

EXAMEN DE LOS PRINCIPIOS DE LA BIOÉTICA CONTEMPORÁNEA PREDOMINANTE

INTRODUCCIÓN: CARACTERIZACIÓN DE LA BIOÉTICA

Nacido el término *bioethics* en los EE.UU hace veintiséis años, y difundido exitosamente en todo el mundo, se utiliza para nombrar la disciplina que tiene la misión de estudiar y resolver los problemas éticos que suscitan las aplicaciones de los nuevos descubrimientos de la biología humana y de las invenciones tecnológicas en el terreno de la medicina, así como muchas otros que atañen directamente a la vida, salud y reproducción de los seres humanos.

Puede verse que la materia que abraza esta ciencia es amplísima: la donación de órganos y su trasplante, la decisión de mantener o de interrumpir en determinado momento los medios que prolongan artificialmente la vida del enfermo, la medicina paliativa, la reanimación en caso de paro cardíaco, la fecundación *in vitro* y en general las técnicas de fertilización asistida, la donación de óvulos y de espermatozoides, el congelamiento de gametos y de embriones humanos y su uso y destino, la clonación, la procreación a partir sólo de la mujer, las exploraciones genéticas con objetivo científico o de diagnóstico o de otra clase, la selección del sexo del embrión, la «ingeniería genética» (la modificación del patrimonio genético, sea para curar enfermedades —«terapias genéticas»—, sea con propósitos eugenésicos, o con otros fines; la introducción de genes de una especie biológica en embriones de otra, la fusión de gametos humanos con los de animales y, en general, las intervenciones sobre el genoma). También se incluyen en la bioética cuestiones de política sanitaria en cuanto atañen a la justicia, entre ellas las que se refieren a la adecuada asignación de los recursos en medicina, o sea su equitativa distribución dentro de la población¹. Asimismo diversas cuestiones ecológicas (ya sean de alcance local, ya sean de trascendencia planetaria), especialmente en cuanto se relacionan con la preservación, salubridad y bienestar de los seres humanos.

La rica temática mencionada hasta aquí, surgida a lo largo de la segunda mitad del presente siglo, se suma a las cuestiones que desde hace mucho aborda la ética en relación con la medicina y la biología, a saber: cuanto se refiere a la eutanasia y la ayuda médica al suicidio, la decisión de aplicar o de omitir un tratamiento médico en ciertas situaciones en general y en particular en el caso de los neonatos, las investigaciones

¹ Lo cual comprende tanto las «macroasignaciones» (porción del gasto público que se destina a costear la salud, así como, dentro de aquella, las porciones que se dedican a cada especialidad o área de la medicina) y las «microasignaciones» (a qué individuos se les han de brindar determinadas terapias, según sean su dolencia, edad, pronóstico, etc.).

y experimentos sobre seres humanos (sea con fines terapéuticos, sea para obtener conocimientos científicos), la inseminación artificial, el aborto provocado y las demás conductas que afectan al ser humano antes de su nacimiento, la anticoncepción, la esterilización masculina y femenina en general y la que se propone para los retrasados mentales, las operaciones de «cambio de sexo», la psicocirugía, las terapias neuroquímicas, el consentimiento del paciente para las intervenciones médicas en general, la veracidad del galeno para con el enfermo, el asunto del secreto médico, su alcance y límites, etc.

Como puede advertirse, el objeto de la bioética no se limita a los problemas que suscita el progreso biomédico. Por ello hay temas que ya encontramos tratados hace muchos siglos, así por ej. el homicidio eutanásico es un asunto ético bastante antiguo, y también lo es la cuestión del asentimiento del enfermo para el acto terapéutico, que ya se encuentra discutida en las *Leyes* de Platón².

El objeto de la ética profesional médica y el de la bioética coinciden en gran parte, pero no se superponen totalmente, ya que aquélla comprende algunos contenidos ajenos a ésta, v. gr. lo tocante a los honorarios; asimismo la ética profesional del investigador abarca asuntos que están fuera de la bioética, por ej. la conducta relativa a la publicación de artículos científicos. Pero también sucede, a la inversa, que la materia abarcada por la bioética excede a tales deontologías profesionales, en cuanto a su problemática (v. gr. en lo atinente a la preservación del equilibrio ecológico y la salubridad del medio ambiente), y también con respecto a los sujetos a quienes están dirigidas las reflexiones y conclusiones de la bioética, pues éstos no son sólo los profesionales de la salud y los hombres de ciencia, sino también los gobernantes, los políticos, y aun las personas en general, en ciertos diversos supuestos en que deben tomar decisiones que atañen a la vida y la muerte.

Como sabemos, la filosofía fue el primer tipo de saber que el hombre desarrolló sistemáticamente, y desde el principio la ética fue una de sus partes infaltables y principales. Dentro de la extensa temática que abarca la ética o filosofía moral se estudian desde hace mucho los principios y conclusiones de la conducta correcta que tiene que ver con la conservación o pérdida de la existencia humana y con la integridad psicofísica de la persona.

En cuanto a la ética médica, ella existe desde que existe la medicina. (Véase que el célebre juramento de los escritos hipocráticos contiene una docena de normas de comportamiento que importan una respuesta a cuestiones deontológicas). Sus asuntos, y en general los problemas morales relacionados con la vida y la salud, siempre fueron materia de preocupación e investigación de los moralistas. Por consiguiente la bioética no es, como se dice a veces, una nueva ciencia. Hay, claro está, en relación con el desarrollo del conocimiento médico y biológico, y con la complejidad y nuevas características de la estructura social, muchos nuevos problemas. En todas las ciencias los hay: v. gr. en la matemática, que ya tiene veintitrés siglos de existencia, cada día surgen nuevos problemas. Pero la disciplina es de antigua data.

En 1970, cuando aun no existía el término *bioética*, la literatura específica sobre cuestiones bioéticas ya era inmensa. Es por tanto un grueso error indicar el año

² Cfr. *Leyes* IV, 720be.

1971 como fecha de nacimiento de la bioética, por el hecho tan contingente de que en tal año comenzara a usarse esta palabra. La creación de un neologismo no es la creación de una nueva disciplina.

De todos modos ha sucedido que en las últimas tres décadas la temática bioética se ha hecho una preocupación más generalizada entre los estudiosos, ha sido frecuentemente irradiada por los medios masivos de comunicación, ha despertado un gran interés en el público y ha cristalizado en una bibliografía copiosísima, así como en la fundación de muchos centros y asociaciones especializadas, sobre todo en los países del hemisferio norte³.

Ha dicho un autor, y se ha repetido en muchos artículos y conferencias, que la bioética contemporánea, por el auge que alcanzó y por el carácter concreto de su temática, *salvó a la ética*, que estaba encerrada en cuestiones generales y abstractas⁴. Pero podemos comprobar que el reproche es injusto, si atendemos a la historia del pensamiento moral. Éste siempre se ha ocupado de las cuestiones particulares del vivir humano. Sin embargo, la crítica es verdadera con respecto a no pocos autores y ámbitos en los que las preocupaciones de los cultores profesionales de la filosofía se han limitado a la ética general, sin tener en cuenta que en la filosofía práctica la reflexión más importante y fructífera es la que se dedica a las cuestiones particulares. Al respecto, advertía Santo Tomás de Aquino que «toda ciencia práctica alcanza su perfección cuando considera las cosas particulares, pues allí (en las cosas particulares) se da la conducta»⁵, y en el breve prólogo a la sección de la *Suma de teología* que dedica a la ética especial (II-II), afirma: «En las cosas morales las consideraciones universales son menos útiles que las particulares, porque las acciones se dan en lo particular»⁶. Hay que notar que la ética particular es la parte más extensa de esa obra.

ACTITUDES MÁS CORRIENTES EN EL MODO DE TRATAR LO BIOÉTICO

En el desarrollo que sigue voy a referir a las ideas actualmente dominantes (al menos las más publicitadas y promocionadas) en el modo de tratar los asuntos bio-

³ Para una lista de tales instituciones, cfr. F. ABEL, «Introducción a la bioética: origen y desarrollo», en AA.VV., *La vida humana. Origen y desarrollo. Reflexiones bioéticas de científicos y moralistas*, Universidad Pontificia Comillas. Instituto Borja de Bioética, Barcelona 1989, p. 13.

⁴ En realidad, el primero que hizo esta afirmación, el bioético James Drane, la limitó notablemente, como podemos ver: «La ética médica salvó a la ética, en cuanto reflexionó seriamente sobre lo lícito e ilícito en íntimo contacto con los problemas reales y a través de la producción de una literatura que cualquier persona medianamente culta podía comprender. Puso la ética *de nuevo* en contacto con la vida y con la gente que necesitaba ayuda para enfrentarse con aquélla. *La ética cristiana o la teología moral nunca se habían alejado mucho de la realidad* y, por consiguiente, eran capaces de tomar iniciativa cuando volvió la atención a los problemas médicos» («La bioética en una sociedad pluralista. La experiencia americana y el influjo en España» en AA.VV., *Fundamentación de la bioética y manipulación genética*. Universidad Pontificia Comillas, Madrid 1988). El subrayado indica la parte que no fue tomada en cuenta, en general, por los autores que han repetido la observación de Drane, dándole así un sentido muy diferente.

⁵ *Summ. theol.* I-IIq. 6in princ. En el contexto del autor, se denominan *ciencias prácticas* precisamente la filosofía moral y la filosofía política.

⁶ *Summ. theol.* II-II prol.

éticos. Es oportuno aclarar que las diversas tesis que expongo sucesivamente no son necesariamente excluyentes, sino que pueden coexistir dos o más de ellas en el discurso de un autor.

1. *La tesis amoralista*

Una actitud es negar lisa y llanamente el imperio del orden moral en la actividad médica o científica. «Al hombre le es lícito hacer todo lo que pueda hacer» es aquí el lema implícito. No es corriente un cinismo tal que proclame la tesis amoralista abiertamente; sin embargo, se trata de ello cuando se admite el imperio de la ética, pero se la concibe como el sistema de reglas que resulta principalmente de la praxis de los médicos y científicos⁷.

Cuando se presume llevar principios o criterios bioéticos al plano de las leyes y las instituciones, no es cosa infrecuente la falta de toda verdadera voluntad de subordinarse al orden ético, cediendo de antemano a la presión de los hechos o de los deseos de los agentes interesados o influyentes. Comúnmente es una actitud de esta clase la que subyace a la declaración «no hay que detener el avance científico».

La falsedad de esta tesis es obvia. Ninguna conducta ha de estar fuera del terreno moral, ni puede escapar al imperio de sus verdaderos principios. Esta actitud se refleja también, y muy notablemente, en la composición de los «comités de ética» de la mayoría de los hospitales y centros que los han instituido, desde 1975. Así por ej., de acuerdo con el reglamento interno del comité de ética del Hospital Sant Joan de Déu de Barcelona (para tomar sólo una muestra entre cientos), tal cuerpo se integra por un mínimo de dieciséis miembros, de los cuales sólo uno debe ser un especialista en ética (arts 2.1 y 2.2)⁸. Lo notable del asunto es que estos órganos colegiados tienen el cometido de emitir *dictámenes éticos*, para eso precisamente fueron instituidos, y ésa es la índole de los dictámenes que expiden, ipero sólo uno de los dieciséis componentes está profesionalmente calificado para dar un juicio ético! Otro ejemplo, tomado de nuestro país. De acuerdo con la ley 11.044 de protección de personas sujetas a la investigación científica de la provincia de Buenos Aires, sancionada en 1990, en toda institución de salud en que se cumplan tareas de investigación deberán funcionar en forma continua un comité de ética y un comité de investigación. El primero, de acuerdo con tal estatuto legal, debe integrarse por lo menos con dos profesionales en investigación, uno de ellos que no pertenezca a la institución, y además por «legos *aptos para representar los valores morales, culturales y sociales de los grupos de personas que participan en las investigaciones*» (art. 36). Pero la ley no hace ninguna referencia a personas que se hayan capacitado en el conocimiento ético o que enseñen, publiquen o investiguen cuestiones éticas. De modo que de acuerdo con la ley, este cuerpo denominado «comité de ética», y al cual la misma ley le

⁷ Así p. ej. J.-F. Malherbe escribió: «Pertenece al filósofo intentar clarificar y conceptualizar el *ethos* común de la comunidad a la cual pertenece, más que prescribirle a tal comunidad las reglas de acción que le serían impuestas como del exterior» (*Louvain Médical* CVII [1988] 359).

⁸ Cfr. *Comité de ética. Reglamento interno*, ed. Comité de Ética, Hosp. de Sant Joan de Déu, Barcelona 1994.

confiere la misión de dictaminar acerca de la licitud o ilicitud moral de las intervenciones que se sometan a su consideración, puede carecer de toda persona especializada en tal ámbito del conocimiento, o aunque más no sea dedicada a ello. Además, los dictámenes de estos comités se adoptan por mayoría. Por lo tanto, el moralista o especialista en ética, cuando tiene presencia en ellos, a lo sumo interviene sólo en las deliberaciones, pero poco o nada puede influir en lo que se resuelva.

Hay que añadir a lo dicho que aun en aquellos lugares en que las leyes obligan a constituir un consejo de esta clase, la designación de los especialistas en bioética queda a discreción de las autoridades del mismo centro, con lo cual ya no se garantiza ni siquiera en la deliberación la presencia de un punto de vista ético genuino e independiente.

2. *Las normas bioéticas son las que resulten del acuerdo*

H. Tristram Engelhardt Jr., en su libro *The Foundations of Bioethics*, obra de gran influencia en su país de origen, los Estados Unidos, y divulgada en la Argentina en el último bienio⁹, sostiene que la ética no consiste en un conjunto de verdades que la sociedad haya de asumir, sino que es «un modo de resolución de controversias»¹⁰. La concepción de una ética «procedimentalista», sin primeros principios expresos y evidentes y sin contenidos materiales derivados de tales principios, o que en ellos puedan fundarse, no es novedosa en la filosofía. John Rawls y Jürgen Habermas son dos nombres muy conocidos, que han sustentado teorías éticas procedimentalistas muy difundidas. Ahora bien, Engelhardt desarrolla una concepción de este género en el ámbito específico de la bioética.

La base del pensamiento ético de este autor estadounidense está en el *escepticismo ético* y en el *fideísmo* que expresamente profesa: los contenidos morales sólo pueden ser objeto de creencias de tipo religioso (*belief*). Las verdades morales, dice Engelhardt, sólo son alcanzables por la fe. Es imposible establecer por medio de razonamientos sólidos un punto de vista moral¹¹. «Por ello —ilustra el autor— en una bioética racional no se puede determinar si es correcto o incorrecto hacer experimentos con embriones humanos; lo único que se puede conocer es que se debe obtener el consentimiento de quienes poseen los embriones»¹².

