

**Portela, Jorge G.**

*Los valores jurídicos y la bioética. Hacia una  
nueva relación entre moral y derecho*

Prudentia Iuris N° 75, 2013

Este documento está disponible en la Biblioteca Digital de la Universidad Católica Argentina, repositorio institucional desarrollado por la Biblioteca Central "San Benito Abad". Su objetivo es difundir y preservar la producción intelectual de la Institución.

La Biblioteca posee la autorización del autor para su divulgación en línea.

Cómo citar el documento:

Portela, J. G. (2013). Los valores jurídicos y la bioética : hacia una nueva relación entre moral y derecho [en línea], *Prudentia Iuris*, 75. Disponible en:  
<http://bibliotecadigital.uca.edu.ar/repositorio/revistas/valores-juridicos-bioetica-portela.pdf> [Fecha de consulta:.....]

## LOS VALORES JURÍDICOS Y LA BIOÉTICA. HACIA UNA NUEVA RELACIÓN ENTRE MORAL Y DERECHO

JORGE G. PORTELA\*

*“La perversidad construida y pictórica de aquel cuarto tuvo el efecto de hacerlo consciente, como nunca lo había estado antes, de lo opuesto a aquel cuarto. Así como el desierto les enseña a los hombres a amar por primera vez el agua o como la ausencia revela por primera vez el afecto, del mismo modo se alzó allí sobre el fondo de lo agrio y lo tramposo cierto tipo de visión de lo dulce y lo honesto. Algo distinto –algo que él llamaba vagamente lo ‘normal’– al parecer existía”.*

(C. S. Lewis, Trilogía de Ransom, 3.  
Esa horrible fortaleza II).

**Resumen:** En este trabajo se trata de demostrar que la correcta solución de los dilemas bioéticos debe estar acompañada de una teoría de los valores objetivista. Se señala, al respecto, que el valor más importante a alcanzar en este terreno es el de naturaleza humana, lo que conlleva a estudiar su correcto significado, que se encuentra emparentado con la noción de finalidad. Se efectúan, también, apreciaciones referidas al principio de autonomía kantiano y como éste se encuentra malinterpretado por muchos autores modernos.

**Palabras clave:** Valor - Juicio de valor - Naturaleza humana - Principio de autonomía - Libertad - Justicia - Objetividad - Realidad - Ser.

**Abstract:** In this essay we attempt to demonstrate that the correct solution to the dilemmas of bioethics relies on an objective theory of moral values. We point out that

\* Doctor en Ciencias Jurídicas. Profesor Titular Ordinario de la Facultad de Derecho de la UCA y Profesor Adjunto Regular del Departamento de Filosofía del Derecho de la Facultad de Derecho de la UBA. Ha publicado diversos libros y artículos sobre su especialidad, habiendo impartido conferencias y clases en México, Costa Rica, Colombia, Perú, Brasil y España.

the most important value to attain in this subject is that of human nature. This leads us to study its correct meaning which is related to the concept of purpose. We also address the Kantian principle of autonomy and how it is misinterpreted by several modern authors.

**Keywords:** Value - Value judgement - Human nature - Principle of autonomy - Freedom - Justice - Objectivity - Reality - Being.

### Una pequeña introducción a nuestro tema

Leemos en uno de los periódicos de mayor circulación en la República Argentina, el siguiente título, en primera plana: “Polémica: una holandesa fue madre a los 63”. Cuando leemos la noticia, se nos informa (porque el periodismo moderno no hace más que eso con nuestras cabezas, nos da una forma determinada, que es generalmente la que quieren los dueños de los diarios) que con 63 años una holandesa soltera se convirtió en la mujer de mayor edad de esa nacionalidad en dar a luz, pese a que la legislación de su país sitúa en 45 años el límite para que pueda ser sometida a técnicas de fertilización asistida. Se nos continúa ilustrando que la abuela india Omkari Panwar, que en 2008, con 70 años, fue madre, sigue siendo la de mayor edad en el mundo en dar a luz.

Para lograr su embarazo, continúa sosteniendo la información que transcribimos, la mujer, cuya identidad no se dio a conocer, recurrió a un tratamiento de fertilización asistida a partir de óvulos donados, que le fueron implantados en Italia por el polémico ginecólogo Severino Antinori. “Asumo todas las consecuencias”, dijo la mujer, una jurista soltera. Antinori, por su parte, se pronunció contra sus colegas holandeses que se manifestaron en contra de realizar un tratamiento de fertilidad a una edad tan avanzada. Son “talibanes”, dijo Antinori. Luego se afirma lo que se puede calificar como una especie de verdad oculta: un especialista argentino reconoció al diario en cuestión que se sabe de mujeres de casi 60 años “que han sido madres gracias a estos tratamientos”.

Como al pasar, como si eso fuera una especie de garantía mágica de imparcialidad periodística, se advierte que a partir de los 50 años aumenta el riesgo materno-fetal asociado con un embarazo obtenido a partir de un procedimiento de ovodonación. En efecto, el 66% de las complicaciones relacionadas con la ovodonación tienen que ver con algún tipo de fenómeno vascular: preeclampsia o retardo del crecimiento intrauterino, entre otros. A medida que aumenta la edad de la madre también aumenta la prevalencia de hipertensión, con lo que puede ocurrir que a una hipertensión previa se le agregue la presión asociada con el embarazo. Y eso es una bomba de tiempo, advirtió Fernando Neuspiller, director de la clínica de infertilidad IVI, Buenos Aires.

