

BIOÉTICA Y BIOTECNOLOGÍA PAUTAS DE CONDUCTA DESDE EL DERECHO INTERNACIONAL

Raúl Ruiz Canizales

Universidad Autónoma de Querétaro. Facultad de Derecho

raul.canizales@hotmail.com

Abstract

The aim of this article is to share a vision, from the applied ethics and, particularly, from bioethics, of how three thematic areas of great relevance and profound transcendence are intertwined: bioethics, biotechnology and human rights in the face of International instruments of a non-binding nature, such as declarations. For this purpose, in the introductory part we will give a brief description of the context of the emergence of applied ethics, followed by an explanation of the emergence of bioethics, which we understand as a specific ethic within the so-called applied ethics. Once the above is done, a critical analysis of the intersection points in these three areas will describe the scope of the notion of human dignity that best serves, but also the projection of the Universal Declaration on Bioethics and Human Rights in The Mexican justice system against the effects attributed to the negative uses of biotechnology.

Palabras clave: biotecnología, bioética, derechos humanos, dignidad, soft law.

Para comprender el qué, cómo y cuándo de la ética aplicada es conveniente entender su contrapartida: la *ética teórica*. Esta dualidad no siempre existió del todo ni de manera tan tajante como hoy la conocemos, sino que es producto de un conjunto de circunstancias recientes, ligada a un contexto específico y que más adelante explicaré. Visto así, la ética teórica está constituida, fundamentalmente, por un conjunto de tradiciones teóricas que intentan fundamentar el fenómeno moral. Se trata, por decirlo de alguna manera, de la suma de referentes morales o principios básicos que intentan o intentaron posibilitar *una ética de alcances universales*, totales, *i. e.*, son todas aquellas corrientes ético- filosóficas que se ubican en el plano de la filosofía moral y que se han erigido, cada una de ellas, en un intento de servir como sistemas morales universales absolutos.

Derivado de esas características propias, se les ha percibido como sistemas formales, teóricos, pero no operativos, es decir no útiles para el análisis de los dilemas morales tan complejos como los que se generan hoy en día en la cotidianidad. El filósofo de Königsberg, Immanuel Kant (1724-1804), por ejemplo, le apuesta a una moral subjetiva que se da de manera formal al interior de la voluntad de cada sujeto. La crítica desde la ética aplicada puede consistir, en términos muy generales, en que sea señalada como inútil para la acción en casos concretos. Otro ejemplo puede ser Georg Wilhelm Friedrich Hegel (1770-1831), quien, por su parte, le apuesta a una moral objetiva que forma parte de un sistema global realizada dentro del ámbito del Estado. Desde la perspectiva de la ética aplicada, la propuesta teórica filosófica del pensador nacido en Stuttgart, Alemania, puede señalarse como una cosmovisión en clave de “ideología” o a lo sumo como

fatalismo, que pretende justificar el estado actual de las cosas. Lo que es necesario aclarar es que la ética aplicada en ningún momento rechaza o le niega importancia a la ética teórica, sino que, en todo caso, lo que le niega es el valor práctico y operativo como herramienta de análisis y resolución de los conflictos morales cotidianos, que emergen con una complejidad nunca antes vista; dilemas morales que resultaban inimaginables y ante los cuales la ética teórica no daba luz sobre el abordaje de los mismos.

A continuación compartimos algunos contextos específicos que fueron abonando al surgimiento y consolidación de la ética aplicada:

a) La inoperatividad de las éticas *deontológicas* y *consecuencialistas*. Dentro de la ética teórica existe una forma de clasificar a las corrientes ético-filosóficas. Básicamente se habla de dos grupos: a) las *deontológicas*, que parten de la tesis de que existen obligaciones o deberes morales que deben cumplirse independientemente de la consideración de las consecuencias (tal como la filosofía moral kantiana); b) Las *consecuencialistas*, que hacen énfasis en los buenos resultados como base para la evaluación de las acciones humanas, (la ética utilitarista, por ejemplo). Como observamos, se trata también de dos formas de segmentar el conjunto de corrientes ético-filosóficas, pero es un esquema que tampoco resulta ser operativo para los dilemas morales de la cotidianidad.

b) El “giro moral aplicado”, producto del desencanto que habían generado los enfoques deontológicos y consecuencialistas. Este giro consistió en el reclamo (entre los especialistas) de volver la vista a los dilemas morales suscitados en la vida diaria, principalmente en sociedades densamente plurales y ampliamente liberales, pero sobre todo de los derivados de la puesta en práctica de los avances en el área de la biotecnologías.