Ni siquiera en el asunto tan grave de la eutanasia activa de los niños con deficiencias admite Engelhardt la posibilidad de alcanzar proposiciones racionalmente fundadas de validez intersubjetiva¹³. Tampoco hay fundamento sólido, según el autor,

⁹ H. TRISTRAM ENGELHARDT, *The Foundations of Bioethics*, Oxford University Press, New York 1986, 2a. ed. 1995, trad. españ.: *Los fundamentos de la bioética*, Paidós, Barcelona-Buenos Aires-México 1995. Una minuciosa reseña y análisis crítico de esta obra, en J. MARTÍNEZ BARRERA, «Los fundamentos de la bioética de H. Tristram Engelhardt»: *Sapientia* LII (1997) 99-115 y 307-323.

¹⁰ *Ibid.*, p. 91. También p. 108 y *passim*.

¹¹ Cfr. *Ibid.*, p. 91 y *passim*. «Al intentar asegurar los fundamentos racionales de una bioética secular, cuestionamos en este libro el proyecto mismo de una ética secular; reconocemos la imposibilidad de descubrir la ética secular, canónica, dotada de contenido, como también admitimos la imposibilidad de que exista una bioética canónica secular dotada de contenido» (*Ibid.*, p. 17).

¹² *Ibid.*, p. 26.

¹³ *Ibid.*, p. 42.

para afirmar un deber de prestar asistencia médica a las personas indigentes, que sea anterior o independiente de un acuerdo al respecto¹⁴.

El autor estadounidense afirma que, como consecuencia de esta imposibilidad de alcanzar las verdades morales por el razonamiento, en la sociedad hay que hacer regir una ética obtenida mediante el acuerdo, y que por ende sea sin contenidos constantes, porque no puede haber acuerdo en el contenido, ya que no hay creencias uniformes¹⁵. No se puede hacer otra cosa que buscar el acuerdo: «El mundo moral de la secularidad ofrece, a lo sumo, procedimientos de negociación y acuerdo»¹⁶. «Ya que la argumentación racional sólida fracasa en principio al intentar establecer una noción moral dotada de contenido, sólo nos queda el acuerdo»¹⁷. El consenso es, por lo dicho, la única fuente de autoridad para solucionar las controversias morales¹⁸. «La autoridad de las acciones que implican a otros en la sociedad pluralista secular tiene su origen en el permiso de éstos [...] Sin este consentimiento o permiso no existe autoridad [...] El principio de permiso expresa la circunstancia de que para resolver disputas morales en una sociedad pluralista, la autoridad no puede partir ni de argumentos racionales ni de creencias comunes, sino únicamente del acuerdo de los participantes»¹⁹. Porque imponer algo que no resulte del acuerdo, importa una hegemonía de unos sobre otros. «Las controversias morales en el campo biomédico son disputas de política pública que se deben resolver pacíficamente por medio del acuerdo acerca del procedimiento que se debe utilizar para crear reglas morales»²⁰.

En el mismo sentido sustentan Tom Beauchamp y Lawrence McCullough, otros renombrados autores de la bioética contemporánea: El consenso permite establecer normas aceptables por todos, y así se respetan las creencias de todos²¹. También Max Charlesworth, en *La bioética en una sociedad liberal*, defiende que nunca el estado en su legislación ha de plasmar principios morales determinados, sino que «debe tratar todas las posiciones morales con igualdad», y que por ende hay que llegar a un consenso comunitario²².

Pero el fundamento de la ética médica no puede estar en el consenso de los expertos, ni en el consenso de los legisladores, ni en el consenso del pueblo, como no está allí en el consenso el fundamento de ninguna exigencia ética. Además, hay que ver que no se trata solamente de los intereses de los sujetos que celebren el supuesto acuerdo, sino que se trata muchas veces de derechos fundamentales de otros seres humanos. Aquí están implicados los derechos fundamentales de otros seres humanos, inocentes e indefensos. Se trata de afirmar su derecho a vivir y abogar para que

¹⁴ *Ibid.*, p. 402.

¹⁵ *Ibid.*, pp. 15, 17, 24ss., 31, 45 y *passim*.

¹⁶ *Ibid.*, p. 28.

¹⁷ *Ibid.*, p. 95.

¹⁸ Cfr. *Ibid.*, pp. 91s.

¹⁹ *Ibid.*, p. 138.

²⁰ *Ibid.*, p. 98.

²¹ Cfr. T. BEAUCHAMP-L. MCCULLOUGH, *Ética médica. Las responsabilidades morales de los médicos*, Labor, Barcelona 1987, p. XI.

²² Cfr. M. CHARLESWORTH, *Bioethics in a Liberal Society*, Cambridge University Press, New York-Melbourne 1996, pp. 4, 174, 197 y *passim*.

los dejen vivir, o al contrario, permitir y aprobar que los maten. Esto no puede dejarse librado a las convicciones personales de cada individuo. Como explica Robert Spaemann, sería como decirle a quien lucha contra la inhumanidad de la esclavitud que él no tiene que imponer sus convicciones a los que no las comparten²³.

Pero más allá de eso, hay una palmaria contradicción entre el postulado que afirma el acuerdo como imprescindible para superar el escepticismo, y la oposición entre las creencias acerca de lo moralmente bueno y lo moralmente malo, oposición que el mismo escepticismo afirma como inconciliable. Precisamente si no es posible que el intelecto humano alcance respuestas éticas que sean aceptables por todos, ¿cómo puede ser que se logre un acuerdo al respecto?

Si es imposible estatuir algo que sea aceptado por todos, como reconoce Engelhardt, entonces necesariamente se han de imponer reglas que unos aprueban y otros no. Así, por ej. o bien la ley debe permitir que los padres eliminen a sus hijos antes del nacimiento, o bien la ley debe prohibir y castigar esa acción. Hay quienes aprueban y defienden lo primero y quienes aprueban y defienden lo segundo. ¿Qué acuerdo puede lograrse al respecto? Es forzoso que, cualquiera de estas alternativas dicotómicas que se siga, será consentida con respecto a las ideas de unos y será impuesta con respecto a las ideas de los otros.

No es necesario detenerse en explicaciones para notar el despropósito que encierra el enunciado, tantas veces declamado, que exhorta a «buscar un punto de equilibrio entre las distintas tendencias éticas». Al tratar en general sobre el contenido de la legislación en relación con las ideas morales, John Finnis se hace cargo del argumento según el cual no es correcto el incorporar en las leyes alguna concepción sobre el bien humano porque ello implica tratar de manera desfavorable a los miembros de la comunidad que no comparten tal concepción. El iusfilósofo australiano señala que el argumento es inválido y se refuta a sí mismo: Al rechazarse una legislación fundada en la concepción del bien que no todos comparten, no se logra la supuesta igualdad, porque resultan tratados desfavorablemente quienes sostienen tal concepción respecto de aquellos que no la admiten, que son así favorecidos por dicha medida política²⁴.

En realidad, Engelhardt advierte esta imposibilidad de llegar a un verdadero acuerdo que satisfaga a todos. Por ello nos propone la táctica para superar el escollo: A fin de lograr el consenso, al constituir una comisión para determinar algo, «hay que nombrar personas que tengan mucho en común». «Hay que controlar los asun-

²³ Cfr. R. SPAEMANN, «¿Todos los hombres son personas?», en AA.VV., *Bioética*, Rialp, Madrid 1992, p. 73.

²⁴ Cfr. J. FINNIS, *Natural Law and Natural Rights*, Clarendon Press, New York 1986, p. 220. «Allí donde existan convicciones éticas contradictorias, nos parece imposible una solución que no tome partido por alguna de ellas. En la causa *Roe vs. Wade*, de 1973, la Corte Federal de los EE.UU pretendió considerarse incompetente para definir cuándo comienza la vida humana; pero después, prácticamente, desconoció la personalidad del embrión durante el primer trimestre de vida y le reconoció protección sólo a partir de su viabilidad» (M. MORELLI, «Algunas cuestiones a tener en cuenta para una regulación jurídica de la procreación artificial extrauterina y la clonación», en *III Jornadas Nacionales de Bioética*, Huerta Grande, Córdoba, Argentina, 1997, inédito, p. 4).

tos a tratar en las reuniones para que las discusiones no fracasen por cuestiones de profundo desacuerdo. Dirigir las discusiones y crear la *apariencia de consenso* es una de las sabias estrategias de una *Realpolitik* pacífica», nos alecciona en un pasaje de neto maquiavelismo biopolítico²⁵.

3. *Una «ética mínima»*

Es muy corriente el siguiente modo de pensar: «Hay que fijar *algunos* límites», entendido en el sentido de «*pocos* límites». Pero no se trata de un criterio asumido como conclusión de un procedimiento discursivo que ha indagado el tema con rigor científico, sino como *actitud inicial*, que antes de toda consideración sería del asunto del cual se trata, propicia apriorísticamente la amplia libertad para las acciones prohibiendo sólo algunos abusos. Es una tesis muy difundida. Citamos, a modo de muestra la idea que expresan en la introducción a una obra sobre procreación humana artificial sus coautoras: Que hay dos líneas de pensamiento moral; unos se oponen a la fecundación artificial, y otros defienden la premisa de no limitar la ciencia; «nuestro *proyecto de trabajo intenta encontrar una posición intermedia* entre aquellos dos polos...»²⁶. Esta actitud del *minimum* ético tiene estrecha relación con el punto de vista referido en el ítem anterior: Afirmar el mínimo se propone como un medio imprescindible para lograr el acuerdo, «the minimum notion of ethics as a means for peaceable negotiating moral disputes», dice Tristram Engelhardt.

En lo expuesto se advierte el carácter prejuicioso de esta tesis, pues asume sin fundamento la premisa de que debe permitirse la libertad de las acciones y prohibirse sólo ciertos extremos, por lo cual queda descalificada a la hora de desarrollar una disciplina de conocimiento y de buscar con seriedad las elecciones éticamente debidas. Representa un ánimo de temporización que si ya en la praxis política la mayoría de las veces importa una conducta claudicante e incorrecta, en el caso de la ciencia siempre lo es y, además, es un absoluto despropósito, desde que el valor de ésta es la verdad y de ninguna manera el término medio por el medio mismo.

Al respecto, hay que añadir que si la disposición mental es simplemente el evitar abusos, esta consigna no puede servir ni siquiera como criterio pragmático relativo para garantizar en la sociedad la represión de las inmoralidades más graves, porque lo que hoy se ve como abuso, mañana ya no se ve o no se quiere ver de esa manera.

4. *Una «ética de situación»*

De acuerdo con el modo de concebir la moralidad denominado *ética de situación*, debe resolverse caso por caso, sin atenerse a principios ni normas. En la ética en ge-

²⁵ *Los fundamentos...*, p. 85. Con respecto a la tesis del escepticismo moral, que en el discurso de Engelhardt aparece como premisa de esta ética del acuerdo (que en realidad es un acuerdo imposible o un pseudoacuerdo, como se ha mostrado), me permito remitir a mi artículo «Examen del escepticismo moral y del relativismo moral»: *Sapientia* LII (1997) 127-144.

²⁶ D. LOYARTE-A. ROTONDA, *Procreación humana artificial: un desafío bioético*, Depalma, Buenos Aires 1995, p. 5.

neral, tal tesitura tuvo mucha difusión después de la segunda guerra mundial, resurgió en la década de los setenta, y desde entonces su representante más conocido ha sido el teólogo y moralista estadounidense Joseph Fletcher: «Las decisiones deben tomarse según la situación y no según el precepto», ha sido su lema²⁷. Explícita o implícitamente, este modo de tratar los temas morales está muy presente en el discurso bioético actualmente dominante.

Antes de toda consideración sobre la validez o falsedad de la tesis de la ética situacionista, vemos que ella se manifiesta como imposible en el terreno discursivo de la justificación moral. En efecto, si se justifica realmente una conducta desde el punto de vista moral en una situación singular, ello es por razones suficientes. Pero entonces hay que admitir que siempre que concurren tales razones, en otros casos, se justificará la misma clase de conducta. Por tanto, tiene que haber una norma general que funde la licitud, y entonces la justificación no procede por mera consideración de la situación en su pura singularidad, sino por normas que poseen generalidad.

Es cierto que las circunstancias son premisas para tener en cuenta al tratar un caso ético, pero también hay principios de vigencia incancelable: por ej. el principio que manda abstenerse de atentar contra la vida o contra la integridad corporal del hombre, como corolario del cual, por ej. al investigador jamás le está permitido matar ni dañar al sujeto del experimento, ni ponerlo a sabiendas en situación de riesgo aserio, cuando no hay beneficio cierto o probable para la salud de éste.

Insisto en que la afirmación de principios morales no importa negar el valor que tienen las circunstancias para la determinación final del juicio ético. Como enseñaba Santo Tomás, «las circunstancias son objeto de consideración en la doctrina moral»²⁸. Y en la cuestión de la *Summa* que dedicara a la bondad y malicia de los actos humanos en general, en uno de los artículos en que el Aquinate se preguntara precisamente «si la acción es buena o mala por las circunstancias», respondió afirmativamente²⁹. Pero esto quiere decir lo siguiente: Cuando el objeto de una acción es lícita de suyo, puede finalmente resultar lícita o ilícita de acuerdo con las circunstancias, o sea que un acto de suyo bueno, puede tornarse malo en determinadas circunstancias. Pero no puede ocurrir a la inversa: una acción mala por su objeto no puede venir a ser éticamente permitida en ciertas circunstancias. Las acciones son buenas o malas por su objeto o género³⁰. Y para la bondad del acto se requiere que él sea simultáneamente bueno por el fin, por el objeto o género y por las circunstancias. La acción es mala por defecto en cualquiera de esas cosas —señalaba Tomás de Aquino— y es buena sólo si lo es de acuerdo con los tres elementos («quilibet singularis defectus causat malum, bonum causatur ex integra causa», expresó el Aquinate, citando al Pseudo Dionisio³¹).

La llamada *ética de situación* es en realidad la negación de la doctrina de lo intrínsecamente malo, o sea de la tesis que reconoce que hay actos que son de suyo malos,

²⁷ J. FLETCHER, *Responsabilidad moral. La ética de situación en acción*, Ariel, Barcelona 1973, p. 31.

²⁸ *Summ. theol.* I-II q. 18 a. 3 ad 2um.

²⁹ *Summ. theol.* I-II q. 18 a. 3 sed contra y c.

³⁰ Cfr. *Summ. theol.* I-II q. 18 aa. 2c y 4c.

