

# BIOÉTICA Y DERECHO

Jorge Scala\*

## RESUMEN

Para fundamentar cualquier conocimiento práctico, se debe partir de ciertos principios, que reúnan las siguientes características: ser a) objetivos, b) universales y c) inmutables. Tanto la bioética sajona como la personalista utilizan determinados postulados, a los que denominan “principios”, pero ellos carecen de las características mencionadas. Por lo tanto, no son idóneos para fundamentar una disciplina ética especial. Este ensayo tiene dos propósitos: el primero es demostrar la necesidad de verdaderos principios, para fundar debidamente la bioética, y el segundo ha sido el esbozo de cuáles serían los primeros principios, fundantes de dicha ética especial, y los principios inmediatamente derivados de aquellos. Finalmente, se intentó armonizar esos verdaderos principios bioéticos con el derecho, tanto en los aspectos teóricos, como en su concreción en leyes, políticas estatales y sentencias judiciales. Para la investigación se utilizaron las metodologías propias de la filosofía práctica y el derecho.

**PALABRAS CLAVE:** ética, bioética, conocimiento práctico, orden de la naturaleza, principios del conocimiento práctico, derecho a la vida, eutanasia, esterilización, “derechos” sexuales y reproductivos.

## ABSTRACT

*In order to support any practical knowledge, it is necessary to start from certain principles sharing the characteristics of being: (a) objective, (b) universal, and (c) immutable.*

*Both Saxon and individualistic ethics use some specific postulates they call “principles”, but they lack these three characteristics. Therefore, they are not suitable to back a special ethical discipline. The two purposes of this essay are those of demonstrating, first, the need for true ethic-supporting principles; and, secondly, of outlining the ones likely to be the primary principles, the founding postulates of that special ethic, and the others immediately deriving from them.*

*Finally, it attempts to harmonize these true bioethical principles with Law in both its theoretical aspects and in its precision in the combination of laws, state policies, and judicial rulings. For this research, the relevant methodologies pertaining to practical philosophy and law were used.*

**KEY WORDS:** *ethics, bioethics, practical knowledge, nature’s order, principles of practical knowledge, the right to live, euthanasia, sterilization, sexual and reproductive “rights”.*

## LA BIOÉTICA

- a. Dentro de la ética, cabe preguntarnos qué lugar ocupa la llamada bioética. Antes de responder el in-

terrogante hay que hacer una distinción: la razón práctica<sup>1</sup> tiene dos campos de acción: 1) la ética,

\* Abogado, Profesor de Bioética de la Universidad Libre Internacional de las Américas (ULIA), en Argentina.  
E-mail: joscala@onenet.com.ar

<sup>1</sup> Obviamente, tenemos una única inteligencia; la distinción entre razón teórica y práctica es al solo efecto de comprender mejor los modos de aplicarse la inteligencia a los distintos objetos: la razón teórica se aplica a los bienes de la naturaleza –donde no hay libertad, sino necesidad–, y la práctica, al hombre y sus actos libres.



que se ocupa de los actos humanos en tanto nos perfeccionan y, por ende, nos acercan al fin último, y 2) hay otras actividades humanas que no tienen relación directa con el fin último –la felicidad–, que son productivas en función de alguna razón valedera, y las llamamos técnica. En teoría, no debería haber contradicciones entre la técnica y la ética, por la sencilla razón de que ambas derivan de una misma razón práctica. Ahora bien, tenemos experiencia –muchas veces dolorosa– de que la técnica muchas veces se contrapone a la ética. Por ejemplo, la fabricación de bombas atómicas –técnica–, y el arrojarlas en las ciudades de Hiroshima y Nagasaki –conducta violatoria de la ética–. Y es que cuando la razón invocada para una acción técnica contradice el fin último, es un acto que ingresa al campo ético como inmoral y, por ende, reprochable. La pretendida autonomía absoluta de la técnica frente a la ética es irracional, conforme lo antedicho. Digámoslo con franqueza, se trata más bien de una postura ideológica, para justificar que quienes detentan el poder dominen con pocos límites a quienes carecen de él.

Hecha esta distinción podemos avanzar. La bioética es la ética de la vida humana y de los conocimientos prácticos y técnicos relativos a ella –medicina, genética, embriología, ingeniería genética, etc.–. Como tal, la bioética no puede tener primeros principios diferentes a los de la ética; es más, es solo una ética aplicada a un conocimiento y acción específicos. Los principios de la bioética solo pueden ser secundarios, y son aquellos preceptos que derivan de la aplicación de los primeros principios éticos, a las ciencias prácticas y técnicas relativas a la vida humana. En consecuencia, los verdaderos principios de la

bioética jamás podrían contradecir los primeros principios éticos, y cualquier pseudoprincipio bioético que lo hiciera, no sería nada más que un falso principio. Cosa distinta es la dificultad real de aplicar un principio abstracto a un problema concreto; la dificultad no implica contradicción, sino solo la necesidad de un mayor esfuerzo, para lograr el resultado buscado.

- b.** La ética y, por ende, la bioética no pueden escindirse del derecho, como si fueran elementos inconexos. De algún modo el derecho, como justo ordenamiento de la sociedad, debe basarse en las verdaderas normas morales; de lo contrario, no lograría su alta finalidad. Esta relación correctamente interpretada es fundamental, ya que de lo contrario sucedería alguna de estas dos cosas perniciosas: a) si la ética no se reflejara en las normas jurídicas, la sociedad toda quedaría librada a la buena o mala voluntad de sus ciudadanos, o b) si las normas jurídicas no se adecuaban a la ética, se extendería la injusticia a toda la sociedad.

Ahora bien, el ordenamiento de la sociedad no puede quedar sujeto a lo que resuelvan los más fuertes, conforme a sus intereses particulares. Hay solo dos opciones: o bien una sociedad opta por la fuerza del derecho o, de lo contrario, cae en el “derecho” de la fuerza. Y el fundamento último de la eticidad del derecho lo da el propio orden de la naturaleza; es decir, que un sistema de normas jurídicas conformes con el orden natural implica un ordenamiento de acuerdo con la ética. Para comprender el orden de la naturaleza en su aspecto jurídico, citaré a un autor pagano y precristiano.



