrid, 1989
- HOTTOIS, G. *O paradigma bioético*. Ed. Salamandra, Lisboa, 1990
- ISAMBERT, F.A. "Révolution biologique ou réveil éthique" en *Cahiers S.T.S. Editions* du C.N.R.S. 1966, núm. 11, pp. 9-41.
- KELSEN, H. *Teoría General del Derecho y del Estado*. UNAM, México, 1949 (3 edic. de 1969, a cargo de E. García Maynez)
- KIEFFER, G.H. *Bioethics. A Textbook of Issues*. Addison-Wesley, Publishing Company, 1979 (versión española, 1983, trad. E. Sánchez Monge)
- KIMBRELL, A. *The human body shop. The engineering and marketing of life*. Harper Colins Religious, London, 1993. (Prólogo a cargo de J. Rifkin).
- POTTER, V. R. *Bioethics: Bridge to the Future*. Englewood Cliffs (Nueva Jersey), Prentice-Hall, 1971
- POTTER, V. R. «Evolving ethical concepts», *Bioscience*, 27, 4 (1977), pp. 251-253
- REICH, W. T. *Encyclopedia of Bioethics*. 1978
- RODOTA, S. (a cura di). *Questioni di bioetica*. Editori Laterza, Bari, 1993
- SACRISTAN, M. *Papeles de filosofía*. Icaria, Barcelona, 1984
- SEVE, L. *Pour une critique de la raison bioéthique*. Ed. Odile Jacob, Paris, 1994
- SGRECCIA, E. (a cura di), *Corso di Bioetica*. Agnelli, Milano, 1986