³¹ *Summ. theol.* I-II q. 18 a. 4 ad 3um.

malos por su género, y que por ende nunca es lícito realizar. Dice Joseph Fletcher: «El bien y el mal son extrínsecos. La bondad y la maldad *dependen totalmente de la situación*»³². Puede verse que la ética de situación es la abolición de la norma «El fin no justifica los medios» o sea la abolición del principio «Un fin bueno no puede justificar medios intrínsecamente injustos o malos». El mismo Fletcher lo reconoce sin ambages: «Lo que antaño se adujo como una acusación contra los jesuitas, lo adoptamos nosotros abiertamente: *Finis sanctificat media*»³³. La moral laxa que había fustigado Blas Pascal en las *Cartas provinciales*, la moral permisiva enseñada por los teólogos moralistas jesuitas de su época, pronta para cohonestar, apelando a las circunstancias peculiares o a un buen fin, cualquier tipo de conducta contraria a las normas generales (y señaladamente en las cuestiones relativas a la mentira, a los deberes de los ricos de dar los bienes superfluos a los necesitados, el regicidio, la usura y el deber de restituir, como podemos leer en la mencionada obra pascaliana³⁴) es expresamente reivindicada y asumida por Fletcher en relación con muchos problemas éticos contemporáneos y como orientación general de su doctrina.

Esta tesis es menos despropositada que las tres expuestas precedentemente, en cuanto en la llamada *moral de situación* se reconoce la imperatividad de lo ético con respecto a las elecciones humanas, y en cuanto la razón práctica asume su competencia propia para determinar la licitud o ilicitud de las conductas, sin plegarse a los hechos consumados, ni al *ethos* que de hecho predomine en el momento entre científicos o médicos, sin someterse a consensos ni abdicar *ab initio* de su función rectora por la vía de una ética «minimal» o permisiva. Pero en realidad la *ética de situación* viene a autorizar la transgresión de todas las normas morales en los supuestos en que resulta algo difícil su observancia, como sucede por ej. con el respeto debido a la vida de un niño nacido con deficiencias físicas y/o mentales³⁵.

5. La declarada subordinación a «principios bioéticos»

Finalmente queda por mencionar otra actitud no menos difundida que las anteriores asumida por aquellos autores que afirman los denominados *principio de beneficencia*, *principio de autonomía* y *principio de justicia* (a los cuales suele añadirse a veces el *principio de no maleficencia*), y presumen fundar en ellos las conclusiones bioéticas. Lo peculiar de esta tesis, en contraste con las anteriormente expuestas, es el reconocimiento expreso (al menos *ab initio*) de principios éticos de alcance general.

³² J. FLETCHER, *Responsabilidad moral...*, p. 15.

³³ *Ibid.*, p. 26.

³⁴ Cfr. B. PASCAL, *Cartas provinciales*, v, VII-VIII, XII-IV.

³⁵ «Esta tendencia (la *moral de situación*), nacida de la filosofía existencialista, ha hecho presa rápidamente en la mentalidad de nuestros contemporáneos, y trajo como consecuencia la *eliminación práctica de todos los principios morales*. No niega propiamente la existencia de leyes naturales, pero reduce su aplicación a una pura determinación de la conciencia personal, cayendo en el más exagerado subjetivismo» (H. OBIGLIO, «La enseñanza de la ética médica desde una perspectiva cristiana: la experiencia argentina», en AA.VV., *Problemas contemporáneos en bioética*, Ediciones de la Universidad Católica de Chile, Santiago 1990, p. 313).

Las denominaciones expuestas para tales supuestos principios son enunciados asumidos sin examen por la mayoría de los autores bioéticos. Usualmente se proclaman de manera dogmática, como si fuesen verdades incontrovertibles, o se supone que son el resultado de una convención³⁶. En el desarrollo que sigue intento el análisis de su denominación, su contenido, su validez y su operatividad en el discurso ético considerando cada uno de tales principios en sí mismos y también en su relación mutua. Dado que se expresan elípticamente, será menester, en cada caso, comenzar por explicitar el sentido o los sentidos que se les atribuyen corrientemente.

EXAMEN DEL «PRINCIPIO DE BENEFICENCIA»

Una expresión más explícita de este principio es «Haz el bien a los demás»³⁷. Si se considera la regla que más a menudo suele mencionarse como ejemplo de su aplicación, que es «El médico en su intervención debe procurar el bien del paciente», el principio propuesto se muestra como indiscutible. «La salud de mi paciente será mi primera consideración, expresaba con acierto la declaración de Ginebra de la Asociación Médica Mundial de 1949. Este imperativo obliga al profesional de la salud «a poner el máximo empeño en atender al paciente y hacer cuanto pueda para mejorar la salud, en la forma que considere más adecuada»³⁸. *Prima facie*, la máxima exhibe semejanza con el clásico principio de la filosofía moral «Se debe hacer el bien y evitar el mal» (*bonum faciendum, malum vitandum*). Algunos los han identificado³⁹. Sin embargo, en realidad se trata de dos cosas muy distintas, según explico seguidamente.

1) En primer lugar, el tradicional principio universal del orden práctico, *bonum faciendum et prosequendum, malum vitandum* adquiere su cabal sentido en relación con la cosmovisión a la cual pertenece, y dentro de la cual se disciernen determinadas cosas que constituyen el bien humano y otras cosas que son malas, desde el punto de vista de la moralidad. Pero, ¿qué se entiende por el *bien* en el contexto de la bioética contemporánea? Aquí ya no hay contenidos objetiva y universalmente calificados de esa manera. Se suele interpretar que *hacer el bien* consiste en hacer a los otros lo que ellos piensan que es su bien, y así la palabra *bien* viene a significar los *intereses* del paciente (o del sujeto del cual se trate), pero no siempre en el sentido de utilidad, provecho o valor objetivo (sentido objetivo del término *interés*), sino de acuerdo con las opiniones o con las apetencias libérrimas del individuo (sentido sub-

³⁶ «[...] Profesionales, ciudadanos, políticos, nos hemos puesto de acuerdo acerca de cuatro principios que deben ser respetados» (O. Quintana Trías, reportaje en *La Voz del Interior*, Córdoba, Argentina, 28.5.94, p. 6c).

³⁷ H. TRISTRAM ENGELHARDT, *Los fundamentos...*, pp. 126 y 140.

³⁸ J. GAFO FERNÁNDEZ, *10 palabras claves en bioética*, Verbo Divino, Pamplona 1993, p. 18.

³⁹ «Nos parece obvio que este "principio de beneficencia no" es otra cosa que una aplicación particular del primer principio práctico (moral): "Se debe obrar y proseguir el bien y se debe evitar el mal", en el cual se fundan todos los demás principios éticos» (L. G. BLANCO, «Bioética: Proyecciones y aplicaciones jurídicas»: *El Derecho* CLVIII [1994] 942).

jetivo del término interés). No se trata del bien moral u honesto en sí mismo, sino de aquello que le parece a uno que es el bien. Pueden ser lo que el paciente quiere, o lo que quieren algunos miembros de la familia, con abstracción de la real moralidad o inmoralidad de la intervención. Conducido así este principio al dictado de la voluntad o del deseo, viene a ser una reiteración del denominado *principio de autonomía* que he de considerar luego. Señala Jorge Martínez Barrera el despropósito que es vaciar de esta manera el denominado *principio de beneficencia*: Porque en verdad el concepto de beneficencia presupone el concepto de bien, de modo que no es posible postular un principio renunciando simultáneamente a la noción que le da origen y lo justifica⁴⁰.

2) Un modo de superar el subjetivismo señalado, dentro del marco del pensamiento bioético contemporáneo, ha sido el postular como pauta objetiva de valoración para determinar lo que es el bien, en las cuestiones que atañen a la vida y la muerte, el criterio de la «calidad de vida». Como aplicación de ello, valga el siguiente ejemplo: Se suele decir que se justifica éticamente la conducta de «no empezar, o de detener un tratamiento en los casos en que la iniciación o la continuación de la terapia no tiene sentido desde el punto de vista de la duración o de la «calidad de la vida»». Si consideramos el enunciado, no podemos decir que sea verdadero ni que sea erróneo, porque su falencia está precisamente en que es ambiguo. En sus términos, según el significado que se les atribuya, se encierran por lo menos cuatro cosas muy distintas, a saber: a) Que está justificado omitir el uso de medios terapéuticos desproporcionados con el resultado que puede obtenerse en relación con el objetivo intentado por tal terapia: por ej. la continuación de la ventilación artificial en una persona que se encuentra en el estado de coma 4 ciertamente irreversible, la reanimación de un paciente canceroso y moribundo con la que sólo se lograrían pocos días de sobrevida en tales condiciones, y sin ningún beneficio relevante para él, las complejas operaciones quirúrgicas para prolongar a lo sumo una o dos semanas de existencia de un paciente absolutamente desahuciado... Lo que aquí se dice, cuando se hace uso de la locución «calidad de vida», es que el bien de una persona no siempre es vivir más tiempo, como sea, y que no hay un imperativo moral que mande hacer todo lo posible y recurrir a toda la tecnología médica para estirar la existencia lo más que se pueda. Tomadas las palabras en este sentido, el criterio de la «calidad de vida» es acertado⁴¹. b) En relación con el problema de la correcta distribución de los recur-

⁴⁰ Cfr. J. MARTÍNEZ BARRERA, «Los fundamentos de la bioética de H. Tristram Engelhardt»: *Sapientia* LII (1997) 111. Añade el profesor cuyano: «Si hay consenso (acerca de lo que es el bien), no existirán mayores dificultades en la instrumentación del principio de beneficencia, pero si no lo hay (y éste es el caso que cuenta prioritariamente en la noción de ética de Engelhardt, esto es, un modo de resolución de controversias), no se advierte cuál pueda ser el sentido de dicho principio. En otras palabras, el principio es útil en situaciones donde precisamente la ética, entendida a la manera de Engelhardt, no tiene ninguna función (*Ibid.*).

⁴¹ «La razón natural y la moral cristiana enseñan que el hombre (y todo el que tenga obligación de cuidar de su prójimo) tiene el derecho y el deber, en caso de grave enfermedad, de adoptar los cuidados necesarios para conservar la vida y la salud [...] pero este deber obliga, generalmente, nada más que al empleo de los medios ordinarios (según las circunstancias de personas, de lugares, de tiempo, de cultura), o sea de aquellos medios que no imponen una carga extraordinaria para sí mismo o para otros.

sos públicos en el área de la medicina, habida cuenta de su escasez, la proposición expuesta significa que se deben preferir los tratamientos que importan gastos moderados y prometen la sanación o una mejoría relevante para unas personas, antes que las terapias muy costosas en otras personas y casos en que no puede esperarse un resultado que valga la pena con respecto a la dolencia de la cual se trate y que guarde proporción con tales costos. c) Pero también se suele significar con dicho enunciado lo siguiente: Que es lícito omitir el tratamiento médico que necesita una persona para sobrevivir cuando posee importantes minusvalías físicas o mentales. Un ejemplo concreto: Que en base al criterio de la «calidad de vida» es lícito negarle una intervención quirúrgica a un niño nacido con síndrome de Down, que es necesaria para remover un defecto congénito del esófago que le impide alimentarse. Las reglas *a* y *b* son conformes con la razonabilidad; la regla *c* es un trato discriminatorio que entraña un homicidio voluntariamente provocado por omisión.

Desde 1971 varios articulistas de revistas médicas defendieron la libertad de los padres de rechazar el tratamiento de sus hijos deficientes mentales, para que así murieran⁴². Un caso muy difundido de víctima de esta inicua actitud discriminatoria fue el caso del bebé Jane Doe en Indiana en 1982, comportamiento que fue avalado por la decisión de los jueces. Una recién nacida tenía síndrome de Down y además había venido al mundo con atresia de esófago (falta de comunicación entre la boca y el estómago, por lo cual no podía alimentarse naturalmente). Los jueces prohibieron a los médicos la sencilla intervención quirúrgica salvadora indicada para el caso y también ordenaron el cese de toda alimentación artificial, de acuerdo con la voluntad de los progenitores, de modo que la criatura murió lentamente por inanición, y a pesar de que diez matrimonios se habían ofrecido para adoptar a ese niño. Otro caso ocurrido en Estados Unidos en 1983: nació una niña con espina bífida (columna vertebral parcialmente abierta, lo cual trae aparejado, según la gravedad de la anomalía, cierta deficiencia mental); pero tal abertura puede cerrarse mediante una simple cirugía. En el caso que refiero, los padres exigieron que no se realizara tal intervención quirúrgica, al saber que la criatura se salvaría pero probablemente quedaría con un retardo mental. El tribunal hizo lugar a la pretensión de éstos, y la niña murió por las infecciones que se produjeron en la abertura.