Y por último, la frutilla del postre. Mario Sebastiani, un médico que integra ni más ni menos que el comité de bioética del Hospital Italiano, uno de los nosocomios más prestigiosos de la Argentina, opina en comentario aparte: “[...] entiendo que debería permitirse un ingreso irrestricto a la paternidad, así como a los procedimientos de fertilización asistida, y tan solo controlar a aquellos padres

que por distintos motivos son negligentes o maltratan a sus hijos una vez que han nacido”<sup>1</sup>.

Se plantean aquí, con toda crudeza, tópicos que están siempre presentes a la hora de tratar dilemas bioéticos. El derecho de la mujer a ser madre *versus* el derecho del hijo a tener una madre sana. El derecho a la libertad *versus* el derecho a la salud. Hay valores en juego. Hay conflictos de valores. ¿Cómo resolverlos?

I. Cuando uno de los representantes más importantes del positivismo jurídico del siglo XX, Herbert Hart, se ve obligado en el *post scriptum* de su obra cumbre, *El concepto de derecho*, a replantear su posición respecto de la estricta diferencia que encontraba entre moral y derecho, admitiendo ahora la legitimidad de una nueva postura que denomina *soft positivism*, positivismo “suave”, denominado posteriormente “positivismo incluyente”, porque admite la presencia en el derecho de ciertos contenidos morales, no solo estaba reconociendo un error: está produciendo una verdadera revolución en el campo del pensamiento iuspositivista.

II. Sin duda alguna, la postura de Hart significó un avance en la consideración de algo elemental y objetivo: en la medida en que la moral es aquella parte de la filosofía que se ocupa de la bondad o maldad de las acciones humanas, debía concluirse inevitablemente que el derecho ha de seguir siempre al bien: el derecho es aquello que es bueno para la sociedad. Y esto es así puesto que sería verdaderamente incongruente e impropio de la inteligencia humana concebir un derecho dañino, un derecho inconveniente para el hombre. Prácticamente, podríamos decir que un derecho disvalioso constituye una contradicción en sus mismos términos. Evocamos ahora el método de las traducciones, según el cual la expresión *ius iniustum* es un contrasentido, o –más propiamente– un sinsentido. Algo así como decir “derecho no derecho”.

III. El que haya leído perspicazmente el párrafo anterior, podrá notar que hemos introducido rápidamente otro concepto: el de *disvalor*. Pero referirnos, obviamente, a un disvalor en el campo del derecho nos lleva de la mano al centro mismo de este trabajo: los valores jurídicos.

Partimos aquí de la base, por ende: 1º) que existen valores, cuyo estudio forma parte de la ética; 2º) que dichos valores pueden ser conocidos por el hombre; 3º) que la existencia de los valores produce una estimación especial en el ser humano: el juicio de valor; 4º) que cuando dichas estimaciones chocan o colisionan, se produce un conflicto de valores; 5º) que ante la existencia de un conflicto de valores, siempre ha de preferirse el valor que posea mayor importancia; 6º) que la bioética es un terreno en el que frecuentemente se plantea este tipo de conflictos ya que –salvo situaciones muy especiales– aquí las conductas humanas siempre se encuentran en interferencia intersubjetiva.

En efecto, cuando abordamos los valores jurídicos, nos hallamos también centrados en algo que resulta propiamente ético. La axiología jurídica no es tan solo

<sup>1</sup> Diario *La Nación*, ejemplar del 23 de marzo de 2011, págs. 1 y 11.

una cuestión de conocimiento acerca de aquel tipo especial de cualidad que denominamos “valor”, algo que tenga que ver con el saber que podamos tener o no respecto de la encarnación de algunos de estos ideales en la realidad del derecho. Los valores jurídicos poseen entidad moral, como se hace patente en el caso más importante de ellos: el bien común, y en el análisis del más típico de los fines del derecho: la justicia. Respecto de este último valor, por otra parte, si tenemos en cuenta que su estudio pormenorizado fue tratado por Aristóteles en el libro V de la *Ética a Nicómaco*, no nos puede caber entonces duda alguna: toda referencia a la justicia acarrea, ineludiblemente, consideraciones morales.

Así, referirse a valores implica alejarse de toda postura relativista. Es que en el terreno bioético urge tomar posiciones que estén más allá de una neutralidad valorativa, como la que postula el paleopositivismo y que, afortunadamente, como ya hemos visto, se bate en retirada.

IV. El punto de confluencia, por tanto, de los valores jurídicos y la ética resulta también más que evidente.

Pero aquí surge nuestro segundo tópico, el del conocimiento al que podamos llegar de esos bienes especiales a los que denominamos “valores”. La ética, aquí, baña las costas de la gnoseología. Eso se ha podido describir con mucha precisión, en lo que constituye uno de los brocárdicos filosóficos más preciosos de la escolástica: *la rectitud de la tendencia depende de la verdad del conocimiento*, que intuyera el espíritu genial de Goethe cuando afirmaba: “[...] todas las máximas y reglas morales pueden ser reducidas a una sola: la verdad”.