## EL ORDEN SOCIAL NATURAL

Ya los antiguos estoicos habían captado el orden de la naturaleza, como fundamento único del justo ordenamiento social. Para mostrarlo, haré algunas citas del genial romano Marco Tulio Cicerón. En un imaginario diálogo con su hermano Quinto, Tulio le dice que “si bajo el reinado de Tarquino no existía en Roma ninguna ley escrita contra el adulterio, no por eso Sixto Tarquino, al violar a Lucrecia, hija de Tricipitino, dejó de despreciar la ley eterna. No; existía ya razón perfecta, *emanada de la naturaleza de las cosas, que impulsa al bien y retrae del delito*; ésta no comienza a ser ley cuando se la escribe”; Quinto le responde: “convengo, hermano mío, en que *lo justo es a la vez verdadero*, y no podría comenzar a existir ni desaparecer con las letras que sirven para redactar los derechos”. Más adelante, Tulio desestima las críticas, rematando la idea: “¡Cómo!, ¿no existen en muchas naciones decretos perniciosos, pestíferos, que no merecen mejor el nombre de leyes que los pactos de una banda de ladrones? Si no pueden llamarse prescripción de médico las recetas mortales que ignorantes e imperitos den como saludables, tampoco es ley para un pueblo lo que le es perjudicial, sea la que quiera su forma y aunque él mismo lo haya aceptado. *La ley es por consiguiente la distinción entre lo justo y lo injusto, modelada por la naturaleza*, principio antiquísimo de todas las cosas, regla de las leyes humanas, que impone penas a los malvados, y defiende y garantiza a los buenos”<sup>2</sup>.

<sup>2</sup> Cicerón, Marco Tulio. *Tratado de las Leyes*, 5a. edic., Libro II, México, Editorial Porrúa, 1984, pág. 116.

En su agudeza, el jurista parece profetizar lo que sucede actualmente con la ética utilitarista, al decir: “No existe, pues, más que un sólo derecho al que está sujeta la sociedad humana, establecido por *una ley única: esta ley es la recta razón en cuanto manda o prohíbe, ley que, escrita o no, quien la ignore es injusto*. Si la justicia es la observación de las leyes escritas y de las instituciones de los pueblos, y si, como ellos mismos sostienen –los epicúreos–, todo debe medirse por la utilidad, olvidará las leyes, las quebrantará si puede, aquel que crea que de hacerlo así obtendrá provecho. *La justicia, pues, es absolutamente nula si no se encuentra en la naturaleza: descansando en un interés, otro interés la destruye*”<sup>3</sup>.

Finalmente, Cicerón remata la cuestión con este otro argumento: “Si los mandatos de los pueblos, los decretos de los imperantes, las sentencias de los jueces fundasen el derecho, de derecho sería el robo, el adulterio, el falso testimonio, si en su apoyo tuviesen los votos o aprobación de la multitud. Si en los juicios y mandatos de los ignorantes existe tanta autoridad que los sufragios cambian la naturaleza de las cosas, ¿por qué no decretan que lo malo y pernicioso sea declarado en adelante como bueno y saludable?, ¿y por qué la ley de que lo injusto puede hacer lo justo, no podrá hacer del mal un bien? *Y es que para distinguir una ley buena de otra mala tenemos una regla solamente: la naturaleza. No solamente se distingue el derecho por la naturaleza, sino también todo lo que es honesto y torpe en general*. Esta noción nos la da la inteligencia común, infundiéndola en nuestro espíritu, que coloca lo honesto en la virtud y lo torpe en el vicio. Hacer de-

<sup>3</sup> Cicerón, M. T., op. cit., Libro I, pág. 105.



pender esta noción de la opinión general y no de la naturaleza, es verdadera locura”<sup>4</sup>.

Con estas sencillas palabras, el genial romano nos enseña que hay un *orden de la naturaleza*, con tres caracteres fundamentales: a) objetivo, b) universal y c) inmutable. a) Es *objetivo*, pues no depende de “la opinión general”, ni de los “decretos de los imperantes”, ni de las “sentencias de los jueces”, todos ellos elementos subjetivos y cambiantes. El derecho y la moral solo pueden fundarse en la naturaleza, pues son valores objetivos. El bien y lo justo no dependen de la conveniencia o capricho. b) Es *universal*, pues atañe a todos los hombres –mujeres y varones–, de todos los tiempos, lugares y demás circunstancias; pues la naturaleza humana es común a todos. c) Finalmente, dicho orden de la naturaleza es *inmutable*, pues nuestra naturaleza –esencia– no cambia. El mismo Cicerón no era ni más ni menos hombre que ninguno de nosotros, aunque por sus excepcionales cualidades, probablemente nos supere en ellas; pero esas habilidades son elementos accidentales, y no hacen propiamente a la humanidad de ninguna persona, solo la califican.

## LOS PRINCIPIOS ÉTICOS Y BIOÉTICOS MÁS GENERALES

Ahora bien, según acabamos de ver, algunos aspectos de ese orden de la naturaleza tienen relación directa con los temas de los que se ocupa la llamada bioética. En primer lugar, se aplican a ella *todos* los principios generales del recto obrar humano, tales como: “se debe hacer y procurar el bien y se debe evitar el mal”;

<sup>4</sup> Cicerón, M. T., op. cit., Libro I, pág. 106. Repare el lector que la “ética del consenso”, tan en boga hoy, ha sido calificada certeramente por Cicerón como “verdadera locura”.

“no se debe dañar injustamente a nadie”; “dar a cada uno lo suyo” (la justicia en sentido amplio), y el *honeste vivere* (vivir honestamente), según la caracterización de Ulpiano, que se refiere al bien honesto, es decir, aquel bien objetivo, que lo es tanto para el sujeto como también para los demás hombres, o al menos algunos de ellos, y que no puede ser un mal objetivo para nadie. De estos principios generales y absolutos, pues no admiten excepciones, se derivan otros principios, que sirven para regular determinados aspectos particulares de la intervención humana (*ethos*), en relación con la vida (*bios*).