c) Un tercer elemento que resulta crucial es la crítica que hace el pensador Richard A. Posner en su artículo intitulado “The

problematics of moral and legal theory”, publicado en la revista *Harvard Law Review*, en el número 111, del año 1998 (pp. 1638-1709). ¿Qué es lo que hace R. Posner en este artículo? Por primera vez la comunidad de filósofos es testigo de una fuerte denuncia contra tantos años de pura teorización que, a juicio del autor, resultaba estéril. De hecho, R. Posner señala la falta de respuestas prácticas que ofrece la teoría moral y, fundamentalmente, la falta de respuestas prácticas de algunos filósofos anteriores y contemporáneos a él, a quienes los acusaba de “moralistas académicos”, algo así como lo que también se le suele denominar “moralistas de escritorio”. En este sentido, las críticas (denuncias) que hace en el artículo citado se pueden resumir de la siguiente manera:

1. Considera a la teoría moral contemporánea como limitada en virtud de constituir una base sumamente deficiente para guiar los juicios morales, o para orientar las decisiones en el ámbito jurídico.
2. Criticaba a sus contemporáneos de representar un tipo de teoría que ha perdido definitivamente su creatividad y los acusaba de haber dejado de ser innovadores, de ya no estar más a la altura de las demandas de los agentes, además de que su trabajo no sirve para mejorar la conducta y ni siquiera son capaces de resolver sus desacuerdos teóricos.
3. Describe una situación general muy desfavorable en la que los debates que realmente importan se presentaban fuera del ámbito académico: era mejor explicar los fenómenos morales sin el concurso de las categorías morales.
4. Dirige una aguda crítica contra los excesos de la teoría, contra la separación entre teoría y vida práctica, entre categorías morales y dilemas prácticos, contra la incapacidad de los especialistas para

hablar de lo que realmente motiva a los agentes.

5. Exceso de análisis teórico y falta de relevancia práctica son las variables que R. Posner identifica en la teoría moral.
 6. Defendía una versión de la moralidad ligada a lo contextual y a las intuiciones, dedicada a explicar las cuestiones prácticas, a cambiar las conductas, e incluso a ofrecer un nuevo punto de vista.
 7. De ahí que él haya puesto énfasis en el sentido común y la experiencia moral.
- d) Además de la denuncia de Richar A. Posner, existen otros elementos o factores que influyeron en el surgimiento de la ética aplicada:

1. Las violentas transformaciones en el siglo XX en campos como la biotecnología (en su dimensión bélica y de laboratorio), la ingeniería genética, la tecnociencia, la informática, etc., áreas en las que comenzaron a proliferar situaciones que sólo se encontraban en la literatura de ciencia ficción, y todas ellas con evidentes implicaciones éticas.
2. Sumado a lo anterior, el desarrollo acelerado de las sociedades altamente industrializadas dio lugar a un proceso de expansión de éstas y sus industrias hacia los países tradicionalmente manufactureros y todos ellos tercermundistas.
3. Los daños ecológicos, producto de la expansión también de una actitud de apropiación racional del medio ambiente, hicieron que la humanidad volviera la vista al planeta y que, finalmente, lo percibiera como el depositario no sólo de una multiplicidad de ecosistemas indispensables para nuestra sobrevivencia, sino de su propio destino.

4. El futuro de la humanidad se tornó en un tema de mayor seriedad del que había adquirido antes de la Segunda Guerra Mundial: el debate sobre el cambio climático se convirtió en un tema central por excelencia.
5. Sin embargo, la perplejidad continuó siendo el denominador común. Mientras, en la *filosofía moral*, sólo se contaba con referentes teóricos formulados como *sistemas morales universales y absolutos* (al estilo Kant y Hegel), herederos de la modernidad.
6. Un grupo de voces comenzó a exigir —con mayor énfasis y como contrapartida— la creación de modelos que contribuyeran a solucionar los complejos problemas que se suscitaban en la vida práctica.