Hay entonces valores, hay verdades, existen certezas. Partimos aquí de una postura objetivista: los valores son objetivos; no dependen de nuestro parecer. La mejor prueba de ello es que permanecen allí, como valores, aguardando que los descubramos a partir de algo tan simple y elemental como un juicio de valor.

V. Hemos llegado a un punto arduo: el referido al del juicio de valor.

En efecto, no pocas veces, en las discusiones en torno al problema axiológico, se suele confundir la objetividad innegable que poseen los valores, con la subjetividad –también obvia–, que es propia de los juicios del valor. El individuo puede errar y no advertir la justicia propia de tal acción, la belleza perteneciente a ese objeto, la importancia que representa la seguridad en la sociedad política. Sin duda que en esos casos, emitimos juicios de valor equivocados: la acción continuará siendo justa por más que nos equivoquemos en su valuación; el objeto seguirá siendo intrínsecamente bello a pesar de que no seamos capaces de advertir su belleza; la sociedad civil no podrá funcionar sin seguridad, por más que nos empecinemos en vivir como los simios.

La falta de percepción de esta distinción más que evidente entre el valor y el juicio que valora ha quitado claridad a más de una discusión que se ha planteado sobre este tema.

Y esto nos pone de lleno en un tema no menor y verdaderamente apasionante: los conflictos de valores y su resolución. Aquí tenemos que pensar como juristas, es decir, debemos precisar dos extremos básicos: 1) una buena cantidad de los conflictos que nos toca resolver tiene que ver con valores; 2) debemos contar con herramientas aptas para resolver esos conflictos.

VI. Nunca antes como en el campo de la bioética, estos dos extremos se plantean con patente dramatismo. Es que parece oculto algo que sin embargo es de una obviedad casi elemental: la bioética pertenece de lleno a la axiología, o hablando con más propiedad, cualquier conflicto ético que se plantee en este terreno constituye de suyo un problema de valores ya que aquí, casi brutalmente, vemos que siempre hay varios afectados según la decisión que adoptemos, porque pisamos el terreno de la intersubjetividad, de la alteridad y que esas decisiones no tienen nada que ver con la posesión de “cosas”, en el sentido jurídico de la palabra. En lo que optemos, los bienes en juego son más profundos que lo meramente crematístico: se pone en juego nuestro destino y nuestra misma historia. Se revela aquí, íntimamente, ni más ni menos, nuestro destino como individuos.

Vale decir que en el campo de la bioética no existen conductas autorreferenciales. Siempre hay terceros afectados por las decisiones que se adopten, lo que patentiza aún más nuestro problema referido al conflicto de valores. Debemos aclarar aquí, de paso, que en este trabajo no estamos propugnando modelos de vida digna, propios del paternalismo. Simplemente planteamos un modelo de solución de problemas que tenga en cuenta, objetivamente, todas las cuestiones que han de sopesarse para resolver adecuadamente la multitud de dilemas que se producen en el terreno bioético.

Tomemos como ejemplo uno solo de los problemas espinosos con los que nos enfrentamos cuando abordamos la cuestión bioética: los dilemas éticos y jurídicos que se plantean con la experimentación e investigación de embriones y fetos han de contrastarse, no con criterios de eficacia para determinados tratamientos, como lo ha propugnado erróneamente Romeo Casabona<sup>2</sup>, sino con el principio según el cual todo representante de la humanidad ha de ser respetado máximamente en todas las etapas de su desarrollo vital. Pero hay que decirlo claramente: el principio que acabamos de exponer no es el fruto de la elucubración de algún santo medieval, es una de las enunciaciones del imperativo categórico elaborado por Kant, quien ha sido de algún modo uno de los padres fundadores de la ética moderna.

VII. Bien mirado, el principio que acabamos de enunciar y que se conoce con el nombre de “respeto hacia las personas”, y que impide tratarlas como meros medios, reconoce, de acuerdo a Kant, la plaza especial que ocupa el ser humano en el campo moral: “[...] los seres racionales están todos bajo la ley de que cada uno de los mismos debe tratarse a sí mismo y a todos los demás nunca meramente como un medio, sino siempre a la vez como fin en sí mismo” (*Fundamentación de la metafísica de las costumbres*, 2ª sección, nros. 25-30).

Traer a colación la posición de Kant en el debate bioético no es inocente, sobre todo cuando siempre aparece en el fondo de la mayoría de las argumentaciones el derecho a la autonomía, según el cual los individuos deben ser libres de escoger por sí mismos el uso que hagan de sus cuerpos. La autonomía, en consecuencia, toma la

<sup>2</sup> ROMEO CASABONA, Carlos María, *Del gen al derecho*, Universidad Externado de Colombia, 1996, pág. 348. Allí este autor dice, con un criterio más que discutible: “[...] los embriones obtenidos *in vitro* constituyen un buen material de investigación de relativo fácil acceso según las necesidades que se vayan originando”.

forma de valor jurídico a rajatabla, frente al cual todos los demás han de ser considerados de inferior jerarquía.