La locución «tratamiento selectivo» es un eufemismo que significa, en este contexto médico, que a unos niños se los trata, y a otros no. Tal denominación puede representar una conducta admisible cuando se toma como criterio la proporción entre el éxito esperado y los costos e inconvenientes de la terapia, de acuerdo con lo mencionado en *a* y en *b* (por ej. en el caso de neonatos muy prematuros y de peso ínfimo o neonatos anencefálicos, ya que la sobrevivida que les permite el tratamiento es siempre muy breve)-, pero con frecuencia la expresión se utiliza para encubrir una cosa distinta: que a una determinada enfermedad, si es padecida por un niño normal

⁴² Así por ej. A. SHAW, «Dilemmas of "informal consent" in Children»: *New England Journal of Medicine* n° 289, Oct. 1973, pp. 885ss. En 1971 el pediatra británico John Lorber propuso un criterio selectivo para dar o rehusar tratamiento médico a bebés con espina bífida; compuso un elenco de deficiencias y sostuvo que el individuo que tuviese dos o más de ellas debía dejarse morir, pues si se le daba tratamiento sería después muy probablemente una persona con serias discapacidades.

se le brinda tratamiento médico, y a la misma enfermedad, si es padecida por un niño con deficiencia mental o grave tara física, se le niega tal tratamiento. En tal contexto discriminatorio, suele sostenerse que la decisión de tratar médicamente la dolencia o no tratarla «depende de cada caso», y así cuál niño debe vivir y cuál debe morir es algo que depende finalmente de la clase y grado del defecto y de la actitud de aceptación o de rechazo de la familia, y para nada importa ni el bien de la criatura, ni su calidad de ser humano. Al respecto, es loable la norma que fuera sancionada por el Departamento de Salud y Servicios Humanos de los Estados Unidos en 1983, por la cual se prohibía «cualquier denegación de servicios médicos por causa de una disminución tal como retardo mental, ceguera, parálisis, sordera o falta de brazos»⁴³. Sin embargo, la Corte Suprema del mismo país, en el caso *Bowen vs. American Hospital Association*, fallado el 9 de junio de 1986, derogó esa norma, pues pretextando interpretación constitucional del derecho, y en concreto aduciendo el derecho de privacidad de los padres, admitió en favor de éstos la facultad de exigir la omisión de todo tratamiento para salvar la vida de los niños que vienen al mundo con una alguna seria disminución. Así, ha triunfado desde hace más de una década en ese país la doctrina que aprueba la omisión de la terapia indicada para la enfermedad, cuando ésta sea padecida por un niño discapacitado y los padres pretendan que no se le dé tratamiento, aunque se trate de una dolencia fácilmente curable, como puede ser el caso ya mencionado de un niño mongólico nacido con atresia de esófago que le impide alimentarse, pero que es corregible con una cirugía sencilla, o cuando padece una pulmonía tratable con antibióticos, o una deficiencia cardíaca fácilmente solucionable⁴⁴.

d) Aun hay un cuarto significado que se le ha dado a esta abusada locución «calidad de vida», y que sirve para cohonestar la mayor laxitud moral en esta materia, pues se refiere a las comodidades de las personas que rodean a la persona de cuya vida se trata. Así por ej. el aquí tantas veces citado Engelhardt, en uno de los tramos de su mencionado libro, en un apartado que lleva por rúbrica «Dejar morir a recién nacidos deficientes», expresa que el concepto de calidad de vida «es complejo, y debe incluir la calidad de vida que probablemente juzguen conveniente los que estén relacionados (con el niño deficiente)», y saca como conclusión que «habrá circunstancias en

⁴³ En el mismo sentido, expidió las siguientes normas el 12.1.1984: «1. Constituye un acto discriminatorio, que viola la sección 504, el hecho de negar una intervención quirúrgica beneficiosa para corregir una obstrucción intestinal de un recién nacido con el síndrome de Down, cuando dicha negativa se base en que se prevé un futuro retraso mental del niño y no existan contraindicaciones médicas a la intervención. 2. Constituye un acto discriminatorio, que viola la sección 504, el hecho de negar tratamiento de anomalías físicas médicamente corregibles en niños nacidos con espina bífida, cuando dicha negativa se base en la previsión de una minusvalía mental, parálisis o incontinencia del recién nacido [...]». En otras reglas se declara admisible, en cambio, la omisión de tratamiento a los neonatos anencefálicos, quienes han de morir inevitablemente al poco de nacer, precisamente por la futilidad de la terapia en esos casos. Asimismo, se admite «la negativa a prestar ciertos tratamientos a niños muy prematuros y de peso muy reducido, si se basa en opiniones médicas razonables sobre la improbabilidad de su éxito». El criterio es acertado y se vincula al sentido de «calidad de vida» mencionado en los ítems *a* y *b*.

⁴⁴ Acerca del tema, trato especialmente en «La discriminación de los discapacitados en el derecho a la vida»: *Semanario Jurídico* LXXIII (1995) 673ss.

que lo adecuado sea dejar morir al niño y que la pareja intente de nuevo producir un niño que pueda convertirse en una persona que no esté gravemente incapacitada»⁴⁵. 3) Hay otra disparidad manifiesta entre el mencionado primer principio clásico del orden moral y el «principio de beneficencia» de la bioética. Aquél expresa la interdicción de lo malo («Se debe hacer el bien y *evitar el mal*»), que falta en éste. Por ello tal principio muchas veces se utiliza en el discurso bioético para concluir en favor de una acción que conduce a un resultado útil dejando en la sombra la índole intrínseca de la acción, que importa un daño al prójimo o alguna malicia moral.

El primer principio del obrar en la concepción clásica es concebido como referido no sólo a la intención final de la conducta, sino a *la conducta misma* que se pone en obra, de modo que *el objeto* no debe ser intrínsecamente malo; así, nunca es lícito el causar directamente la muerte a una persona inocente (ya sea por acción positiva, ya sea por omisión). En cambio el «principio de beneficencia» de la bioética no expresa una prohibición de causar daño, y así por ej. la producción de embriones *in vitro* se ha defendido muchas veces como cumplimiento de dicho principio: Se da vida a un ser humano que no la habría alcanzado con el modo natural de procreación y se satisface el interés de los progenitores, los cuales son dos bienes; si para esto deben formarse simultáneamente varios embriones, con la consecuencia de destruir finalmente, ahora o más tarde, los embriones humanos que no se implanten, el principio nada dice con respecto a este mal.

Consideremos la donación de un pulmón por una persona viva, lo cual importa un grave menoscabo actual para el dador (cosa que no ocurre en el caso de quien teniendo sanos ambos riñones dona uno). Aun cuando la donación del pulmón de una persona viva no es aprobado por la mayoría los bioéticos que asumen la triada de principios que estamos examinando, lo cierto es que puede cohonestarse a partir de la aplicación de ellos (y según lo dicho, del subjetivismo acerca del concepto de bien, al silencio del «principio de beneficencia» con respecto al mal, y al valor justificante que se atribuye al fin bueno cualquiera sea el medio empleado, sobre lo cual expuse en los párrafos precedentes). Si el dador del órgano lo hace con plena libertad, se cumple con el «principio de autonomía»; en cuanto al «principio de beneficencia», se puede juzgar cumplido en cuanto se logra un bien para el receptor, e incluso también un bien para quien pierde su pulmón, en tanto una conducta tan altruista importa una elevación espiritual para él. Sin embargo, el acto entraña una malicia moral insubsanable porque es intrínsecamente reprochable el medio puesto en obra: Se menoscaba gravemente, actualmente y de modo directo, la integridad corporal del dador.

En el contexto tradicional de la ética tenemos los actos intrínsecamente malos, que nunca pueden ser lícitos, cualquiera sea el bien ulterior que con ellos pueda conseguirse. En cambio, la doctrina de la bioética más usual importa la abolición del principio de que el fin no justifica los medios, y la sustitución por su contradictorio: Un fin bueno puede justificar un medio que de suyo es inadmisibles. Como se ve, la bioética predominante asume la doctrina de la ética *utilitarista*, de tanto predicamento en el mundo cultural anglosajón. De acuerdo con ella, no hay ninguna clase de

⁴⁵ *Los fundamentos...*, p. 290.

conducta que sea de suyo moralmente reprobable (no hay ninguna acción mala por su género), sino que cualquier clase de elección puede ser lícita, y aun exigida, si de acuerdo con las circunstancias se presenta como idónea para producir mayor suma de beneficio que otro comportamiento.

EXAMEN DEL «PRINCIPIO DE AUTONOMÍA»

Como ejemplo de aplicación de este supuesto principio suele darse la regla que manda respetar la decisión del paciente con respecto a la realización u omisión de un tratamiento médico y también su decisión de optar entre dos o más alternativas terapéuticas, cuando las haya. Al respecto, se exige que el paciente otorgue el denominado *consentimiento informado*, o sea el asentimiento libre, prestado después de una información tan completa como sea necesaria y posible en el caso. Pero más allá de esta regla ética, importante y acertada (al menos *en general*), el «principio de autonomía» en este contexto de la bioética moderna suele significar que *cada uno, en lo que respecta a su vida y a su salud, tiene derecho a hacer lo que quiera*, y que es un deber ético del médico y de la sociedad el permitirselo y aun colaborar con ello. Un corolario de esto es el derecho al suicidio asistido, o sea el derecho a la ayuda médica para consumir el suicidio, sobre lo cual se han publicado tantos artículos en las revistas de medicina en los últimos años. Elena Highton, autora argentina en temas de derecho civil y de bioética, caracteriza este principio como «la libertad personal o el derecho a hacer lo que a uno le plazca, dentro de ciertas restricciones»⁴⁶, lo cual armoniza con el sentido y alcance que realmente se le suele atribuir a este pretendido principio.

La consideración del «principio de autonomía» suscita varias observaciones que expongo a continuación. Creo oportuno adelantar, para aventar desde el inicio posibles confusiones, que es menester distinguir el «principio de autonomía» que se proclama corrientemente en el discurso bioético, y el debido respeto por la voluntad del paciente, que es otra cosa.

1) El mencionado, más que un principio de regulación moral, implica en realidad la negación de todo orden moral. *Autonomía*, como lo indica su etimología, significa darse leyes (*nomoi*) a sí mismo (*autós*). Pero si de veras rige un orden moral, la voluntad no puede llamarse autónoma con respecto a la moralidad, sino que está subordinada (*sub-ordinada*) a él. Es verdad que la voluntad puede darse normas, y es muy legítimo que lo haga, pero las normas morales no son de esa clase.

2) A veces se presenta el respeto a la voluntad del paciente como un respeto a las convicciones de la persona. Así por ej. Tom Beauchamp y Lawrence McCullough expresan: «La decisión de una determinada persona es autónoma *si procede de los valores y creencias propias* de dicha persona, se basa en una información y comprensión

⁴⁶ E. HIGHTON, «La salud, la vida y la muerte. Un problema ético-jurídico: el difuso límite entre el daño y el beneficio a la persona»: *Revista de Derecho Privado y Comunitario* 1 (1993) 171.

adecuadas y no viene impuesta por coacciones internas o externas»⁴⁷. Pero la realidad muestra que a menudo las decisiones que comprometen los valores éticos en esta materia no tienen móviles tan elevados como son las creencias morales o religiosas, sino que por el contrario en tales casos los móviles son intereses egoístas o apetencias hedonísticas; por ej., así sucede en la casi totalidad de los casos, cuando una mujer decide provocarse el aborto.

3) Además, hay que notar que éste no puede ser un principio *general* de la bioética, como se pretende, o sea un principio rector para resolver todas las cuestiones bioéticas, porque es inaplicable al caso de las personas incapaces de tomar decisiones con respecto a su salud o su vida. Tales son los niños, los seres humanos en la etapa embrionaria o fetal, los deficientes mentales, los que se hallan incapacitados en el momento en que ha de realizarse la elección, etc.

Para justificar las experimentaciones dañinas o riesgosas sin beneficio alguno para el sujeto que sin embargo presta su asentimiento al ensayo a cambio de una paga, se apela al «principio de autonomía», que se erige como supremo en esta materia, y como fundamento bastante para aprobar tales pruebas. Pero luego, para cohonestar los experimentos de toda clase sobre niños, enfermos mentales, etc. los mismos autores, aunque no lo digan, en realidad echan por tierra dicho principio, pues no es posible mantenerlo en tales casos, ya que allí no puede hablarse coherentemente de autonomía.

4) Que el galeno no debe realizar ninguna intervención contra la voluntad del paciente, como regla general, es una enseñanza tradicional de la deontología del arte de curar, que podemos encontrar ya en los primeros tratados de ética médica. Incluso la denominación consentimiento informado ya se usaba a principios del siglo XIX⁴⁸. También hay al respecto varios documentos del magisterio de la Iglesia, especialmente de Pío XII, quien tan asidua y tan doctamente se ocupara de los problemas de la deontología de las profesiones de la salud. Pero el respeto debido por el terapeuta a la voluntad del enfermo que se empeña en no recibir el tratamiento que aquél le aconseja, en una rigurosa ética no se funda en un principio de autonomía por el cual al hombre le sea lícito hacer lo que le plazca con respecto a la conservación de su existencia. Dicha prerrogativa del paciente se funda razonablemente en una presunción: Cada uno procura lo mejor para su vida, en la situación en que se encuentra.

⁴⁷ T. BEAUCHAMP-L. MCCULLOUGH, *Ética médica...*, p. 48. «Todo ser humano es agente moral autónomo y, como tal, debe ser respetado por todos los que mantienen posiciones morales distintas» (D. LOYARTE-A. ROTONDA, *Procreación humana artificial...*, p. 16).

⁴⁸ En una obra de derecho de la medicina, decía J. W. Willcock, en una parte en que trataba de los ensayos médicos: «Cuando un experimento de esta clase es realizado con el consentimiento de la parte sobre quien se hace, después de que ha sido informado que es un experimento, el experimentador no es responsable ni por los daños causados al individuo, ni tampoco en un juicio criminal [...] Pero si hace el experimento sin dar tal información, o sin obtener el consentimiento de su paciente, está obligado a compensar con indemnización todo daño que resulte de adoptar un nuevo método de tratamiento» (*The Law Relating to the Medical Profession, with an Account to the Rise and Progress of its Various Orders*, Londres 1830, p. 110, cit. por N. HOWARD-JONES, «Human Experimentation in Historical and Ethical Perspectives»: *XV Mesa Redonda del Consejo para la Organización Internacional de las Ciencias Médicas (CIOMS)*, Manila 13-16.9.1981, p. 457).

Ésta, como toda *praesumptio hominis*, se funda en aquello que ocurre la mayoría de las veces. Tal deber de respeto a la voluntad del paciente se funda también en una segunda razón: la necesidad de evitar los males mayores que resultarían de admitir que el médico aplique terapias por la fuerza, clandestinamente o con engaño.

El hombre tiene el deber moral de preservar la salud, y por ende está obligado a aplicarse los medios terapéuticos que no sean desproporcionados; pero no debe ser coaccionado para ello. Hay que permitir ciertos males, como sería aquí el perjuicio de la salud y aun la pérdida de la vida de la persona que en pleno uso de razón rehúsa la necesaria terapia, para que no sucedan males mayores, como sería la tiranía de los médicos.

Por los fundamentos expuestos, y no por una autonomía moral del paciente, hay que afirmar que, en general, ni los médicos ni la sociedad tienen la facultad de constreñir al enfermo para el beneficio de éste. Cabe, sin embargo, reconocer excepciones, por razones de bien común político o familiar, o para evitar un injusto daño a otro. Así, en Florida, EE.UU., en una controversia sentenciada en 1985, el juez dispuso, con acierto, que no podía permitirse en ese caso que un padre de familia rechazara la diálisis que le evitaba la muerte inmediata, dado que con ello dejaría desprotegidos a sus tres hijos pequeños⁴⁹.

5) Lo dicho en el ítem anterior, además de poner de manifiesto el genuino fundamento del deber de respetar la voluntad del paciente en las opciones referidas a las terapias, permite inferir los límites que ha de tener el imperio del querer del individuo con respecto a la conducta del profesional de la salud que lo atiende, como se explica en el siguiente texto doctrinal *ad hoc*: «El médico, como persona privada, no puede tomar ninguna medida ni intentar ninguna intervención sin el consentimiento del paciente. El médico no tiene sobre el paciente sino el poder y los derechos que éste le dé, sea explícita, sea implícita y tácitamente. El paciente, por su parte, no puede conferir más derechos que los que él mismo posee. El punto decisivo, en este debate, es la licitud moral del derecho que el paciente tiene de disponer de sí mismo. Aquí se alza la frontera moral de la acción del médico, que obra con el consentimiento de su paciente»⁵⁰. Por tanto, si al paciente no le es moralmente lícito el matarse, ni aun por motivo de la singular dolencia que padezca, tampoco puede ser lícita la conducta de asistencia al suicidio de parte del médico.