## LOS PRINCIPIOS DERIVADOS

### a. El derecho a la inviolabilidad de la vida humana

De los principios antes mencionados, que se pueden “leer” al observar atentamente la naturaleza humana, y que están como “escritos” en el corazón de toda persona bien dispuesta y sin prejuicios ideológicos, deriva en forma directa la inviolabilidad de la vida humana, más conocida como el “derecho a la vida”. Este derecho no es absoluto –como sí lo son los cuatro principios mencionados en el párrafo anterior–, pues la vida humana “culpable” no goza de la prerrogativa de la inviolabilidad. En efecto, la legítima defensa ha sido reconocida desde tiempo inmemorial, como un justo límite al derecho a la vida. La pena de muerte, como legítima defensa de la sociedad, también, más allá del debate actual sobre la cuestión<sup>5</sup>. En cambio, es abso-

<sup>5</sup> Curiosamente, muchos de quienes abogan por la abolición de la pena de muerte de los condenados a dicho castigo, luego de un juicio en el que se les encuentra culpables de delitos aberrantes, defienden a la vez el supuesto “derecho al aborto”, por el cual se condena a muerte cruel a un inocente...



luto el derecho a la inviolabilidad de la vida, de todo ser humano *inocente*. Y este es uno de los principios liminares derivados de la bioética.

Su alcance abarca todo el tiempo en que hay vida humana; esto es, desde el primer instante de la misma y hasta su ocaso natural. En cuanto al momento inicial, la biología acude en nuestra ayuda y nos enseña que con el inicio de la fertilización (penetración del espermatozoide masculino en el óvulo femenino) comienza un proceso de suyo irreversible, que concluye con la formación de un ser perteneciente a la especie humana; persona que será única e irrepetible hasta en sus aspectos inferiores, es decir, los biológicos. Aun concediendo que alguien –por ignorancia o mala fe– pudiera dudar sobre el comienzo de la vida humana, precisamente por ser el sustrato que permite el ejercicio de todo otro derecho, debe adoptarse el principio ético y jurídico de que, en caso de duda, es obligado tomar el momento más remoto en que empieza la duda –*in dubio pro vita*–, y este no puede ser otro que el comienzo de la fertilización, momento que se designa con el término jurídico “concepción”. Si se admite el *in dubio pro reo* o el *in dubio pro operario*, con muchísimo mayor fundamento ha de aceptarse el *in dubio pro vita*.

En cuanto al momento final de la vida humana, la ciencia no ha llegado a perfilarlo con tanta claridad como el instante inicial de la misma. Esto, sin duda, supone algunas dificultades al problema bioético de los trasplantes de órganos. Por lo dicho, podría sintetizarse este principio bioético derivado como: “es inviolable toda vida humana inocente, desde el momento inicial de la fecundación hasta la muerte natural”.

## b. Derechos a la integridad física y a la salud

Otro de los principios específicos de la bioética está relacionado con el anterior: el derecho a la integridad física y la salud de todo ser humano. En efecto, la conservación de la vida implica –necesariamente– mantener, en la medida de lo posible, la integridad y la salud corporales. De modo análogo a lo que sucede con el “derecho a la vida”, no se trata de afirmar un supuesto derecho a la inmortalidad, ni al “completo bienestar” en el sentido del concepto de la OMS; porque *naturalmente* toda persona ha de morir y, antes de ello, sufrir enfermedades y achaques en su cuerpo. Se trata de la inmunidad de agresión externa por otros hombres, que atente contra la integridad física y la salud de cada persona humana. Máxime si esos atentados se originaran en “políticas de Estado”, como son los programas de sanidad pública.

Sin embargo, esta inviolabilidad de la integridad física y la salud tiene tres excepciones muy claras: a) una de ellas es el principio de *totalidad*, según el cual, siempre que no haya otro modo terapéutico, es admisible para salvar la vida, o una mejor integridad física (el todo), el sacrificio de alguna parte del cuerpo (la parte); el ejemplo evidente es la amputación de un miembro gangrenado para salvar la vida del paciente; b) la segunda es el principio de las *acciones de doble efecto*, según el cual es lícito obrar cuando de una acción se siguen dos efectos, uno bueno y el otro malo, y el bueno es el querido (intención) y el realizado (acto objetivo), y, además, media entre ambos efectos igualdad de bienes como mínimo, o que el efecto bueno sea un bien mayor que la pérdida que supone el efecto malo (justa causa); asimismo, que no haya otro medio menos gravoso de obtener el resultado bueno. Este prin-



cipio derivado se utiliza, por ejemplo, para resolver el dilema bioético de los embarazos ectópicos, donde el embrión morirá irremediamente, y con su crecimiento fuera de la matriz pone en peligro real la vida de su madre, y c) la tercera es el principio de *caridad*, por el cual es lícito que una persona viva done órganos para trasplantes, en la medida en que no supongan la muerte del donante.

A modo de conclusión, podemos decir que este principio bioético derivado podría enunciarse como: “son inviolables la integridad y la salud corporales, con las únicas excepciones de los principios de totalidad, las acciones de doble efecto y el principio de caridad aplicado a los trasplantes de órganos”.

### **c. La sexualidad y el matrimonio según la naturaleza, y sus implicancias en la bioética**

En cuanto a la sexualidad, demasiado se dice diariamente al respecto. Sin embargo, se suele olvidar u oscurecer lo principal. Es un tema bioético de primera magnitud, puesto que el mismo origen de la vida humana (*bios*) está indisolublemente unido a la sexualidad y, por depender la misma de actos humanos libres, tiene su propio *ethos* natural. La bioética no puede soslayarla.

Somos seres sexuados, tanto en lo biológico como en lo psicológico y espiritual. Solo hay dos sexos, mujer y varón, que expresan –cada uno de modo incompleto– la común naturaleza humana. Ambos son complementarios para la procreación y educación de la prole y, a la vez, al menos en parte asimétricos, respecto del perfeccionamiento propio por el amor mutuo.

