

# Unidad 11

---

- PROBLEMAS ACTUALES DE ETICA: APLICACIÓN DE PROBLEMAS ÉTICOS EN TORNO AL DERECHO DE LA VIDA

1. El Problema del Aborto: tres enfoques
2. La Eutanasia
3. Privacidad del Mapa Genético

## VI. EL PROBLEMA DEL ABORTO: TRES ENFOQUES

MARGARITA VALDÉS

La palabra "aborto" proviene del latín *abortas*, participio pasado del verbo *aboriri*, *fonnacllo por el prefijo privativo ab* y el verbo *oriri* que significa surgir o nacer; de modo que, etimológicamente, "aborto" significa no surgido o no nacido. Aquí entenderemos por aborto el suceso consistente en la interrupción de un embarazo humano no llegado a término, con la consiguiente muerte del embrión o feto. El aborto, en este sentido, puede ser algo que sucede de manera espontánea o bien de forma inducida; es decir, puede acontecer de manera no intencional o ser provocado mediante un acto intencional y deliberado. Es este último tipo de aborto, el que supone dar muerte deliberadamente a un feto en el útero materno o provocar su expulsión, a consecuencia de la cual también muere, el que como toda otra cuestión de vida o muerte, plantea difíciles problemas morales. La práctica del aborto da lugar, además, a complejos problemas sociales, políticos y de salud pública que no tocaremos en el presente artículo —pues nuestro propósito es concentrarnos exclusivamente en el examen de la moralidad del acto de abortar—, pero que no pueden omitirse en un tratamiento serio de este asunto que pretenda reflejar toda su complejidad.<sup>1</sup>

El tema de la moralidad del aborto nos coloca en un terreno en el que las opiniones se dividen y en donde las discusiones razonables se hacen difíciles, pues los contendientes en la disputa suelen partir de concepciones diferentes sobre asuntos filosóficos de índole muy general que inciden directamente sobre el asunto a determinar. Más aún, en virtud de que la reproducción humana es sexual, el debate sobre la moralidad del aborto se suele complicar debido a que quienes creen que la sexualidad es un objeto adecuado para moralizar desvían la discusión sobre la moralidad del aborto hacia otra acerca de la supuesta "moralidad sexual" de quienes abortan o practican un aborto o de quienes están de uno u otro lado en esta discusión. Aquí, desde luego, desdeñaremos este último tipo de enfoque por considerar que pierde enteramente de vista la cuestión central y por considerar también que proviene de serias confusiones sobre la relación entre la moralidad y la sexualidad.

---

<sup>1</sup> Para un tratamiento del problema social del aborto, así como de las dificultades para su legalización en México, véase Luis de la Barreda Solórzano, *El delito de aborto*, Miguel Ángel Porrúa. México, 1991; véase también Margarita Valdés, "Aborto y anticoncepción en México: Las actitudes y los argumentos de la Iglesia católica", en Mark Plalts (comp.). *Dilemas éticos*, México, UNAM-Fondo de Cultura Económica, 1997.

En filosofía moral la pregunta central en el debate sobre el aborto tiene que ser: ¿es moralmente aceptable el aborto intencional? La respuesta a esta pregunta suele depender de la respuesta que se dé a otras interrogantes filosóficas más generales: *i)* ¿es el feto una persona?; *ii)* ¿tiene el feto un valor moral intrínseco que nos imponga la exigencia de proteger su vida?; *iii)* ¿tiene derechos el feto que estén por encima del derecho de la mujer a decidir sobre su cuerpo y sobre su vida personal? La gran mayoría de las discusiones filosóficas sobre el carácter moral del aborto son intentos de responder de una u otra manera a alguna de las tres interrogantes anteriores. En lo que sigue abordaremos por separado cada una de estas maneras de aproximarse al problema moral del aborto. Concluiré examinando algunas consecuencias que pudiera tener esta discusión filosófica para una legislación justa sobre el aborto.

## EL CONCEPTO DE PERSONA Y EL CARÁCTER

### MORAL DEL ABORTO

Si se admite que es moralmente reproable quitar la vida a una persona inocente, entonces, si el feto es una persona inocente, el aborto, que supone privar de la vida al feto, es un acto moralmente reproable. Sin embargo, ser una persona inocente supone ser una *persona*; preguntémonos, pues, ¿es el feto una persona?

Algunos filósofos piensan que el problema de la moralidad del aborto resulta irresoluble si se comienza por examinar la noción de persona.<sup>2</sup> Crean que tal noción es resbaladiza en el mejor de los casos y, en el peor, subjetiva o relativa a la “escala de valores” que cada uno acepte; suponen, pues, que no es posible llegar a un acuerdo razonable sobre qué hemos de considerar una persona. Según estos filósofos, el concepto de persona no es un concepto objetivo “empíricamente determinable”; el hecho de contener notas valorativas—sostienen—, hace imposible llegar a un acuerdo sobre su extensión. Sin embargo, al abordar el problema de la moralidad del aborto, parece inevitable tocar la cuestión de si el feto es una persona, al menos por dos razones: primero, porque aun cuando el concepto de persona sea un concepto valorativo, no es para nada obvio que no pueda tener criterios objetivos, públicos, de aplicación correcta y ser, por tanto, un concepto compartido; segundo, porque la idea de que el feto es una persona es recurrente en los argumentos de quienes consideran que el aborto es una especie de homicidio y alguna respuesta tiene que dárseles.

La noción de persona es una de las más complicadas nociones de la metafísica; es, como se sugirió antes, una noción con indudables tintes

valorativos: las personas son un tipo especial de entidades valiosas que tienen derechos inalienables y que nos imponen exigencias morales específicas. Sin embargo, en las discusiones sobre la moralidad del aborto con frecuencia se mezclan distintas nociones de "persona" o "ser humano" lo cual complica y oscurece el debate. Conviene, pues, distinguir por lo menos cuatro nociones diferentes de persona y preguntarnos respecto a cada una de ellas si el feto es una persona.

En primer lugar, frecuentemente se usa en las discusiones sobre el aborto una noción biológica de persona o de ser humano; se suele alegar que el hecho de estar vivo y tener el ADN propio de la especie *homo sapiens* es suficiente para ser una persona, de modo que un óvulo humano fecundado sería, en este sentido, una persona. Esta peculiar noción de persona, sin embargo, se topa de inmediato con una dificultad: todas nuestras células vivas tienen el ADN humano; no aceptaríamos, sin embargo, que cada una de ellas sea una persona. Quienes objetan al aborto tienen que añadir a su noción biológica de persona al menos una nota más; esto es, tienen que exigir que además de ser un organismo vivo con el ADN humano, haya iniciado un proceso de reproducción biológica determinado por su material genético único. De modo que no cualquier célula viva sería una persona, pero un óvulo fecundado sí lo sería. Esta propuesta, sin embargo, plantea nuevamente dificultades para el tema que aquí nos ocupa; primeramente, es evidente que tenemos intuiciones morales sumamente diferentes frente a un óvulo fecundado de las que tenemos frente a una persona humana hecha y derecha: al primero no lo vemos como algo que podamos lastimar (ya que carece de toda sensibilidad), ni como algo cuyos deseos, intereses personales o planes de vida podamos contrariar (pues simplemente no tiene ninguno), ni como algo con lo que nos podamos relacionar afectivamente a la manera como lo hacemos con un semejante. Esto es, los óvulos fecundados son diferentes de las personas nacidas precisamente en aspectos que importan para la moralidad. En segundo lugar, la noción de persona pertinente para una discusión moral no parece tener nada que ver con la genética ni la biología: podemos concebir personas que no tengan el código genético humano y, tal vez, dado que existe la creencia en un Dios personal, personas que carezcan de toda propiedad genética o biológica. Las personas efectivamente nos plantean exigencias morales, pero las características personales que dan lugar a tales exigencias son de una índole enteramente diferente de las meramente biológicas. De modo que si se dice que el cigoto es una persona por el hecho de tener un código genético humano y haber iniciado un proceso biológico reproductivo, y que *por tanto* nos impone la obligación moral de respetar su vida, o bien se está dando un salto

argumentativo injustificado o bien se está pensando, no en las propiedades biológica; del cigoto, sino en sus "propiedades potenciales", en lo que el cigoto podría llegar a ser.

Con esto llegamos a la segunda noción de persona que figura en estas discusiones, la de "persona potencial": si bien el óvulo fecundado, se nos dice, no es una persona real, sí es una persona potencial y en tanto que tal nos impone la obligación moral de respetar su vida. Una persona potencial es algo que ha iniciado un proceso biológico de desarrollo que culminará con la producción de una persona real. Un óvulo humano fecundado —se dice— tiene el material genético necesario para convertirse, si nadie interfiere en su desarrollo, en una persona humana única en su especie. En este contexto, sin embargo, cabe señalar que es un hecho que hay óvulos fecundados que, sin que nadie "interfiera en su desarrollo", se abortan espontáneamente y no se convierten en nada. De modo que la potencialidad del óvulo fecundado hay que entenderla en sus dos aspectos: el positivo y el negativo. Como señala Aristóteles en su *Metafísica* (9.8.1050b): "Toda potencia es a la vez una potencia para lo opuesto; pues [...] todo lo que tiene la potencia de ser puede no ser actualizado. Aquello, entonces, que es capaz de ser puede ser o no ser. [...] Y aquello que es capaz de no ser es posible que no sea". Un óvulo fecundado puede tanto convertirse en una persona real como no convertirse en nada ulterior. Ahora bien, como dije antes, el óvulo fecundado o el feto inmaduro (esto es, la "persona potencial") considerado como lo que es y no como lo que pudiera llegar a ser, carece de propiedades intrínsecas reales que nos compelan a tomarlo como persona y que por sí mismas nos planteen exigencias morales; sus llamadas "propiedades potenciales" (que no son más que ciertas propiedades biológicas reales) pueden adquirir en efecto un valor moral *derivado* cuando, en una etapa posterior, logran conectarse causalmente con otras propiedades, ya no meramente biológicas, de una persona real, es decir, cuando efectivamente dan lugar a propiedades moralmente significativas. Pero en caso de no darse esa etapa posterior, no hay nada de donde la supuesta persona potencial pudiera derivar su valor moral.

Si lo anterior es correcto, resulta que aun cuando concedamos que un óvulo fecundado o un embrión puede ser conceptualiza- | do, en algún sentido, como una "persona potencial", esto es, como el posible antecedente causal de una posible persona, esto no basta para justificar la creencia moral de que siempre y en | todos los casos sea moralmente reprobable interrumpir su pro- i ceso vital; pues, como dije antes, carece en sí mismo de propiedades moralmente significativas. Tiene que apelarse a una noción más

espesa de persona si ha de argumentarse que, por ser el feto una persona, el aborto intencional es un acto intrínsecamente malo.

Con esto llegamos a la noción de persona verdaderamente relevante para el debate acerca de la moralidad del aborto; esto es, a la noción metafísica de persona, cuya extensión, como veremos más adelante, parece coincidir con la del concepto de "persona moral". Preguntémosnos, pues, si es el feto una persona en el sentido metafísico del término.

Las personas son individuos peculiares en el mundo que nos rodea. La noción metafísica de persona presenta especiales dificultades cuando abordamos el tema de la moralidad del aborto debido a que, quienes intentan analizarla, toman como paradigma de persona, no sin razón, a humanos adultos en pleno uso de sus facultades.<sup>2</sup> Así, desde Aristóteles, se mencionan como condiciones necesarias para ser un ser humano o una persona, en el sentido metafísico de este término, diversas capacidades psicológicas y racionales que nos obligan a contestar negativamente la pregunta acerca de si el feto (o para el caso, el recién nacido, el niño pequeño o el retardado mental profundo) es una persona; pues evidentemente el feto no piensa, ni tiene memoria, ni auto- conciencia, ni planes de vida, ni intereses, ni deseos, ni la capacidad de actuar intencionalmente o de relacionarse afectivamente con otras personas. Peter Strawson, sin embargo, en su libro *Individuáís*,<sup>3</sup> aborda esta difícil cuestión de una manera más abstracta e iluminadora. Dentro de la perspectiva de lo que él llama una "metafísica descriptiva" — que a diferencia de una metafísica revisionista se propone investigar cuáles *son* nuestros conceptos básicos y no cuáles *deberían* ser— Strawson se pregunta qué es lo distintivo de nuestro concepto de persona, cuáles son los rasgos que hacen a las personas diferentes de cualquier otro tipo de entidad particular. Su respuesta es sencilla y profunda: las personas son particulares básicos a los que podemos atribuir *tanto* propiedades corpóreas *como* estados de conciencia. Esta caracterización captura una intuición fundamental: no reconoceríamos como una persona (en el sentido normal de esta palabra) a algo puramente material que no tuviera o no fuera capaz de tener ninguna propiedad psicológica o que careciera de la habilidad para llevar a cabo cualquier acción intencional. Si algo tiene sólo propiedades

---

<sup>2</sup>Véase, por ejemplo, P. Singer, *Practical Ethics*, Cambridge, Cambridge University Press, 1979, caps. 3 y 6; M. Tooley, *Abortion and Infanticide*, Oxford, Oxford University Press, 1983, cap. 5; M. A. Warren, "On the Moral and Legal Status of Abortion", *Monist*, 57, 1973.

<sup>3</sup>P. Strawson, *Individuáís. An Essay in Descriptive Metaphysics*, Londres, Methuen and Co., 1959, cap. 3.

materiales, digamos, una piedra o un helecho, no podremos ver a ese algo como una persona, no podremos comportarnos con él como nos comportamos con una persona, no sería adecuado tener con él el tipo de consideraciones que normalmente tenemos frente a las personas. Según esta teoría de las personas, responder a la pregunta de si el feto es una persona presupone contestar a la cuestión de si se le pueden atribuir con verdad predicados psicológicos, por simples que éstos puedan ser. Y la respuesta, desde luego, variará según que consideremos fetos en distintas etapas de desarrollo: un óvulo fecundado no es una persona, como tampoco lo es un feto de dos meses de gestación; pero un feto de seis meses, del que podemos decir con verdad que siente frío, dolor, hambre o incomodidad, es una persona en el sentido metafísico del término que a Strawson le interesa destacar.

No es difícil percatarnos, además, de que todas las personas metafísicas son a la vez personas morales, pues las características psicológicas que nos permiten conceptualizar algo como una persona son tales que nos imponen exigencias morales específicas y hacen posible que nos relacionemos afectiva o emocionalmente con ese algo. Si algo es capaz de sentir frío o dolor o, más en general, experiencias negativamente valoradas, esa misma capacidad tiende a despertar naturalmente en nosotros respuestas afectivas específicas (compasión, cuidado, deseo de proteger, etc.) y nos impone la exigencia de tratarlo con consideración, de procurar no producir en él tales experiencias. De la misma manera, si algo es capaz de tener deseos, de hacer planes para su futuro, de tener intereses, esa capacidad nos permite verlo como vulnerable, como moralmente digno de consideración y respeto, y como algo en cuya historia nos podemos interesar de un modo como no podríamos hacerlo con una entidad que no tuviera esas capacidades. De modo que todas las personas metafísicas son personas morales, esto es, individuos que percibimos como dignos de consideración o respeto y con los que, en alguna medida, podemos relacionarnos afectivamente.

Una vez precisado este concepto metafísico de persona podemos volver a la cuestión acerca de la moralidad del aborto. Como indicamos antes, el grado de desarrollo del feto resulta crucial para responder a la cuestión de si el aborto intencional es, por principio, un acto inmoral o no. Dado que los embriones y los fetos inmaduros no tienen ninguna de las características distintivas de las personas metafísicas y morales, parece que no son el tipo de entidades respecto de las cuales podemos comportarnos moral o inmoralmente. Si lo anterior es correcto, el aborto, cuando se realiza dentro de, digamos, el primer trimestre de gestación, no parece ser *por sí mismo* un

acto al que le podamos aplicar ningún calificativo moral. Podrá calificarse como moralmente bueno o malo sólo en la medida en que el acto de abortar resulte, además, un acto de consideración o agresión hacia otras personas o, tal vez, hacia uno mismo. Pero, si el acto de abortar se realiza durante el primer trimestre de gestación y la mujer embarazada que lo decide no agrede con ello a nadie, sino que lo hace por considerar, por ejemplo, que no desea en ese momento de su vida la maternidad y que es lo que mejor conviene para sus planes de vida, el aborto *en sí mismo* no parece ser un tipo de acto apropiado para emitir sobre él ningún juicio moral.

Uno de los atractivos que ofrece el concepto strawsoniano de persona para entender el debate sobre el aborto, es que nos permite explicar por qué tenemos intuiciones morales tan diferentes en el caso de abortos tempranos y en el caso de abortos tardíos. Muchos filósofos coinciden en que la dificultad mayor en la discusión sobre la moralidad del aborto proviene de este hecho: nadie, o casi nadie, piensa que el aborto intencional de un embrión de tres semanas de gestación sea igual, desde un punto de vista moral, que el de un feto de seis meses. La noción de persona metafísica introducida por Strawson nos permite dar cuenta de estas intuiciones morales.

Hay, sin embargo, otras intuiciones morales ampliamente compartidas sobre el aborto que la noción metafísica de persona no parece explicar, *i)* En general nadie piensa que un aborto realizado en las primeras semanas de gestación, cuando se tiene la certeza de que el feto no es aún una persona metafísica, sea un acto banal, carente de toda significación moral, esto es, un acto que pueda permitirse por cualquier tipo de razón. Tanto los que sostienen una postura liberal frente al aborto, como quienes tienen opiniones conservadoras al respecto, suelen coincidir en que la decisión de abortar, en *cualquier* etapa de la gestación, es una decisión moral problemática para la mujer que sólo se justifica por razones serias, a diferencia, por ejemplo, de la decisión de extraerse un diente o quitarse un lunar, *ii)* Si el concepto strawsoniano de persona fuera lo único que tuviéramos en cuenta para determinar el carácter moral de un aborto, tal parecería que el aborto de un feto de cinco meses tendría que juzgarse (como de hecho lo juzgan muchos utilitaristas)<sup>4</sup> como equivalente, desde la perspectiva moral, a la destrucción deliberada de un animal con el mismo grado de sensibilidad que el feto abortado; sin embargo, parece innegable que incluso quienes juzgan que el aborto puede ser moralmente aceptable, no consideran que la destrucción de un feto humano desarrollado tenga la misma significación moral que la de un

---

<sup>4</sup> Véanse P. Singer, *op. cit.*, y M. Tooley, *op. cit.*



animal con el mismo grado de sensibilidad. Si lo anterior es correcto, el carácter moral del aborto podría no depender solamente del hecho de que el feto sea o no una persona metafísica.

A fin de explicar la valoración compartida que acabamos de mencionar, Ronald Dworkin ha propuesto recientemente la hipótesis de que lo que dota de un carácter moral al aborto voluntario, aun cuando sea practicado en los primeros días de gestación, es que supone cortar una vida humana que comienza y el hecho de que los humanos compartimos, implícita o explícitamente, un principio general que él llama el "principio de la santidad de la vida humana". Examinemos, pues, el aborto a la luz de ese principio.