En este contexto al que nos hemos referido, se requería superar el claro rigorismo ético, cuyos preceptos teórico- filosóficos estaban fuertemente atados a una especie de *formalismo procesal*. El periodo que inicia a partir de la Segunda Guerra Mundial fue una etapa de aguda crisis moral en virtud de las atrocidades generadas por el fundamentalismo ideológico (totalitarismos) y por el lacerante belicismo expansionista promovido por la doctrina nacionalsocialistas del espacio vital (*Lebensraum*). El camino para la ética aplicada estaba allanado.

II. Bioética, biotecnología y derechos humanos

Aquellos sistemas morales de pretensión absoluta y universal a los que nos referimos en el apartado anterior, resultaron inoperantes ante la condición humana prevaleciente. Es entonces cuando —sobre todo a partir de los años setentas— comienza a hablarse sobre la necesidad de un “*giro ético*” que más tarde culminaría en una ética aplicada. Nuevas formas de abordar y de resolver los nuevos dilemas morales fue la insignia constante a partir de esa década. De ahí la expresión “*giro moral aplicado*”. En ese tránsito, uno de los campos que más insidió, sin lugar a dudas,

fue el de la biotecnología. En términos de Jeremy Rifkin:

“Nunca antes en la historia ha estado la humanidad tan mal preparada para las nuevas oportunidades, dificultades y riesgos tecnológicos y económicos que se ven en el horizonte. Es probable que sean más fundamentales los cambios de nuestra forma de vida en las próximas décadas que en los mil años anteriores.” (Rifkin, J., 1999, p. 19)

Por tanto, en palabras de Jeremy Rifkin el siglo XX fue el siglo de la biotecnología, pero bajo este vocablo se abraza también a todas las actividades y prácticas derivadas del conocimiento tecnocientífico, incluyendo las prácticas médicas. Ahora bien, a pesar de que las discusiones bajo la etiqueta de “dilemas bioéticos” ya habían aparecido en la década de los cincuenta, es a partir de los setenta cuando la bioética se convierte, por antonomasia, en el espacio legítimo para la discusión tanto de los temas emergentes como los de viejo cuño y que hoy forman parte del acervo temático de la ética aplicada. No es casual que uno de los ejes de discusión más álgidos sea el relativo al impacto que ha tenido la biotecnología en nuestra calidad de vida y, no menos importante, en la vida animal no humana, consideradas ambas forma de vida como parte de un ecosistema en el que el planeta deja de percibirse como un simple depositario de los mismos.

A pesar de que en sus comienzos la bioética se limitó sólo a abordar cuestiones sobre las implicaciones éticas en la práctica de la profesión médica, específicamente en casos en los que no interferían aspectos biotecnológicos (aborto, muerte asistida, consentimiento informado, etc.), hoy en día es evidente que su ámbito, como espacio interdisciplinario, ha aumentado de manera considerable, pues bajo ese término se involucran toda una gama de actividades tanto las derivadas de la biotecnología como aquellas en las que no se interviene la instrumentalidad biotecnológica o tecnocientífica.

Ahora bien, partimos de la siguiente idea central: el objetivo prístino de la ciencia fue garantizar el máximo bienestar a la humanidad. La lógica que imperó en aquel proyecto fue el *re*-descubrimiento de la naturaleza para la supervivencia del hombre. No había más interés que la comprensión del mundo natural, apegado a explicaciones pertenecientes al mundo natural. Es así que los grandes proyectos científicos fueron encaminados a cumplir una promesa: la edificación de un proyecto capaz de entender al hombre mismo en su relación con la naturaleza, pero al mismo tiempo conseguir el dominio y descubrimiento de las leyes que rigen ese orden natural. El hombre-ciencia era observador y protagonista a la vez, se trataba de un individuo cuya actividad se enfocaba a colocar la ciencia al servicio de la humanidad. Hasta aquí la historia de esta cosmovisión parecía plausible. La racionalidad se basaba en los modelos de explicación-experimentación. No siempre fue así. Llegada la ciencia moderna, sobre todo a partir de la presencia de Francis Bacon (*Novum Organon*) se cambia todo: el dominio de la naturaleza por medio de una racionalidad instrumental. Es a partir de un fino trabajo de sistematización del conocimiento científico y del llamado al dominio de la naturaleza cuando la ciencia toma un giro que marcará a la humanidad para todo el futuro. Es el fuerte instrumentalismo lo que caracteriza a la ciencia moderna, pero un instrumentalismo colocado ya no al descubrimiento de las leyes, sino que se antoja colocado al servicio de la producción, para a su vez ubicarlo en el mercado. Aparece la lógica de la ganancia. Ahora, incluso, el concepto *ciencia* experimentará un cambio significativo, pues bajo esa lógica de mercado lo que ahora se presenta es un nuevo rostro del conocimiento científico: la *tecnociencia*. (Quintanilla, 2005, p. 233)