Como enseña Cafferata, “la naturaleza ha querido asociar al hombre y a la mujer para la transmisión de la vida. A ese fin, diferenció los sexos y puso en ellos esa misteriosa atracción que los lleva a unirse y ser fecundos. Así es como logra que la especie humana se prolongue a través de los tiempos... la labor de los padres no termina con la generación del hijo. Este hecho inicia un largo proceso que denominamos ‘proceso de procreación’, que sólo culmina cuando el hijo ha logrado el pleno desarrollo de todas sus potencias afectivas, espirituales, intelectuales y morales... En esta gran tarea les cabe a los padres un papel fundamental, pues son ellos quienes deben hacer posible que el hijo alcance su madurez, para que a su vez se pueda convertir, en su momento, en otro eslabón en el sucederse de las generaciones. Para favorecer la labor de los padres, la misma naturaleza ha puesto en la unión de los sexos ese elemento afectivo que plenifica sus vidas, los lleva a ayudarse mutuamente y los une en una intimidad como no existe otra, en las relaciones humanas... Para que el proceso de procreación pueda lograrse en plenitud, requiere que la unión del hombre y la mujer no sea transitoria, sino que se prolongue a través del tiempo. Esa unión de los padres y de la prole que de ella resulte, constituye la familia, núcleo que, a la vez que institución natural, es columna vertebral de la sociedad organizada”<sup>6</sup>.

La sexualidad puede producir placer o gozo, según como se la viva. Si es solo un buscarse a sí mismo, otorga ratos de placer, fugaces como todo egoísmo. Por el contrario, la sexualidad como don de sí a la persona amada

<sup>6</sup> Cafferata, José Ignacio. *Familia, matrimonio y divorcio*, Córdoba, Argentina, Editorial Frente y Dorso, 1986, págs. 9 y 10.



–del otro sexo, y con apertura a la procreación– da el goce que permanece como toda obra madura, al margen de los ratos de dolor –que por la limitación de nuestra naturaleza resultan inevitables–. En ambos supuestos hablamos de unión de los sexos, pero las diferencias son asombrosas; el primer caso, y en tanto no haya un cambio de conductas, solo produce –a la postre– la más profunda frustración personal y social... Todos conocemos muchos ejemplos de ambas actitudes vitales. La elección es voluntaria y personal. Lo evidente no es demostrable racionalmente, y todo lo dicho resulta patente, salvo para quienes pretenden “modificar” la realidad, conforme a sus prejuicios o sus intereses.

El orden de la naturaleza, en cuanto a la sexualidad, tiene varias implicancias fundamentales en cuestiones bioéticas:

1. La procreación es necesaria para la especie humana, a fin de mantener su subsistencia y propagación; en cambio, para el individuo no es algo estrictamente necesario. Por lo tanto, el bien común y la bioética piden la promoción –sin imponerla– de la procreación y de las condiciones para que la misma se desarrolle del modo más humano posible.
2. Basta la unión biológica fecunda de un varón y una mujer para dar la vida biológica a otro individuo de la especie humana. Sin embargo, para que un ser humano “madure, debe criarse y educarse por muchos años en un ambiente de amor, respeto y comprensión, que ordinariamente solo se da en una familia fundada en la íntima comunidad de vida y amor de los cónyuges. Por las especiales características naturales del amor, dicha unión tiende a per-

durar y a fortalecerse con el paso de los años”<sup>7</sup>, a condición de ser un amor oblativo. En consecuencia, la indisolubilidad del vínculo matrimonial es un imperativo bioético de primer orden<sup>8</sup>.

3. La realidad natural de que todo acto conyugal no es de suyo fecundo, pero cualquiera de dichos actos en la etapa fértil del ciclo menstrual podría serlo, tiene también inequívocas implicancias respecto del *ethos* de la vida humana (*bios*). Nada menos que los temas de la contracepción y el aborto, y la anticoncepción, como actitudes radicalmente reñidas e incompatibles con la bioética. Los dos primeros por ser contrarios a la inviolabilidad absoluta de la vida humana inocente, y el tercero por ser también intrínsecamente incompatible con la dignidad de la sexualidad humana<sup>9</sup>. Como contrapartida, la investigación y el desarrollo de los métodos naturales de regulación de la fertilidad humana son la adecuada respuesta bioética a los casos en que, por graves y justas razones,

<sup>7</sup> Escalera, Rafael. *Unidad familiar o divorcio vincular*, Córdoba, Argentina, Editorial Frente y Dorso, 1986.

<sup>8</sup> En la República Argentina, además, lo es por aplicación de los tratados internacionales de derechos humanos con rango constitucional, tal como sostuvo en “Derechos Humanos y Constitución (familia, matrimonio y patria potestad en la reforma constitucional del 94)”, *Revista Jurídica El Derecho*, 14 de mayo de 2001.

<sup>9</sup> En efecto, el lenguaje corporal de la contracepción es: “te quiero, en tanto no quedés (o no me dejes) embarazada”; es un amor condicional, donde el otro –a través de su cuerpo– es tomado como medio de placer y no como un fin en sí mismo; o lo que es lo mismo, es tomado como objeto o cosa, y no como sujeto o persona. Esta degradación de la dignidad humana –aun entre cónyuges– tiene una expresión física: la multiplicación de las enfermedades venéreas; otra expresión psicológica: la aparición de muchísimos traumas de origen sexual, y, por último, una expresión sociológica: el aumento incontrolado del número de divorcios y fracasos matrimoniales.



un matrimonio decida posponer, temporal o definitivamente, la procreación de un nuevo vástago<sup>10</sup>.

4. Se dice, y no sin razón, que “Dios perdona siempre; el hombre, a veces, y la naturaleza, nunca”. Por eso, el uso de los genitales fuera del marco bioético del matrimonio, casi siempre, más tarde o más temprano, culmina en una o varias enfermedades venéreas. Es digno de la naturaleza humana el tratamiento de toda enfermedad, para intentar curarla, minimizar sus efectos nocivos o, al menos, eliminar o disminuir los dolores. Sin embargo, no cualquier prevención o tratamiento son bioéticamente correctos. En especial con relación a dichas enfermedades se presentan ciertas actitudes injustas.