Sin embargo, es conveniente saber que Kant no entendía por autonomía semejante disparate.

VIII. Paradójicamente, el concepto de autonomía de Kant impone ciertos límites a la manera en que nos tratemos a nosotros mismos. Recordemos que ser autónomo, en lenguaje kantiano, es estar gobernado por una ley que me doy a mí mismo, el imperativo categórico. Y el imperativo categórico requiere que trate a todas las personas (incluido yo mismo) con respeto, como un fin, no como un simple medio. Así, para Kant, actuar autónomamente requiere que nos tratemos a nosotros mismos con respeto y que no nos convirtamos a nosotros mismos en objetos. No podemos usar el cuerpo como nos apetezca.

Narra al respecto, Michael Sandel, anécdotas curiosas. En los días de Kant no había un mercado de riñones, pero los ricos se ponían los dientes que les compraban a los pobres. En *El trasplante de dientes*, una viñeta del caricaturista inglés del siglo XVIII, Thomas Rowlandson, se ve a un cirujano que le extrae dientes en el gabinete del dentista a un deshollinador mientras unas mujeres adineradas esperan a que se los pongan. Kant consideraba que se trataba de una violación a la dignidad humana. Una persona no tiene derecho a vender una pierna, ni siquiera un diente. Al hacerlo se trata a sí misma como a un objeto, un simple medio, un instrumento para el provecho económico cuando no para los propios intereses egoístas<sup>3</sup>.

Los ejemplos que acabamos de exponer parecen casi un juego de niños, cuando los traspolamos inmediatamente con cuestiones verdaderamente arduas y dilemáticas. En efecto, ¿qué diría Kant ahora de la clonación de seres humanos con fines puramente experimentales? Esta no es una afirmación propia de la ciencia ficción —punto sobre el que volveremos—, si tenemos en cuenta que hoy, numerosos científicos justifican la clonación para investigar nuevos tratamientos contra determinadas enfermedades.

IX. No obstante lo expuesto, encontramos, afortunadamente, opiniones racionales que están en contra de semejantes prácticas, que por otra parte no surgen precisamente del pensamiento católico, y que se basan esencialmente en valores, lo cual prueba de un modo incontestable la característica de objetividad que estos poseen, aludida anteriormente. El médico epidemiólogo italiano, Giovanni Berlinguer, por ejemplo, recuerda que hace tres siglos, para criticar a una sociedad que culpaba de todos los males el exceso de niños, ni más ni menos que Jonathan Swift escribió un opúsculo llamado *A modest proposal* (*Una propuesta modesta*), en el que proponía alimentar a todos los niños hasta el año de vida y luego dejar una parte para la reproducción y comerse al resto. Hace poco tiempo, un inglés, Donald Gould, retomó aquella ironía feroz de Swift, esta vez para criticar a una sociedad que culpa de todos los males al exceso de viejos, y propuso que a cada ciudadano inglés se le obligue a

<sup>3</sup> SANDEL, Michael J., *Justicia. ¿Hacemos lo que debemos?*, Barcelona, Debate, 2011, pág. 150, *passim*.

practicar la eutanasia al cumplir los 75, dado que la carne de viejo no es buena... Berlinguer, pese a ser ateo, piensa con lógica que los seres humanos tienen algunos derechos fundamentales, y entre ellos el derecho a la libertad y a la autonomía. Por ende, no se puede aceptar que una persona sea creada con vínculos predeterminados en función de intereses o ideas o deseos de otros individuos. Subyace aquí, como podemos ver, la interpretación correcta de la crítica kantiana.

Berlinguer recuerda dos ejemplos en los que parecen proponerse condiciones que podrían hacer aceptable la clonación. El primero, es el caso de personas que serían inmunes a las radiaciones nucleares, y se las propone clonar para utilizarlas en trabajos en los que se está fuertemente expuesto a radiaciones. Pero si se acepta este principio, esas personas serían creadas para una función, no creadas para escoger su propio destino, y eso es contrario a la condición humana.

X. El segundo ejemplo es parecido al anterior. Es el caso de una pareja que pierde, en un accidente, a un hijo muy querido, y decide conservar sus células. Cuando han pasado años de la muerte del hijo, deciden clonar las células y esperan tener el hijo repetido. Desde luego que no podemos cuestionar el sentimiento de los padres, pero este hijo no sería él mismo, sino una copia de otro individuo. Las situaciones posibles serían dos: o no se dice a este individuo por qué es una copia del otro, o sea, se lo mantiene en la ignorancia, negándole el derecho a conocer su propio origen; o se le informa, y la suerte de este individuo sería permanecer toda su vida bajo la impresión de haber sido concebido para reemplazar al otro: vivirá toda su vida a la sombra de un fantasma<sup>4</sup>.

No es que los casos que planteamos sean raros o extraños. En muchas ocasiones una pareja tiene a un hijo, para salvar a otro, por ej., que tiene leucemia. Se sabe que en tales circunstancias, muchas veces, los padres optaron por el aborto cuando por los estudios se descubrió que el tejido del feto no era compatible con el del enfermo<sup>5</sup>. En estas situaciones, desde luego, las luces de alarma se encienden: no traemos a alguien al mundo para su propio bien, sino por otros motivos. Tratamos a alguien como un *medio*, no como un *fin*, dixit Kant.