#### EL ABORTO Y EL PRINCIPIO DE LA SANTIDAD DE LA VIDA HUMANA

Varios autores han abordado el tema de la moralidad del aborto desde la perspectiva del valor intrínseco de la vida humana. Para la mayoría de estos autores el respeto a aquel valor fundamental nos obliga en todos los casos a condenar moralmente el aborto; es decir, a abrazar la postura más conservadora. Por las conclusiones a las que llegan, podemos colegir que por "vida humana" entienden la de cualquier organismo biológicamente humano, desde el óvulo fecundado hasta la persona adulta hecha y derecha. Para ellos no hay ninguna diferencia moralmente significativa entre el valor de la vida en un extremo y otro del desarrollo de un ser humano. En las versiones religiosas de esta postura, se considera que la vida humana es la obra suprema de la creación divina; en las versiones laicas, se la considera como el producto más refinado de la evolución natural. Y sostienen que por ser la obra suprema de la creación divina o por ser el producto más refinado de la evolución, la vida humana tiene un valor intrínseco y estamos moralmente obligados a protegerla y respetarla.

La novedad del enfoque de Ronald Dworkin, en su reciente libro *Life's Dominion*,<sup>5</sup> es que argumenta, por una parte, que *todos* los que participan en la discusión sobre la moralidad del aborto comparten la idea de que la vida humana es intrínsecamente valiosa, es decir, aceptan el principio de la santidad de la vida humana; por otra parte, como veremos, muestra que aceptar el valor intrínseco de la vida humana, no conduce necesariamente, como suponen los conservadores, a condenar el aborto en todos los casos. Para desarrollar su argumento, ofrece primero una explicación detallada de

---

<sup>5</sup>*Life's Dominion. An Argwnent about Abortion, Eulhanasia, and Individual Frcedom*, Nueva York, Knopf, 1993.

lo que significa atribuir valor intrínseco a algo y, luego, caracteriza lo que es una "vida humana" como algo más complejo que el resultado de un mero proceso biológico natural.

La idea de que algo tiene valor intrínseco no es una idea tan misteriosa como pudiera parecerá algunos a primera vista; es, por el contrario, una idea bastante familiar. Valoramos intrínsecamente el arte en sus distintas manifestaciones, la existencia de variadas especies animales, la diversidad de las culturas, el conocimiento, las virtudes humanas. Decir que atribuimos un valor intrínseco a estas cosas, es decir que nuestra valoración es independiente de nuestros deseos e intereses, independiente de las satisfacciones o los placeres que nos producen, de la utilidad que pudiéramos sacar de ellas. Es decir, no las valoramos porque nos interesen, ni porque nos resulten útiles o adecuadas para la satisfacción de nuestros deseos.<sup>6</sup> Valoramos su mera existencia, pensamos que son por sí mismas dignas de respeto y consideración, y que sería moralmente lamentable destruirlas. Dworkin observa que todas las cosas que valoramos intrínsecamente tienen en común el ser productos de algún proceso creativo, natural o humano. Hay en todas ellas una inversión creativa, nos dice, cuya pérdida sería lamentable, sería una tragedia, va que supondría la frustración del acto creativo que les dio lugar.

Si lo anterior es correcto, la existencia de la especie humana es algo intrínsecamente valioso: pensamos que sería una tragedia, algo terriblemente lamentable, su desaparición. Pero, no sólo la existencia de la especie, sino la existencia de cada vida humana individual es también intrínsecamente valiosa: en cada una de ellas confluyen el resultado de un complicado proceso natural y el de otro proceso de creación personal similar, en algunos aspectos, al de la creación artística. Podemos ver la vida humana de una persona adulta, por un lado, como el resultado de una creación natural (o divina) que comprende el "milagro de la vida" que nos intriga y nos asombra; por otro lado, como el resultado de un esfuerzo creativo deliberado de forjarse una personalidad, un carácter, es decir, como el producto de una fuerza creativa humana similar a la que valoramos cuando, por ejemplo, valoramos una obra de arte o la existencia de una cultura particular. La inviolabilidad de la vida humana tiene sus raíces, pues, en dos fuentes de lo sagrado o intrínsecamente valioso: la inversión creativa natural y la apropiadamente humana. Así, la destrucción de una vida humana adulta supone

---

<sup>6</sup>En M. Platts, *Moral Realities. An Essay in Philosophical Psychology*, Londres, Routledge, 1991, encontramos una manera alternativa de argumentar que per-

no sólo la de una vida biológica única, sino la frustración de la más alta forma de creación de la que somos capaces: la de una vida personal. Conforme al principio de la santidad de la vida humana, son sagrados tanto el aspecto biológico como el personal de una vida humana; cualquier vida individual de un organismo humano, por incipiente que sea, es digna de respeto y protección en virtud de la inversión creativa que supone, y su destrucción se hace más lamentable en la medida en que dicha inversión sea mayor. Esto explica —sostiene Dworkin— la idea de que el aborto sea generalmente considerado moralmente más condenable mientras más desarrollado esté el feto.

Si bien los distintos participantes en el debate sobre el aborto parten de la aceptación del valor intrínseco de la vida humana, sus diferencias pueden explicarse —señala Dworkin— por el hecho de que *interpretan* de diferentes maneras el principio de su santidad; es decir, habrá distintas interpretaciones según que concedan más o menos peso a cada uno de los ingredientes que componen una vida humana. Así, los más conservadores, los católicos más dogmáticos, aquéllos que no admiten ninguna circunstancia en la que el aborto pudiera ser moralmente aceptable, interpretan el principio de la santidad de la vida de tal manera que conceden un valor moral absoluto a su componente biológico; otros, menos radicalmente conservadores, los que consideran moralmente justificado el aborto sólo en el caso en que el embarazo ponga en peligro la vida de la madre, piensan que, ante la ausencia de alternativas, resulta moralmente menos lamentable perder una vida en la que hay sólo el componente biológico, que otra en la que hay los dos tipos de componentes propios de la vida humana. Otros más moderados piensan que hay más circunstancias en las que el valor de la vida personal de la mujer prevalece sobre el valor biológico de la vida de un feto; así, consideran que el aborto es moralmente aceptable en casos en los que el embarazo es producto de una violación o de un incesto, o cuando la mujer es demasiado joven para ejercer la maternidad. Para los liberales, el aborto es moralmente aceptable en muchas más circunstancias y dentro de plazos de gestación más largos; ellos ven un valor incomparablemente mayor en el componente humano de la vida de una mujer adulta que en el componente biológico de la vida de un feto no viable. Por último, los archiliberales consideran que es moralmente aceptable el aborto, en cualquier etapa de la gestación, si la mujer embarazada juzga que eso es lo que mejor conviene a sus intereses o planes de vida; para ellos, el valor de la vida biológica del feto siempre está subordinado al valor de la vida personal que una mujer haya elegido reflexivamente para sí misma. De este modo, partiendo de la aceptación de un mismo principio, los conservadores, moderados y liberales

llegan a conclusiones distintas acerca de la moralidad del aborto en virtud de que lo interpretan de diversas maneras. Dworkin señala que las diferentes interpretaciones suelen estar estrechamente vinculadas con las ideas religiosas, culturales o tradicionales de quien ofrece la interpretación, es decir, con ideas muy estructuradoras cuyas raíces penetran, por así decirlo, buena parte del sistema de creencias en el que se presentan.<sup>8</sup>

Notemos, sin embargo, que aun cuando ésta sea una manera novedosa de explicar el actual debate sobre el aborto, no se ha ofrecido una respuesta a nuestra pregunta inicial, esto es, a la pregunta acerca de si el aborto intencional es o no moralmente aceptable. La propuesta de Dworkin permite explicar por qué se tienen distintas opiniones sobre la moralidad del aborto, pero no alcanza a responder cuál de esas opiniones es la correcta. Si se sostiene que las diversas posturas sobre la moralidad del aborto pueden ser todas "correctas" relativamente a la "cultura" o a la "tradicición" dentro de la que se expresan, se cae en un relativismo vulgar. De modo que, si se quiere evitar el relativismo y responder a la pregunta inicial, se tienen que investigar y evaluar las razones por las que se prefiere una interpretación del principio de la santidad de la vida frente a otras posibles interpretaciones.

Estamos suponiendo aquí que interpretar un principio como el de la santidad de la vida humana es algo que se hace con base en *razones* y no como un capricho o por la aceptación ciega de una tradición cultural. Y puesto que las distintas interpretaciones inciden en la cuestión de la moralidad del aborto, las razones que se aduzcan para preferir una lectura del principio sobre otras, tienen que ser razones relevantes para la moralidad. Preguntemos, pues, qué razones morales hay detrás de cada interpretación.

La razón que el conservador esgrime para defender su interpretación suele ser, según hemos visto, una razón religiosa o, más precisamente, una razón teológico-moral: la idea de que cada nueva vida humana es creada por Dios "a su imagen y semejanza" y que esto hace que sea intrínsecamente malo destruirla, o la idea más simple de que Dios impone la obligación moral de respetar la vida humana desde el momento de la concepción. Nótese, sin embargo, que por respetables que puedan parecer ese tipo de razones, derivan de una creencia religiosa o "Comprender la discusión sobre el aborto , en J. Finnis *el al.*, *Debate sobre el aborto. Cinco ensayos morales*, Madrid, Cátedra. 1983.) de una manera religiosa de ver el mundo y, por ello mismo, no son el tipo de razones que puedan servir para justificar ninguna legislación democrática en una sociedad plural. Algunos conservadores, conscientes de ese problema, intentan expresar su razón en términos laicos y apelan entonces a la obligación moral absoluta de respetar el producto más

refinado de "la Naturaleza". Pero, decir que tal obligación moral es absoluta constituye o bien un error —pues, como expliqué antes, una entidad con propiedades exclusivamente biológicas no nos plantea ninguna exigencia moral absoluta—, o bien supone adoptar una visión religiosa de "la Naturaleza" —pues sólo así resulta inteligible la idea de que *por sí misma* la naturaleza nos imponga la obligación *moral* de respetar cualquier forma de vida humana, incluyendo la de óvulos fecundados, embriones y fetos—.

Los moderados y liberales, en cambio, podrán apelar a la noción de persona moral que expusimos en la sección anterior para defender su interpretación del principio de la santidad de la vida humana; es decir, podrán argumentar que la moralidad es una institución que rige las relaciones entre *personas*, no las relaciones de las personas con otros entes carentes de sensibilidad y reflexión, de modo que el principio de la santidad de la vida humana tendrá un significado *moral* sólo en la medida en que entendamos por "vida humana", la vida de personas metafísicas y morales, es decir, de entidades a las que podemos atribuir propiedades psicológicas y que por eso mismo pueden plantearnos exigencias morales. Los moderados y liberales pueden inclusive conceder que la vida biológica tiene un valor intrínseco, pero no valor moral.<sup>7</sup> Pueden alegar que algo carente de toda propiedad psicológica no puede formar parte de la comunidad moral y argumentar que no podemos comportarnos en nuestras relaciones con ese algo de una manera moral ni inmoral. Así como no es posible comportarnos inmoralmente con el *Guernica* de Picasso o con el Cañón del Colorado, tampoco es posible cometer una acción intrínsecamente inmoral con los fetos inmaduros; tal vez sea posible comportarnos de manera bárbara, estúpida o insensible frente a ellos, pero no de una manera inmoral. Y nótese que lo anterior no implica negar que el feto inmaduro tenga algún valor, sólo que no se concede que ese valor sea de índole *moral*. Su valor intrínseco será semejante al valor que tienen otras creaciones de la naturaleza. El moderado y el liberal pueden, incluso, conceder que un feto tiene un valor "más alto" que el de cualquier otro organismo de cualquier otra especie animal, y explicar que ese valor deriva del hecho de que las personas hechas y derechas que resultan del desarrollo de los fetos humanos tienen el más alto valor intrínseco moral. Eso puede explicar el hecho de que veamos como un acto de mayor significación moral la destrucción de un feto humano que la

---

<sup>7</sup> Ronald Dworkin no distingue' en su texto distintos tipos de valores intrínsecos. Sin embargo, tenemos la idea intuitiva de que el tipo de valor intrínseco que tiene la *Gioconda*, la Selva Amazónica o la ballena azul, son diferentes del valor moral intrínseco que tienen las personas.

de un animal con sensibilidad. El moderado y el liberal pueden también explicar por qué la decisión de abortar, en *cualquier* etapa del embarazo, es para la mujer una decisión *en sí misma* moralmente problemática: para ello recurren al hecho de que elegir la maternidad o la no maternidad es un asunto de la más alta significación moral en la vida de una mujer adulta.

#### ABORTO Y CONFLICTO DE DERECHOS

En la tradición católica se ha apelado con frecuencia a los derechos del feto desde el momento de la concepción para fundar una prohibición moral absoluta del aborto.<sup>8</sup> Desde luego, no se trata en este contexto de "derechos positivos" consagrados en alguna legislación, sino de aquellos otros derechos, los derechos humanos, que son condición *sine qua non* para el bienestar de una persona, para que pueda gozar de cualquier aspecto del bienestar humano. Quienes tienen derechos son las personas, de modo que, dentro de esta perspectiva, se presupone de entrada que el feto es una persona, como la madre, con pleno derecho a la vida; luego se esgrime ese derecho inalienable del feto para considerar el aborto como una especie de homicidio, como un atropello al derecho del feto a la vida y, por tanto, como algo absolutamente reprobable. Más aún, según la doctrina moral católica, si el embarazo pone en peligro la vida de la madre y hay un conflicto entre el derecho a la vida de la madre y el del feto, entonces, se apela a una distinción que consideran moralmente significativa entre "matar directamente" y "dejar morir",<sup>9</sup> y se concluye que es moralmente preferible dejar morir a la madre que matar al feto. En algunos casos especialísimos está moralmente permitido llevar a cabo acciones (u omisiones) que tengan como consecuencia la muerte del feto (por ejemplo, la teología moral católica admite que, a fin de salvar la vida de una mujer embarazada que padece cáncer en el útero, se le puede extraer el útero, aun cuando se sepa que esto tiene como una consecuencia inevitable la muerte del feto). En esos casos se apela a la "doctrina del doble efecto"<sup>10</sup> para justificar el acto por el cual se

---

<sup>8</sup> Véase, como un ejemplo más de esta tradición, la encíclica *Evangelium Vitae* dictada por Juan Pablo II el 25 de marzo de 1995. Véase también G. Grisez, *Abortion: the Myths, the Realities, and the Arguments*, Washington, The World Publishing Co., 1970, y J. Noonan, Jr. (comp.), *The Morality of Abortion. Legal and Historical Perspectives*, Cambridge, Mass., v Londres, Harvard University Press, 1970.

<sup>9</sup> Véase J. Finnis, "The Rights and Wrongs of Abortion", *Philosophy and Public Affairs*, vol. 2, 2, 1973.

<sup>10</sup> Una exposición y discusión de la "doctrina del doble efecto" v su relación con la distinción entre matar y dejar morir se encuentra en P. Foot, "The Problem of Abortion and the Doctrine of the Double Effect", *Oxford Review*, 5, 1967. Véase también la excelente discusión sobre estos temas en M. D. Farrell. *La ética del aborto y la eutanasia*, Buenos

produce la muerte del feto: no era la muerte del feto el efecto que se intentaba con la acción: la acción estaba dirigida a salvar la vida de la madre, y la muerte del feto, aunque fuese un efecto completamente previsible, no era algo buscado intencionalmente.

Varios autores han tratado de argumentar que conceder que el feto tiene derecho a la vida no conduce a la conclusión deseada por los católicos de una manera tan directa. Así, algunos han sostenido que, cuando el embarazo pone en peligro la vida de la madre, el aborto puede verse como un caso de dar muerte en defensa propia. Sin embargo, esta manera de ver las cosas plantea una dificultad seria: no es del todo obvio que el aborto pueda conceptuarse como un caso de dar muerte en defensa propia, ya que *i*) el aborto supone la premeditación; *ii*) no suele ser la propia madre amenazada de muerte la que practica el aborto, y *iii*) tampoco es obvio que el feto pueda conceptualizarse como un “agresor”.<sup>11</sup> Nótese, además, que aun cuando este tipo de argumentación fuera exitosa, lo mas que podría mostrar sería que el aborto es moralmente aceptable sólo en el caso en que el embarazo ponga en peligro la vida de la madre.

Quienes defienden en términos de derechos que el aborto es moralmente aceptable y conceden de entrada que el feto es una persona con derecho a la vida, apelan por lo general a un derecho adicional de la mujer: el derecho a disponer de su propio cuerpo. La madre, sostienen, es dueña de su cuerpo y tiene entero dominio sobre él; sólo ella tiene el derecho de decidir lo que sucede en su cuerpo y a su cuerpo. Un embarazo no deseado puede verse, entonces, como un caso en el que entran en conflicto dos derechos: el derecho de la madre a decidir sobre lo que sucede en su cuerpo y el supuesto derecho del feto a la supervivencia. La pregunta que se plantea es la siguiente: ¿el derecho que el feto tiene a la vida le otorga el derecho especial de ocupar el cuerpo de la madre para mantenerse vivo?

En un famoso artículo, la filósofa estadounidense Judith Jarvis Thomson<sup>14</sup> sostiene que, aun si se concede que el feto es una persona con derecho a vivir, de allí no se sigue que dicho derecho le dé derecho a disponer del cuerpo de la madre. ¿Es acaso una obligación moral prestar el propio cuerpo a fin de que otra persona salve su vida? Comúnmente se suele pensar que tener derecho a la vida quiere decir tener derecho a recibir, por lo menos, lo mínimo para continuar viviendo; sin embargo, eso que una persona necesita

---

Aires, Abledo-Perron, 1985.

<sup>11</sup>Véase N. Davis, "Abortion and Self-Defense", *Philosophy and Public Affairs*, vol, 13,3, 1984.

para seguir viviendo, señala Thomson, puede ser algo a lo que no tiene derecho. Ilustra su tesis con un célebre ejemplo: al despertar una mañana descubres que un violinista famoso que padece una grave enfermedad renal ha sido conectado a tus riñones y se te informa que un grupo de amantes de la música decidió secuestrarte mientras dormías y llevar a cabo esa Conexión porque eres la única persona con el tipo de sangre adecuado para que el violinista pueda sobrevivir; la pregunta es: ¿tienes derecho a desconectarte? Aun cuando el violinista tenga derecho a la vida, sigue Thomson, no tiene derecho a usar sin tu permiso tus riñones, pues tu cuerpo es tu propiedad exclusiva y sólo tú tienes derecho a disponer de él; de modo que no estás moralmente obligada a permanecer conectada. Si accedes de buena gana a prestarle tus riñones para su sobrevivencia será un acto de generosidad excepcional de tu parte, pero nunca el cumplimiento de una obligación moral. Más aún, si la conexión con el violinista pone en peligro tu vida o tu salud, o inclusive si impide que realices la vida que reflexivamente habías escogido llevar, nadie se atreverá a sostener que haces mal en desconectarte. Volviendo a la cuestión del aborto, el hecho de que el feto tenga derecho a la vida no le da derecho por sí mismo, dice Thomson, a usar el cuerpo de la madre para su supervivencia y, si esto es así, entonces, sacarlo del útero materno no será cometer un acto injusto con él, menos aún un acto criminal.