Por ejemplo, el fatal mito del “sexo seguro”: todo valdría, siempre que sea con un preservativo correctamente utilizado. Esto es falso, hasta el punto de que el ONUSIDA, principal promotor del uso del profiláctico en el mundo, luego de estudiar la totalidad de las campañas realizadas en todo el planeta, para la prevención del sida mediante la distribución masiva de condones, ha debido reconocer recientemente que “no se imputan variaciones en la seroprevalencia del VIH en la población”; o sea: no han servido para nada<sup>11</sup>. Es decir, no se puede prevenir una enferme-

<sup>10</sup> En la medida en que haya justa causa y recta intención, no hay un rechazo absoluto a la procreación; por lo tanto, los actos maritales de quienes utilizan los métodos naturales de regulación de la fertilidad implican un amor incondicional; de la mujer, que se entrega al varón recibéndolo en su propio cuerpo, y del varón, que se entrega a la mujer siendo recibido por ella. Ninguno de ambos es “objeto” de placer para el otro. Son dos personas cuya fusión se expresa, además, en la intimidad de la fusión corporal. Por ello, esta es una verdadera respuesta bioética al problema de la necesidad o conveniencia –en el orden de la naturaleza– del espaciamento de los hijos.

dad engañando masivamente a la población. Además, es bioéticamente –es decir, científica y éticamente– inaceptable pretender prevenir las enfermedades de origen sexual mediante la promoción de la promiscuidad, y esto además del motivo apuntado –por resultar imposible desde el punto de vista sanitario–, por una razón bioética de orden superior: porque la promiscuidad sexual es, en sí misma, un comportamiento contrario a la naturaleza y autodestructivo, y la verdadera bioética jamás violenta la naturaleza.

#### EJEMPLOS DE APLICACIÓN –CORRECTA Y ERRÓNEA– DE LOS PRINCIPIOS DE BIOÉTICA

No hace falta ser muy sutil para intuir el peligro que engendra la conjunción de los dogmáticos “principios” de la bioética con el concepto “amplio” de salud según la OMS. En realidad, tal como veremos, ambos son herramientas que utilizan grupos ideologizados, para imponer su inconfesable propósito: el cambio de las pautas morales y éticas de las personas y sociedades humanas. Por ejemplo: el “principio” de autonomía es utilizado para justificar “bioéticamente” que una mujer mate al hijo “no deseado” que porta en su vientre. También, la noción “amplia” de salud de la OMS, suada a los “principios” de beneficencia y justicia, se utiliza para autorizar esterilizaciones sin indicación terapéutica<sup>12</sup>. Y los ejemplos se pueden multiplicar hasta el infinito. Por eso, parece más interesante hacer un

<sup>11</sup> Cfr. el “Análisis de la eficacia en función del costo y VIH/SIDA”, ficha de actualización técnica de agosto de 1998, *Colección Prácticas Óptimas del ONUSIDA*, pág. 5.

<sup>12</sup> Decisión del juez Pedro Hooft, en el expediente “Servicio de Salud Mental del Hospital Interzonal General de Agudos, Mar del Plata s/Acción de amparo”, publicado con nota a fallo de von Ustinov, Hugo Adrián, *Revista Jurídica El Derecho*, 176: 332-342, 1998.





breve esquema y citar solo algunos casos paradigmáticos. Para ello tomo los dos extremos temporales de la vida humana –el inicio y el ocaso– y la *no* propagación de nuestra especie. Veamos:

**a. El inicio de la vida humana.** Es un hecho histórico que muchas sentencias judiciales se han basado en los “principios” de la bioética sajona. Quizá la más paradigmática es la del caso “Roe vs. Wade”, de la Corte Suprema de los EE. UU., fallado el 22 de enero de 1973 (410 - U.S. 113 - 1973). Norma Mc Corvey, con el seudónimo de Jane Roe, alegó falsamente haber sido violada por una patota. Solicita se declaren inconstitucionales las normas del Estado de Texas, que prohíben el aborto. El niño nació y fue adoptado. En 1987, la peticionante reconocería que no fue violada y que había quedado embarazada de un hombre al cual quería mucho. Al cumplirse el vigésimo quinto aniversario de esta resolución judicial, Norma Mc Corvey se encontraba a la cabeza de los reclamos que pretenden invalidar las prácticas abortivas en los EE. UU.<sup>13</sup>

Este precedente jurisdiccional estableció que “el no nacido” carece de protección legal, de acuerdo con una interpretación literal de la Constitución de EE. UU., que en su Enmienda XIV sostiene que tienen protección “...todas las personas nacidas o naturalizadas en los EE. UU....”. Negada la protección constitucional al niño no nacido, comienza la Corte a explicar que la decisión de la mujer de dar a luz o no está dentro del ámbito de su intimidad personal o privacidad. Luego, sostiene la Corte Suprema de EE. UU., que el Estado tiene frente al aborto un doble interés: 1) preservar y proteger la salud de la mujer embarazada, y 2)

proteger una “potencial vida humana” (sic). Se trataría de dos intereses independientes y distintos, pero cada uno de ellos crece a medida que el embarazo se aproxima a su fin.

La Corte distinguió tres estadios en que el derecho individual de la madre y el interés del Estado deberían armonizarse, a lo largo de los nueve meses de gestación. En el primer trimestre el niño no es viable, y su madre, en consulta con su médico, es libre de decidir, sin intervención estatal, la eliminación de la persona por nacer. En el segundo trimestre se acrecienta el interés del Estado para regular el aborto de un modo razonable, a fin de preservar y proteger la salud de la madre. En el tercer trimestre, atento a la viabilidad del niño, el interés del Estado se hace compulsivo y podría limitar o aun prohibir el aborto, salvo que la vida de la madre esté en peligro. Aquí queda claro que el pseudoprincipio bioético de “autonomía” fue utilizado por la Corte Suprema norteamericana, para justificar el aborto a petición de la madre.

**I.** A más de dicha jurisprudencia norteamericana, se han presentado múltiples actividades atentatorias contra el principio bioético de la inviolabilidad de la vida humana de todo inocente. Uno de ellos es el llamado “Report of the Committee of inquiry into human fertilization and embryology”, vulgarmente conocido como “Informe Warnock”. Mary Warnock, en 1984, encabezó un grupo de “expertos”, a quienes el gobierno británico solicitó asesoramiento, para determinar el inicio de la vida humana. El interés del Ejecutivo era la futura regulación de las técnicas de procreación artificial. El informe concluyó sosteniendo –contra toda evidencia científica– que la vida humana comienza a los 14 días de la fecundación,

<sup>13</sup> Diario Clarín, Buenos Aires, del 23 de enero de 2001.



luego de la anidación en el útero. En ningún momento se explicó por qué el ser antes de la anidación no era humano, y luego de anidar, “mágicamente” se habría “humanizado” a sí mismo. A nadie parecieron importar los aspectos científicos de la cuestión –y mucho menos los éticos–; lo decisivo fue que con el soporte de dicho informe, el gobierno británico dio vía libre a la manipulación genética y a los contraceptivos microabortivos<sup>14</sup>.