Nuevamente, conflicto de valores: cuando el motivo principal de concebir a un hijo es producir tejido o un órgano, nos aproximamos totalmente a considerar a este nuevo ser como un medio para otro fin. Aquí la diada de bienes involucrados y en colisión sería: "salud/dignidad de la persona".

Observemos que aquí hay valores en conflicto, pero principalmente asoma uno que parece ser el máximamente afectado, a la hora de plantearnos dilemas bioéticos. En efecto, en este punto hemos de tener bien presente que toda solución que le queramos dar a nuestro conflicto de valores ha de apoyarse, básicamente, en un bien jurídico que se encuentra presente en todas las normativas propias del derecho constitucional del mundo desarrollado: el valor de la libertad: libertad para desarrollarse, libertad para ser sujeto de derechos y, consecuentemente, ser titular de los

<sup>4</sup> Reportaje efectuado por Jorge Halperín a Giovanni Berlinguer, en el diario argentino *Clarín* del 25 de mayo 1997, pág. 20, con el título: "Clonar personas es violar los derechos humanos".

<sup>5</sup> Diario *Clarín*, 5 de junio de 1991, pág. 33, con el título: "Polémica por trasplante entre hermanos".

misimos. El concepto de libertad implica asimismo ausencia de cualquier interferencia de terceros que, como en los casos de los ejemplos anteriormente analizados, pueda provocar o posibilitar un ataque directo o indirecto a la integridad que entraña el hombre mismo.

La axiología –o lo que es lo mismo, la consideración valorativa– que debemos aplicar a la bioética es, en este sentido, inexorable: así como todo acto humano con trascendencia intersubjetiva debe ser justo, porque así lo exige la misma naturaleza de lo social, ese mismo acto pone en funcionamiento principios de aplicación rigurosa en el campo jurídico. Podrá argumentarse que, ante la ausencia de normas, podemos hacer lo que nos venga en gana, pero por otra parte ya sabemos de memoria que el derecho no es tan solo norma: ni siquiera el derecho es un texto, sino el sentido de un texto. En otras palabras: hay sólidos principios de raíz jurídico-moral, apoyados en valores, que impiden la realización de determinadas conductas, que se juzgan precisamente como disvaliosas.

XI. De esta forma, podemos descubrir una nueva conexión entre los valores jurídicos y la bioética. En efecto, la moral no es una materia de hechos determinados. Como lo ha explicado atinadamente Grisez, en el campo moral el hombre no es un simple paciente de las fuerzas naturales. Más bien, él se determina; escribe su autobiografía; crea su propia historia. El hombre puede decir “no” al mundo, y en esa negativa puede comenzar a hacer un mundo más cercano a sus propios ideales.

Por eso mismo, tal como lo habíamos expuesto más arriba, la moralidad es la esfera de la libertad del hombre, de su superioridad ante lo que ya está dado, hecho. Así, cuando juzgamos que una cierta acción es mala, no hacemos un juicio sobre lo que es, sino sobre lo que debe ser. Un juicio moral tiene verdad, pero esta verdad no se establece en la experiencia sino por medio de las razones que nos llevan a los valores que nuestra vida humana sea posible<sup>6</sup>.

Sin duda hemos de advertir que en el terreno bioético ha de consolidarse una genuina teoría de los valores, si tenemos en cuenta que la crisis actual de la ley y del desorden reinante es más bien una prueba elocuente contra la aceptabilidad en nuestra sociedad de una teoría que admite que el fin justifica los medios. Volvemos aquí a citar a Grisez: el orden social, que es esencial a la seguridad personal, se puede reconciliar con la libertad en la medida en que estemos de acuerdo en reconocer que hay actos que no se justifican nunca, independientemente del bien que se crea que se puede conseguir con su realización<sup>7</sup>.

No es necesario ser un experto lector entre líneas para darse cuenta de que la afirmación precedente implica juzgar como moralmente inconveniente un universo de actos, “culturalmente aceptados”, “de moda”, pero que son nefastos: alquiler de vientres protagonizados por parejas homosexuales; desecho de embriones congelados; concepciones inducidas con un exclusivo propósito experimental... La lista es larga y la verdad es que tampoco queremos caer en el lugar común o en la repetición

<sup>6</sup> GRISEZ, Germain G., *El aborto. Mitos, realidades y argumentos*, Madrid, Sígueme, 1972, pág. 416, *passim*.

<sup>7</sup> *Ibidem*, pág. 452.

innecesaria. Todas esas conductas, en realidad, utilizan a la persona como un simple medio, y por lo tanto no lo respetan adecuadamente, en el sentido más puramente kantiano del término. Con lo cual, paradójicamente, podemos llegar a una conclusión inquietante: Kant, el autor que ha sido considerado con razón como el “padre” de la ética moderna, estaría completamente en contra de la entronización sin ningún sentido del principio de autonomía, entendido como el poder de hacer con nuestro cuerpo lo que nos venga en gana.