Si los opositores al aborto quieren hacer prosperar su argumento tienen que mostrar que, por lo menos en algunos casos, sería injusto que una mujer decidiera privar de la vida al feto con base en su derecho a decidir sobre su cuerpo. Para esto es necesario mostrar que el feto tiene, al menos en ciertas circunstancias, además del derecho a la vida, un derecho *especial* a que la mujer que lo aloja en su útero proteja su vida, es decir, tiene que mostrar que la mujer tiene, en ciertos casos, una responsabilidad moral especial de conservar la vida del feto. ¿De dónde puede provenir este derecho adicional del feto y la correlativa responsabilidad moral especial de la mujer?

Algunos podrían alegar que, en el caso en que la mujer se embarazara voluntariamente, el feto adquiriría ese nuevo derecho y la mujer una nueva responsabilidad. Esto implicaría que son moralmente aceptables sólo aquellos casos de aborto en donde el embarazo es accidental o claramente involuntario. Sería aceptable el aborto de una mujer violada o de una mujer ignorante, o de aquélla que tiene la precaución de tomar anticonceptivos cuando tiene relaciones sexuales o está razonablemente segura de no ser fértil al momento del coito consentido. Sin embargo, sería inmoral el aborto en el caso de una mujer que hubiera consentido tener relaciones sexuales a sabiendas de que tiene probabilidades de quedar embarazada. ¿Qué diríamos



a esto?

El razonamiento anterior parece insatisfactorio por diversas razones. Primero, es sumamente dudoso que el consentimiento a tener relaciones sexuales con el riesgo de embarazarse confiera algún derecho especial al posible feto resultante. La mujer que queda embarazada en semejante situación podrá ser responsable de que haya un feto en su útero, pero de allí no se sigue directamente, sin más argumentación, que tenga la responsabilidad absoluta de alojar al feto en su útero.<sup>13</sup> Volviendo al ejemplo de J. J. Thomson, podría la mujer a cuyos riñones fue conectado el violinista enfermo haber realizado voluntariamente alguna acción riesgosa —por ejemplo, acercarse al sitio en donde yace el violinista sabiendo que ella tiene el tipo de sangre adecuado para salvarlo— cuyo resultado hubiera sido la lamentable conexión; pero no pensaríamos que el hecho de haber tomado aquel riesgo le confiera un derecho especial al violinista y elimine el derecho de la mujer a desconectarse. En segundo lugar, según el razonamiento en el párrafo anterior, la moralidad del acto de abortar dependería sólo de ciertos estados mentales de la mujer al momento del coito y parece extravagante sostener que la existencia de un derecho especial de un tercero dependa de que ella tenga en esos momentos ciertas creencias o deseos.

Cabe señalar aquí que el derecho de la mujer a disponer de su propio cuerpo que se esgrime en este intento de justificar moralmente el aborto, es un derecho que no parece ser tan ilimitado como allí se pretende si consideramos que el suicidio o la automutilación pueden ser moralmente reprobables.<sup>12 13</sup> Cabe también señalar que el hecho de que la relación entre la mujer embarazada y el feto sea una relación *natural* (y no artificial como sería en el caso del violinista descrito por Thomson) arroja algunas dudas acerca de que la mujer embarazada pueda afirmar sin lugar a dudas que su cuerpo es sólo suyo; después de todo, parece que el feto podría (si realmente pudiera) alegar que él fue dotado naturalmente de cierto entorno orgánico necesario para su supervivencia y que ese entorno orgánico es lo que entendemos por "cuerpo propio".<sup>14</sup> Por último, vale destacar que cuando se defiende la moralidad del aborto concediendo, por una parte, que el feto tiene derecho a la vida y apelando, por la otra, al derecho de la mujer de disponer de su propio cuerpo, se suele presentar el aborto como si sólo fuera

---

<sup>12</sup>Véase H. Silverstein, "On a Woman's Responsibility for the Fetus", *Social Theory and Practice*, vol. 13, 1, 1987.

<sup>13</sup>J. Finnis, *op. cit.*

<sup>14</sup>Véase M. Wi necia ir, "The Abortion Controversy and the Claim that 'This Body is Mine' ", *Social Theory and Practice*, vol. 7, 3, 1981.

un acto de "dejar morir" al feto (no prestarle el útero materno para su sobrevivencia) y no —como lo es en muchos casos— un acto de "matar directamente". Si hay efectivamente una diferencia moral significativa entre matar y dejar morir a una *persona* —lo cual se ha asumido por mor del argumento que es el feto— parece que quien sostenga apelando al derecho de la mujer sobre su propio cuerpo que el aborto es moralmente permisible tendría que ofrecer argumentos más poderosos; esto es, tendría que ofrecer argumentos que mostraran que, bajo ciertas circunstancias (diferentes de la defensa propia, de una situación bélica o de ejecutar legalmente un criminal condenado a la pena capital), no sólo es moralmente aceptable dejar morir a una persona, sino que también es moralmente aceptable quitarle la vida.

Nótese que las dificultades que he señalado dependen de aceptar el supuesto de que el feto es una *persona* desde el momento de la concepción. Al conceder ese supuesto a quien juzga que el aborto es moralmente condenable, se le concede tal vez demasiado, pues la razonabilidad de su condena depende precisamente de considerar que el feto es una persona. En vista de lo anterior, el movimiento obligado es traer a colación las conclusiones alcanzadas en la sección "El concepto de persona y el carácter moral del aborto"; es decir, recordar las dificultades insuperables que enfrenta quien sostiene que el óvulo fecundado o el feto inmaduro es una persona en el sentido normal del término. Tenemos que reiterar que quien conceptualiza como una persona desde el momento de la concepción al feto, a pesar de no tener éste ninguna de las propiedades distintivas de las *personas*, o bien usa la palabra equívocamente, o bien comete un franco error categorial. Sospecho que efectivamente quienes condenan el aborto desde el momento de la concepción usan el término "persona" de manera equívoca, esto es, con un significado diferente del normal y creo, además, que dicho significado deriva esencialmente del hecho de tener ciertas creencias religiosas. Veamos cuál es ese significado.

Quienes impugnan el aborto desde el momento de la concepción suelen entender por "persona", no una entidad con características corpóreas y psicológicas sino, al parecer, algo así como "organismo humano *con alma*". Haciendo caso omiso de las dificultades que supone la noción religiosa de "alma" y el dualismo meta físico que la acompaña, quiero subrayar que darle ese sentido religioso a la palabra y aplicarla al óvulo fecundado, es llevar efectuar un cambio semántico, mismo que depende esencialmente de la aceptación de una visión religiosa particular del mundo y no de un ejercicio analítico racional. El uso religioso de la palabra "persona", en efecto, supone creer en la existencia de sustancias meramente espirituales e incorruptibles

—Dios y las almas—y expresa una manera religiosa de ver el mundo que no todo sujeto está racionalmente obligado a adoptar. Aun cuando respetemos ese tipo de creencias, cabe observar que en ningún caso las creencias religiosas pueden determinar el contenido de un ordenamiento jurídico en un estado democrático y plural.<sup>15</sup>

Para terminar, quiero destacar algunas consecuencias que pudieran tener las reflexiones antes presentadas para dictar una legislación razonable sobre el aborto, una legislación que se apoye en razones que en principio puedan ser comprendidas y respetadas por todos, y cuya pertinencia para juzgar de la moralidad del aborto resulte también clara para todos. Si como vimos en la sección "El concepto de persona y el carácter moral del aborto", el feto de, digamos, menos de doce semanas, no es una persona en el sentido metafísico y moral de este término y si, como vimos en la sección "El aborto y el principio de la santidad de la vida humana", el feto antes de tener propiedades psicológicas no tiene un valor intrínseco propiamente *moral*, podemos concluir que el aborto en *sí mismo* no es un asunto moral cuando se lleva a cabo en los primeros meses de gestación. Si esto es correcto, no hay razones morales para prohibirlo legalmente. Y puesto que las legislaciones que penalizan el aborto pretenden basar su condena, sea en consideraciones de justicia relativas a los derechos de las personas, sea en consideraciones morales, tenemos buenas razones para proponer una liberación completa de las leyes sobre el aborto dentro de ciertos plazos, esto es, cuando se trata de embarazos de pocos meses en los que sabemos que el feto no es una persona. El hecho de que el desarrollo del feto sea un asunto gradual, no plantea dificultades insuperables —como algunos autores han supuesto—, sólo obliga al legislador a apoyarse en las opiniones de expertos en embriología y en desarrollo neuronal para establecer el plazo dentro del cual el aborto, por ser un acto en el que no hay víctima, quedaría despenalizado. Esta postura moderada sobre el aborto tiene la ventaja adicional de que, aunque no refleje los sentimientos de todas las personas, tampoco ofende los sentimientos de muchas de ellas. Conllevaría, además, la abolición de leyes cuyo costo social y humano ha sido y sigue siendo terriblemente elevado.

---

<sup>15</sup> Un M. D. Farrell, *op. vil.*, encontramos una postura que combina admirablemente el respeto por las visiones religiosas del mundo y la idea de que es inadmisibles que los principios religiosos influyan en el contenido del ordenamiento jurídico.

## VII SOBRE LA EUTANASIA

ALBERT CALSAMIOLIA

### MI PUNTO DE VISTA

En este trabajo argumentaré en favor de la eutanasia. El nuevo proyecto del Código Penal Español continúa considerando la eutanasia como delito. La eutanasia es un caso típico de conflicto entre el interés colectivo y el individual. Es un caso difícil porque no se pueden mantener a la vez valores importantes como son el de la vida y el de la autonomía de la voluntad.

Mi primer argumento hace referencia al valor de la vida. Valoramos no sólo la vida biológica, sino también qué es lo que hacemos con nuestra vida. Esta idea es compartida por mucha gente que está en favor y en contra de la eutanasia. Tenemos que decidir si cuando hablamos del valor de la vida nos referimos sólo a un hecho natural biológico o bien a algo más que depende de nosotros, de nuestra voluntad, y que podemos denominar artificial. Quisiera argumentar que lo que valoramos *más* de la vida no es que seamos seres vivos, que tengamos unas características naturales, sino la conducta y los objetivos que hemos alcanzado en ella. Si el aspecto artificial dota de sentido al valor de la vida, entonces creo que tenemos argumentos para sostener que la autonomía del yo debe regir el problema de la eutanasia.

Si aceptamos este argumento, entonces existen algunos casos de eutanasia voluntaria que se pueden justificar. Quisiera también argumentar que en algunos casos en los cuales no existe voluntad del destinatario, es posible justificar la eutanasia si se cumplen ciertas condiciones. Mi argumento se refiere principalmente a la justificación, aunque soy consciente de que es preciso encontrar procedimientos adecuados para implementar esa política y que, en muchos casos, la ausencia de procedimiento fiable es un obstáculo para la práctica de la eutanasia.

También quisiera argumentar que la eutanasia —en condiciones normales, si se aceptan los valores que sugiero— no puede administrarse en contra de la voluntad del destinatario. En otras palabras, si tomamos en serio la autonomía del individuo, no es posible justificar la eutanasia en contra de la voluntad de su destinatario.

Existe una larga discusión sobre la distinción entre la eutanasia activa y pasiva. Quisiera argumentar que mi preocupación principal reside en el tema de la justificación. Ahora bien, si existen casos en los cuales la eutanasia está justificada, no se entiende muy bien por qué sólo se puede justificar la eutanasia pasiva. Mi propuesta consiste en invertir la carga de la prueba, y

quienes defienden que la eutanasia está justificada en un caso determinado, deben dar argumentos que justifiquen por qué la eutanasia activa no es un procedimiento adecuado. Pienso que en muchos casos se cree injustificadamente que entre la acción y la omisión existen unas diferencias mucho más profundas que las que existen en realidad. Pero no me voy a ocupar de este argumento. Otros lo han hecho con brillantez.<sup>1</sup>

Por último, mucha gente teme que aceptar la justificación de la eutanasia suponga iniciar argumentos resbaladizos. Si aceptamos la eutanasia acabaremos aceptando cualquier cosa, desde la eugenesia hasta la selección de la raza. El argumento es débil porque siempre se pueden establecer distinciones, límites, fronteras y excepciones. Una persona con sensibilidad moral es aquélla que sabe justificar distinciones y establecer diferencias.

## EL DEBATE

La gente tiene opiniones contrastadas en relación con la eutanasia. En muchas ocasiones se identifica con el asesinato, porque el asesinato supone quitar la vida y la eutanasia también la quita. Ésta es una posición muy fuerte y está fundamentada en la creencia de que la vida es algo sobre lo que la gente no puede decidir, porque es sagrada. Muchas veces esta creencia se fundamenta en ideas religiosas y quienes están en contra de la eutanasia no creen que sea posible negociar con creencias fundamentales. Desde esta posición, no sólo creen que la eutanasia es incorrecta desde el punto de vista religioso y moral, sino que también creen que debe castigarse jurídicamente. El paradigma contra la eutanasia afirma que la vida es sagrada» que la vida viene de Dios y que los hombres no tienen competencia para interferir en este asunto.

En oposición al paradigma descrito se encuentra el de los que defienden la eutanasia. Éstos argumentan que la autonomía confiere valor a la vida. Sin autonomía los actos humanos carecen de valor, incluso desde el punto de vista religioso. Un derecho que no respeta la autonomía no es un buen derecho. El derecho no puede imponer una determinada conducta a la gente que no hace daño a terceros y que pide morir porque va a morir lentamente o porque no quiere sufrir más. Los defensores de la eutanasia sostienen que quienes defienden el paradigma estricto son crueles porque la vida con gran sufrimiento y sin esperanza de supervivencia carece de sentido. Los partidarios de la eutanasia ofrecen numerosos y trágicos ejemplos para demostrar que la razón está de su parte.<sup>2</sup> Pero las respuestas de sus oponentes siempre son las mismas. La situación puede ser horrible, pero es mucho peor eliminar la vida humana.

De vez en cuando se pueden encontrar argumentos sorprendentes. Por ejemplo, en un debate sobre la eutanasia entre el gran rabino de Londres y el doctor Barnard —que tuvo lugar en Oxford en marzo de 1992—, el gran rabino no sólo mantuvo que la vida humana era sagrada, sino también que el sufrimiento era bueno porque la gente que comparte el sufrimiento de los demás se vuelve mejor. El argumento del rabino es erróneo, no sólo porque trata a los seres humanos como medio, sino porque justificaría que torturar mejora a quien comparte el sufrimiento con el torturado. ¿Volveremos a la ejecución pública por su valor educativo? Si el argumento del rabino es correcto, ¿por qué no volvemos a la tortura o a los campos de concentración?

El debate fue enérgico y tuvo la virtud de mostrar los puntos de vista de los contrincantes. Por una parte, el rabino hablaba desde un punto de vista religioso y moral, mientras que el doctor Barnard hablaba desde la perspectiva del hombre que trabaja diariamente con la enfermedad, el sufrimiento y la muerte. El doctor citó numerosos casos de pacientes reclamando insistentemente el fin de sus días. Según el doctor Barnard, es imposible mantenerse insensible frente al sufrimiento ajeno y se debe ser muy cruel para no atender tales peticiones. Sin embargo, la gente discutió muy vivamente las posiciones y no se dio ningún tipo de acuerdo. Los argumentos del doctor Barnard aludían más a los sentimientos y a la tragedia que a las razones que pueden justificar la eutanasia. El dolor añade dramatismo, pero ésta no es la cuestión principal.

Si tomamos el problema de la eutanasia en serio debemos estudiar cuáles son los argumentos en favor y en contra, los principios que la sustentan y, por último, decidir si jurídicamente debe o no prohibirse y por qué.<sup>16</sup>

Desde mi punto de vista, en este debate no se distinguió muy claramente entre el argumento moral y el jurídico. En la tradición filosófica no se asume que toda conducta inmoral debe ser castigada. Se pueden encontrar muchos argumentos en autores de reconocida filiación cristiana, como Tomás de Aquino, que sostienen que no debe confundirse el pecado y la inmoralidad

---

<sup>16</sup>El problema de la muerte relacionada con el paciente médico forzado ha sido considerado por el Tribunal Constitucional español como un tema de excepcional importancia porque dilerentes concepciones del derecho a la vida están en juego (véase la STC 120/90). Un buen análisis del problema puede verse en M. Alienza, "La huelga de hambre de los GRAPo", en *Claves de razón práctica*, núm. 14. Allonso Ruiz Miguel ha escrito un excelente trabajo acerca del valor de la vida en el ordenamiento jurídico español.

con el acto antijurídico.<sup>17</sup>

Por otra parte, es muy difícil mantener el valor sagrado de la vida tal y como lo mantiene el paradigma estricto. Primero, porque en nuestras sociedades existe el acuerdo de que la vida, en ciertas ocasiones, está subordinada a otros ideales, incluyendo entre ellos a los ideales religiosos. La estrategia de mi argumentación se iniciará discutiendo el sentido y el valor de la vida en nuestra cultura, y argumentaré que a pesar de las diversas ideologías expresadas, existen muchas situaciones en las cuales el valórela la vida está en juego, y que nuestras sociedades toman decisiones sobre la vida—lo cual supone que no se mantiene la sacralidad del valor vida humana—. En segundo lugar, argumentaré que la idea de la sacralidad dota de demasiada importancia al aspecto natural de la vida humana y que es preciso reclamar la relevancia del aspecto artificial incluso desde el punto de vista religioso.

## EL VALOR SAGRADO DE LA VIDA HUMANA

El paradigma fuerte sostiene que la vida incumbe sólo a Dios.<sup>17</sup> Los hombres no pueden disponer de la vida porque Dios es el único ser que tiene derecho a disponer de la vida humana. El valor sagrado e intrínseco de la vida humana supone que es independiente de los intereses del individuo. Un hombre o una mujer pueden estar interesados en suicidarse. Pero el suicidio es erróneo porque la vida tiene valor independiente del interés del individuo. Alguien puede creer que el suicidio no es erróneo si el enfermo padece una enfermedad mortal y quiere ahorrarse el sufrimiento de una agonía lenta. Pero desde el punto de vista del paradigma estricto su creencia es falsa, porque la vida tiene un valor último y sin excepciones y no se puede disponer de ella en ningún caso.

Sin embargo, si pensamos en los valores compartidos en nuestra sociedad, podemos encontrar algunos casos en los cuales la vida no es un valor que se mantenga sin excepciones. Mi tesis es que el valor de la vida no es sagrado, sino *prima facie*. En nuestra moral pública se encuentran ciertas circunstancias en las cuales se puede o se debe disponer de la vida. Veamos algunas.