2. Como contrapartida, constituye una justa solución a un problema bioético –la protección jurídica de la vida humana recién concebida– la sentencia del 5.3.02, de la Corte Suprema de Justicia de la Argentina, en el caso “Portal de Belén Asociación Civil sin Fines de Lucro c/Ministerio de Salud y Acción Social de la Nación s/Amparo”. Mediante dicho juicio, la ONG “Portal de Belén” solicitó la prohibición de la fabricación, distribución y comercialización de una píldora postcoital “Imediat”<sup>15</sup>. En el expediente,

tanto el Ministerio de Salud, cuanto el laboratorio y la parte actora, coincidieron en que el producto químico actúa después de la fertilización, impidiendo la anidación del óvulo ya fecundado.

La Corte Suprema de la Argentina acogió la demanda y definió que “... *todo método que impida el anidamiento debería ser considerado como abortivo*”<sup>16</sup>; “que esta solución condice con el principio *pro homine*, que informa todo el derecho de los derechos humanos”<sup>17</sup>; además, “... esta Corte ha declarado que el derecho a la vida es el primer derecho natural de la persona humana preexistente a toda legislación positiva que resulta garantizado por la Constitución Nacional... este Tribunal ha reafirmado el pleno derecho a la vida desde la concepción... También ha dicho que el hombre es eje y centro de todo el sistema jurídico y en tanto fin en sí mismo –más allá de su naturaleza trascendente– su persona es inviolable y constituye un valor fundamental con respecto al cual los restantes valores tienen siempre carácter instrumental”<sup>18</sup>; rematando la cuestión al señalar “que los aludidos pactos internacionales contienen cláusulas específicas que resguardan la vida de la persona humana desde el momento de la concepción”<sup>19</sup>.

<sup>14</sup> En febrero de 2001, ambas cámaras aprobaron una iniciativa del Primer Ministro Blair, para autorizar la eufemísticamente denominada clonación “terapéutica”, que consiste en producir embriones humanos, para eliminarlos luego de quitarles sus células totipotenciales o estaminales, a fin de intentar combatir enfermedades como el Parkinson o el Alzheimer. Obviamente, dichos experimentos no son “terapéuticos”, pues la terapia debe curar a quien la recibe, y en este caso se somete a manipulación y muerte a una persona por nacer, para –supuestamente, ya que los experimentos han fallado hasta el momento– curar a un tercero. Esto es tan “terapéutico” como la ablación del corazón de Juan –persona viva y sana–, para trasplantárselo a Pedro, enfermo cardíaco... Repare el lector que la decisión actual fue presentada ante la opinión pública como una derivación “inevitable” del Informe Warnock.

<sup>15</sup> Este fármaco, prohibido en la Argentina, es vendido en las repúblicas de Paraguay y Uruguay, por el Laboratorio Gador S.A.; es de esperar que las autoridades sanitarias o judiciales de ambos países lo prohíban en breve. Máxime cuando sus directivos han sido denunciados penalmente en la ciudad de Córdoba, Argentina.

<sup>16</sup> Punto 10 del fallo.

<sup>17</sup> Punto 11 de la sentencia mencionada.

<sup>18</sup> Punto 12 del fallo reseñado.

<sup>19</sup> Punto 14 de dicha sentencia.



3. En el derecho comparado, la cuestión del aborto ha tenido tres pasos sucesivos: 1) su despenalización por indicaciones limitadas; 2) la desincriminación total, o sea, a petición de la gestante, y 3) la legalización del aborto, es decir, que pasa a ser una prestación médica gratuita del Estado, a través de los servicios públicos de sanidad –para dar este último paso, se justifica con el pseudoprincipio de justicia–. Sin embargo, destaco que en la última década del siglo XX, dos naciones latinoamericanas –Argentina y El Salvador– incorporaron a su Constitución la protección de la vida humana desde el momento de la concepción.
4. En el otro extremo, y como un ejemplo que se debe imitar de una sentencia justa, en materia de la protección del derecho a la inviolabilidad de la vida humana, es la dictada por la Sala Constitucional de la Corte Suprema de Justicia de Costa Rica, el día 15 de marzo de 2000, Resolución N° 2000-02306, en el expediente “Acción de inconstitucionalidad promovida por Hermes Navarro del Valle, contra el Decreto Ejecutivo N° 24029-S”<sup>20</sup>. Esa resolución prohibió la fecundación *in vitro* en dicha nación americana, por violatoria del derecho a la vida del *nasciturus*.
5. Por el contrario, en la República Argentina se ha pretendido justificar la fecundación *in vitro*, al decir que los embriones sobrantes de esas técnicas “son bienes jurídicos valiosos, de alto significado

<sup>20</sup> Navarro del Valle, Hermes. *El derecho a la vida y la inconstitucionalidad de la fecundación in vitro*, San José de Costa Rica, Ediciones Promesa, 2001. En este libro se publica completa la sentencia y se comenta detalladamente el caso.

no sólo para los aportantes de los gametos sino para la comunidad toda, en tanto y en cuanto están directamente ligados a la perpetuación de la especie humana, lo que les otorga un valor simbólico esencial (sic)... es imposible sostener que la F.I.V., cuyo objetivo es imitar la naturaleza generando vida humana, importe una agresión innecesaria a los embriones extrauterinos; por el contrario, creo que debe continuarse su práctica tal y como se ha llevado a cabo hasta ahora...” (sic)<sup>21</sup>. Dicho en buen romance: los embriones humanos son tan valiosos que se pueden eliminar sin restricciones, mientras sea para intentar “fabricar” otros seres humanos...

**b. El ocaso de la vida humana.** La despenalización de la eutanasia en Holanda, primero en forma parcial en 1993, y el 10 de abril de 2001 en forma virtualmente absoluta, fue pretendidamente justificada por sus mentores con el pseudoprincipio de autonomía, y con el remanido término “calidad de vida”, según el cual las personas carentes de ciertas facultades o que padecen determinadas enfermedades están por debajo del estándar considerado mínimo por los “ingenieros sociales” y, por lo tanto, lo mejor que se puede hacer en su beneficio es matarlos “dulcemente”...