XII. Esto mismo ha sido comprendido con absoluta precisión por Spaemann: del carácter de fin en sí mismo del hombre no debe deducirse nunca que ese “fin” deba ser promovido o “realizado” de cualquier modo. Y respecto de la fecundación artificial, realiza una aplicación concreta del valor “dignidad”: el hombre posee no solo una forma espacial cuya integridad es una exigencia de la dignidad humana que debe ser respetada. El hombre posee también una forma temporal. A esta forma pertenece que su comienzo y su término no sean el resultado de la operación intencional de otro hombre. La prolongación artificial de la vida, que convierte a la vida de un organismo humano en la función de un aparato, es un fraude a la dignidad humana en su término, del mismo modo que acabar violentamente con esa vida; la prolongación violenta de la vida surge, en el fondo, de la misma mentalidad. Con el comienzo de la vida ocurre algo similar. Pertenece a la forma temporal de la persona humana que su comienzo no esté en las manos de una producción intencional, sino que acontezca con motivo de un acto humano que no tiene en absoluto como fin inmediato la elaboración de un “producto”<sup>8</sup>.

Solo así, concluye Spaemann, entra el hombre en la vida y hace valer su propio derecho “por naturaleza”, como creación de Dios. Solo así, afirmamos nosotros, el hombre puede realizar una adecuada ponderación de bienes que le permita optar, que lo incline a estimar el más adecuado, que ha de ser –naturalmente– el que haga respetar íntimamente la dignidad de la persona humana. En consecuencia, el hombre no puede ser sujeto de experimentos.

Pero como lo ha demostrado con notable lucidez Lewis, en su hermosa novela *Una extraña fortaleza*<sup>9</sup>, el pensamiento moderno ha invertido –entre otras cosas– el concepto de “experimento”, que posee de por sí una connotación negativa, pasando ahora a utilizarse el de “experimentación”, que parece otorgar una mayor neutralidad científica. Entonces, la conclusión parece obvia: no permitamos los experimentos con hombres, porque eso parece malo. Experimentemos entonces con los seres humanos, porque ello está rodeado de neutralidad científica. Toda la miseria que conlleva la falta de valores, el carácter de verdaderos “tartufos” que ponen de relieve algunos científicos modernos, es decir, de impostores, hipócritas y falsos, está descrito aquí de un modo realista y lapidario.

<sup>8</sup> SPAEMANN, R., “Sobre el concepto de dignidad humana”, en AA VV, *El derecho a la vida*, Navarra, Eunsa, 1998, pág. 104.

<sup>9</sup> LEWIS, C. S., *Trilogía de Ransom*. 3. Esa horrible fortaleza, Buenos Aires, Hyspamerica, 1987 (I), pág. 53. La cita textual es: “Lo raro es esto: la palabra ‘experimento’ es impopular, pero la palabra ‘experimental’ no. No debes experimentar con los niños: ¡pero ofréceles a las queridas criaturitas educación gratis en una escuela experimental [...] y todo marcha bien!”.

Y esto nos lleva de la mano a nuestra última consideración: en casos de conflictos de valores, ¿cómo proceder para solucionarlos?

XIII. Resulta altamente conveniente aclarar aquí que los valores no son normas jurídicas. Si eso ocurriera, tendríamos un problema lógico insoluble, por la sencilla razón de que no hay una norma jurídica que sea más importante que otra. Pero lo contrario ocurre precisamente con los valores: del mismo modo que habíamos señalado que los mismos poseen objetividad, también tenemos que resaltar que otra de sus características propias es que ellos son jerárquicos, es decir, hay valores que son más ponderados, más importantes que otros. Podemos utilizar aquí, incluso, el criterio dworkiniano de distinción entre principios y normas, ya que, en algún sentido, los valores son también principios (o funcionan como tales) y poseen, desde luego, una estructura lógica completamente diferente a la de una norma jurídica. Desde el punto de vista axiológico, ello lleva a plantearnos un problema no menor, el de la escala de valores, es decir, qué bienes preferir y poner en lo más alto de la escala y cuáles en un escalón inferior.

En el plano bioético, la clave que nos permite solucionar el problema referido al conflicto de valores nos lo da el concepto mismo de *naturaleza humana*. Ello nos permite, al mismo tiempo, poder hablar con propiedad no de un “valor” en abstracto, sino de un “valor jurídico” en concreto. En efecto, los valores aplicados al terreno jurídico poseen una cualidad que les viene de su dependencia con el derecho: la conducta bilateral. Además, así considerados, los valores son fines que permiten el desenvolvimiento más pleno del derecho como la misma cosa justa.

Ahora bien, así planteadas las cosas, tal como hemos visto, es posible sostener una regla que nos permitirá solucionar los aludidos conflictos de valores: *el valor más importante es aquel a partir del cual se favorece, se desarrolla o se respeta aquello por lo cual el orden normativo que llamamos derecho merece llamarse tal: el reconocimiento y el respeto debido a la naturaleza humana*.