Como corolario de la doctrina afirmada en el párrafo precedente acerca de los límites éticos de la voluntad humana en esta materia, las investigaciones o experimentaciones médicas o científicas con gran riesgo deben reprobarse, aun con respecto a

⁴⁹ Cfr. E. EMANUEL, «A Review of the Ethical and Legal Aspects of Terminating Medical Care»: *The American Journal of Medicine* LXXXIV (1988) 295. M. YARBOUROUGH, «Continued Treatment of the Fatally Ill for the Benefit of Others»: *Journal of the American Geriatrics Society* XXXVI (1988) 63ss.

⁵⁰ PÍO XII, *Alocución en el Primer Congreso Internacional de Histopatología del sistema nervioso*, 13.9.1952, n. 4. «El médico no tiene más derecho a intervenir que el que el paciente le conceda. El paciente, por su parte, el individuo mismo, no tiene derecho a disponer de su existencia, de la integridad de su organismo, de los órganos particulares y de su capacidad de funcionamiento más que en la medida en que el bien total del organismo lo exija» (*Discurso a la XVI Sesión de la Oficina Internacional de Documentación Médica Militar*, 19.11.53, n. 6).

los voluntarios que de la manera más libre consientan en someterse⁵¹. Precisamente, en el citado documento de Pío XII, luego del pasaje transcrito, se lee: «El paciente no tiene, por lo tanto, derecho a comprometer su integridad física y psíquica en experiencias o investigaciones médicas cuando estas intervenciones entrañen en sí, o como consecuencia de ellas, destrucciones, mutilaciones, heridas o peligros serios»⁵². No ha de pensarse que esta doctrina, por la fuente que la expresa, entrañe fundamentos necesariamente religiosos. Véase que se trata del principio de que ciertos bienes de la persona son bienes indisponibles, principio que es asumido en general por la teoría del derecho, sin dependencia confesional alguna.

Así también, en lo tocante a la observancia del secreto médico, el «principio de autonomía» cuando se lo ha puesto como fundamento de tal deber, ha llevado a la desorbitación del secreto profesional, al punto de permitirse el homicidio en aras de tal autonomía. Así fue en el caso *Tarasoff vs. Universidad de California*, de la mujer asesinada por el paciente de un psiquiatra quien, conociendo lo que aquél iba a cometer pues se lo había revelado, no advirtió a la víctima, para mantener así el secreto profesional, aun a costa de la vida de la inocente. El tribunal reputó ilícita la conducta omisiva del médico (Suprema Corte de California, 1.7.76). Desde esta sentencia se admite en aquel país que «los terapeutas que saben acerca de la peligrosidad de un paciente respecto de terceras personas identificables tienen el deber de tomar todas las medidas necesarias para proteger a las potenciales víctimas». Esta norma se aplica para los más diversos supuestos, como son el peligro de transmisión de enfermedades y la posibilidad de accidentes en la conducción de automóviles. Las cortes judiciales estadounidenses han hecho lugar a demandas de cónyuges contagiados por falta de aviso del médico tratante de la persona infectada⁵³. En diversas decisiones judiciales de aquel país se ha establecido la siguiente doctrina: El médico debe tratar de convencer a los pacientes del deber que éstos tienen de notificar el hecho a las personas vinculadas a ellos que tienen riesgo de contagiarse y no lo saben; si el terapeuta no consigue esa conducta, entonces debe procurar la intervención de las autoridades de la salud pública; si éstas se negaran o no estuvieran dispuestas a advertir el tercero, el galeno tiene el deber de hacerlo directamente⁵⁴.

El derecho de intimidad o derecho de privacidad, que es una de las prerrogativas individuales que suele fundarse en el «principio de autonomía», puede conducir a

⁵¹ Cfr. A. JONSEN, «The Ethics of Using Human Volunteers for High-Risk Research»: *The Journal of Infectious Diseases* CLX (1989) 207.

⁵² PÍO XII, *Alocución en el Primer Congreso Internacional de Histopatología...*, n. 5. La misma tesis en el *Discurso a la XIII Asamblea de la Asociación Médica Mundial*, 30.9.54, n. 16.

⁵³ Cfr. R. BAYER-L. GOSTIN, «Aspectos legales y éticos relativos al Sida», en *Bioética. Temas y perspectivas*, Organización Panamericana de la Salud, Washington 1990, pp. 99ss.

⁵⁴ En otras resoluciones, en lugar de afirmarse el deber del médico al respecto, se reconoció la *facultad* de éste para hacer la revelación, la cual en tal caso no se reputa violación del secreto profesional médico ni ofensa al derecho de intimidad. Este último fue también el criterio emitido en el dictamen de la Comisión Presidencial para la Epidemia del VIH, y así fue prescripto en las leyes de algunos estados de ese país, así como en un resonado caso fallado en Nueva York. En cambio, la Asociación Médica Americana, más allá de ello, proclama la revelación en este caso como un deber del médico. Cfr. el documento «Prevention and Control of AIDS»: *Journal of the American Medical Association* (1987) pp. 2097 y 2103.

graves despropósitos cuando no se reconocen límites al respecto. Ya he ilustrado con el caso del secreto. Ahora me he de referir a la medicina pública preventiva. Ocurrió en 1989 en Nueva Gales del Sur (Australia) que se les hizo un análisis sanguíneo a diez mil neonatos, para saber cuáles de ellos estaban infectados, y adoptar en consecuencia las medidas de tratamiento y de prevención de contagio. Como tal análisis se hizo sin pedir el previo consentimiento a los padres, algunos criticaron duramente lo hecho, como violación del derecho de intimidad⁵⁵. Pero es manifiestamente excesivo proteger de tal modo la intimidad de algunas personas, a costa de la vida y salud de otras, como son en este caso los niños recién nacidos, y también las personas que corren el riesgo de infectarse si no lo saben.

El elenco de conclusiones erróneas a las que lleva el llamado *principio de autonomía* sería algo muy largo de hacer. Ya me he referido al suicidio asistido, y también a la experimentación en seres humanos, al secreto profesional y al derecho de intimidad concebidos sin límites. Menciono finalmente un quinto caso. Con insistencia se defendió, sobre la base de tal principio, un supuesto derecho absoluto del paciente de que no se le informe cuál es su enfermedad, si él no quiere saberlo. Ahora bien, cuando ocurre que una persona posee una dolencia mortal, y hay terceros que corren el riesgo de contagiarse si lo ignoran, la observancia de esa regla es un despropósito. Y es además una injusticia que, como tal, ha sido reconocida por los tribunales. Nos alecciona Reinhardt Löw: No querer saber si se está infectado por el virus «es expresión de irresponsabilidad. Sólo se puede obrar responsablemente cuando se sabe si se está o no contagiado»⁵⁶. A partir de esta premisa, el pensador alemán defiende, no sólo el deber de revelar al paciente su dolencia transmisible, sino también la legitimidad de una ley que impusiera análisis de detección de ciertas infecciones a toda la población⁵⁷.

6) En cuanto al deber de veracidad del médico, sea en la comunicación del diagnóstico, sea respecto de los aspectos de la terapia que se propone, ello tiene un fundamento, secularmente afianzado, que no es el principio de autonomía, y que es el fundamento que cimenta el deber de veracidad en general, presente en todos los sistemas de pensamiento ético.

7) Algunos autores, más allá de atribuirle a este principio de autonomía el rango de imperativo rector de la bioética, le han adjudicado la propiedad de ser *autoevidente*⁵⁸. Pero esto es una afirmación completamente infundada. De ninguna manera puede verse, al atender a sus términos, que medie una conexión necesaria entre ellos. Puede suceder que a muchas personas el enunciado de este supuesto principio les parezca como una verdad inconcusa que no requiere demostración, pero eso no implica la evidencia de la proposición, sino que la costumbre de oír y usar tal enunciado ha generado en sus espíritus la impresión de hallarse ante una evidencia inmediata.

⁵⁵ Cfr. *Annual Report of New South Wales Privacy Committee*, Sidney 1990, cit. por M. CHARLES-WORTH, *La bioética en una sociedad liberal*, p. 168.

⁵⁶ R. LÖW, «Problemas bioéticos del Sida», en AA.VV., *Bioética*, ed. cit., p. 120.

⁵⁷ Cfr. R. LÖW, «Problemas bioéticos...», p. 120.

⁵⁸ Por ejemplo, Luis Blanco ha dicho que el principio de autonomía es evidente en sí mismo, que goza de evidencia analítica, que «es inmediatamente aprehendido por su plena evidencia, sin necesidad de discurso alguno» («Bioética: Proyecciones y aplicaciones ...», 943s).

EXAMEN DEL «PRINCIPIO DE NO MALEFICIENCIA»

¿Pero entonces, de acuerdo con lo expuesto al explicar el «principio de beneficencia», mientras se persiga un beneficio el comportamiento ya está justificado para la doctrina bioética usual, y no importa si se causa un daño a alguien? Algunos autores para evitar esta consecuencia han incluido el imperativo de «no maleficencia» o «de inocuidad», ya sea como complementación y modificación del «principio de beneficencia», ya sea como un cuarto principio.

Una aplicación del «principio de no maleficencia» es la siguiente inequación *riesgo-beneficio* como criterio para la elección: El beneficio que vaya a recibir la persona debe ser *mayor* que el perjuicio que reciba, y cuando no haya certidumbre acerca de tales cosas, lo cual es muy común en la medicina, el riesgo del daño debe ser superado por la probabilidad y valía del beneficio intentado. Pero hay que objetar que con eso no es suficiente para cumplir con la moralidad. En realidad la exigencia ética más importante en este terreno es la norma que prohíbe dañar. A veces se soslaya este principio primordial de la justicia, y que por ello mismo es el principio más universal del derecho, y que se enuncia: «No se debe dañar a otro» (*alterum non laedere*) o «No se debe dañar a nadie» (*neminem laedere*). Cuando se dice que para justificar un experimento efectuado sobre un ser humano la razón riesgo-beneficio debe ser baja, o que debe haber una «aceptable relación entre los riesgos y los beneficios», ello es correcto, pero no es suficiente. Hay que ver, además, si no se infringe el principio referido. Puede ocurrir que el riesgo sea poco y el beneficio muy importante, y sin embargo la acción sea reprobable por violarse el precepto *alterum non laedere*. Tal ocurre, por ej. con un ensayo en que haya un riesgo del 15% de que un voluntario sano pierda su vida de resultados de la misma prueba a la cual se somete, con el objetivo de descubrir una nueva terapia para una enfermedad que otros padecen.

Hay que afirmar de modo categórico el principio que manda no dañar. No obstante, es necesario hacer una restricción para dar con el verdadero alcance del *neminem laedere*: Debe entenderse que la norma prohibitiva se refiere a todos los perjuicios que se causan *directamente*, como en el ejemplo de la persona sana a quien se le inocular un virus mortífero para hacer una investigación que de ningún modo le ha de reportar un beneficio a su salud. Pero en otros casos puede haber daños que resulten *indirectamente*, aunque sean inevitables, y que por ello no obstan para la licitud moral de la acción. Así por ej. en el caso de la mujer encinta gravemente enferma y que sólo puede curarse con un medicamento que, como efecto secundario, puede producir la muerte del embrión, este resultado no quita la licitud del uso de tal remedio, en tanto es un efecto no querido y posterior al efecto terapéutico buscado (doctrina del acto voluntario «con doble efecto»).

En conclusión, el principio de no maleficencia, para que sea realmente verdadero en su sentido y en su alcance, no se ha de entender como la mera exigencia de proporción entre los riesgos y los beneficios, sino que debe entenderse como la interdicción de causar directamente cualquier daño a un ser humano⁵⁹.

⁵⁹ En cuanto a las amputaciones que se efectúan con el fin de evitar la muerte, cuando no existe otro medio para ello, tales operaciones no consisten, en última instancia, en un daño a la integridad psi-

De todos modos, hay que advertir que aun así el «principio de no maleficencia» resulta más limitado que el clásico primer principio del orden práctico, porque allí donde éste dice «se debe evitar el mal», no se refiere sólo a la realización de un daño al prójimo, sino a la malicia moral en general, lo cual se da a veces sin que consista específicamente en un perjuicio a otro, como ocurre por ej. cuando se dice una mentira sin causar daño a nadie.

A diferencia de los otros tres principios de la bioética, el «principio de no maleficencia» es asumido sólo por algunos autores. Así, Engelhardt, en su tratado de más de quinientas páginas sobre los fundamentos de la bioética, no lo toma en consideración.

Es indudable que la adición de este cuarto principio mejora la teoría (de la bioética actualmente dominante), pero siempre que no se lo reduzca a la exigencia de una inequación favorable entre daños y beneficios, como se ha observado, sino que se lo interprete como una exigencia que además de tal relación, reclama la abstención de conductas que entrañen una malicia intrínseca.

El principio que manda no dañar es un genuino principio de la bioética porque puede ser aplicado *universalmente*. Es aplicable en toda intervención médica, en todo ensayo científico, en toda conducta relativa a la procreación, etc. Además, es la expresión sintética de un haz de normas: No matar, no atentar contra la integridad corporal, no perjudicar la salud...⁶⁰.

De acuerdo con el principio que manda no dañar, y de acuerdo con la más importante de las normas que de él derivan, la que manda abstenerse de destruir vidas humanas, es gravemente ilícita la eliminación de los embriones humanos. Por consiguiente, aquellos embriones «sobrantes», aun en los casos en que sus familiares pidan su destrucción, deben ser conservados e implantados en el útero de las mujeres que se ofrezcan para ello⁶¹.

El «principio de no maleficencia», del cual suele prescindirse en algunos contextos, es en realidad el que está comprometido más frecuentemente en los asuntos bioéticos, especialmente en los casos en que se busca algún fin bueno, pero mediante la realización de acciones intrínsecamente malas. Por ello es que no debe ahorrarse

⁶⁰ A veces se ha impugnado el carácter universal de los verdaderos principios morales por desconocimiento de su preciso contenido. Así p. ej. Silvia Brussino expresa: «Por el respeto absoluto a los principios se llega a resultados paradójicos, cuando no perversos». Y ejemplifica: «por ej. la absolutización del principio de respeto por la vida, puede conducir al encarnizamiento terapéutico» («Bioética, racionalidad y principio de realidad»: *Cuadernos de Bioética* (1996) p. 52). La autora yerra en cuanto que el principio clásico que pretende impugnar, el principio del respeto por la vida humana, prohíbe matar al prójimo, pero no manda estirar fútilmente la vida de los enfermos terminales. La norma ético-jurídica que prohíbe matar directamente al pójimo inocente debe respetarse absolutamente, y el respeto absoluto de tal norma no lleva al encarnizamiento terapéutico.