Lo que no mencionan los defensores de estas prácticas, frontalmente contrarias a la verdadera bioética, son los motivos reales –económicos– que parecen sustentarlas. Es una verdad a gritos que los sistemas de seguridad social están en una crisis que pronto será

<sup>21</sup> Martínez, Stella Maris. “Las técnicas de fecundación asistida: el incomprensible silencio de la ley”, *Revista Jurisprudencia Argentina*, 6166: 47-50, 1999.



terminal. En efecto: la brusca caída de las tasas de natalidad, sumada al aumento de la esperanza de vida, ambos fenómenos ocurridos en todos los países del mundo, aunque con matices en cuanto a su intensidad, han tenido un efecto demoledor en la seguridad social. Cada vez hay menos trabajadores activos y más pasivos, en procesos que llevan décadas ininterrumpidas. Por otra parte, es bien sabido que, en general, las personas ancianas son quienes más gastan en salud. Los procesos de “racionalización” del gasto sanitario pasan también por las coordenadas del pseudoprincipio de justicia, entendida solo en términos socioeconómicos: si los recursos sanitarios son insuficientes, deben volcarse en los seres humanos que ofrezcan mayor “utilidad social”. De ahí a la legalización de la eutanasia hay solo un paso: “blanquear” una práctica ya habitual, por la complicidad entre el sistema sanitario y el poder judicial... Hasta ahora Holanda ha sido el único país en realizar dicho “blanqueo”.

En la República Argentina se ha pretendido justificar la eutanasia con diversos argumentos, vertidos en algunas ponencias presentadas en las Primeras Jornadas de Bioética y Derecho, Buenos Aires, realizadas el 22 y 23 de agosto de 2000. Allí se mencionaron, entre otros, los siguientes: “La característica de inviolabilidad de la vida humana debe respetarse si, y solo si, se cumple el requisito de dignidad necesario e imprescindible para que dicha vida merezca la pena ser vivida”; “adquiere condición de indignidad la vida del individuo que padece física o moralmente”; “la asignación eficiente de los recursos del sistema de salud no puede admitir erogaciones cuyo resultado será en todos los casos improductivo”, y “la eutanasia voluntaria

es la afirmación más plena de la realización de la libertad o autonomía del paciente”<sup>22</sup>.

Estos argumentos han sido rebatidos por Elio Sgreccia, al sostener que “no podrá ser la salud la que dé dignidad a la vida humana, porque la salud, que hace referencia al cuerpo, no posee la vida en sí, sino que participa de la vida. En otras palabras, la salud es el estado del cuerpo de una persona viva: en efecto, en la muerte el cuerpo pierde su dignidad, porque esta era participada”<sup>23</sup>; más adelante, sostiene el autor italiano que es imposible el ejercicio de la *autonomía* en la eutanasia, *porque nadie puede informarle a la persona qué será para ella la muerte*; entonces, no hay consentimiento informado posible, precisamente por falta de información<sup>24</sup>; además, una acción destinada a aniquilar la propia vida jamás puede ser considerada un acto libre, pues priva al sujeto de la raíz de la libertad, que es su propia vida.

**c. La no propagación de la especie humana.** En los hechos, este parece ser el objetivo más común del uso contra natura, del concepto “amplio” de salud de la OMS y los

<sup>22</sup> VI Jornadas Argentinas de Bioética (citas de varias ponencias en dicho congreso). En: Vázquez, Ezequiel Alejandro. *El fin de la vida humana*, ponencia en las VI Jornadas Argentinas de Bioética, noviembre 5-7 de 2000, La Plata, Argentina, pp. 219-20.

<sup>23</sup> Sgreccia, Elio. *Manual de Bioética*, México, Editorial Diana, 1996, pág. 440.

<sup>24</sup> Repare el lector que, sin compartir para nada el concepto de autonomía expuesto por algunos bioeticistas, aun utilizando ese mismo pseudoprincipio, no pueden justificarse de ningún modo la eutanasia ni el suicidio asistido. La prueba de que tales “principios” son empleados para sostener ideológicamente procedimientos contrarios a la ética es su uso autocontradictorio, como bien señala Sgreccia.



pseudoprincipios de bioética. Muestra esta realidad la magnitud de los recursos empleados en el control poblacional<sup>25</sup>.

A nivel local, la asignación de recursos en el sistema sanitario es también una derivación del pseudoprincipio bioético de la justicia. En los hospitales públicos, en general, se carece de los remedios más comunes y de los insumos más elementales, como gasas, jeringas, vendas, etc.; a su vez, las obras sociales deniegan muchas prestaciones fundamentales para la vida o la salud de sus beneficiarios<sup>26</sup>; sin embargo, los hospitales públicos y bastantes obras sociales proveen gratuitamente contraceptivos...

1. Los resultados de este tipo de políticas en Latinoamérica son patéticos. Veamos los datos oficiales del Ministerio de Salud de la República del Perú, con

<sup>25</sup> En el informe del Secretario General de las Naciones Unidas, "Corrientes de recursos financieros destinados a contribuir a la ejecución del Programa de Acción de la Conferencia Internacional sobre la Población y el Desarrollo", del año 2001, se dan las siguientes cifras de dinero utilizado para promover los programas de control de natalidad a nivel mundial: En 1993 se gastaron US\$ 1.300 millones; en 1995, US\$ 2.000 millones; en 1996, poco más de US\$ 2.000 millones; en 1997, US\$ 1.960 millones; en 1998, US\$ 2.100 millones (discriminados así: países donantes, US\$ 1.500 millones; bancos de desarrollo, en particular el Banco Mundial, más de US\$ 426 millones en forma de préstamos multianuales y US\$ 10 millones como donación; los organismos y organizaciones multilaterales aportaron US\$ 35 millones, y fuentes privadas, en particular fundaciones, aportaron US\$ 124 millones). Para 1999, el informe calculó en casi US\$ 2.200 millones lo gastado en promover la planificación familiar, la salud reproductiva y demás eufemismos que significan el control poblacional. Destaco que estas cifras marcan el dinero aportado para el control natal **solo** por el Fondo de las Naciones Unidas para Actividades en Población (FNUAP).