El concepto de naturaleza humana es sin duda lo suficientemente abarcativo como para poder extraer de él toda la riqueza que posee. En consecuencia, tal como lo habíamos planteado en otra ocasión<sup>10</sup>, todo aquello que propenda al desarrollo de la familia, los grupos intermedios, las asociaciones, el desarrollo de la salud, el respeto a la vida, la dignidad del cuerpo o la protección a la integridad moral y psíquica, son otros tantos ejemplos (que no agotan el contenido del concepto) y otras tantas manifestaciones de la naturaleza humana y de los esfuerzos que merece su desarrollo y reconocimiento.

XIV. Debe señalarse, en este estadio del presente estudio, que la utilización del concepto de *naturaleza* corre paralela al importante desarrollo que tuvo el mismo en la filosofía tradicional. Aquí existe una coincidencia en la consideración de la equivalencia del valor y el fin (valor = fin), por una parte, y la concordancia entre naturaleza y fin (naturaleza = fin) ya que, tanto para Aristóteles como para Santo

<sup>10</sup> PORTELA, Jorge G., “Breve análisis de los valores jurídicos”, *Revista Cultura Jurídica*, Julio-Diciembre 2005, Tribunal Superior de Justicia del Estado de México, pág. 135, *passim*.

Tomás, la naturaleza es finalidad, causa final. Sumamos aquí otro elemento útil en extremo para nuestra ponderación: el sentido de perfección, que hará que descartemos todo aquello que impida o no conduzca al hombre hacia los caminos de su perfeccionamiento.

Solo así, tal como también lo afirmábamos en otro de nuestros trabajos, tiene sentido hablar de valor jurídico y desechar lo que se muestra como un pretendido “valor” que sea digno de merecer su reconocimiento por parte del derecho, cuando en lo fáctico, no es más que un “contravalor” o un “antivalor”, al no respetar aquello por lo que el hombre es hombre: su naturaleza<sup>11</sup>.

Podemos citar aquí nuevamente al genio de Lewis. La falta de la noción de finalidad produce que nuestras acciones no tengan motivo. Hacemos esto o aquello, decimos tal o cual cosa y no sabemos por qué. Nuestra mente, de esa manera, se transforma en un mero espectador<sup>12</sup>. Pero eso es precisamente lo que no queremos para nuestro sujeto valorante. Aquí debemos ser muy cuidadosos, porque –como ya lo había entrevisto Hegel– las ideas penetran en el mundo con pasos de paloma. Si pensamos como un emotivista, por ejemplo, a la manera de Hume, vamos a sostener que las aserciones morales no entran en el campo de lo verificable y por ende, no son verdaderas ni falsas.

XV. En consecuencia, si propugno esta posición, diré simplemente que las aserciones morales o actitudes del que habla sobre la materia en discusión solo expresan sentimientos: la razón está confinada a actuar sobre datos sensibles y por eso la moral es independiente de la razón. Así, deberé concluir en seguida que no se puede deducir de la experiencia sensible un argumento moral, pasar concluyentemente del ser al deber ser, y la moral depende solo del sentimiento<sup>13</sup>.

La tesis expuesta posee un estricto correlato en el campo de la teoría general del derecho: Alf Ross afirmará, por ejemplo, que decir “justicia” es dar algo similar a dar un golpe sobre una mesa; un concepto puramente emotivo que expresa una simple afección de quien habla, como si algo tan sustancial como la justicia pudiera reducirse tan solo a eso. Pero si pensamos en un mundo construido únicamente en base a emociones, la misma noción de “emoción” se disuelve. Lewis pone en boca de un personaje ideas positivistas: “[...] con ella desaparece la ridícula idea de una norma externa de valores que la emoción provoca [...]”.

En consecuencia, hay que “objetivar” todo, como si la vida misma fuera un teorema: “un concepto tan privado de emociones como un cálculo integral definido”. Y finalmente, cuando se haya logrado la verdadera objetividad científica, se reconocerá que no solo *algunos* motivos sino *todos* los motivos son meros epifenómenos animales, subjetivos. Entonces no tendremos motivos y descubriremos que no los necesitamos, advierte nuestro autor<sup>14</sup>. Algo monstruoso, sin duda, porque la des-

<sup>11</sup> PORTELA, Jorge G., *Una introducción a los valores jurídicos*, Santa Fe, Rubinzal-Culzoni, 2008, pág. 65.

<sup>12</sup> LEWIS, C. S., ob. cit., Esa extraña fortaleza (II), pág. 470.

<sup>13</sup> MARTÍNEZ GARCÍA, Jesús I., *La teoría de la justicia en John Rawls*, Madrid, Centro de Estudios Constitucionales, 1985, pág. 3.

<sup>14</sup> LEWIS, C. S., ob. cit., pág. 386.

cripción novelesca de Lewis nos pinta lo que es un mundo en el que se encuentra borrada, definitivamente, la idea y la noción misma de finalidad. Es decir, un mundo totalmente desprovisto de valores.

Este es precisamente el desafío al que nos está sometiendo día tras día la problemática relacionada con la bioética.