### *Los casos de legítima defensa*

---

<sup>17</sup>Un punto de vista niu interesante puede encontrarse en Mario Cuomo, "Religious Belief and Public Morality. A Catholic Governor's Perspective", *Nolre Dante Journal of IMW, Ethics and Social Policy*, núm. 1, 1984, en donde se pone de manifiesto el peligro de defender una moral que no se practica y concluye que los obispos no deben coaccionar, sino persuadir (p. 31).

En los códigos jurídicos y morales de muchas sociedades, la legítima defensa es una eximente de la responsabilidad. En situaciones de estado de necesidad también se permite disponer de la vida. Esta excepción es reconocida incluso por algunos pensadores religiosos, como por ejemplo, el estricto rabino londinense, y también por el nuevo proyecto de catecismo católico.

### *El caso de la guerra*

No hemos inventado las guerras limpias, sin muertos. La Guerra del Golfo produjo numerosas bajas, especialmente en el bando iraquí. En la primera y la segunda guerras mundiales, la vida humana fue un valor sacrificado a ideales que se consideraron superiores. Mucha gente creyó y cree que ese costo debía ser pagado y todavía honra a los héroes que sacrificaron su vida por su patria, por la libertad o por un mundo mejor que el que ofrecía, por ejemplo, el racismo alemán. Eso significa que el valor de la vida humana a veces debe sacrificarse por otros valores. Es difícil mantener una actitud pacifista frente al nazismo, por ejemplo.

### *La pena de muerte*

En muchas sociedades todavía existe la pena de muerte. ¿Se puede ser partidario de la pena de muerte y opositor de la eutanasia a la vez, fundamentando todo ello en el valor sagrado de la vida? El catecismo de Woytila mantiene la pena de muerte para casos excepcionales.

### *Todavía podríamos encontrar otros ejemplos*

Cuando los presupuestos del Estado se aprueban se está decidiendo sobre quiénes van a morir y quiénes no. Construir un paso a nivel puede afectar la vida. Sabemos estadísticamente que si no asignamos recursos para el paso a nivel morirán x personas al año. La organización de la sociedad puede ser estudiada desde la perspectiva de la asignación del derecho a la vida. No quiero discutir si eso es o no moral, o si eso supone una elección trágica.

Simplemente quiero llamar la atención sobre lo que se hace y no se discute, y por tanto se admite.

Tocios estos argumentos muestran que en realidad en nuestras sociedades el derecho a la vida no se considera sagrado, porque se permite disponer de la vida en ciertas circunstancias. La discusión no reside ya en mantener dogmáticamente el sagrado valor de la vida, sino en averiguar las circunstancias en las cuales es lícito, obligatorio o prohibido disponer de la



vida humana. Mi argumento sugiere que el derecho sagrado a la vida no es un argumento indiscutido. Sus defensores deben argumentar por qué nuestra moral positiva está equivocada. A lo mejor pueden demostrarlo.

Para conseguir nuestro objetivo, quizá sería bueno empezar a distinguir los límites que separan la eutanasia de otros que tienen que ver con la vida humana.

## LOS LÍMITES DE LA EUTANASIA

### *La eutanasia es distinta al genocidio y a la eugenesia*

La gente teme la legalización de la eutanasia. Se argumenta que permitir la eutanasia es peligroso porque no se mantiene el valor de la vida como el primer principio moral y eso es erróneo.<sup>18</sup> Para reforzar el argumento se alude a las experiencias eutanásicas durante la época del nazismo. Creo que el argumento carece de fuerza porque los nazis no tenían una política eutanásica, sino genocida. No pretendían ayudar a morir mejor a los enfermos terminales, sino que eliminaban a la gente que ellos consideraban inútiles o enemigos de la sociedad. Es decir, el interés que se preservaba no era el del destinatario de la muerte y la eutanasia se realizaba en contra de su voluntad. En otras palabras, se dañaba a otros sin su consentimiento.

### *La eutanasia no es un asesinato*

Se argumenta que la eutanasia es semejante al asesinato porque en ambos casos la vida humana está en juego. Sin embargo, es erróneo identificar la eutanasia con el asesinato. Existen algunas diferencias importantes. Entre ellas cabe destacar las tres siguientes.

1) En la eutanasia siempre existe una razón humanitaria, mientras que en el asesinato, no. La eutanasia justificada sólo puede producirse en interés de la dignidad del destinatario.

2) La eutanasia tiene como objetivo disminuir el daño del destinatario que va a morir de todas formas. Los daños pueden ser muy variados, desde el dolor insoportable hasta la pérdida de dignidad que puede representar para

---

<sup>18</sup> Yale Kamisar considera casos de eutanasia involuntaria el auxilio y ayuda para la muerte de idiotas y dementes seniles. Véase su artículo "Some Non-Religious Views Against Proposed Mercy Killing Legislation", *Minnesota Law Review*, vol. 42, 1958, p. 969.

una persona su reducción a vegetal. En el asesinato no se pretende disminuir el daño de nadie: se pretende matar. El interés del asesinado no juega ningún papel.

3) El destinatario, directa o indirectamente, desea la muerte en el caso de la eutanasia. En cambio, en el asesinato, la víctima no. Se podría sugerir que el homicidio consentido sería semejante a la eutanasia. Sin embargo, en el homicidio consentido la víctima no es un enfermo terminal. Ésta es una diferencia relevante, aunque se pueden plantear casos difíciles en los cuales la línea de demarcación puede ser evanescente. Tal es el caso —sugerido por Niño— de la petición de la muerte de un enfermo que sufre mucho a causa de una enfermedad irreversible, pero que no es una enfermedad mortal.

Podríamos además aducir algunos argumentos que hacen referencia a cómo las leyes tratan la eutanasia y el asesinato. Los códigos y los jueces dulcifican las sanciones cuando está prohibida la eutanasia, porque no es lo mismo que un asesinato. Dentro de nuestro ámbito cultural, mucha gente piensa que la eutanasia se debe permitir en ciertas condiciones mientras que existe un consenso generalizado sobre la prohibición del asesinato.

No deja de ser curioso que existan pocos casos de eutanasia en los tribunales. Sin duda, en hospitales y en clínicas se dan casos de eutanasia, pero no llegan a los tribunales, porque nadie —ni fiscales ni ciudadanos— encuentra razones suficientes para castigarla ni para denunciarla. Esta idea tiene incluso soporte académico, pues autores contrarios a la eutanasia recomiendan que en los textos legales se prohíba la eutanasia, mientras que en la práctica se sea tolerante.<sup>7</sup> No es preocupante —en este caso— que el derecho de los textos sea distinto al derecho en acción. Esta idea también tiene soporte judicial. En “La vanguardia” de septiembre de 1992 se publicó la noticia de la condena de un médico a un año de prisión por suministrar una inyección letal a una anciana que pedía acabar con sus días. En la misma noticia se señalaba que la ejecución de la sentencia fue suspendida.

En todo caso, parece que es difícil mantener la analogía entre eutanasia y asesinato. Los autores contrarios a la eutanasia saben que es muy distinta la una del otro e identificarlos significa carecer del más mínimo sentido de la sensibilidad moral. Exageran y contunden. Es posible que tengan argumentos para defender la idea de que la eutanasia es inmoral e incluso que deba prohibirse legalmente, pero no la pueden identificar con el asesinato. Los casos difíciles nunca se dan entre eutanasia y asesinato, sino entre eutanasia y homicidio consentido.

## *La eutanasia no es análoga al suicidio*

La eutanasia supone una decisión muy difícil. Es semejante al suicidio, porque en ambos casos la elección de la muerte está en juego. Incluso algunos argumentos que pueden justificar la eutanasia pueden servir para justificar el suicidio.<sup>8</sup> Pero existe una diferencia esencial. En el caso del suicidio, el sujeto que realiza la acción y el destinatario coinciden. El Estado sólo puede castigar el intento de suicidio si sostiene que su concepción de lo bueno es superior a la concepción del ciudadano.

En el caso de la eutanasia otros deben practicarla —como en el caso del auxilio al suicidio— y las cautelas procedimentales y de prueba son muy importantes porque la eutanasia no es un medio para deshacerse de gente, sino un modo de ayudarla en una situación muy difícil; es decir, un medio para evitar un daño. Y no debe olvidarse que el modo de morir de una persona da la tónica de su calidad de vida. A todos nos importa cómo será nuestra muerte y pocos quisieran una agonía larga, dolorosa y mantenida artificialmente como fue la del general Franco.

Por otra parte, parece que si el destinatario se puede suicidar (tiene las capacidades suficientes), entonces, si pretende que le administren la eutanasia, está trasladando la responsabilidad a otros cuando podría defender sus intereses autónomamente. Ese quizá sería un criterio para no administrar la eutanasia a un individuo que tiene una enfermedad mortal irreversible, pero cuya esperanza de vida es extensa y cuya autonomía personal no se ve seriamente limitada por la enfermedad.

### UNA APROXIMACIÓN A LA DEFINICIÓN

#### DE EUTANASIA

La eutanasia significa la inducción de la muerte sin dolor en interés del destinatario y supone la *reducción* de la duración de la vida de un enfermo terminal. El daño que se infringe al destinatario es la reducción de la duración de la vida: si el enfermo no es terminal, entonces no es un caso de eutanasia. Esta está fundada en el principio de que nadie debe ser cruel con los demás. El Estado no puede imponer el sufrimiento a las personas que piden morir. Un Estado que pretenda ser justo desde el punto de vista liberal no puede interferir en esa decisión porque debe dejar la elección del daño al destinatario.

La idea más básica de la eutanasia está relacionada con la benevolencia.<sup>9</sup> La vida humana es un valor *prima facie*. Pero eso no significa que la vida humana es siempre el valor supremo. Existen situaciones en las cuales es

mejor estar muerto que continuar con los sufrimientos de la vida. En la eutanasia se deja morir o se mata directamente a la gente porque el interés del destinatario es dejar de vivir. Cuando alguien —por ejemplo— está sufriendo dolores terribles y pide morir, es muy cruel ser indiferente y proveer todos los medios artificiales para mantener una vida que no tiene ninguna esperanza. Joel Feinberg ha señalado que es “indigno forzar a otro a morir en contra de su voluntad, pero una indignidad semejante es forzarle a vivir [...] contra su voluntad”.<sup>19</sup> El dramatismo retórico del dolor no debe hacernos olvidar que el elemento fundamental de la eutanasia es el daño que se inflige al destinatario y ese daño puede ser no sólo el sufrimiento, sino también la indignidad. Existe eutanasia si a) se precipita la muerte; b) de un enfermo terminal; c) que la desea; d) con el objetivo de evitar un daño mayor; e) la acción u omisión la realiza una tercera persona.

Esta definición de la eutanasia ofrece algunos problemas. Un elemento importante que evita discutir sobre el daño es que el enfermo es terminal y el daño (la muerte) se va a producir igualmente. Eso minimiza la relación daño-muerte porque la muerte llegará. “Eutanasia” significa ayuda a morir dignamente. La muerte ya está cerca. También cabe señalar que la definición de lo que es terminal es compleja y debe establecerse de una forma canónica. Ahora bien, sin terminalidad nos alejamos de la eutanasia, porque es una condición necesaria para que pueda hablarse de eutanasia. Un enfermo es terminal si: 1) su autonomía está tan deteriorada que es incapaz de gozar de sus derechos; 2) su situación es irreversible, es decir, no existe la posibilidad de recuperación de su autonomía. Un enfermo terminal tiene muy disminuida su autonomía y carece de la capacidad de organizar su plan de vida futuro. La terminalidad es fuente de valor y no es una mera definición.

En relación al punto c) conviene distinguir varios grados en la idea de que el enfermo la desea. El grado más fuerte es el requerimiento. En este caso, el destinatario en el pleno ejercicio de su autonomía decide solicitar la eutanasia. Un grado más débil es cuando simplemente la desea.<sup>20</sup> Por otra parte, cuando el consentimiento expreso no se ha producido, el consentimiento hipotético podría jugar un papel relevante, siempre y cuando se cumplieran ciertas condiciones. El consentimiento hipotético no es un consentimiento pero —a pesar de todas las críticas—<sup>21</sup> puede inclinar la balanza en una u otra dirección en función de la reconstrucción de las ideas

---

<sup>19</sup> Véase la obra de Feinberg, *Hann lo Olhers*.

<sup>20</sup> Véase C. Niño, *Fundamentos de derecho constitucional*, Buenos Aires, As-trea, 1992, pp. 252 ss.

<sup>21</sup> Véase R. Dworkin, “Why Efficiency?”, en R. Dworkin, *A Matter of Principle*,

de la persona destinataria de la eutanasia. Una versión muy débil de eutanasia es la sugerida por Kamisar —que no la defiende— en su obra citada. La eutanasia sólo existe cuando se trata de una enfermedad incurable sin esperanza, sin que exista ningún modo de ayuda, y la persona afectada sufre un dolor inmitigable e intolerable, y un permanente y racional deseo de morir. Estas son circunstancias que se exigen para que pueda practicarse. Pero el problema de la eutanasia es mucho más complejo.<sup>13</sup> Primero, porque los casos de eutanasia voluntaria no se han resuelto jurídicamente en muchos países y, segundo, porque la batalla en favor de la eutanasia se ha planteado para la voluntaria y la pasiva. Pero avancemos un poco más en la distinción entre voluntaria e involuntaria.

#### LA DISTINCIÓN ENTRE EUTANASIA VOLUNTARIA E INVOLUNTARIA

La eutanasia es voluntaria si el destinatario la solicita. La eutanasia es pasiva si nadie realiza la acción de matar, sino que se deja morir al enfermo. Los partidarios de la eutanasia consideran que la eutanasia voluntaria y pasiva está justificada y han concentrado sus energías en la defensa de esta práctica.

Sin embargo, éste es sólo un caso de eutanasia. Existen otros casos en los cuales estas condiciones no se dan y que denominaremos eutanasia involuntaria. Por ejemplo, en algunas ocasiones el paciente sufre lo indecible, pero es incapaz de expresar su voluntad. En otros, el paciente está en estado vegetal sin sufrimiento de ningún tipo. ¿Es posible justificar la eutanasia en estos casos? Los argumentos tienen que ser muy poderosos para defender la eutanasia en los casos en que el destinatario no puede expresar su voluntad, porque un valor tan importante como la vida está en juego. Además, los errores deben evitarse a toda costa porque si se produce un daño, éste es irreparable.

Por último, conviene distinguir los casos de eutanasia involuntaria de casos en los que existe una voluntad explícita en contra de la eutanasia. Creo que no existe ningún modo de justificar la eutanasia en contra de la voluntad del destinatario.<sup>22</sup> En este caso traspasamos el límite de la eutanasia y nos acercamos a otras figuras que probablemente ya están en el campo delictivo o quizá puedan justificarse.

#### LA CONCEPCIÓN DE LA EUTANASIA

---

<sup>22</sup> De hecho, éstos no son casos de eutanasia. Muchos autores confunden eutanasia con eugenesia, quizá porque los mismos principios que justifican la una pueden justificar la otra.

## INVOLUNTARIA

La concepción restringida de la eutanasia sólo permite su práctica en condiciones muy especiales porque, como lo ha señalado Feinberg, se necesita un alto grado de voluntariedad para que la propia muerte sea aceptable.<sup>23</sup> En los casos en los que la voluntad no se puede expresar, pero en los que no existen dudas razonables sobre cuál es la actitud del destinatario, ¿se puede practicar la eutanasia?<sup>24</sup>

Una posible respuesta sería la siguiente. Se podría practicar la eutanasia si se dieran las siguientes circunstancias: 1) enfermedad en estado terminal sin expectativas de curación; 2) el paciente no es capaz de expresar su voluntad; 3) existe un procedimiento fiable que prueba que el paciente estaría de acuerdo en la práctica de la eutanasia, y 4) el valor de la vida —en esta situación precisa— debe evaluarse en relación con el daño y la indignidad de su situación.

Esa propuesta tiene problemas —como, por ejemplo, el diseño de procedimientos fiables—, pero si se pudieran implementar, algunos casos de eutanasia involuntaria se podrían justificar.

El avance de la tecnología médica, que permite mantener artificialmente la vida durante mucho tiempo, plantea muchos problemas. En otras épocas no existía la posibilidad de mantener la vida artificialmente y entonces los casos de eutanasia involuntaria no se daban, porque las personas morían indefectiblemente al cabo de muy poco tiempo.

Nuestra concepción de la eutanasia involuntaria excluye de nuestro estudio el problema de los dementes seniles porque, por definición, la eutanasia está relacionada con enfermos terminales y sin esperanza de curación. Muchos autores se niegan a reflexionar sobre el tema de la eutanasia involuntaria porque los principios que la justifican sirven —o pueden servir también— para justificar medidas eugenésicas, la muerte de los idiotas o el suicidio de los prisioneros condenados a cadena perpetua.<sup>17</sup> Ni unos ni otros son enfermos terminales y, por tanto, no son casos de eutanasia. Seguramente el rechazo de estas medidas proviene de las múltiples y variadas formas de manipulación. Pero no quisiera analizar este problema, sino el de la eutanasia. También quisiera llamar la atención sobre

---

<sup>23</sup> *Op. cit.*, p. 347.

<sup>24</sup> Los problemas de las declaraciones de voluntad viciadas y las depresiones han sido analizados por Feinberg, *op. cit.*, pp. 354 ss. Los problemas del cambio de voluntad en el último momento, pp. 362 ss.

el problema del escándalo que supone la defensa de la eutanasia y el silencio que produce cuando se practica.

## UNA JUSTIFICACIÓN LIBERAL

### DE LA EUTANASIA

El argumento de Mili<sup>18</sup> contra la intervención del Estado en las acciones de los ciudadanos que no dañan a otros es el argumento más poderoso que justifica la eutanasia voluntaria. La elección de la muerte por un enfermo terminal no es una cuestión que interese al Estado. Los ciudadanos pueden decidir cómo morir y es asunto suyo el decidir si continúan viviendo con sufrimiento

<sup>17</sup> No creo que la inferencia se pueda hacer directamente, pues es posible que en algunos casos se haga daño a los demás, suicidándose por ejemplo. Pensemos en un padre de familia que deja a sus hijos en malas condiciones.

<sup>18</sup> El argumento de Mill es muy conocido y sienta las bases de los límites de la actividad del Estado liberal. “*The only purpose for which power can be rightfully exercised over any member of a civilized community, against his will, is to prevent harm to others. His own good, either physical or moral, is not a sufficient warrant*”, en J. Stuart Mill, *On Liberty*, J. Gray y G. W. Smith (comps.), Londres, Routledge, 1991, p. 30.