⁶¹ De acuerdo con la ley inglesa sobre fertilización humana y embriones de 1991, deben conservarse congelados durante cinco años, pero después de ese plazo deben destruirse, salvo que los padres presen su consentimiento para que se conserven. En los demás países del mundo, aun cuando la ley no disponga nada al respecto, lo cierto es que los embriones que no se implantan, también suelen destruirse, sea prontamente, sea después de un tiempo. Hay que reprobear esta destrucción de seres humanos de tal modo legalizada.

su mención en la idea de tenerlo como implícitamente incluido en el «principio de beneficencia».

Muy corrientemente se ostenta la observancia de los supuestos principios de autonomía y de beneficencia, pero se oculta un mal. Así por ej. si se considera la omisión de tratamiento de un niño recién nacido con deficiencias mentales: Se reputa allí cumplido el «principio de autonomía» en cuanto se respeta la voluntad de los progenitores de que no se brinde tratamiento al niño (lo cual es, por supuesto, una falacia, ya que no se trata de la autonomía del individuo de cuya vida se trata). Asimismo, se explica el cumplimiento del «principio de beneficencia» en el caso por el provecho que obtienen los otros hijos del matrimonio, y también los propios padres, en cuanto se ahorran diversas molestias y, en general, una vida más incómoda o difícil. Pero queda en la sombra la maleficencia: la muerte provocada del niño minusválido (sea por acción positiva, sea por omisión), y que se le irroga por el hecho de ser minusválido. La destrucción de esta vida humana no puede justificarse como ejercicio de la autonomía (pues el niño no lo ha decidido), ni como beneficio del sujeto del cual se trata (pues para él es mejor vivir). Ningún argumento sincero puede fundarse en el bien de los disminuidos para concluir en su eliminación. De ninguna manera es posible concebir que la supresión de seres humanos defectuosos se haga en interés de ellos mismos. Para un individuo con síndrome de Down, para un niño sin brazos, para un sordomudo o ciego de nacimiento, es mejor ser, con tales defectos, que no ser en absoluto⁶².

El mencionado Engelhardt, quien también aboga por la plena libertad de los padres para decidir la vida o la muerte de los niños nacidos con retraso mental, recurre para justificar tal cosa al efugio de reputar que ellos no son personas⁶³. «Unos esfuerzos enormes para curar a un niño con graves desventajas físicas y mentales eliminan los usuales deberes de beneficencia hacia una entidad que aun no es persona en sentido estricto», expresa el bioético estadounidense⁶⁴. Además de la omisión de tratamiento, admite el mencionado autor la eutanasia activa para estos seres humanos⁶⁵. Algunos, para justificar esta acción, han aducido que hay que presumir que el defectuoso estaría de acuerdo con su eliminación. Así, en nuestro país Elena High-

⁶² Si se trata de una tara meramente física, ella no impide el desenvolvimiento de la naturaleza humana, y no pensamos sólo en aquellos muchos que por un talento especial descollaron en las letras, artes o ciencias, que son una minoría dentro de los defectuosos. Nos referimos a todos, que pueden realizarse como personas, aunque sea con las accidentales restricciones que provengan de sus limitaciones corporales. Y si se trata de deficiencias mentales, hay que decir con Santo Tomás que «aun cuando se engendre prole tarada, más vale existir, que carecer de existencia en absoluto» (*Summ. theol. Suppl. q. 64 a. 1 ad 4um*). Ningún argumento sincero puede intentar fundarse en el bien de los disminuidos, para concluir en favor de su eliminación. Que se les hace menos daño matándolos o dejándolos morir que permitiéndoles vivir es una de aquellas cosas que suelen decirse o escribirse, pero que no pueden entenderse. Siempre que se han hecho encuestas a personas con diversa clase de invalidez, la abrumadora mayoría de ellos ha respondido de modo categórico que preferían la vida en tales condiciones, antes que no vivir.

⁶³ *Los fundamentos...*, pp. 152, 165ss., 290 y 294.

⁶⁴ *Ibid.*, p. 291.

⁶⁵ *Ibid.*, ps. 295 s. y 298.

ton ha hablado de un «derecho a no nacer», y por ende de un aborto que se hace «como si fuera directamente a pedido de la persona por nacer»⁶⁶. Pero tal premisa se halla rotundamente desmentida por el testimonio que dan los mismos seres defectuosos a quienes se les ha permitido vivir. En todas las encuestas practicadas al respecto a personas con graves minusvalías o taras físicas, ellos por abrumadora mayoría rechazaron la idea de la inexistencia como una opción preferible⁶⁷.

Igualmente, en el caso de arriesgarse la vida de niños sanos en un experimento médico, se suele dar por cumplido el principio de autonomía con el asentimiento de los mismos menores de edad, o con el de sus padres en su representación; en lo tocante al «principio de beneficencia», se lo tiene por salvado en cuanto se beneficiará eventualmente la humanidad, o sea los otros niños que podrán aprovechar el conocimiento médico útil que tal vez se obtenga de tal ensayo. Pero se causa un daño, o al menos hay una cierta probabilidad de causarlo, de modo directo, con respecto a la vida o la salud de los niños que son sacrificados o puestos en peligro de este modo por los laboratorios. Por tanto, se viola el principio que manda abstenerse de hacer el mal, el cual no puede lícitamente dejarse de lado para lograr algún buen fin, pues «el fin no justifica los medios».

Tampoco podría admitirse como lícito el daño directamente causado, con el argumento de procurar el bien común. Santo Tomás, filósofo que desarrolló notablemente la doctrina del bien común, enseñaba que el bien común político debe preferirse al bien singular de los individuos, pero también afirmó claramente que «nadie puede dañar a otro injustamente, para aumentar el bien común» (*nullus autem debet nocere alicui iniuste, ut bonum commune promoveat*)⁶⁸.

EXAMEN DEL «PRINCIPIO DE JUSTICIA»

Defínese la justicia, dentro del contexto de la bioética contemporánea predominante de modo que se refiere principalmente a la distribución equitativa de los servicios de salud en la comunidad. Incluye también el criterio para la selección correcta de los enfermos a quienes se ha de brindar la oportunidad de tomar parte en las investigaciones médicas y ensayos que pueden beneficiarlos en su salud.

La justicia distributiva es el principio de las decisiones para asignar correctamente fondos públicos para determinadas enfermedades, determinadas terapias, determinados lugares del país, determinadas edades, determinadas circunstancias del paciente,

⁶⁶ E. HIGHTON, «La salud, la vida y la muerte...», p. 188.

⁶⁷ Cfr. J. WILLKE-B. WILLKE, *Aborto. Preguntas y respuestas*, Bonum, Buenos Aires 1993, pp. 209 ss.

⁶⁸ *Summ. theol.* II-IIq. 68 a. 3c. La correcta doctrina está tan lejos del individualismo social y político, como del colectivismo que sacrifica absolutamente la persona singular por la utilidad del todo. Hay que admitir la subordinación social del individuo y la primacía del bien común, de modo que los intereses singulares deben buscarse siempre de acuerdo con el bien común, tanto de la sociedad política, como de los otros grupos a los cuales el individuo pertenece, pero sin absolutizar la comunidad política y sin desconocer ni negar jamás los derechos subjetivos fundamentales de las personas. Cfr. G. SOAJE RAMOS, «Diferentes concepciones de derecho natural»: *Ethos* X-XI (1984) 329.

etc. Y también es el principio rector para decidir a qué individuos adjudicar subsidios para que reciban determinada tecnología médica escasa o costosa, por ej. trasplantes, respiradores artificiales, diálisis, drogas muy caras, etc. Un ejemplo: hay muchos neonatos prematuros y el terapeuta debe decidir cuáles de ellos enviará a las unidades de terapia intensiva neonatológica, cuando hay pocas disponibles en ese lugar y momento; el tratamiento suele ser muy caro, y es más costoso mientras menor sea el peso de la criatura al nacer. Otro ejemplo: En una comunidad en la cual no hay máquinas de diálisis para todos los enfermos que la necesitan, es menester decidir a quiénes se les ha de permitir usarlas y quiénes, por tanto, estarán privados de ello, con el consiguiente resultado de la muerte pronta y segura de éstos. Un tercer ejemplo de este dramático asunto de las opciones sucede en el trasplante de riñón, dado que se consiguen pocos órganos idóneos en relación con la cantidad de pacientes que los necesitan para sobrevivir.

Lo que decimos de la concurrencia de individuos con respecto a ciertos medios terapéuticos es casos o costosos, también sucede entre las diversas terapias o entre los varios objetivos sanitarios. Se trata de recursos limitados, de manera que no se puede dar todo a todos, lo que se le da a uno se le está dejando de dar a otros, y entonces es menester determinar qué es «lo suyo» de cada uno, que es precisamente la esencia de la justicia. Al respecto, es necesario decidir entre alternativas excluyentes: por ej. o más vacunaciones, medicina preventiva y asistencia médica gratuita a la infancia, o más subsidios para trasplantes y tecnología médica de alta complejidad y prestaciones médicas para enfermos terminales muy costosas y de muy escasa utilidad en relación con tal gasto. Se plantea la ecuación costos-beneficios, donde el término *costo* es entendido en sentido principalmente económico. Otro caso, actual y de gran importancia en todas las sociedades: Dado que la prevención, tratamiento y cuidados de los enfermos de VIH-Sida son muy costosos, ¿qué proporción de recursos debe dedicar un país o provincia a esos fines, a costa de la atención de otros muchos problemas de salud? Y aun dentro del presupuesto que se resuelva destinar a aquella enfermedad, ¿cuánto se ha de dar para el tratamiento y asistencia de los infectados, cuánto a la prevención respectiva y cuánto a la investigación para hallar una vacuna eficaz?

La temática es importantísima, y entraña indudablemente imperativos de justicia. No se ven razones para objetar el principio, ni en cuanto a su sentido, ni en cuanto a sus aplicaciones, en general. Hay que hacer, sin embargo, una observación con respecto a la denominación, que no es suficientemente precisa: aquí se trata restrictivamente de la justicia distributiva o de la justicia social (en la literatura anglosajona lo que nosotros llamamos *justicia social* se denomina *distributive justice*). Pero ello constituye sólo una parte de la justicia, porque en realidad el principio de justicia (dar a cada uno lo suyo, no dañar irrazonablemente a nadie) tiene obviamente un ámbito de pertinencia mucho más amplio, y comprende asimismo toda la problemática relativa a los principios de beneficencia y de no maleficencia⁶⁹.

⁶⁹ En efecto, justicia es también respetar la integridad del prójimo, no incurrir en iatrogenia por aplicar tratamientos erróneos o dosis inadecuadas, cumplir la asistencia médica debida, es no dañar al su-

Con lo dicho no pretendo de ninguna manera minimizar la importancia del principio de justicia tal como se lo entiende en el marco de la bioética usual, o sea, la justicia circunscripta a la asignación de los recursos comunitarios. Aun cuando se refiera al aspecto principalmente económico, se trata nada menos que de asignaciones decisivas para la vida, salud y felicidad de seres humanos, y además es innegable que la buena o mala salud de las personas, se proyecta en toda clase de bienes sociales e individuales. Lo que quiero advertir al señalar el radio limitado del principio de justicia en el sentido que se le atribuye en el discurso bioético usual, es que hay otras muchas cosas que tienen que ver con la justicia y la injusticia en los comportamientos que ha de regir la normatividad bioética. Se puede decir, y no es exagerado, que la casi totalidad de las cuestiones bioéticas son cuestiones de justicia.

En general, entran bajo el imperio de la justicia todas las acciones referidas al paciente, pero también las conductas que afecten «lo suyo» de un tercero, que puede ser el Estado, o la comunidad local, la obra social, los familiares, el cónyuge...⁷⁰.

INANIDAD DE LOS SUPUESTOS PRINCIPIOS DE AUTONOMÍA Y DE BENEFICENCIA

Cuando en el discurso anterior me he referido a los supuestos «principio de beneficencia» y «principio de autonomía», expresé observaciones críticas en cuanto a la supuesta corrección o validez de la regla que afirman y también en lo que atañe a las consecuencias disvaliosas que pueden derivarse en su aplicación. Ahora voy a considerar los casos en que estos principios aparecen vinculados con soluciones correctas o plausibles dentro de un discurso ético. Y al respecto mi observación es que a menudo se cree resolver un problema apelando a estos supuestos principios, cuando en realidad la conclusión se apoya en otras premisas. Así por ej. en una sentencia emitida por un tribunal marplatense, con motivo de resolver un pedido de autorización de una mujer para donar en vida uno de sus riñones a su ex-esposo, puede verse que el juzgador hace gala de aplicación de los principios bioéticos y los presenta como fundamento de la resolución judicial⁷¹. No he de referirme en esta ocasión al mérito de lo resuelto, sea desde el punto de vista axiológico, sea desde el punto de vista de su adecuación o inadecuación legal, sino a la operatividad lógica de los principios allí proclamados y aducidos como fundamento de la decisión. Se expresa en el fallo que se cumple el «principio de autonomía», en cuanto se observa cabalmente el consentimiento informado de la donante, y que se cumple el «principio de beneficencia» ya

jeto de experimentación, no destruir embriones humanos, etc. Y también es deber de justicia respetar la voluntad del paciente en aquello que corresponda. Por ello, aunque puede ser lícito el administrar sustancias narcóticas para aliviar el dolor en dosis tan altas que han de adelantar la muerte (como efecto puramente secundario y no querido aunque previsto) cuando no existe otro medio de calmar el sufrimiento del paciente, es una grave violación de la justicia la práctica más o menos corriente de causarle tal narcosis definitiva a un enfermo terminal sin que él lo sepa.

⁷⁰ Con respecto a los intereses de los diversos terceros que pueden estar entrañados en los problemas bioéticos, cfr. T. BEAUCHAMP-L. MCCULLOUGH, *Ética médica...*, pp. 157-97.