XVI. Por último, debemos referirnos a una característica que hemos creído encontrar en los valores, y es la que calificamos con el nombre de “interconexidad”: la consecución de uno supone que previamente se haya conseguido, al menos parcialmente, otro valor anterior. Sucede aquí que el valor es *transindividual*: no solo es valor para mí, es valor para todos, e incluso continúa siendo valor aunque no se haya sido capaz de descubrirlo. Siendo transindividual, el valor es *comunicación*, es el lugar de toda comunicación. No está hecho de partes, no se encierra en unos límites, se difunde.

Esta comunicabilidad o interconexidad supone, desde luego, la existencia de una pluralidad de valores y esto permite que los mismos formen, en definitiva, como un entramado sólido. Los ejemplos se imponen aquí. En el caso del aborto, hay diversos valores en juego: la libertad de la madre a disponer de su cuerpo, el derecho a la vida del nonato, quizás el honor en el caso de que el concebido sea el fruto de una violación. Tenemos que descubrir entonces, para resolver nuestro problema, cuál de ellos es el más importante.

Sin duda el derecho a la vida es el merecedor de mayor protección, ya que desde el punto de vista lógico e incluso ontológico, la vida misma es presupuesto para la existencia de cualquier otro derecho. Ello lo podemos apreciar en forma palmaria, en los casos de tensión entre el derecho a la vida del nonato y el derecho al honor de la madre ya que, en efecto, el aborto no soluciona el honor mancillado. Pero al proteger la vida, se interconecta inmediatamente otro valor: el que acabamos de describir más arriba: la salvaguarda de la vida es un triunfo de la naturaleza humana.

Y ello posibilita la obtención de otro valor no menos importante, que como ya vimos, se encuentra siempre presente a la hora de plantearnos problemas bioéticos: la justicia. En efecto, la justicia presupone una referencia *ad alterum*, es decir, nos permite el reconocimiento del otro, del *alter ego*, y a partir de ello, otorgarle el derecho que le corresponde. Ciertamente, ¿cómo podríamos otorgarle un derecho a alguien a quien le negamos, incluso, su existencia misma?

Nuestra posición no implica siempre, necesariamente, un desconocimiento de ese otro valor tan importante que es la libertad. El nuevo ejemplo también se impone aquí: el enfermo terminal, en base a su libertad, tiene el derecho de negarse a un encarnizamiento terapéutico, procurando de ese modo una muerte digna. Notemos que aquí no hay ninguna interferencia del enfermo con la evolución de su cruel dolencia, porque no está pidiendo la eutanasia al médico: está reclamando algo que sin duda es mucho más importante: el respeto a su dignidad como miembro de la especie humana, con el consiguiente triunfo, nuevamente, del recto concepto de naturaleza. Como vemos, se impone aquí el valor de la libertad.

Lo mismo cabe sostener respecto de casos relacionados con fecundación homóloga o heteróloga. Nos parece que aquí urge una clara regulación jurídica apoyada en valores, sobre todo si se tiene en cuenta la enorme cantidad de embriones crio-

conservados que son abandonados en esos estériles ambientes de laboratorio y cuyo destino final será el desecho sanitario, porque son rápidamente olvidados por sus padres, que han conseguido por esos medios la asistencia científica al problema de su infertilidad. Entonces el problema adquiere otra dimensión: frente a un propósito loable (tener un hijo) se esconde la realidad: desechar a varios de ellos, al tener una visión puramente hedonista del tópico de la paternidad. Surge aquí, innegablemente, el valor que adquiere la misma realidad del *otro*. La justicia debería tomar en estos casos, consecuentemente, su debido lugar.

Es que debatir adecuadamente sobre el importante y grave tópico referido a la bioética supone siempre un conocimiento adecuado de los casos concretos que debemos resolver. Allí mismo, frente a la realidad de las cosas, vamos entonces a poder descubrir el valor que solucionará el dilema ético que tengamos que afrontar. No podemos perder de vista que los valores se incardinan en el ser, en las cosas. Sin duda, los bienes equivalen a las cosas valiosas, y la única manera posible de descubrirlos es a través de un recto juicio de la inteligencia que aborda la realidad, el *ser*, y procura con ello el *deber ser*. En cierto sentido, la máxima *ex facto oritur ius*, del hecho nace el derecho, constituye el más enérgico rechazo que se puede haber hecho a la denominada falacia naturalista.

En fin, no hay dilemas éticos insolubles. Hay hombres demasiado permeables que se niegan a solucionarlos inteligentemente. No estamos proponiendo, por otra parte, una ética de situación. Estamos más bien propugnando la correcta solución de problemas concretos con el apoyo de ciertas reglas o principios de indudable carácter objetivo, lo cual es bien distinto a un situacionismo de ocasión.

Hoy día, frente a la crisis homérica de valores que padece la sociedad moderna, se hace indispensable que demostremos que un derecho sin referencia ética ni axiológica, que una bioética que efectúa incorrectos juicios de valor o los resuelve desatinadamente, están condenados al más estrepitoso de los fracasos y a la miseria de padecer una acción injusta. Estemos entonces a la altura de las circunstancias.

Sepamos que el hombre, sólo él, y consecuentemente el derecho que construye y las soluciones que propugna, son lo que forjará nuestro destino, permitiendo de esa forma que nuestra vida en sociedad sea posible en el respeto al otro y, por lo tanto, en el respeto hacia nosotros mismos.