Por otra parte, cabe preguntarse —desde el punto de vista liberal— qué daño<sup>25</sup> produce la eutanasia, porque no está claro que sea mejor la muerte, la indignidad o el sufrimiento. Si aceptamos el argumento de Stuart Mill, entonces la eutanasia voluntaria está justificada porque deja la elección en el ciudadano y su autonomía triunfa frente al Estado. La elección es del ciudadano y el Estado no puede ni debe interferir. Es el ciudadano quien decide si prefiere vivir como enfermo terminal o morir dignamente. El riesgo del error también lo asume el destinatario en el caso de la eutanasia voluntaria.

Sea cual fuere la decisión que tome el ciudadano, siempre debe tener la posibilidad de la elección. Eso significa que no se puede practicar la eutanasia al ciudadano que se opone a ella y que se puede practicar al ciudadano que la pide. Desde el punto de vista liberal, no se encuentran

---

<sup>25</sup> Éste es el problema principal. En el caso de la eutanasia, es difícil argumentar que se produce daño a otros, mientras que en el suicidio puede producirse. En realidad, el problema principal se encuentra en la noción de daño, pero en el caso de la eutanasia queda minimizado porque el daño sólo es el tiempo de la muerte o el acortamiento de la vida. El enfermo es terminal.

argumentos que reduzcan la libertad de elección de los ciudadanos en este caso.

Sin embargo, no todo el mundo es liberal en este sentido. Se puede argumentar que existen relaciones que están fuera de la autonomía de la decisión de los ciudadanos. El Estado está interesado en preservar la vida humana y ésta es la razón por la cual la eutanasia debe ser considerada como un delito. Mucha gente sostiene esta tesis. Pero cabría preguntarse, ¿cuál es el interés público que está en juego, o cuántos recursos deben asignarse para mantener la vida sin esperanza y por qué no se asignan de un modo más eficiente a casos en que se salven vidas y no que se prolonguen los sufrimientos artificialmente? ¿Cuál es la razón que justifica el mantenimiento artificial de la vida humana en contra de la voluntad del destinatario que sufre dolores insoportables? ¿Cómo se puede argumentar que esta vida debe salvarse y castigar jurídicamente a quien actúe en contra? ¿Cuál es el interés público en mantener enfermos terminales que sufren en los hospitales? ¿Por qué el Estado gasta recursos en estas vidas? Creo que no dejar decidir a los ciudadanos es un error.<sup>20</sup> Y es una equivocación porque existe una confusión sobre lo que el daño significa. Para muchos enfermos terminales, el daño es continuar sufriendo. Para otros, el daño es sobrevivir como un vegetal y ellos quieren decidir por sí mismos qué indignidad están dispuestos a soportar. Aquéllos que exigen el respeto a la vida y tratan de imponer coactivamente el castigo a la eutanasia pueden ser acusados de crueles. No resulta tan evidente que en estos casos la muerte sea peor que la crueldad de obligar a vivir o con dolor o con indignidad. ¿Por qué no dejar la elección de continuar viviendo o morir en manos del destinatario?

Estas cuestiones merecen respuestas, aunque me temo que la mayoría de las personas sostienen principios sólo en el campo de la argumentación mientras que tratan de ser pragmáticos cuando se les presenta el problema concreto.<sup>21</sup>

### ¿EUTANASIA INVOLUNTARIA JUSTIFICADA?

Algunos argumentos concluyentes que justifican la eutanasia voluntaria son inadecuados para la justificación de la involuntaria.

El caso de Nancy Cruzan, mantenida inconsciente durante años sin posibilidad de recuperación, es paradigmático. Sus padres, después de años de sufrimiento moral, solicitaron su muerte. Tras una larga batalla con los tribunales, Nancy Cruzan pudo morir. Es muy difícil encontrar argumentos para justificar la crueldad de mantener a Nancy en vida. Sin embargo, resultaba imposible saber su voluntad.<sup>22</sup> El único argumento convincente es



que no se puede eliminar una vida natural, pero podemos preguntarnos si esta vida natural tiene un valor, y si la política de mantener la vida provoca un perjuicio en el sujeto que no hubiera escogido en el caso de ser capaz de decidir. ¿Qué daño debe evitarse: la crueldad, la indignidad o la muerte? Por otra parte, cabría preguntarse qué interés podría tener Nancy Cruzan en continuar viviendo y, si no tiene ningún interés, por qué se debe dañar el interés de los padres que sufren con esa situación.

Se podría justificar la eutanasia con argumentos similares a los que justifican el paternalismo en algunos casos. Tal como afirma Garzón Valdés,<sup>23</sup> el paternalismo está justificado cuando se da una incompetencia básica y la decisión se toma en interés del destinatario. Ambas razones son necesarias y suficientes para que se ponga en práctica el comportamiento paternalista justificado. La eutanasia no voluntaria se lleva a cabo en interés del destinatario y cuando éste no es capaz de expresar su voluntad. Sin embargo, el argumento es incompleto. ¿Cómo determinar el interés del destinatario? ¿Quién lo define? Garzón sostiene que el paternalismo está justificado si un agente racional estuviera de acuerdo con la decisión. Garzón considera el consenso racional como medio adecuado para valora cuál es la decisión correcta.

El caso de la eutanasia no voluntaria puede enfocarse como un caso parecido al paternalismo justificado. Las pruebas a las que la eutanasia debe someterse son similares a las que sugiere Garzón respecto al paternalismo. Existe una empírica —la incapacidad básica de decisión— y una normativa: el daño a evitar y su justificación.<sup>24</sup>

En el caso de la eutanasia, creo que una respuesta mejor sería reconstruir la decisión que la persona en cuestión hubiera tomado en este caso particular. El problema radica entonces en descubrir cómo hubiera actuado la persona ante esta situación. La solución racional en este caso es reconstruir la decisión de la persona.

Un procedimiento aceptable sería la aportación de declaraciones de voluntad. Pero muchas personas no dejan constancia de sus deseos por escrito. Otra posibilidad es que el destinatario autorice a una persona cercana a él, que la conozca bien y que pueda mantener una conversación hipotética con él. Esta solución debe prepararse antes de que se dé la inconsciencia. El decisor debe ser designado por el destinatario. Esta propuesta resulta mejor que la del observador racional porque el criterio fundamental es reconstruir, si es posible, qué hubiera hecho el destinatario. Si tomamos la autonomía en serio, entonces no necesitamos buscar la mejor solución que el destinatario

hubiera elegido. Habría sujetos que optarían por luchar por el fin natural de sus vidas y otros que preferirían la eutanasia. En otras palabras, un observador racional debe mantener una conversación hipotética con el destinatario para determinar si la eutanasia es aplicable. La decisión no se toma objetivamente, sino según la voluntad del afectado, si es posible descubrirla. Esta posición —si se asume de buena fe— tiene la ventaja de ser cercana a la autonomía, porque sugiere que el hilo conductor para la toma de decisión es lo que hubiera decidido la persona en cuestión. El consentimiento hipotético podría ser un argumento que inclinara la balanza cuando ésta estuviera en situación de reposo. Por supuesto que este procedimiento puede ser manipulado y se deberían tomar medidas para evitarlo. Pero ésa es otra cuestión.

Otra posibilidad —que complementa esta política y va más allá— la constituye el argumento de integridad de Dworkin. Éste sugiere que las ideas principales de esta persona pueden reconstruirse a partir de su vida consciente. Estas ideas y su coherencia respecto al tipo de muerte que (esta persona) desearía, pueden justificar decidir en un sentido u otro. El argumento de Dworkin es la fidelidad a la coherencia de la vida de la persona. Ésta podría suponer una herramienta especialmente útil en casos como el de Nancy Cruzan y otros muchos de eutanasia involuntaria. A mi modo de ver, esta estrategia se acerca—sin confundirse— a la autonomía de la persona porque el centro del argumento es: ¿qué decisión tomaría la persona involucrada si pudiera decidir por sí misma? Sin embargo, se encuentran dificultades a la hora de ponerla en práctica. ¿Quién reconstruye la vida del afectado? Hay que evitar los abusos, y permitir que los médicos o el Estado decidan, resulta peligroso porque están muy lejos del criterio del destinatario.

Una de las objeciones a esta propuesta es la dificultad de arbitrar procedimientos fiables para probar la voluntad y designar quién decide. Pero éste no es un problema de justificación y deberíamos dedicar atención al diseño de procedimientos que garantizaran que la eutanasia se utiliza para los fines preestablecidos y no para otros. También debería señalarse que estos procedimientos sólo funcionarían en algunos casos, pues en otros no podríamos reconstruir la voluntad del destinatario de la eutanasia. En los casos de consentimiento hipotético se trata de descubrir la voluntad del destinatario, no de imponerle la eutanasia.

Otra objeción a las declaraciones de voluntad consiste en afirmar que el ciudadano no puede disponer de valores importantes. Sin embargo, en nuestra sociedad, mediante declaraciones de voluntad no sólo transmitimos

bienes materiales, sino también órganos vitales<sup>26</sup> como el hígado o el corazón, y cosas tan o más importantes que nuestra vida, como la educación y tutela de nuestros propios hijos.

Por último, algunos sujetos que creen y desean que otros decidan practicar la eutanasia, que están de acuerdo en ser destinatarios de la eutanasia, reconocerán que, desde el punto de vista del decisor, de la persona encargada de decidir, difícilmente se decidirían en favor de la eutanasia. Esta no es una prueba de la debilidad del procedimiento, sino de la seriedad del problema. Creo que sólo en casos claros esa persona va a decidir en favor de la eutanasia; en casos muy difíciles, el decisor de buena fe será restrictivo, apurará la esperanza, y eso me parece correcto.

#### ARGUMENTOS EN CONTRA

#### DE LA EUTANASIA

1) El primer argumento en contra de la eutanasia lo he citado al principio de mi artículo. La vida humana es un regalo de Dios; los hombres no pueden eliminarla. Sin embargo, esta afirmación privilegia el sentido natural de la vida y subestima la importancia de la vida artificial a la hora de dar sentido a la natural. Valoramos nuestra vida no sólo porque somos seres humanos, sino porque logramos unos objetivos y tenemos un comportamiento acorde con nuestras creencias. Esta parte artificial de la vida es muy importante, no sólo desde un punto de vista laico, sino también religioso. Creo que el paradigma estricto no es correcto porque la vida no es sólo un regalo de Dios. Los católicos, por ejemplo, creen que el comportamiento es decisivo a la hora de ir al cielo o al infierno.

2) Podría sugerir otra estrategia de defensa. Se puede argumentar que la creencia religiosa no es razón suficiente para prohibir y condenar un comportamiento determinado por la ley. La pregunta es si creencias no compartidas pueden ser impuestas por ley. Existe una distinción crucial entre derecho y moral. A pesar de que hay gente que sostiene que la ley debe proteger a la sociedad contra el pecado,<sup>26</sup> resulta sencillo encontrar argumen-

---

<sup>26</sup> Lord Denning en "The Times", 27 de septiembre de 1957, argumentó que "es imposible establecer una línea nítida de demarcación entre crimen y pecado [...] yo diría que sin religión no puede haber moralidad y sin moralidad no hay derecho". Otro buen argumento se encuentra en L. Stephen, *Liberty, Fraternity and Equality*, Londres, 1874; Stephen sugirió que "el derecho penal en esta nación se aplica para la supresión del vicio y para la promoción de la virtud", p. 161. Los argumentos de Stephen lucron usados —parece que sin citar su origen— por lord Devlin en su famosa polémica con Hart. El ex presidente Reagan también fue defensor de la

tos para afirmar que la función de la ley, no es castigar el pecado.<sup>27</sup> Por ejemplo, Tomás de Aquino sostenía la existencia de una diferencia entre el pecado y el comportamiento que debía ser prohibido por ley.<sup>28</sup>

3) ¿Por qué se deben imponer algunas creencias a quienes no creen en ellas?<sup>29</sup> Siempre resulta difícil justificar el uso del derecho penal. La gente que cree en el valor sagrado de la vida no se ve obligada a practicar la eutanasia. Si no se cuenta con un acuerdo acerca de la moralidad de la eutanasia, si la gente no comparte opiniones, ¿cuál es la razón que justifica su castigo? La gente puede opinar que la eutanasia es asesinato, pero todo el mundo está de acuerdo en el castigo del asesinato y este acuerdo no se establece cuando se trata de la eutanasia. La coerción debe contar con razones de peso y las razones en contra de la eutanasia no son fuertes.<sup>30</sup> Me pregunto si la eutanasia cuenta con este apoyo y la respuesta es que no, porque no existe un consenso entre la gente.

4) Uno de los problemas que preocupan a los opositores de la eutanasia es la posibilidad de error en el diagnóstico. En este caso, la eutanasia elimina una vida que puede ser preservada. Es verdad que existe posibilidad de error. Pero los errores, si se siguen los procedimientos adecuados y garantías, se minimizan.<sup>31</sup> La solución se encuentra en emplear los métodos adecuados con márgenes de error muy pequeños. Uno de ellos supondría que

---

inseparabilidad de moralidad y política; véase su artículo en *Notre Dame Journal of Law, Ethics and Public Policy*, núm. 1, 1984, p. 10. Una posición distinta puede verse en Mario Cuomo, *op. cit.*, en la que exige una actitud tolerante en temas tan controvertidos como el sentido de la vida y de la muerte.

<sup>27</sup> Véase la polémica Hart-Devlin en R. Dworkin (comp.), *Philosophy of Law*, Oxford, Oxford University Press, 1977.

<sup>28</sup> Tomás de Aquino, *Summa Theologicae*, la. 2ae. questio 96, art. 2, en la que sostiene que el derecho no prohíbe todos los vicios, sino aquellos que son especialmente destructivos para la comunidad.

<sup>29</sup> Mario Cuomo, en el artículo citado, sostiene que para asegurar nuestra libertad no debemos permitir a los demás la misma libertad, incluso cuando ocasionalmente produzcan conductas que pueden ser consideradas pecado, p. 16; los valores derivados de creencias religiosas no pueden ser considerados parte de la moralidad pública a no ser que sean compartidos mayoritariamente por la sociedad, p. 18.

<sup>30</sup> "The antiquity of law may create a prejudice in its favour; but in itself it is not a reason", sugirió Bentham en *The Principles of Legislation*, Londres, Trubner and Co., 188 I, p. 67.

<sup>31</sup> Véase Jiménez de Asúa, *Libertad de amar y derecho a morir*, Buenos Aires, Depalma, 1984, pp. 414 ss. La legislación holandesa, que permite la eutanasia, ha diseñado procedimientos que tratan de minimizar el error exigiendo, por ejemplo, varios diagnósticos de equipos médicos diferentes.

distintos equipos médicos estén de acuerdo en el diagnóstico.

Existe otra estrategia de argumentación. En la sociedad moderna muchas actividades suponen un riesgo para la vida humana.<sup>32</sup> El alpinismo o distintos tipos de competiciones de automóviles o motocicletas causan muertes cada año. Los mismos argumentos que justifican las actividades de riesgo pueden emplearse para justificar el riesgo de errores en el diagnóstico. En ambos casos se trata de la vida humana.

5) Otro argumento se refiere a los nuevos descubrimientos.<sup>33</sup> Creo que normalmente los nuevos descubrimientos científicos no se encuentran al alcance para aplicarlos inmediatamente. Un médico bien informado mantendrá con vida al paciente si sabe de la posibilidad de un nuevo tratamiento médico que lleve a la recuperación. Es difícil encontrar reglas estrictas en este caso y debemos confiar en lo razonable del equipo de médicos. Como sostiene George Fletcher en su artículo "*Prolonging Life: Some Legal Considerations*": "la profesión de médico enfrenta el reto de desarrollar los estándares humanos usuales para orientar las decisiones hacia una prolongación de la vida de los pacientes terminales [...] respecto a los problemas que normalmente no se comentan con el paciente [...] especialmente el problema de prolongar la vida [...] la responsabilidad para las expectativas del paciente se encuentra en la profesión". El diagnóstico es cosa del médico, pero la decisión final no puede dejarse en manos del médico, como afirma Fletcher.

Por otra parte, se dan cambios no sólo en la tecnología, sino también en los valores que comparten los médicos. En 1936, lord Dawson escribió lo siguiente: "era una tradición aceptada que los médicos tenían el deber de luchar por la vida hasta el fin. A medida que ha pasado el tiempo, esto ha cambiado. La idea de que uno merece una muerte digna y en paz ha ido cuajando entre el cuerpo médico, incluso si ello conlleva una abreviación de la vida". Esta nueva idea es ahora muy común entre los médicos y la gente que se encuentra en contacto permanente con moribundos. Los casos difíciles no nos pueden hacer olvidar que existen muchos casos sencillos. La gente que está en favor de la eutanasia exige un cierto grado de seguridad y garantía en los diagnósticos y en la aplicación de descubrimientos. No se

---

<sup>32</sup> Las decisiones en condiciones de incertidumbre o riesgo son muy frecuentes en la vida. La aversión al riesgo no puede conducir a la inactividad absoluta.

<sup>33</sup> Véase Jiménez de Asúa, *op. cit.*, p. 416, en donde describe el caso de un doctor que administró la eutanasia a su hijo enfermo de difteria el día anterior al descubrimiento de Roux.

trata de asesinos interesados en matar, sino de ciudadanos benevolentes. No apoyaría la eutanasia sin un grado razonable de certeza en el diagnóstico.<sup>34</sup> Al aconsejar la práctica de la eutanasia, un médico consciente e informado valorará si en el futuro inmediato la ciencia puede proporcionar remedio a la enfermedad.

6) Se considera que los no partidarios de la eutanasia son crueles. Sin embargo, los opositores a la eutanasia sostienen que la agonía y la muerte no siempre son dolorosas. Creen que hay buenos remedios, tales como suministrar algunas drogas prudentemente, y que las nuevas tecnologías suponen sistemas y tratamientos adecuados. Este argumento se ve reforzado por la afirmación de que el dolor no es tan terrible y que la gente partidaria de la eutanasia exagera sobre el dolor del paciente.

Resulta realmente difícil medir la intensidad del dolor. Hay quien sufre el dolor en silencio y hay quien lo demuestra. En realidad, el problema no es el dolor, sino la enfermedad terminal. El cálculo se da entre el valor de la vida y el daño a la dignidad. La eutanasia, sin proximidad de la muerte, no es eutanasia. El dolor es un aspecto, pero no constituye el problema principal.

7) El último argumento de los oponentes a la eutanasia es que si se comete un error, mejor que sea subsanable. Practicar la eutanasia es incorrecto porque si se comete un error, resulta irreparable. Este argumento ha sido defendido por el Tribunal Supremo de los Estados Unidos en el caso de Nancy Cruzan y ha sido criticado porque resulta muy difícil de decir a una persona que sufre una enfermedad terminal y dolorosa que lo correcto es mantenerla viva y que lo erróneo es practicar la eutanasia. La pregunta es, entonces, ¿por qué es mejor mantener la vida? ¿Por qué razón no puede decidir la persona por sí misma qué valor es el mejor para ella? ¿Por qué tememos tanto el riesgo en este caso, cuando vivimos con riesgos mucho más irracionales? Sabemos que los coches producen accidentes que causan muertes, que los aviones se estrellan de vez en cuando. En nuestra sociedad decidimos cada día sobre el riesgo de vida o muerte. Los errores de; la eutanasia suponen menos riesgos que los errores de un piloto í o un conductor.