<sup>26</sup> La Corte Suprema de Argentina lo resaltó, al resolver la causa "Campodónico de Beviacqua, Ana Carina c/Ministerio de Salud y Acción Social".

relación al Programa Nacional de Planificación Familiar, en el período 1990-1999: a) se insertaron 1.254.907 dispositivos intrauterinos; b) se entregaron 15.123.498 ciclos de píldoras contraceptivas; c) se aplicaron 6.479.139 ampollas inyectables; d) se entregaron 73.053.649 condones; e) se distribuyeron 27.650.683 tabletas vaginales, y f) se esterilizaron 336.219 mujeres y 24.563 varones<sup>27</sup>.

2. Los llamados eufemísticamente "derechos reproductivos" son una derivación del concepto –también eufemístico–, de "salud sexual y reproductiva", que no es otra cosa que extrapolar el concepto "amplio" de salud de la OMS y aplicarlo a la sexualidad humana. O sea, que la "salud reproductiva" sería "un completo estado de bienestar físico, mental y social (no mera ausencia de enfermedades o dolencias) en todos los aspectos relacionados con el sistema reproductivo y sus funciones y procesos"<sup>28</sup>. De hecho, ya en 1955 la Organización Panamericana de la Salud (OPS) "consignó que 'se puede definir la salud sexual y reproductiva como la posibilidad del ser humano de tener relaciones sexuales gratificantes y enriquecedoras, sin coerción y sin temor de infección ni de embarazo no deseado, de poder regular

<sup>27</sup> Datos extraídos del informe N° 66/00, del 3.10.00, de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, con relación al caso N° 12.191 (María Mamérita Maestanza Chávez), por el cual la comisión declara admisible el caso, por presuntas violaciones a los arts. 1, 4, 5 y 24 de la Convención Americana de Derechos Humanos. La señora Maestanza murió el 5.4.98, como consecuencia de la sepsis producida por una "ligadura de trompas" realizada compulsivamente, como parte del programa implementado por el ex Presidente Alberto Fujimori.

<sup>28</sup> Cecchetto, Sergio. "Bioética, salud reproductiva y derechos humanos", *Revista Jurisprudencia Argentina*, 6166: 4, 1999.



la fecundidad sin riesgos de efectos secundarios desagradables o peligrosos; de tener un embarazo y parto seguros, y de tener y criar hijos saludables’ ”<sup>29</sup>. El siguiente paso ideológico ha sido afirmar que a la “salud sexual y reproductiva” le corresponden los “derechos sexuales y reproductivos”, elevados arbitrariamente a la categoría de “derechos humanos”. Tales “derechos” implicarían que el Estado debería entrenar a la población, a través de las escuelas y medios de propaganda, en el uso de los contraceptivos y, además, tendría que proveerlos gratuitamente, por medio de los hospitales públicos y las prestaciones de las obras sociales y empresas de medicina prepagada<sup>30</sup>.

3. En este orden de ideas pueden inscribirse los intentos de justificar las ligaduras tubáricas y vasectomías –técnicas de esterilización permanente femenina y masculina, respectivamente–, mediante los “principios” bioéticos y el concepto “amplio” de salud de la OMS. La medicina, desde tiempo inmemorial, ha distinguido claramente entre ablación, o extirpación, y mutilación. Cuando hay indicación médica, y con base en el principio bioético de totalidad –descrito anteriormente, en el subtítulo **b. Derechos a la integridad física y a la salud**–, para salvar la vida de un paciente, pueden extirparse sus órganos genitales. La mutilación, por el contrario, consiste en la esterilización –quirúrgica o por otros medios– sin indicación médica alguna. Aquí se trata de esterilizaciones definitivas, cu-

ya única finalidad es anticonceptiva, y, por ende, carecen de indicación terapéutica. En efecto, a quien no desee concebir o engendrar hijos le basta con no realizar el acto que pueda generarlos. Por otra parte, el embarazo no es una enfermedad; entonces, su prevención no puede ser una acción terapéutica.

Sin embargo, debo destacar que en varias provincias de la República Argentina se han otorgado amparos, autorizando esterilizaciones femeninas sin indicación terapéutica, pese a que configuran el delito de lesiones gravísimas. Por ejemplo, la sentencia N° 863, del 20.12.00, de la Juez de 1ª Instancia y 36ª Nominación en lo Civil y Comercial de Córdoba, Silvia Lines, en autos “Bustamante Flavio M. y otra c/Ricardo J. Raiz - Amparo”, por la que autorizó la ligadura tubárica, en un juicio simulado, pues el demandado era el médico que había aconsejado tal cirugía. Funda su resolución en el concepto de salud de la OMS y en los pseudoprincipios bioéticos de beneficencia, autonomía y justicia<sup>31</sup>. Utilizando similares argumentos, diversos autores en nuestro país propugnan las esterilizaciones contraceptivas, como si fueran prestaciones médicas<sup>32</sup>.

<sup>29</sup> Cecchetto, S., op. cit.

<sup>30</sup> Todos los proyectos de ley nacional, provincial y ordenanzas municipales presentados en la República Argentina, con los nombres de “planificación familiar”, “salud sexual”, “salud reproductiva” y “procreación responsable”, tienen ese único contenido concreto, camuflado tras una larga enumeración de propósitos voluntaristas, imposibles de conseguir dado que tales normas aumentan la promiscuidad y generan nuevos enfermos, pues ningún anticonceptivo es inocuo.

<sup>31</sup> Repárese que, tal como afirma Bidart Campos, esos amparos deben rechazarse *in limine*, pues “o lo que se pide es autorización para cumplir una conducta especialmente despenalizada, y entonces no hace falta tal autorización, porque la conducta está exenta de sanción penal, o lo que se pide es autorización para cumplir una conducta que, *prima facie*, coincide con un tipo penal, y entonces la autorización no puede concederse, porque un juez no puede dar venia para delinquir”. Bidart Campos, Germán. “Autorización judicial solicitada para abortar”, *Revista Jurídica El Derecho*, 114: 184, 1985.

<sup>32</sup> VI Jornadas Argentinas de Bioética. En: Cecchetto, Sergio. *Una mirada crítica sobre subvenciones e incentivos para la esterilización voluntaria de personas*, y Martínez, María Paola. *Esterilización de mujer mentalmente incapaz*, ponencias de las VI Jornadas Argentinas de Bioética, noviembre 5-7 de 2000, La Plata, Argentina, pp. 33-46.