⁷¹ Trib. de 1ª instancia en lo criminal y correccional n° 3, Mar del Plata, 6.6.1995, R, I.B. y otro, rec. de amparo.

que el trasplante es la mejor opción terapéutica para la dolencia del receptor, el riesgo de esta práctica es bajo y se logra el bien espiritual de la dadora, en cuanto se da cauce a su altruismo (consid. 10º). Pero, en mi modesto entender, veo que el argumento que aquí usa el juez Pedro Hooft incurre en el «prueba demasiado» que vicia el razonamiento («El que prueba demasiado, no prueba nada», como dice el adagio escolástico). Puede comprobarse que las razones que menciona el juzgador bastarían para autorizar todos los trasplantes de riñón de cualquier persona a cualquier persona a quien le convenga. Esta resolución, sea que entrañe una decisión *contra legem*, sea que se trate de la integración de una laguna de la ley, en cualquiera de ambos casos se ha hecho en realidad de acuerdo con una interpretación teleológica que se basa en la *ratio iuris* de las limitaciones impuestas para los trasplantes en el art. 15 de la ley 24.193: evitar la comercialización de órganos humanos. Aventado este peligro en el caso juzgado, pues se presume que median motivos afectivos en la decisión de la mujer, sea hacia el receptor, su ex-marido, sea hacia la hija de ambos (como se dice en los consid. 5º, 9º y 11º), se ha visto razonable autorizar lo solicitado. Aquí está el verdadero y suficiente fundamento de la decisión judicial, y no en aquellos principios que se traen a cuento en otro considerando.

Otro caso fallado por el mismo juez marplatense también sirve para mostrar la superfluidad de estos principios, sin que ello importe negar el mérito de lo resuelto. Se trata de una controversia entre un enfermo y la obra social de la que es afiliado, a la cual demanda, porque ésta se niega a costearle determinado tratamiento. Después del dictamen de una junta interdisciplinaria (de la comisión técnica del curso de postgrado en bioética de la Universidad de Mar del Plata, que el mismo juzgador ordenó constituir), el tribunal hace lugar al reclamo, y expresa como fundamento el «principio de autonomía», que aquí significa el deber de respetar la voluntad del paciente de recibir ese tratamiento, y también el «principio de beneficencia», porque el subsidio que pide a la obra social le ha de permitir procurar una mejoría en su salud. Con respecto al fundamento de la negativa de las autoridades de la obra social, el juez entiende que se trata del principio de justicia distributiva, pero lo deja de lado porque «priorizar el principio de justicia traería más consecuencias negativas que positivas», según dice en su dictamen⁷². Puede verse que el fundamento alegado por el juzgador sirve perfectamente para hacer lugar a cualquier reclamo de cualquier afiliado de cualquier obra social y para demandar cualquier droga, tratamiento u operación que se conozca, por costosa que sea. El discurso está manifiestamente viciado por el paralogismo del «prueba demasiado».

INCONSISTENCIA DE LA TRÍADA DE PRINCIPIOS PROPUESTA

Hasta aquí, he considerado cada uno de los tres principios en sí mismo y he analizado sumariamente su contenido, sus consecuencias y algunas aplicaciones prácticas que usualmente se hace de ellos. Ahora estudiemos, aunque sea muy brevemente

⁷² Trib. de 1ª instancia en lo criminal y correccional n° 3, Mar del Plata, 3/5/91, Navas, L. c/ Instituto de Obra Médico Asistencial: *Jurisprudencia Argentina* (1991) 83.

te, la relación que guardan entre sí a la hora de tratar una cuestión bioética. ¿Qué hay que hacer si hay conflicto entre dos de tales presuntos principios? ¿Cuál prevalece?

Al respecto, he de considerar la posible y no rara oposición entre las respectivas exigencias de los principios de autonomía, de beneficencia y de no maleficencia. Por causa de brevedad no me detendré en los conflictos que se suscitan entre el principio de justicia y el de beneficencia y entre aquél y el principio de autonomía, conflictos que ocurren por ej. en los supuestos de denegarse ciertos tratamientos costosos a ciertas personas, en función de una equitativa distribución de los recursos, a lo cual se hizo una referencia tangencial en el punto anterior, al comentarse la segunda de las sentencias judiciales.

Consideremos las posibles tensiones entre el «principio de beneficencia» y el de «autonomía». Si el primero lleva a una solución para un problema, pero el segundo conduce a la conclusión contraria, ¿como se debe resolver? Así por ej. si un paciente se halla incapacitado de decidir, de ejercer su autonomía, pero hubo manifestado con anterioridad su voluntad para tal circunstancia, ¿qué debe prevalecer, aquel querer suyo, o lo que ahora es más conveniente para el paciente, cuando ambas cosas se opongan? De acuerdo con el «principio de autonomía» se ha de seguir la primera alternativa; pero según el «principio de beneficencia», la segunda.

Otro caso de conflicto entrambos supuestos principios: El enfermo que influido por un temor excesivo se niega a asentir a una intervención médica que sin riesgos le evitaría la muerte o un daño grave. Si el médico la realiza a pesar de la negativa, se vulnera el «principio de autonomía»; pero si se omite la intervención salvadora no se consigue el bien del paciente, o sea que queda sin cumplirse el «principio de beneficencia»; y además en esta segunda alternativa, tiene sentido preguntarse: ¿Se respeta realmente la libertad del enfermo? ¿Es libertad el imperio de una voluntad altamente condicionada por el temor? Algunos han defendido resueltamente la prevalencia de la beneficencia en estos casos⁷³, pero ello no es pacífico entre los autores.

⁷³ «Respetar lo que puede ser una expresión de libertad sólo en apariencia sería una violación de otro principio básico de la medicina ética: la promoción del bien del paciente» (J. DRANE, «Competency to Give an Informed Consent: A Model for Making Clinical Assessments»: *Journal of the American Medical Association* [1984] 925). El mismo autor expresa: Cuando el diagnóstico es cierto, el tratamiento es efectivo y la muerte resultará segura o probablemente del rechazo del tratamiento, hay una presunción de que el paciente no se halla en plena libertad de decidir (927). Cierta ansiedad, un moderado temor no obstan, pero un severo temor, una ansiedad intensa, o una depresión pueden considerarse incapacitantes (927). También las neurosis e histerias (927). Se lo debe proteger de elecciones perjudiciales que resultan más bien de estados anormales que de su autodeterminación (927). El criterio expuesto es que aunque se trate de un paciente mentalmente competente para tomar decisiones, y aunque no se advierta que se halle psíquicamente alterado, si toma una decisión irracional y peligrosa, o sea si hay peligro inminente de muerte o de un daño irreparable, entonces el médico puede pasar por alto la decisión del paciente. Es obvio que esta respuesta, dentro del contexto de los principios modernos de la bioética, importa un desplazamiento del «principio de autonomía». El mismo autor, en réplica a una carta: «No niego que la autodeterminación del paciente sea un valor importante, pero no creo que sea el valor primordial que deba considerarse en la práctica médica. Los valores primordiales de la medicina son salud, curación, alivio del dolor, cuidado y mejoría del funcionamiento físico y mental. Beneficencia (beneficence) es el único término que connota todos esos bienes» (*Ibid.*, 779).

Asimismo, este supuesto sistema de principios deja sin resolver el conflicto entre el «principio de autonomía» y el de «no maleficencia», que ocurre en todos los casos en que la persona quiere o asiente a una intervención dañosa (por ej. el experimento médico riesgoso sobre una persona sana, la eutanasia, el suicidio asistido). Si un paciente quiere algo que es malo para él (por ej. uno que ha quedado paralítico y quiere que el médico lo ayude a quitarse la vida), allí también uno y otro supuesto principio desembocan en consecuencias opuestas entre sí.

A veces ante el dilema que suscita la oposición entre el «principio de autonomía» y el de «no-maleficencia» o el «de beneficencia», los autores incluyen o absorben la beneficencia, y también la no maleficencia, dentro de la autonomía: Para esto, se redefine el bien como «integridad de toda la persona», y por ende de su espiritualidad, como recurso dialéctico para incluir en ésta el pleno ejercicio de la libertad, y darle así a la libertad del individuo preeminencia absoluta. (Precisamente este razonamiento hizo el juez, dentro del primero de los fallos emitidos en Mar del Plata ya citados, aunque en ese caso no fue para concluir el permiso de obrar algo intrínsecamente malo)⁷⁴. Pero entonces el susodicho «principio de autonomía» es en realidad el único principio que se reconoce, aunque ello no se afirme explícitamente.

Otras veces se sostiene lisa y llanamente la autonomía como principio prioritario; así por ej. Engelhardt enseña que debido a que existen formas divergentes de interpretar en qué debería consistir «hacer el bien», la tensión entre el principio de beneficencia y el principio de permiso debe resolverse en favor del segundo. «El principio de permiso es previo al principio de beneficencia», sostiene el autor nombrado⁷⁵. Y además aquél es más evidente que éste⁷⁶. En el mismo sentido, Octavi Quintana Trías expresa: «El principio de autonomía puede tener en determinados casos su prioridad, puede estar jerarquizado por encima de los demás». El autor español lo dice en la ocasión de tratar precisamente acerca de la eutanasia activa⁷⁷. Esta tesis, según la cual «la voluntad del paciente, y no su salud, debe ser la ley suprema», es un corolario de la premisa del liberalismo individualista, llevada al terreno de la bioética.

De acuerdo con el iusfilósofo Werner Goldschmidt, a quien cita el juez Pedro Hooft en una de las sentencias ya comentadas⁷⁸, «el principio supremo de justicia consiste en asegurar a cada cual una esfera de libertad dentro de la cual sea capaz de

⁷⁴ Trib. de 1ª instancia en lo criminal y correccional n° 3, Mar del Plata, 6.6.1995, cirt., consid. 10°.

⁷⁵ *Los fundamentos...*, p. 139.

⁷⁶ «¿Cuáles son las obligaciones no contractuales que pesan sobre los individuos y las sociedades de hacer el bien y no limitarse a evitar las acciones prohibidas que afecten a otros? ¿En qué consiste el bien que hay que hacer? La obligación de actuar con beneficencia es más difícil de justificar en las diversas comunidades morales que el principio de abstenerse del uso de toda fuerza no autorizada [...] El principio de beneficencia no es necesario para la estricta coherencia del mundo moral, incluida la bioética. En este sentido, el principio de beneficencia no es tan básico como aquel otro que yo denominaré «principio de permiso». El principio de beneficencia no resulta tan ineludible. Se puede actuar de manera poco caritativa sin que por ello se entre en conflicto con la noción mínima de moralidad» (*Ibid.*, p. 115).

⁷⁷ Cfr. O. QUINTANA TRÍAS, «Principios éticos en relación a la vida y la muerte»: *Ethica* (Córdoba, Argentina) III (1992) 21.

⁷⁸ Trib. de 1ª instancia en lo criminal y correccional n° 3, Mar del Plata, 6.6.1995, cirt.

desarrollar su personalidad»⁷⁹ y como corolario de esta premisa, el autor germano-argentino reprobaba la intervención para impedir que otro se quite la vida, salvo que el suicida cambiara luego de parecer, o se hallare mentalmente trastornado⁸⁰ y sostenía que «cada cual debe resolver por sí mismo el problema de si su muerte frustra o perfecciona el desarrollo de su personalidad; los terceros deben abstenerse de intervenir»⁸¹. De aquí al servicio de ayuda (estatal o privado) al suicidio, hay un solo paso. Al respecto, enseña Engelhardt: «las leyes que prohíben proporcionar un servicio comercial de suicidio a las personas capaces carecen de autoridad secular moral»⁸².

Ahora bien, hay que notar que los mismos autores que elevan de tal modo el respeto por la libre decisión del sujeto, sin embargo cuando se refieren al caso de experimentación en niños, deficientes mentales, fetos, etc., dado que quieren aprobar tales prácticas con amplitud, pasan por alto el «principio de autonomía» (pues de acuerdo con él es imposible justificarlas, dado que tales personas están incapacitadas para esa clase de decisiones), y aducen el «principio de beneficencia», pero no es la beneficencia respecto del sujeto del ensayo (el niño, el deficiente mental, el feto humano), sino que se trata del beneficio eventual de terceros. Entonces el verdadero principio, el decisivo, el que realmente guía en este punto a los autores de la bioética predominante, no es ninguno de los dos mencionados principios, sino que es este imperativo: «La investigación que interesa hacer, la que aparece útil, debe permitirse». Pero aquí, en realidad se ha sacrificado el tan predicado y enaltecido «principio de autonomía», y también el de «no maleficencia». En armonía con este modo de proceder, Tom Beauchamp y Lawrence McCullough han reconocido: Ninguno de los tres principios tiene el peso suficiente como para prevalecer en todos los conflictos morales. En cada caso prevalece el principio que tenga *mayor peso* en esas circunstancias⁸³. Además, como se ha mostrado, pueden ser llenados con contenidos variables, e instrumentados para la conclusión que se quiera obtener.

Es oportuno también conocer el origen de estos supuestos principios, pretendidamente justificantes del discurso moral. En realidad, comenzaron a propugnarse en los EE.UU, y fue para dejar de lado normas éticas que molestaban para muchos proyectos de investigación médica y científica en seres humanos. Tal cosa puede advertirse en el Informe Belmont (*Belmont Report*), que publicó la National Commission for Protection of Human Subjects of Biomedical and Behavioral Research en 1978 bajo la rúbrica «Ethical Principles and Guidelines for the Protection of Human Subjects». Si se consulta tal documento, se puede notar que estos «basic ethical principles», como se los ha denominado, fueron ideados para dejar de lado el benemérito

⁷⁹ W. GOLDSCHMIDT, *Introducción filosófica al derecho*, Depalma, Buenos Aires 1973, p. 435.

⁸⁰ Cfr. W. GOLDSCHMIDT, *La ciencia de la justicia (Dikelogía)*, Depalma, Buenos Aires 1986, p. 233, nota 107.

⁸¹ W. GOLDSCHMIDT, *La ciencia de la justicia*, p. 374. Precisamente Pedro Hooft identifica expresamente, en las resoluciones comentadas *supra*, el principio de autonomía con el principio supremo de justicia, citando a Goldschmidt (Trib. de 1ª instancia en lo criminal y correccional n° 3, Mar del Plata, 6.6.1995, cit., consid. 12°). Allí cita, del iusfilósofo germano-argentino (*Ibid.*, pp. 270ss).

⁸² *Los fundamentos...*, p. 137.

⁸³ Cfr. T. BEAUCHAMP-L. MCCULLOUGH, *Ética médica...*, pp. 14s.

Código de Núrnberg de 1947 y la Declaración de Helsinki de 1964, revisada en 1975, ambos referidos a las normas para la experimentación en seres humanos.

La triada de «principios bioéticos» apareció en el mencionado informe, y poco después ellos fueron formulados doctrinariamente y explicados por Tom L. Beauchamp y James F. Childress en *Principles of Biomedical Ethics*, una obra de gran influencia⁸⁴. Antes de emitir el referido informe, dicha comisión funcionó durante cuatro años. Aun cuando en los primeros tiempos la preocupación por el tema pudo corresponder a una saludable reacción de la opinión pública de ese país al descubrirse el aberrante caso Tuskegee (de los cuatrocientos ciudadanos negros sacrificados por la industria farmacéutica⁸⁵), muy pronto los intereses tan poderosos, como son los de los laboratorios, y la mentalidad ética permisiva, cambiaron diametralmente el rumbo del proyecto.