## PROCEDIMIENTOS

Es muy importante diseñar los mecanismos que garanticen que la eutanasia

---

<sup>34</sup> Una legislación permisiva no excluye los casos difíciles; el punto de vista de lord Segal es interesante en "The Doctor's Dilemma", citado en Bloom-Cooper, *op. cit.*, p. 197.

es justa. La eutanasia no puede convertirse en un asesinato permitido, como han sugerido las críticas. El tema de los procedimientos es muy complicado y difícil, y no me ocuparé extensamente de él. Sin embargo, quisiera señalar que mi argumentación se ha dirigido a la justificación de la eutanasia. Es posible que la eutanasia esté justificada, pero que no existan procedimientos fiables de comprobación de las condiciones para su aplicación y práctica.

Rachels ha sugerido que el mejor procedimiento consistiría en considerar la eutanasia como un asesinato, pero que incluyera una eximente de responsabilidad similar a la legítima defensa.<sup>35</sup> La legítima defensa está justificada porque el Estado no puede impedir que el daño se produzca y es un daño que debe evitarse. El Estado no puede intervenir. En el caso de la eutanasia, la situación es distinta. Este procedimiento resulta simple y tiene la ventaja de que garantiza que se aplicaría con medida. Se debe demostrar que la eutanasia ha sido practicada a pacientes terminales y presentar pruebas que demuestren la benevolencia y voluntad del paciente además de la corrección del diagnóstico.

Esta política parece atractiva, pero plantea algunos problemas. El primero es que se identifica la eutanasia con el asesinato. El segundo es que resulta simple, pero genera inseguridad; es mejor definir qué pruebas se necesitan, que no proporcionar conceptos indeterminados. El tercero lo representa la dificultad de llevarla a la práctica en los hospitales, ya que puede provocar la presencia repetida de los médicos en los tribunales, lo cual no resulta deseable desde el punto de vista de la sanidad. Los médicos deben trabajar en los hospitales, no en los juzgados.

El mejor método es descubrir la voluntad del paciente. Cuando se halla consciente se debe contar no sólo con el diagnóstico, sino también con la garantía de que el paciente no ha sido manipulado. En estos casos, la manipulación resulta sencilla. La eutanasia voluntaria sólo se puede practicar si existe un diagnóstico firmado por varios médicos y si existen pruebas de que la voluntad del paciente no ha sido manipulada. Estas pruebas pueden ser, por ejemplo, médicas, psicológicas o psiquiátricas, o las pruebas usuales que se hallan disponibles para determinar si la persona tiene una voluntad específica. En los casos de eutanasia no voluntaria, las pruebas deben ser muy estrictas. Además de las condiciones generales de la eutanasia, resulta necesario probar que el paciente optaría por la eutanasia en este caso. Un procedimiento mixto es el mejor. En él se cuenta con una declaración de voluntad firmada por el paciente en la cual éste designa a una persona o grupo de personas que deben estar de acuerdo sobre la práctica de la eutanasia. El médico resulta imprescindible a la hora de determinar si se trata

de una enfermedad terminal, pero no puede sustituir la autonomía de la persona. En los temas relacionados con la eutanasia creo que los médicos concentran mucho poder —demasiado— de decisión.

#### ALGUNAS CONCLUSIONES

He discutido los argumentos principales en favor y en contra de la eutanasia. En mi opinión, se tiende a exagerar la maldad de la eutanasia y creo que se debe practicar y legalizar en algunas circunstancias y por procedimientos establecidos que garanticen el mínimo de errores. En el fondo de mi argumento se encuentra la idea de que el paciente toma la decisión más conveniente.<sup>35</sup> La vida humana tiene un valor *prima facie*. En algunos casos, uno puede decidir que existen otros valores superiores. El Estado no debería imponer sus propios valores a los ciudadanos en casos como la eutanasia. En primer lugar, porque la vida en nuestra cultura no se considera el valor supremo, como hemos dicho anteriormente. En segundo lugar, porque el Estado sólo puede interferir cuando se produce un daño, y en el caso de la eutanasia, el daño —¿qué daño: la muerte, el dolor o la indignidad?— lo debe decidir el paciente.

Un elemento muy importante para valorar la calidad de una vida es cómo morimos, y el Estado no debe intervenir imponiendo decisiones en asunto tan importante para la vida de un individuo.

Finalmente, si aceptamos que es posible practicar la eutanasia pasiva, ¿por qué encuentra resistencia la eutanasia activa? Si sostenemos que el valor del dolor o la indignidad exceden al de la vida en algunos casos, ¿por qué es mejor la eutanasia pasiva, que prolonga el sufrimiento, que la eutanasia activa, que lo evita?<sup>36</sup>

---

<sup>35</sup> Véanse los argumentos de M. Farrell, *op. cit.*, p. 111, en donde defiende el derecho a la muerte desde la perspectiva del utilitarismo.

<sup>36</sup> Otra estrategia podría ser argumentar que entre la acción y la omisión no existe tanta diferencia como se mantiene tradicionalmente. Véase C. Niño, "¿Da lo mismo omitir que actuar?", en *La ley*, t. 1979 C, pp. 801 ss. Véase también J. Glover, *Causing Death and Saving Lives*, Middlesex, Penguin Books, 1977, p. 95,



## VIII. PRIVACIDAD Y MAPA GENÉTICO

JORGE MALEM

En el comienzo era el gen. D. SUSUKI y P. KNUDTSON

La idea de construir un mapa genético comenzó a tomar cuerpo de una manera seria en la década de los años ochenta. Diez años antes se habían realizado análisis y pruebas con fragmentos de ADN de gran precisión y confiabilidad. De forma paralela, la aplicación de las técnicas computacionales a la biología molecular hizo desarrollar rápidamente nuevos estudios, y laboratorios e investigadores de diversas partes del mundo unieron sus esfuerzos en el diseño del mapa genético y en la prospección de las secuencias de los cromosomas humanos. Este proyecto fue creado desde dentro de las ciencias mismas, por científicos que observaron que esta indagación constituía una nueva y poderosa manera de acercarse a los problemas biológicos.<sup>1</sup>

Las recientes investigaciones de lo que se ha dado en llamar el "proyecto acerca del genoma humano" pareciera que provocan dos sentimientos enfrentados. Por una parte, un sentimiento alentador ante la posibilidad de detectar, y posteriormente curar a través de la medicina convencional o de la ingeniería genética, enfermedades que hasta hoy conducen inexorablemente a la muerte, pero simultáneamente, por la otra, un sentimiento de desasosiego ante el conocimiento de nuestras carencias, nuestras limitaciones y de lo predecible, con un alto grado de fiabilidad, de nuestro futuro biológico. Y también pareciera afectar de una manera ambivalente al ejercicio de algunos de nuestros derechos, tanto morales como jurídicos. Esto es así, porque una de las condiciones para la ejecución de acciones exitosas es la de tener toda la información relevante para el caso, y el proyecto del genoma está dirigido precisamente a suministrar parte de esa información en lo que concierne a los aspectos somáticos y hasta psicológicos. Se podría decir, por tanto, que la investigación genética incrementa nuestra información y que, en consecuencia, aumenta la posibilidad de ejercer nuestra autonomía de una forma exitosa. Pero, al mismo tiempo, esa información en manos de terceros vuelve a los hombres y mujeres seres transparentes, casi sin secretos, y, en ese sentido, vulnerables ante los demás. Y ello afecta negativamente, por cierto, también nuestra autonomía y el ejercicio de nuestros derechos.

Las consecuencias del "proyecto del genoma humano" se mueven, pues, entre el desaliento y la confianza, entre un ámbito de lo que

estaría permitido y de lo que sería deseable prohibir deónticamente. Esta tensión en forma de posible dilema hace que su análisis no sólo resulte interesante a la luz de consideraciones éticas y jurídicas; lo vuelve, también, irrenunciable.<sup>37</sup> En lo que sigue me propongo abordar únicamente un aspecto de la multitud de problemas que genera el "proyecto del genoma humano": el de la relación existente entre la indagación sobre el mapa genético de una persona y su privacidad. Para alcanzar ese objetivo trataré, primero, de dar breve cuenta de los aspectos más relevantes de la investigación respecto del mapa genético; segundo, adelantaré algunos elementos básicos de la noción de privacidad, y tercero, estableceré, finalmente, de qué manera puede afectar el mapa genético la privacidad, y la consecuencia que ello puede tener en la elaboración de los planes de vida personales.

#### MAPA GENÉTICO Y PRINCIPIO DE PUBLICIDAD

Permítaseme comenzar este apartado con una frase puramente especulativa: "En el comienzo era el gen<sup>38</sup> qué se debe entender por "genes" ha recibido diversas respuestas según sea el contexto en el cual la pregunta es formulada. Según los biólogos moleculares, un gen es un tramo de ADN que especifica la composición de una proteína y que puede afectar tanto la proporción en que esa proteína es sintetizada como, en ocasiones, la proteína que es sintetizada por genes cercanos. Para un genetista, los genes son partes de nuestros cromosomas que mediatizan las características o rasgos hereditarios. Según los biólogos de la población, los genes constituyen unidades diferenciales que pueden servir para distinguir los miembros de una determinada población de los integrantes de las otras. Para los biólogos preocupados por cuestiones acerca de la evolución, los genes son especies de archivos históricos de los cambios que han sufrido los organismos a través del tiempo. Todas estas definiciones se superponen y se complementan, y su

---

<sup>37</sup> Desde el inicio del proyecto de genoma humano se estableció que una de sus prioridades fuera el examen de sus implicaciones éticas y jurídicas, sobre todo en cuestiones atinentes a la confidencialidad y a la información. El director del proyecto, el doctor Watson, recomendó que al menos el 3% de los fondos del proyecto se dedicaran al análisis de esas cuestiones. Véase G. Doot, "The Secret of the Genome Revealed: Threats to Genetic Privacy", *The Wayne Law Review*, vol. 37, 1991, p. 1619.

<sup>38</sup> Véase D. Suzuki y P. Knudson, *Genetics: The Clash Between the New Genetics and Human Values*, Harvard University Press, 1989, p. 25.

uso depende del interés con que uno se acerque a la consideración de estos problemas.<sup>39</sup>

Sin ninguna pretensión técnica, se puede acordar que los genes son segmentos funcionales de las moléculas de ADN, y mi interés aquí se centra exclusivamente en la información que éstas pueden llegar a suministrar. Desde esta perspectiva, los genes pueden ser considerados como el vehículo de la herencia biológica, constituyendo el medio por el cual las cosas vivas transmiten la información biológica de una generación a otra.<sup>40</sup>

Conocer el mapa genético, pues, permitiría conocer no sólo el estado actual de una persona respecto de su salud, sino también el de su historia pasada, y hasta saber, con cierto grado de seguridad, sus posibilidades futuras. Por esa razón, esta nueva técnica puede ser caracterizada sumariamente común instrumento para presentar públicamente el cuadro más amplio posible de las características somáticas, y hasta psicológicas, de una persona. El propósito que se persigue es asegurar una mayor transparencia o claridad. Llamaré a esta idea subyacente la *idea de la transparencia*.

El primer objetivo que se persigue con la elaboración del mapa genético es alcanzar un tipo de conocimiento que contribuya a hacer predecible el futuro explicando cuestiones biopsicológicas que actualmente pertenecen al ámbito de la ignorancia.<sup>41</sup> Esto no es nada nuevo en la historia de la humanidad. Por siglos, los hombres han recurrido a las prácticas más

---

<sup>39</sup> Véase, R. Hubbard y E. Wald, *Exploding the Genemylh*, Boston, Beacon Press, 1993, p. 11. Según estos autores, el término “gen” fue creado, a principios de este siglo, para denotar partículas que servirían de mediación a la expresión de los rasgos hereditarios entre los individuos y que servirían para transmitir estos rasgos de padres a hijos. Se supo después que esas partículas no existían, sino que esa función era cumplida por fragmentos de las moléculas de ADN (*ibicl.*, p. 11).

<sup>40</sup> Véase D. Susuki y P. Knudtson, *op. cit.*, p. 26.

<sup>41</sup> Así, por ejemplo, el artículo 8 de la Ley 28/12/1988 —BOE 31/12/88— establece que el uso de la tecnología genética se podrá autorizar con fines diagnósticos, industriales, terapéuticos v, en su apartado d) con fines de investigación y estudio de las secuencias del ADN del genoma humano, su localización, sus {unciones y su patología; para el estudio del ADN recombinante en el interior de las células humanas o de organismos simples, con el propósito de perfeccionar los conocimientos de recombinación molecular, de expresión del mensaje genético, del desarrollo de las células y sus estructuras, así como su dinamismo y organización, los procesos de envejecimiento celular, de los tejidos y de los órganos, y los mecanismos generales de la producción de enfermedades, entre otros.

variopintas con el fin de superar sus actuales limitaciones y conocer su futuro, desde el oráculo a la astrología, desde la consulta del pozo de café en una taza al análisis de las entrañas de los animales o a la observación del firmamento estrellado. Pero hoy en día, la búsqueda de aquello que nos hace ser humanos, según Walter Gilbert, se encuentra en los genes. Gilbert piensa que en un futuro no demasiado lejano los biólogos acudirían a sus computadoras para saber cuál es la estructura corporal de una determinada persona a través de las relaciones de la estructura de sus genes. La secuencia del genoma humano, según Gilbert, comprendería miles y miles de páginas de listines telefónicos que contendrían una cantidad inmensa de información, aunque en términos informáticos fuera realmente pequeña, de tal manera que cabría en un simple disco compacto. Una vez que la secuencia humana estuviera completa, se introduciría el disco en la computadora con esos datos y se podría decir: "Este es un ser humano. Es Joe Blow".<sup>42</sup>

Naturalmente, detrás de la afirmación de Gilbert se adivina no sólo un reduccionismo extremo, que ha llevado a acuñar el concepto de "genetización",<sup>8</sup> sino también un desmesurado, e ingenuo, optimismo. En realidad, el proyecto del genoma humano se dirigía inicialmente hacia cuatro grandes objetivos: 1) confeccionar un mapa de todos los genes humanos; 2) investigar la secuencia de todos los genes descomponiéndolos en sus componentes químicos; 3) distribuir la información entre los científicos del mundo, y 4) desarrollar medidas éticas y jurídicas que aseguren que la información se utiliza adecuadamente.<sup>9</sup>

Los beneficios producidos por la ejecución de este proyecto, y los que se pueden llegar a producir en el futuro, son inmensos, tanto en el conocimiento de nuestro funcionamiento como seres biológicos como en la detección de genes "defectuosos" que están asociados a determinadas enfermedades humanas. Robert Waschbroit distingue tres casos en los cuales la información genética es relevante: cuando un individuo tiene una enfermedad genética, cuando una persona no padece una enfermedad hereditaria pero es portadora de esa enfermedad y cuando una persona tiene una disposición genética a contraer esa enfermedad.<sup>10</sup> Esta enfermedad progresa lentamente, produce un deterioro del sistema nervioso que puede involucrar desorientación, deterioro mental y llevar, eventualmente, a la muerte. Los síntomas no aparecen sino después de los 35 años de edad y, aunque no existe una cura segura, las personas que lo padecen pueden estar interesadas en conocer su estado de salud presente y futuro con el fin de poder elaborar,

---

<sup>42</sup>W. Gilbert, conferencia dictada en la Universidad de Harvard el 16 de junio

con alguna probabilidad de éxito, proyectos vitales que le afecten no sólo a él, sino también a su familia o a terceras personas. El segundo caso, puede ser representado por los portadores de la enfermedad de TaySachs. Esta enfermedad suele producir la muerte en los primeros años de la infancia. Si el individuo es heterocigótico no desarrollará la enfermedad, pero puede transmitirla a sus herederos. Si ambos padres son portadores, la posibilidad de que sus vástagos padezcan la enfermedad es mayor. En este contexto, saber si una persona es o no portadora resulta indispensable a la hora de planificar su posible descendencia. El tercer caso hace referencia a aquellos individuos que tienen una cierta predisposición a contraer determinadas enfermedades, como por ejemplo, algunas formas de cáncer. Estos casos no son inusuales, aunque la relevancia de la información parece aquí diluirse un tanto, ya que la predisposición a contraer una enfermedad no está vinculada causalmente con la enfermedad. Más bien, la condición de estas personas es de tal naturaleza que contraerán posiblemente la enfermedad si viven en un medio ambiente poco propicio para su salud o llevan estilos de vida riesgosos dada esa predisposición. "Por ejemplo, una susceptibilidad genética al cáncer de pulmón puede significar que la estructura genética de un individuo es tal que si fuma o vive en un medio ambiente lleno de humo de cigarrillo por un largo periodo, entonces puede ser probable que desarrolle esa enfermedad".<sup>11</sup> La predisposición genética se manifiesta aquí como una condición necesaria, aunque no suficiente, de la enfermedad. En estos casos, disponer de esa información puede ser de utilidad para evitar ambientes o prácticas que, dadas las especiales circunstancias, pueden implicar Riesgos evitables. En resumen, la información genética en manos del propio interesado resulta así crucial en algunos casos, y relevante en otros. Pero también es de una gran importancia para los intereses de terceras personas.<sup>43</sup> Piénsese en el caso de una mujer portadora del gen vinculado al síndrome de Lesch-Nyhan, es probable que sus hermanas y sus primas hermanas por vía materna también sean portadoras. El síndrome de Lesch-Nyan se caracteriza porque una alta concentración de ácido úrico deteriora el sistema nervioso central, produce

---

<sup>43</sup> Establecer quiénes son las terceras personas genuinamente interesadas y en qué situaciones debe quién posea información genética hacerla pública requiere un análisis caso por caso, y plantea cuestiones de difícil solución. ¿Debe el genetista hacer pública una falsa paternidad, aun cuando el padre biológico sea desconocido? ¿Debe el genetista hacer público que uno de los miembros de la pareja ha transmitido un defecto genético aun cuando la pareja lo ignora? Son algunas de las preguntas que ponen de manifiesto aquellas dificultades. Para éstas y otras preguntas, véase, por ejemplo, J. Fletcher y D. Wertz, "Elhics, Law and Medical Genetics: After the Human Genome is Mapped", *Emoiy Law Review*, voi. 39, 1990, p. 764.

un retardo mental severo y una tendencia a la automutilación.<sup>44</sup> Decir sin más que esta información no les concierne sería, por lo menos, apresurado.

La posibilidad de predecir comportamientos o estados de cosas ha sido siempre considerada como un dato positivo de la vida en sociedad. En la medida en que somos más transparentes podemos evitar sorpresas, muchas de ellas perjudiciales. Y no únicamente respecto de nosotros mismos, sino también de terceros. Es decir, a través del conocimiento se pueden evitar daños a otros.

Por esta razón, esta idea de la transparencia es la que está presente en los exámenes médicos que se requieren para asumir ciertos roles sociales. Basta pensar en los certificados prenupciales, en los exámenes médicos a los que son sometidos los futuros funcionarios o empleados públicos, o en los exámenes de capacitación física específica que tienen que realizar los automovilistas o los pilotos del ejército del aire español. Los requisitos que se han de satisfacer para superar estos exámenes son variados, desde carecer de enfermedades infecto contagiosas en el primer caso, a la de no superar la agudeza visual inferior a 0.1 en cualquier ojo, sin corrección.<sup>45</sup> Con esto se persiguen dos objetivos: asegurar que se satisfacen las condiciones físicas y psíquicas necesarias que posibiliten la toma y ejecución de decisiones autónomas, a la vez que se trata de evitar la inflicción de un posible daño a otros. Prácticamente en la sociedad moderna no existe ninguna relación de trabajo dependiente, v aun me atrevo a decir social, que no demande un cierto grado de transparencia sanitaria.

Alguien podría decir, siguiendo esta línea argumental, que la idea de la transparencia está impuesta por la necesidad de evitar un daño a terceros. Sin embargo, tal no es el caso. A veces es el propio interesado quien insiste en aumentar su transparencia para evitar daños a sí mismo o para lograr, simplemente, alguna ventaja. Basta pensar en los muchachos llamados a filas que exponen su estado de salud para no cumplir con el servicio militar obligatorio o cuando se alegan debilidades físicas para no ser sometidos a una audiencia oral ya que existe el peligro de un ataque de apoplejía y un infarto.<sup>13</sup>

---

<sup>44</sup> Véase, J. Koblin, "Confidentiality of Genetic Information", *UCLA Law Review*, voi. 30, 1983, p. 1311.

<sup>45</sup> BO. M<sup>J</sup> Defensa 1 1/01/1989. El artículo 1 establece que descalificará cualquier tipo de hallazgo psíquico o somático, congénito o adquirido, que en opinión del examinador pueda entorpecer en el momento del examen o la eficacia futura del vuelo, de la ejecución de las misiones o alterar la salud del examinado. Las normas

La idea de la transparencia que subyace a determinadas prácticas sociales no es nueva. Desde antiguo se han evitado prácticas que supuestamente impedirían el daño a otros o a su descendencia. En algunos casos, la autoridad trataba de mejorar las condiciones de los herederos ordenando que determinadas personas contrajeran matrimonio. En Egipto, los faraones solían contraer nupcias con sus propias hermanas para preservar ciertos rasgos familiares que se consideraban muy apreciados. En otros casos, la estrategia para mejorar la descendencia consistía en prohibir determinadas uniones conyugales. Por ejemplo, los antiguos textos sagrados hindúes prohibían casarse a los miembros de familias con antecedentes de hemorroides, epilepsia, lepra, etc. "Pero en ausencia de cualquier conocimiento claro de las bases biológicas de la herencia, esos primeros esfuerzos para mejorar las poblaciones humanas fueron en su mayor parte toscos e ineficaces. Siglos tuvieron que pasar antes de que los científicos llegaran a ser conscientes de los mecanismos de la herencia biológica y de la manera de manipularlos".<sup>16</sup>

Y el proyecto del genoma humano persigue precisamente suministrar claridad en aquellos ámbitos dominados hasta no hace mucho tiempo por falsas especulaciones. Y si se acepta que a mayor transparencia menor daño y también se acepta, siguiendo a John Stuart Mili, "que el único fin en aras del cual la humanidad, individual o colectivamente, está autorizado a interferir con la libertad de acción de cualquiera de sus miembros es la auto-protección. El único propósito para el cual el poder puede ser correctamente ejercido sobre cualquier miembro de una sociedad civilizada, en contra de su propia voluntad, es el evitar un daño a los demás. No puede correctamente ser obligado a hacer u omitir algo porque sea mejor para él hacerlo así, porque ello vaya a hacerlo más feliz, porque, según la opinión de los demás, hacerlo sería sabio o hasta correcto",<sup>46</sup> podría concluirse que no hay ningún argumento moral que impida la investigación genética y que, por el contrario, habría no sólo que estimular su aplicación sino también hacerla obligatoria en algunos casos. Por eso no es de extrañar que la Corte Suprema de los Estados Unidos haya declarado constitucional la imposición de la prueba del sida a un recluso. O que en la República Federal de Alemania, el Estado Libre de Baviera exija para acceder a la condición de funcionario público la prueba del sida. La idea de la transparencia, y la información que comporta para el individuo y para terceras personas genuinamente interesadas, parece estar avalada por fuertes razones morales.

---

<sup>46</sup> Véase J. S. Mili, *On Liberty*, Glasgow, p. 135.

Por otra parte, como es sabido, la información genética se usa con fines identificatorios. El desarrollo de las llamadas "huellas genéticas" ha sido catalogado como el mayor avance en la lucha contra el crimen desde que en 1901 se descubrieron las huellas digitales.<sup>47</sup> Una muestra de sangre, de semen o de otra parte del cuerpo puede servir como herramienta identificatoria en procesos penales de violación o incluso de asesinato. También resulta común en los procesos civiles de reconocimiento de paternidad, habiendo el Tribunal Supremo español, por ejemplo, sentado doctrina acerca de la confiabilidad y legalidad de tales pruebas.<sup>48</sup>

Las huellas genéticas fueron utilizadas por los tribunales de lo penal por primera vez en los Estados Unidos en 1986 y en el Reino Unido en 1987. Y aunque en un principio en los Estados Unidos diversos tribunales fueron reacios a admitirlas como medios probatorios de la identidad de las personas, actualmente casi todos los tribunales las aceptan al haber cierto consenso de que satisfacen los dos *tests* que deben superar las nuevas tecnologías para ser aceptadas: el de la relevancia, y el de Frye. El segundo requiere que la comunidad científica avale la confiabilidad de los resultados de las pruebas genéticas, y, respecto a este dato, al menos en los procesos en los que se planteó la cuestión, no hubo dudas. Y el primero exige que la prueba genética sea útil al juez o al jurado y que el valor probatorio de la prueba genética no sea superado por los perjuicios que pudiera causar, y también existe Consenso en este sentido. En una publicación del Congreso de los Estados Unidos se afirma: "Los principios genéticos y moleculares que subyacen a la identificación por ADN son sólidos y pueden ser aplicados a una muestra aislada de ADN de una prueba forense. La Office of Technology Assessment (OTA) encuentra que los usos forenses de las pruebas de ADN son confiables y válidos cuando se realizan adecuadamente y son analizados por personal cualificado".<sup>49</sup>

---

<sup>47</sup> Véase S. Renskers, "Trial by Certainty: Implications of Genetics DNA Fingerprints", *Emory Law Journal*, vol. 39, 1990, p. 309.

<sup>48</sup> Por ejemplo, S. TS. 17/06/92; 31/03/92.

<sup>49</sup> Véase, U. S. Congress, Office of Technology Assessment, *Genetic Witness: Forensic Uses of DNA Test*, OTA B-A-438, Washington, D. C., U. S. Government Printing Office, julio de 1990, p. 7. Hasta enero de 1990 los análisis de ADN habían sido admitidos como prueba en 38 estados de los Estados Unidos y en 185 casos aproximadamente. Se estima, empero, que a la misma fecha se habían utilizado pruebas de ADN en al menos 2 000 investigaciones en 45 estados que no llegaron a juicio. Véase *Genetic Witness, op. cit.*, p. 14. En un caso penal, un hombre llamado José Castro fue acusado de dar muerte a una vecina y a su hermana de dos años. La acusación pretendió probar que la muestra de sangre que se encontró en el reloj de Castro había sido identificada a través del ADN como perteneciente a la mujer asesinada. Pero



La identificación de las personas a través de distintos mecanismos tampoco es nada nuevo. Constituye un medio necesario para dar certeza acerca de quiénes son los que participan en las diferentes transacciones sociales. Nadie duda de la conveniencia —y de la constitucionalidad— de un documento nacional de identidad, de un pasaporte y de un registro general de las personas. El Estado no podría cumplir con sus fines primarios de garantizar la paz social y la seguridad de las personas sin contar con esos elementos. La posibilidad de la identificación de las personas es, pues, una condición necesaria para la vida en sociedad. Y el desarrollo del proyecto del genoma humano podría contribuir a perfeccionar el método para la identificación de las personas. Y tampoco aquí parecería haber ninguna prevención moral, es más, parecería incluso estar moralmente prescrito. El derecho, en consecuencia, debería garantizar e incluso promover este tipo de investigaciones con esos fines.

De lo expuesto, parecería seguirse que las investigaciones concernientes al mapa genético, tanto respecto a la información somática de una persona como a los aspectos identificatorios, adquieren un marcado sentido positivo. Y la información que suministra al propio interesado y a terceras personas —en este caso con limitaciones— es relevante para evitar, por ignorancia, la posible inflicción de un daño a sí mismo o a terceros. Se podría concluir la primera parte de este trabajo afirmando, con palabras de Louis Elsas II: "La ciencia de la genética está revolucionando nuestras capacidades para beneficiar a los individuos, a las familias y a la sociedad en su conjunto. En la actualidad, las nuevas técnicas moleculares han tenido un mayor impacto sobre la investigación, diagnóstico, prevención y consejo acerca de la reproducción que sobre el tratamiento de individuos afectados. En efecto, el uso de las técnicas genéticas ya disponibles para curar pacientes individuales no hacen surgir problemas médicos y científicos nuevos".<sup>21</sup>

#### MAPA GENÉTICO Y PRINCIPIO DE OPACIDAD

Existe, sin embargo, otro principio que es considerado como básico en toda sociedad que esté dispuesta a garantizar la autonomía y la dignidad de las personas: me refiero al principio de privacidad. Este principio, al garantizar

---

en el momento del juicio, en 1989, los abogados de la defensa rechazaron la identificación realizada por la Lifecodes Corporation of Valhalla de Nueva York. Se demostró que el procedimiento seguido por esa compañía no fue el correcto, y que sus conclusiones, en consecuencia, eran inválidas. El juez rechazó el valor probatorio para ese caso de la prueba genética producida. A partir de ese asunto, algunos tribunales tienen dudas acerca de este tipo de identificación debido sobre todo a que las compañías encargadas de esa (unción no siguen el protocolo de una manera fiable.

la ejecución de acciones sin la intromisión de terceros por una parte, y al impedir que se tenga acceso a determinadas informaciones personales por la otra, cumple la función de un velo que nos oculta ante la mirada del otro. A lo que este principio aspira es a mantener una cierta opacidad. Llamaré a la idea que a él subyace la *idea de la opacidad*.

También en las especies animales se percibe una tendencia a la opacidad; pero ella es mucho más notoria en los seres humanos. Hay muchas cosas que todo ser humano tiende a no hacer en público: curiosamente se trata aquí de las cosas que más placer suelen causarle, piénsese en el ejemplo de las funciones excretorias de Hobbes o en el acto sexual.<sup>50</sup> Es interesante señalar que este ejemplo de Hobbes es utilizado recurrentemente por autores posteriores, aunque sin citarlo. Tal es el caso de C. Schneider, quien afirma que "el comer y su eliminación, como el sexo, son actividades físicas que pertenecen al reino privado y, por tanto, necesitan una cubierta protectora simbólica. Los animales involucrados en tales actividades son físicamente vulnerables a un ataque; los seres humanos son vulnerables a una violación simbólica [...] Cuando se reduce a un individuo a sus funciones animales, ocurre una negación del elemento personal de la actividad humana, junto con una falta de respeto a la subjetividad del otro. El individuo está indeterminado".<sup>51</sup>

Pero no fue sino a partir de la modernidad donde la idea de la privacidad se ha desarrollado plenamente en el sentido que se le ha dado un claro carácter normativo. Que la noción de privacidad sea normativa explica porque determinadas acciones que en un momento determinado pertenecían al ámbito de lo público puedan pasar institucionalmente al ámbito de lo privado, y viceversa. La noción de privacidad es bifronte. Hace referencia, por una parte, a las acciones "privadas" de los hombres, es decir, a aquellas que deben estar libres de interferencias del Estado o de terceros, y por la otra, está vinculada a la posibilidad de no dar a conocer información personal. Se debe tener privacidad para decidir planes de vida y realizar determinadas acciones, y se debe tener privacidad con respecto a la intrusión de terceros en algún aspecto de la vida que se desea ocultar. El derecho parece haber receptado estos dos aspectos de la noción de privacidad. Como ejemplo del primer aspecto se puede citar el artículo 19 de la Constitución de la República Argentina que reza: "Las acciones privadas de los hombres que en ningún modo ofendan al orden y a la moral pública, ni perjudiquen a un

---

<sup>50</sup> Véase T. Hobbes, *Leviathan*, trad. al español de M. Sánchez Sarto, México, Fondo de Cultura Económica, 1987, cap. vi, pp. 40 ss.

<sup>51</sup> Véase C. Schneider, *Sítame, Exposare and Privacy*, W. Norton and Co., 1977, p. 67.

tercero, están sólo reservadas a Dios, y exentas de la autoridad de los magistrados". Como un ejemplo del segundo aspecto, el artículo 18 de la Constitución española establece la inviolabilidad del domicilio, asegura el secreto de las comunicaciones y limita el uso de la informática para garantizar el honor y la intimidad personal y familiar. La importancia del reconocimiento constitucional de este derecho es tal que la Corte Suprema de los Estados Unidos ha declarado en varias sentencias que la privacidad es el más fundamental de los derechos que recoge la *Bill of Rights*.

Una de las áreas donde con mayor fuerza se ha desarrollado el derecho a la privacidad en el primero de los sentidos mencionados es el ámbito de los llamados "derechos de procreación" y que involucran cuestiones tales como el derecho a elegir a otra persona para contraer matrimonio, a usar anticonceptivos, a ser padres, a tener acceso a prácticas abortivas, o a realizar prácticas sexuales no convencionales. Desde este punto de vista, la privacidad denotaría la extensión del espacio legal y social que un individuo tiene para desarrollar sus capacidades emocionales, cognitivas, espirituales y morales como un agente autónomo sin la interferencia de terceros o del Estado.<sup>52</sup>

En este sentido, la idea de privacidad se vincula más estrechamente que cualquier otro derecho con el principio de autonomía de la persona, que prescribe, en opinión de Carlos Niño, "que siendo valiosa la libre elección individual de planes de vida y la adopción de ideales de excelencia humana, el Estado y (los demás individuos) no deben interferir en esa elección o adopción, limitándose a diseñar instituciones que faciliten la persecución individual de esos planes de vida y la satisfacción de los ideales de virtud que cada uno sustente e impidiendo la interferencia mutua en el curso de tal persecución".<sup>2"</sup>

El principio de autonomía de la persona que subyace a la idea de privacidad prescribe que, con la prevención del daño a terceros, se pueden desarrollar y ejecutar estilos de vida que respondan a modelos de excelencia individuales, buena parte de los cuales se deben ejecutar en privado. La información suministrada por la investigación genética al interesado resulta clave. Como sostiene Robert Mullan Cook-Deegan, "la información genética es acerca de nosotros mismos. Forma parte de las decisiones acerca de tener

---

<sup>52</sup> La vinculación entre privacidad y los "derechos de procreación" se ha desarrollado fundamentalmente, aunque no de manera exclusiva, en los Estados Unidos. Respecto de este último país, véase F. Schoeman, *Privacy and Social Freedom*, Cambridge University Press, 1992, p. 13.

niños, acerca de la salud, de los comportamientos personales; todas estas cuestiones generalmente se consideran como privadas y queremos que sean protegidas de intrusiones por parte del Estado, excepto cuando la información privada pone en peligro directamente a otros [...] La información genética puede ser el vehículo para proyectar la autonomía personal en el reino de la información. El derecho a la autodeterminación puede llegar a cercar algún subconjunto de los datos acerca de la persona".<sup>26</sup> Tómesese, por ejemplo, el caso de la planificación familiar, del diagnóstico prenatal y el problema del aborto. Supongamos que una persona heterocigótica sufre una fibrosis quística. La fibrosis quística es un desorden genético recesivo caracterizado por una insuficiencia pancreática crónica. Es común entre las personas de origen caucásico. Uno de cada 25 estadounidenses es portador de este desorden genético, con una incidencia de uno entre 2 500 nacimientos vivos, lo que le convierte en el gen más común de los potencialmente letales en los Estados Unidos. Aunque la media de vida es de 25 años, es una enfermedad devastadora de la prole y de la familia.<sup>27</sup> Nadie dudaría aquí que el conocimiento de que se sufre este desorden es importante con respecto a la decisión de tener o no descendencia. Y pocos se opondrían aquí al derecho del portador a planificar su vida familiar usando anticonceptivos.

Por otra parte, aun cuando se acepte que los abortos provocados por defectos genéticos se reducen sólo al 3% del total de los practicados, nuevos desarrollos en las pruebas prenatales podrían suministrar información relevante que contribuyera a tomar una decisión más razonable acerca de si se debe o no abortar. Se pueden detectar mediante pruebas prenatales los siguientes desórdenes genéticos: síndrome de Down, la enfermedad de Tay-Sachs, la espina bífida, la anemia de células falciformes, la fibrosis quística. Por cierto, si se cree que el aborto es inmoral cualquiera sea la circunstancia, entonces este tipo de información carecerá de importancia. Pero si tal no es el caso, saber si la salud de la madre corre peligro o si el *nasciturus* sufrirá en el futuro enfermedades de consideración aumentará la posibilidad de que la persona embarazada ejerza su autodeterminación para abortar.<sup>28</sup>

Si una de las condiciones necesarias para la realización de las acciones exitosas consiste en conocer las relaciones causales, lo que posibilita la utilización de medios adecuados para alcanzar los fines deseados, resulta que la información que se nos puede suministrar por medios genéticos contribuirá decisivamente a incrementar la posibilidad de ejecutar acciones exitosas. Esto es, seremos capaces de diseñar proyectos de vida posibles de acuerdo a nuestras posibilidades biológicas, y de llevarlos a cabo. Se

potenciaría de ese modo el principio de autonomía de la persona, central en cualquier razonamiento ético y jurídico justificatorio.