EL «PRINCIPIO DE PROPIEDAD»

Veo necesario mencionar ahora un principio que, a diferencia de los que he considerado en el desarrollo precedente, no es usualmente proclamado en la literatura bioética contemporánea. Sin embargo, está muy presente en ella, de modo implícito, y explica importantes conclusiones que suelen sostenerse, y aun plasmarse en normas e instituciones legales atinentes a la vida y la muerte. Se trata de la idea, diametralmente contraria a la tradición de la filosofía moral, según la cual el individuo humano es propietario absoluto de su vida y de su cuerpo, por lo cual puede disponer soberanamente acerca de ellos. Más allá de lo dicho, este falsísimo principio se ha extendido de modo de abarcar, en tal esfera de soberanía del individuo, la vida de los propios hijos, antes y después de su nacimiento, y hasta cierta edad en que se les habría de reconocer socialmente el *status* de personas o sujetos con derechos. Adviértase hasta dónde conducen el individualismo y el permisivismo moral a ultranza.

En el caso de Engelhardt, tal principio es afirmado explícitamente, y con esa denominación y alcance. Los que tienen derechos no son todos los seres humanos, sino sólo las personas, las cuales tienen derechos por ser racionales, escribe el mencionado autor. «No todos los seres humanos son personas, porque no todos tienen la capacidad de razonar [...] Los fetos, los bebés, los retrasados mentales profundos [...] son ejemplos de seres humanos que no son personas»⁸⁶. En el capítulo intitulado «Principio y fin de la persona: muerte, aborto e infanticidio», expresa el bioético

⁸⁴ Cfr. T. BEAUCHAMP-J. CHILDRESS, *Principles of Biomedical Ethics*, Oxford University Press, New York 1979.

⁸⁵ Fue un ensayo realizado en los Estados Unidos desde 1931, prolongado hasta 1972 y descubierto y juzgado entonces, practicado sobre trescientos negros sífilíticos a quienes con propósito experimental se dejó durante décadas sin el tratamiento que los habría curado (se les administraba inyecciones con un placebo), para que los investigadores determinaran cuáles eran los efectos del proceso natural de la sífilis sin tratamiento.

⁸⁶ *Los fundamentos...*, pp. 155 y 257. «Los bebés, los retrasados mentales profundos y los que padecen la enfermedad de Alzheimer en estado avanzado (debilidad senil) no son personas en sentido estricto» (*Ibid.*, pp. 165s).

estadounidense: «Los niños pequeños no son personas». Con respecto a ellos no hay ninguna autonomía para respetar, pues no tienen autonomía. No pueden, por tanto, poner límites a la conducta de los demás con respecto a ellos, como tampoco pueden hacerlo los animales⁸⁷. Esta sentencia tiene especial aplicación, como puede imaginarse, para el caso de los niños que nacen con algún grave defecto somático o mental: «Los costos enormes de criar a un niño con graves desventajas físicas y mentales quitan validez a los usuales deberes de beneficencia hacia una entidad que todavía no es persona en sentido estricto»⁸⁸.

La idea y el mencionado «fundamento» vienen afirmándose desde hace más de veinte años. Francis Crick, premio Nobel de medicina, ha propugnado que no se reconozca la existencia de un ser humano hasta cuarenta y ocho horas después del nacimiento, para que en ese período se le hagan todos los estudios necesarios y, si se aprueba su estado, entonces se lo anote en el registro civil, y en caso contrario se le administre la eutanasia. Asimismo, en su momento se difundió la opinión de James Watson, otro premio Nobel, quien propuso un lapso de tres días después del nacimiento antes de otorgarle *status* jurídico al infante: «Si un bebé no fuera declarado vivo hasta transcurridos tres días desde el nacimiento, entonces todos los padres tendrían la posibilidad de elegir [...] El médico podría permitir que el bebé muriera si los padres así lo desean, ahorrándoles a ellos una vida de sufrimientos»⁸⁹. En 1987 en Francia el senador socialista Henry Caillavert presentó un proyecto de ley por el cual «se autoriza a matar» (textualmente) dentro del plazo de tres días de su nacimiento a los niños malformados, gravemente lisiados o con síndrome de Down⁹⁰.

Otros han sostenido que el lapso para decidir si se conserva la vida de un niño debe extenderse hasta que cumpla un año de edad, como ha propugnado con insistencia el famoso filósofo del derecho australiano Peter Singer. Expresó el autor en un artículo publicado en una de las principales revistas de pediatría del mundo: «El hecho de pertenecer a la especie *homo sapiens* no es relevante desde el punto de vista moral. Si hacemos una comparación entre un perro o un cerdo y un niño pequeño con serios defectos, muchas veces vemos que tales seres humanos no tienen capacidades superiores a aquéllos»⁹¹. Sostiene Singer que la pertenencia al género humano no es fundamento suficiente para el derecho a la vida; enseña que carecen del derecho a la vida los embriones humanos, los niños en el primer año de vida, los deficientes profundos o los afectados por la decrepitud de la edad, porque no manifiestan capacidades relevantes.

Engelhardt ha ido más lejos aún: «Los seres humanos son personas en sentido estricto varios años después de nacer»⁹². Dado que «la autoridad y el alcance de la moralidad secular resulta de las autorizaciones de las personas» y «sólo son personas en sentido estricto los que pueden dar su autorización», entonces «los niños antes de

⁸⁷ *Ibid.*, pp. 257, 156 y 161.

⁸⁸ *Ibid.*, p. 291.

⁸⁹ J. WATSON, *Children from the Laboratory*, c. 3, p. 2, cit. por J.-B. WILLKE, *op. cit.*, p. 204.

⁹⁰ Cfr. L. RAVAIOLI, *Valoración ética de la eutanasia*, Serviam, Buenos Aires 1994, p. 77.

⁹¹ P. SINGER, «Sanctity of Life or Quality of Life?»: *Pediatrics* LXXIII (1983) 128.

⁹² *Los fundamentos...*, p. 258.

cierta edad no son personas»⁹³. «Tenemos un derecho de propiedad sobre nuestro cuerpo y también sobre los fetos, embriones y bebés que producimos. Tal derecho de propiedad del padre sobre el niño cesa en el momento en que el niño adquiere conciencia de sí mismo. Allí comienza a regir la moral del respeto mutuo»⁹⁴.

Si tal es el status de los infantes, ya se puede imaginar la condición de los seres humanos aun no nacidos no puede ser mejor: «Son la prolongación y el fruto de nuestro cuerpo. Son nuestra propiedad y podemos disponer de ellos hasta que tomen posesión de sí mismos como entidades conscientes»⁹⁵. «Los cigotos, fetos y embriones carecen de la rica vida interior de los mamíferos adultos. Por esta razón, el valor de los cigotos, embriones y fetos está determinado en la moral secular general principalmente por el valor que representa para las personas actuales. Así, si el cigoto promete ser el hijo ansiado durante largo tiempo por una pareja que ha luchado durante años por tener un hijo, será muy probable que tenga un elevado valor para la pareja y para todos los que simpaticen con las esperanzas de los futuros padres. Por otra parte, si el cigoto se encuentra en el cuerpo de una estudiante soltera para la cual el embarazo suponga la interrupción de sus estudios, el cigoto tendrá poco valor para ella y para todos los que simpaticen con sus planes. En el caso de que el cigoto tenga una trisomía del cromosoma 21, no sólo los padres y sus allegados darán poco valor al cigoto, sino también lo harán igualmente muchos miembros de la sociedad que tendrán que contribuir a los costes de crianza de un niño deficiente, en el caso de que el embarazo siga su curso»⁹⁶. Añade el autor: «Probablemente, también se le asignará cierto valor al cigoto simplemente por el hecho de ser humano. Sin embargo, hay que recordar que la sensibilidad de un cigoto, embrión o feto es muy inferior a la de un mamífero adulto»⁹⁷. «Los niños y los nuevos organismos biológicos son propiedad de las personas que los producen»⁹⁸. «Los procreadores pueden transferir por medio de un contrato sus derechos, como es el caso de la donación de un embrión. En la moralidad secular son las personas quienes dotan de valor a los cigotos, embriones o fetos, y quienes los hicieron o procrearon tienen prioridad para fijar definitivamente su valor. Los embriones y fetos, que han sido producidos privadamente, son propiedad privada». Como consecuencia del mismo principio, «los padres tienen la facultad moral de abortar el feto, incluso en el caso de que a otras personas les agradase adoptar al futuro niño»⁹⁹.

⁹³ *Ibid.*, pp. 257 y 275.

⁹⁴ *Ibid.*, p. 178. «Quienes han producido el feto son los primeros que tienen derecho de determinar efectivamente su utilización, al menos en la moralidad secular general. Por lo general, son el padre y la madre que lo han concebido, especialmente esta última, que lo lleva en su seno. Ellos lo produjeron, lo hicieron, es, por tanto suyo» (*Ibid.*, p. 277).

⁹⁵ *Ibid.*, p. 278.

⁹⁶ *Ibid.*, pp. 161s.

⁹⁷ *Ibid.*, p. 162.

⁹⁸ *Ibid.*, p. 184.

⁹⁹ *Ibid.*, p. 278. «Los cigotos y los fetos que producimos son nuestra propiedad y podemos disponer de ellos hasta que tomen posesión de sí mismos como entidades conscientes, hasta que les otorguemos una categoría específica en la comunidad, hasta que transfiramos a terceros nuestros derechos sobre ellos o hasta que se conviertan en personas» (*Ibid.*, p. 278).

Como corolario, afirma Engelhardt que las actuales leyes de su país que prohíben categóricamente la experimentación en fetos, carecen de justificación moral racional¹⁰⁰. Y añade: «A partir de que los fetos no son personas en sentido estricto, no se puede prohibir la concepción de fetos con el deliberado objetivo de utilizarlos como fuentes de órganos o de determinados tejidos»¹⁰¹.

La bioética contemporánea predominante ha germinado y logrado notable desarrollo en los EE.UU. Los resultados de ella no han podido ser ajenos al individualismo imperante en dicha cultura, así como a las ideas hedonistas y utilitaristas allí dominantes. La extralimitación del llamado «derecho de privacidad» ha llevado al permisivismo, no sólo hasta la justificación de la más amplia disponibilidad sobre el propio cuerpo y la vida, prescindiendo incluso de toda limitación requerida por el orden público, sino que, como puede advertirse, ha ido mucho más allá, al punto de abolir derechos ajenos fundamentales, absorbiéndolos en el área de dominio del «derecho de privacidad del más fuerte».

No ha de pensarse que este «principio de propiedad» así desorbitado sea sólo una doctrina, enseñada a lo sumo por algunos publicistas promocionados e influyentes, como los mencionados. Al contrario, dicho principio (falso en su contenido pero realmente operativo) informa leyes positivas, instituciones y prácticas establecidas. En él se fundó expresamente la decisión de la Suprema Corte de los EE.UU. que en 1973 declaró lícito el aborto en ese país, a pesar de que las leyes lo definían como un delito criminal (Causa Roe vs. Wade). Así también el descarte y eliminación de cientos de miles de embriones humanos. En Gran Bretaña el año pasado, en aplicación de la ley de 1991, se enviaron a más de novecientas parejas de progenitores de embriones congelados cartas certificadas para que manifestaran su voluntad respecto de la suerte de ellos, obteniéndose muy pocas respuestas, de modo que la casi totalidad de dichos embriones fueron destruidos inmediatamente en ese país. De acuerdo con este perverso «principio de propiedad», abstenerse de causar la muerte de estos seres humanos, sin la expresa autorización de sus padres, viene a concebirse como un comportamiento *antiético*¹⁰².

CONCLUSIÓN SINTÉTICA

En conclusión, el plexo de ideas con pretensión regulativa que actualmente se pone bajo el rótulo de *bioética*, proclama una tríada de «principios» cuya aplicación simultánea resulta imposible, los cuales sirven en realidad como estrategia dialéctica para la coonestación de cualquier conducta que tenga que ver con la vida y la muerte y que interese defender. Además, si nos atenemos al sentido que usualmente se le atribuye a sus enunciados elípticos, ellos no son genuinos principios éticos, y ni siquiera tienen la calidad de postulados éticos, por carecer de eficacia para justificar un

¹⁰⁰ Cfr. *Ibid.*, p. 300.

¹⁰¹ *Ibid.*, p. 301.

¹⁰² Cfr. «Comienzan a destruir embriones congelados»: *La Nación*, Buenos Aires, 31.7/.6, pp. 1 y 4.

sistema coherente de conclusiones. Sin embargo, pueden operar eficazmente con un fin persuasivo en el discurso bioético, cumpliendo el papel de «tópicos», o sea lugares comúnmente aceptados en los auditorios habituados a la bioética de moda.

En relación al denominado «principio de autonomía» en particular, no hemos de dejar de lado el valor de la libertad de elección en el obrar humano, ni olvidarnos de ella en estas particulares cuestiones bioéticas, pero debemos reconocerla siempre como un útil *medio*, y nunca como un fin o principio del orden práctico.

Con respecto a la preeminencia del supuesto «principio de autonomía», sostenida explícita o implícitamente en el discurso bioético contemporáneo, además de lo dicho en el párrafo anterior, no hay que perder de vista su significado, que está en la misma palabra: «Autonomía de la persona» quiere decir que el individuo se da a sí mismo la norma. No hay allí subordinación a exigencias éticas que trasciendan al querer individual. Y por ello, con gran frecuencia, las decisiones son la consecuencia de las apetencias o intereses de quienes las toman. Como dicen David Roy y Maurice Watcher, «los deseos han reemplazado a los valores como fundamento de las normas»¹⁰³.

Frente a esta concepción surgida y desarrollada en el mundo cultural anglosajón, pero que se irradia hoy por todo el orbe, hay que reafirmar el principio *primum non nocere* (Lo primero es no causar daño), el más universal de los principios de justicia, y también máxima deontológica médica reconocida desde antiguo¹⁰⁴. Y es menester reafirmar asimismo el genuino principio de que «el fin no justifica los medios», sólidamente asentado en la más que bimilenaria tradición de la filosofía moral.

CAMILO TALE

Universidad Nacional de Córdoba.

¹⁰³ D. ROY-M. WATCHER, *Médecine, éthique, anthropologie médicale*, Presses de l'Université de Québec, Montréal 1985, p. 1197.

¹⁰⁴ «(Al enfermo) del daño y la injusticia lo preservaré» (*Escritos hipocráticos. Juramento de Hipócrates*). También se dice allí: «No daré a nadie, ni aunque me lo pida, un fármaco letal, ni haré una sugerencia semejante. Asimismo, tampoco administraré a ninguna mujer un pesario abortivo».