El derecho a la privacidad en el segundo de los sentidos asignados puede ser entendido como el derecho que le asiste a una persona de que los demás no dispongan de información alguna que la propia interesada no quiera suministrar. En nuestro ámbito jurídico, este derecho recibe el nombre de “derecho a la intimidad”. De hecho, las informaciones que se pueden querer ocultar suelen estar vinculadas con los rasgos físicos de una persona, con cuestiones psicosomáticas, con circunstancias vividas o hechos pasados relacionados con la vida personal o familiar, con conductas de las personas que no afectan a terceros, con la correspondencia, su situación económica, etc. Y las formas en que la intrusión en la intimidad de una persona puede efectuarse son múltiples y están relacionadas tanto con los medios empleados como con la información que se persigue obtener. Así, por ejemplo, se viola la privacidad realizando escuchas telefónicas ilegales, violando la correspondencia, accediendo a datos bancarios o informatizados, observando informes médicos, divulgando los hábitos sexuales de una persona, etcétera.<sup>29</sup>

Este segundo sentido del derecho a la privacidad, es decir como derecho a la intimidad, está vinculado con el principio de la dignidad de la persona. Este principio prescribe que los hombres han de ser tratados según sus decisiones, intenciones o manifestaciones de consentimiento. El principio precluye cualquier posibilidad de valorar las acciones de los hombres por sus peculiaridades personales, en virtud de la raza, del sexo, del credo o de la condición social, y exige que en el diseño social se deba prestar especial atención a las instituciones basadas en el consentimiento. Y naturalmente, excluye las tesis deterministas para justificar acciones.<sup>30</sup>

#### MAPA GENÉTICO, PRIVACIDAD Y MORALIDAD

Ahora bien, la manera como la investigación genética puede afectar el principio de privacidad es diversa, y puede tener, como se pudo advertir, connotaciones positivas en algunos casos, pero negativas en otros. La información genética también tiene su lado “oscuro”.

Respecto de la función identificatoria, las bases estadísticas analizadas permiten señalar que la posibilidad de que dos personas tengan idénticas huellas genéticas es de uno entre 9 y 10 billones de casos.<sup>31</sup> Pero el estudio del ADN de una persona no puede considerarse únicamente como un sistema que determina sus huellas genéticas sin más, y que revela datos cuya única función sea la identificación de la persona cuya muestra es analizada. El

nombre mismo de "huella genética" es engañoso. En realidad, las investigaciones del ADN establecen un verdadero perfil genético, capaz de mostrar las enfermedades actuales y las posibilidades físicas y hasta psíquicas futuras de un individuo. La información genética es, en ese sentido, altamente sensible. Y debido a que "las moléculas de ADN contienen una gran cantidad de información, alguna de las cual podría haber sido ya descifrada, el daño potencial que puede resultar del acceso a las muestras de ADN es imposible de predecir".<sup>32</sup>

Y es difícil impedir que la información almacenada en bancos o bibliotecas genéticas pueda ser utilizada con otros fines diferentes al de identificación. Al menos, eso ya ha sucedido. En los años treinta en los Estados Unidos se estableció un número de identificación de la seguridad social. El Congreso prohibió expresamente que ese número fuera utilizado con otros fines, a pesar de lo cual las violaciones a esta disposición son tan generalizadas como manifiestas, y no sólo por la acción de los agentes estatales como podría pensarse sino también por la de los ciudadanos. "En el nombre de la eficiencia y de la racionalidad, grandes bancos computarizados equiparan nuestros números de la seguridad social a casi cualquier fase de nuestras vidas otorgándole al gobierno un depósito completo y permanente de datos de todas nuestras actividades. Para cualquier solicitud de empleo, para la admisión a cualquier institución educativa, para cuestiones relacionadas con el carnet de conducir de cualquier estado y aun para conseguir entradas en las carreras de camiones o para comprar loterías del Estado, usted debe dar su número de la seguridad social. Más aterrador es incluso el uso difuso del número de la seguridad social por empresas privadas, tales como las compañías de clasificación de créditos personales".<sup>33</sup> Las prohibiciones penales parecen cumplir en estos ámbitos funciones meramente simbólicas.

Por esa razón, el banco de datos genéticos que está desarrollando el FBI en Estados Unidos es tan peligroso para la seguridad de la privacidad. Pensado inicialmente para almacenar los datos de del incidentes sexuales violentos que sirvieran para la prevención y represión del delito, en estados como Iowa y Washington se acepta ya que sean ampliados a otros tipos de delincuentes violentos, y no hay razón para pensar que no se extenderán a otros grupos. De hecho, el FBI tiene archivadas las huellas dactilares de millones de personas; que tengan la de sus mapas genéticos es sólo una cuestión técnica. La-constitucionalidad de este banco de datos ha sido ya declarada.

Pero a pesar de su constitucionalidad, las bibliotecas genéticas en manos

del Estado se transforman en un instrumento que amenaza la privacidad de los ciudadanos. En una sociedad computarizada, si el gobierno tiene el acceso a la información biológica de sus ciudadanos tendrá un poder sin precedentes, y los individuos estarán sujetos obviamente a un posible uso abusivo de los datos almacenados.<sup>53 54</sup> Según Sally Renskers, es ya una práctica aceptada el intercambio de información computarizada entre las distintas agencias gubernamentales. Pero esto conlleva toda una serie de problemas. Primero, la información cruzada a partir de bancos de datos no individualizada sobre sospechosos transforma esa práctica en una especie de "expedición de pesca", violando el principio de presunción de inocencia. El que se viola igualmente, en segundo lugar, porque hace recaer en el individuo la carga de la prueba para mostrar que la información almacenada está equivocada. Tercero, viola además el interés que tienen las personas en controlar la información sobre sí mismos. Cuarto, al no notificar a la parte cuyos datos se están investigando, se viola la disposición constitucional a la tutela efectiva de los derechos. Y finalmente, se violaría el "principio de compatibilidad", en el sentido de que la información que se obtiene para un propósito determinado no puede ser transferida a otra agencia estatal con otros propósitos.<sup>33</sup>

Uno de los ámbitos más sensibles a este uso no identificatorio de los bancos de datos genéticos es el mundo laboral. La posibilidad de discriminar a trabajadores en virtud de su constitución biológica ha dejado de ser un asunto especulativo para convertirse en una dramática realidad. La discriminación sufrida por quienes son identificados como portadores del gen de la anemia de células falciformes es bien conocida.<sup>55</sup> Han sido sometidos a discriminación en el trabajo y a elevadísimas primas por parte de compañías aseguradoras. Basta pensar también en quien sufre el mal de Huntington. El empleador podría desear despedirlo antes de que la enfermedad se desarrollase para evitar los costos que comporta un trabajador de baja. Y, por cierto, las compañías aseguradoras podrían negarse a contratar con estas personas seguros de vida o de enfermedad.<sup>37</sup> Además, un empresario no tiene que ofrecer razones de su negativa a contratar a un trabajador determinado. No hay obligación legal alguna al respecto. Por ese motivo, los empresarios podrían utilizar la información médica y genética

---

<sup>53</sup> *Ibid*, p. 479.

<sup>54</sup> Véase S. Renskers, *op. cit.*, p. 344.

<sup>55</sup> Este desorden genético se encuentra casi exclusivamente en la población negra africana, y en sus descendientes de cualquier parte del mundo. La esperanza de vida de los enfermos es reducida y los síntomas son variados. En los Estados •

para decidir políticas de contratación, aunque en el momento del rechazo de la contratación de un candidato no se aleguen. Y respecto de las compañías aseguradoras, “ya en 1989, el pediatra y epidemiólogo Neil Holtzman fue capaz de enumerar nueve condiciones que incluían la anemia de células falciformes, la arteriosclerosis, el mal de Huntington, la diabetes tipo 1, el síndrome de Down, por las cuales las compañías de seguros habían negado un seguro médico o un seguro de incapacidad, y otras seis condiciones por las que otorgaban una cobertura sólo condicional o parcial”.<sup>56</sup> Nuevamente aquí, las leyes sancionadoras contra este tipo de prácticas tendrían una función puramente simbólica.

Que los empleadores comiencen a exigir ciertos exámenes biológicos antes de contratar trabajadores aprovechando la posibilidad de elegir en un mercado munido de gran cantidad de mano de obra sólo es una cuestión de costos de los análisis y de medios técnicos disponibles. Una vez que se disponga de la información pertinente, las personas con susceptibilidades genéticas a contraer determinadas enfermedades medioambientales podrían ser excluidas.<sup>56</sup> La información genética aquí sería un instrumento poderoso para ejecutar prácticas discriminatorias que afectarían, entre otros derechos, el de privacidad en sus dos sentidos anteriormente asignados.

El logro y el almacenamiento de la información genética constituye ya un estado de cosas cuya expansión es imposible de detener. Los grandes avances que en proyección geométrica se están produciendo en la detección y etiología de determinadas enfermedades inexplicadas hasta ahora, abren posibilidades a futuros métodos de prevención y de cura, y las puertas al conocimiento de nosotros mismos como seres biológicos. Y a quienes piensan que habría que suspender este tipo de investigaciones cabría responder con las palabras de Joshua Lederberg, “la supresión del conocimiento parece [...] impensable, no sólo por razones ideológicas, sino meramente lógicas ¿Cómo puede saber el ignorante lo que no debe conocer?”.<sup>57</sup>

---

<sup>56</sup> Un informe de la Office of Technology Assessment del Congreso de los Estados Unidos estima que las pruebas que se disponían en 1992 para detectar aberraciones heredadas en los cromosomas podrían afectar a 500 000 personas, mientras que las “Intuías pruebas potenciales” lo harían respecto de 90 millones de personas. En estas pruebas se incluirían las que establecen una “tendencia” o “predisposición a desarrollar hipertensión, dislexia, cáncer, y otras siete discapacidades comunes tanto físicas como de comportamiento. Véase R. Hubbard y E. Wald, *op. cit.*, p. 136.

<sup>57</sup> Citado por Capron A., “Which Ills to Bear?: Reevaluating the ‘Threat’ of Modern Genetics”, *Emory Law Journal*, vol. 39, 1990, p. 668.



Pero el conocimiento tiene una gran fuerza expansiva, y no únicamente respecto a su propia lógica interna, esto es, a mayor conocimiento mayor es la posibilidad de incrementarlo; sino fundamentalmente respecto de quiénes son los destinatarios y los poseedores de ese conocimiento. Como ya tuve ocasión de señalar al comienzo de este trabajo, uno de los objetivos del proyecto del genoma humano es distribuir la información genética obtenida a todos los científicos del mundo. La circulación de esta información, imprescindible en la labor científica, genera desde el principio algunos problemas porque puede afectar la intimidad de muchas personas. En efecto, en ocasiones los informes médicos y genéticos incluyen datos que identifican al paciente que no pueden ser disfrazados adecuadamente. Esta información puede ser revelada a los investigadores o a sus asociados durante el relevamiento o la recolección de datos, o a terceras partes a través de la publicación de los resultados de las investigaciones.<sup>41</sup> Y aunque se pretenda clausurar la identidad del donante de una muestra genética, de tal manera que los propios investigadores lo consideren, en palabras de Elsas II, como el equivalente genético al soldado desconocido, en la era de las computadoras tal garantía absoluta acerca de la no identificación de los donantes es imposible de asegurar.<sup>42</sup> Además, ciertos tribunales tienden a permitir que se desvelen datos personales cuando la "moderna práctica médica" así lo exija, abriendo de ese modo un extenso margen para la publicidad de esos datos.<sup>43</sup>

Por otra parte, no siempre el donante de las muestras biológicas será un donante completamente voluntario. En ocasiones el éxito de un registro dependerá del grado de cooperación familiar y muchos individuos se pueden sentir obligados por su propia familia o por los investigadores para someterse a pruebas cuyos resultados no controlarán en el futuro, con el peligro que ello implica para la autonomía y, por ende, la privacidad de una persona.<sup>44</sup>

Finalmente, las investigaciones genéticas pueden generar la existencia de un nuevo grupo de parias, formados por quienes tienen una tendencia biológica a desarrollar ciertas pautas de los médicos y el paciente se negaron a cumplir una ley de Nueva York que requería el registro de los nombres de los pacientes a los cuales se habían recetado ciertos tipos de drogas que, aunque legales, podían ser potencialmente peligrosas. La Corte, según B. Adams, comenzó la discusión identificando dos tipos de problemas. El primero se centró en la autonomía y en la loma de decisiones íntimas, personales o familiares. El segundo en la revelación de cuestiones personales y, en particular, de aquellas que pueden afectar de un modo adverso la

reputación personal o la relación con la comunidad. Véase B. Adams, *op. cit.*, p. 1103.

Por ejemplo, el comienzo de la demencia de un adulto afectado por el mal de Huntington puede ser predecido, puesto que su localización está enlazada al cromosoma cuatro y su franja es 16 (4p 16). La información prenatal y presintomática puede ser establecida en la familia de un paciente si y sólo si los otros miembros de la familia donan su ADN para ser analizado (Véase L. Elsas II, *op. cit.*, p. 826) comportamientos no socialmente deseables si se encuentran en un ambiente propicio. Ciertas investigaciones apuntan a que el alcoholismo, la esquizofrenia, algunas formas de cáncer, el mal de Alzheimer y hasta ciertas formas de violencia pueden tener origen genético. Tales informaciones suministran sólo información probabilística y la relación entre la predisposición y su expresión fáctica no es conocida. Pero de prosperar esta tesis y de conocerse ese rasgo, las personas que los tuvieran podrían verse marginadas de actividades laborales y hasta sociales, constituyendo verdaderas "poblaciones de riesgo".<sup>41</sup> Y aunque la capacidad de una persona para desarrollar una actividad laboral concreta debe determinarse en el momento en que es contratada, y no debería basarse en especulaciones que miran un supuesto futuro, muchos opinan que las personas que son propensas a determinadas discapacidades futuras son consideradas, de hecho, como discapacitadas.<sup>46</sup> La invasión a la privacidad también sería aquí manifiesta. Y la definición de persona y la caracterización de la personalidad no sería ya moral, o tan siquiera social, sino puramente biológica.<sup>47</sup> Los individuos podrían ser juzgados por sus rasgos hereditarios, con lo que se vería afectado el principio de dignidad de la persona humana que prescribe juzgar a las personas por sus actos y no por sus estados.

¿Qué hacer? La modernidad amplió el ámbito de las conductas denotadas por la privacidad y lo dotó de soporte jurídico. Que las personas estaban munidas de derechos que podían ejercer en privado, lejos de la intromisión de terceros o del Estado era un lugar común. Sin embargo, paradójicamente, junto a esta idea de la modernidad, se ha ido desarrollando otra idea, y una práctica jurídica y social, que la contradice, porque tiende a excluir del área de lo privado determinadas conductas para llevarlas al dominio de lo público. En la actualidad, los padres no pueden elegir en privado no darles educación a sus hijos, y si deben o no elegir centros educativos está en discusión. Prácticas sexuales que antes eran aceptadas y que se suponían que formaban parte de lo privado, también han sido cuestionadas, sobre todo por parte de grupos feministas que sugieren que esas prácticas forman parte del ámbito de lo público.<sup>48</sup> La investigación genética daría un paso más en la

dirección del debilitamiento de la privacidad. La privacidad se encuentra hoy a la defensiva.

Nos encontramos ante una colisión de dos principios. Hecho que no es extraño a los juristas. Por una parte, existen razones en favor de la publicidad, mientras que, por la otra, en favor de la privacidad. Y si se acepta, siguiendo las tesis de Robert Alexy, que los principios son mandatos de optimización “que se caracterizan porque pueden ser cumplidos en diversos grados y porque la medida ordenada de su cumplimiento no sólo depende de las posibilidades fácticas, sino también de las posibilidades jurídicas”,<sup>49</sup> no hay duda de que no es posible al mismo tiempo y para el mismo caso satisfacer el principio de la transparencia y el principio de la opacidad.

Naturalmente, el problema de la colisión de principios se resolvería si existiera un orden lexicográfico entre ellos, pero eso no es posible.<sup>50</sup> Por esa razón, Alexy propone una ordenación débil de principios que consta de tres elementos: 1) un sistema de condiciones de precedencia; 2) un sistema de estructuras de ponderación, y 3) un sistema de precedencias *prima facie*. En el caso de colisión entre el deber del Estado de aplicar el derecho penal y el derecho del acusado a no concurrir a una audiencia oral dado el peligro que ello implica para su salud, existe la primacía del derecho fundamental a la vida. Lo que significa que bajo esas condiciones se debe prohibir la audiencia oral. Las condiciones de precedencia proporcionan información acerca del peso relativo de los principios; y aunque nuevos datos hacen necesaria una nueva ponderación, se abriría la posibilidad a un proceso de argumentación que no existiría sin los principios. Las estructuras de ponderación resultan del carácter de optimización de los principios, que exigen que los mismos sean satisfechos de la manera más amplia posible dadas las posibilidades fácticas y jurídicas. Las posibilidades fácticas hacen referencia a las máximas de adecuación y de requeribilidad, las jurídicas conducen a la ley de la ponderación. Según esta ley, en los términos de Alexy, “cuanto mayor sea el grado de no realización o de afectación de un principio, tanto mayor tiene que ser la importancia de la satisfacción del otro”. Como tesis general de precedencia *prima facie* puede interpretarse la suposición básica de libertad. Las suposiciones *prima facie* son importantes porque asignan la carga de la prueba.<sup>58</sup>

Esta es la manera como se establecería un cierto orden de principios. La

---

<sup>58</sup> Véase R. Alexy, "Sistema jurídico y razón práctica", *El concepto y la validez del derecho*, trad. al español de Jorge Malem Seña, Barcelona, Gedisa, 1994, pp.

solución a los casos de conflictos provocados por las investigaciones genéticas que colisionan con nuestros derechos más básicos como el de la privacidad ha de ser buscada caso por caso, ponderando los intereses en juego bajo el supuesto básico de la libertad, de la autonomía personal y de la dignidad de la persona. Y si la información que surge del mapa genético de una persona en manos de la interesada es fundamental para que ejerza con éxito su autonomía, en manos del Estado o de terceros puede constituir una amenaza a la libertad. Esto supone un cierto orden débil —no lexicográfico— en favor de la privacidad, y la asignación de la carga de la prueba al Estado para todos los casos.

No quisiera terminar este trabajo sin una última reflexión. La tensión que domina la modernidad entre transparencia y opacidad parece decantarse en los últimos tiempos en favor de la transparencia. Ello es desagradable no únicamente porque entra el conflicto con el principio de privacidad, y abre las puertas a que se nos juzgue por nuestros estados en vez de por nuestras acciones violando con ello también el principio de dignidad de la persona, sino porque aumenta las posibilidades de dominación. No en vano resulta que el ideal de la dictadura es el de un hombre opaco que gobierna sobre seres transparentes.

Por otra parte, si la esperanza, tal como afirma Hobbes, es el apetito unido a la idea de alcanzar,<sup>52</sup> y supone —aunque no lo diga Hobbes— que no se sabe que se alcanzará; la transparencia reduce la esperanza al aumentar la certeza: quien sabe que padece una enfermedad incurable no tiene esperanza. La transparencia reduce pues el ámbito de la esperanza. Una sociedad absolutamente traslúcida o transparente es una sociedad sin esperanza. Toda esperanza se alimenta de una porción de opacidad. Hobbes diría también que la deliberación y la duda caben sólo cuando sabemos que las cosas son posibles pero no cuando son necesarias o imposibles. A mayor transparencia, menos dudas y menos deliberación.

El proyecto del genoma humano y la transparencia que ello trae consigo imprime a la sociedad futura un cierto aire de utopía negativa. Los adelantos técnicos y los mayores conocimientos habrán de llevarnos a una sociedad sin esperanza.