Hoy asistimos a una época en el que los avances de la tecnociencia y la biotecnología han rebasado, por mucho, la imaginación de nuestros juristas y biotecnólogos de hace

apenas tres décadas. Desde sectores estratégicos como la agricultura, la guerra, las Tecnologías de la Información y la Comunicación (TIC' s), pasando por la estrategias poblacionales desde un referente biopolítico, hasta llegar a la medicina, la tecnociencia logra —como discurso y práctica—, consolidarse como la actividad única y posible de garantizar el bienestar de la humanidad. Por ello la tesis de que el siglo XX fue el de la ciencia y la biotecnología, parece ser adoptada sin discusión. Como en ningún otro momento de la historia humana, la sociedad se vio directamente influida por las espectaculares transformaciones conocidas en los ámbitos científicos y biotecnológicos, que han abarcado todos los campos: producción, conocimiento, guerra, comunicaciones, ciudades, agricultura, vida cotidiana, etc. Así, la ciencia se ha convertido en una auténtica fuerza productiva. En los últimos 60 años ha quedado demostrado hasta dónde pueden llegar ciencia y tecnología, pero sobre todo al mismo tiempo ha quedado demostrado que las dimensiones de la biotecnología no están de manera definitiva delimitadas y que pueden generar el peor o el mejor de los mundos; pero, en realidad, eso no ha dependido de ellas sino de las fuerzas sociales que estén detrás de las mismas. Justamente, por esta razón, se hace necesario señalar el carácter contradictorio de la ciencia y la tecnología, evidente al examinar sus consecuencias sociales. Ciencia y la biotecnología tienen un carácter contradictorio, en la medida en que son esenciales en cualquier proyecto de organización social y además de ellas no se puede prescindir. No es casual que a partir de las últimas tres décadas se comenzara a escuchar con mayor énfasis el término *biotecnología*, que no es otra cosa que la aplicación y dominio de la técnica en el campo de la biología aplicada tanto en sectores agrícolas, armamentista, médico y particularmente en el microcosmos de la información genética. Es así que también en esta disciplina hace acto de presencia la lógica de los dividendos, de la ganancia y de

la búsqueda de mayores y cada vez más amplios sectores de consumidores, pero sobre mercados capaces de acceder a los productos de la biotecnología. Este es el momento crucial, es aquí cuando los derechos humanos, con toda su discursividad, funciona como una barra de contención en el trayecto hacia producción legislativa; es en esta última, donde las tensiones que se generan entre los diversos intereses chocan con el contenido de los derechos humanos cuando éstos son formulados en clave de principios morales, cuya expresión mejor acabada es el concepto de *dignidad*.

Desde el enfoque de la bioética no se condena *a priori* dogmáticamente los posibles impactos de la biotecnología o, en términos de De Castro Cid (2003, p. 67), no se asume una reacción instintiva de defensa, sino que, como espacio interdisciplinario de análisis y discusión, se entretiene toda una gama de visiones que enriquecen dicho análisis y que establece el marco común para la toma de decisiones. Este marco común lo constituyen los derechos humanos. No es propósito este artículo disertar sobre el problema vigente respecto de la caracterización tanto del concepto 'biotecnología' como de la expresión 'derechos humanos'. Pretendemos, en todo caso, en ese punto de intersección que presentan las tres áreas referidas, discernir sobre algunos de los elementos que están en juego y que, acorde con la discursividad de los derechos humanos, resultan un posible contrapeso para los efectos que se le adjudican a los usos de la biotecnología. Nos referimos al concepto de *dignidad* y el de *calidad de vida*. Derechos humanos, dignidad y calidad de vida constituyen una fusión inseparable, una especie de amalgama en la que la ausencia de una conlleva a una comprensión inacabada de las demás. No dejamos de reconocer que también estos conceptos carecen del consenso uniforme en la amplia literatura con la que se cuenta. Es por esta razón que nos limitaremos a describir, desde la perspectiva de la bioética, cómo a pesar de esa falta de consenso es posible determinar en qué medida tanto la

idea de *calidad de vida* como la de *dignidad* pueden servir de contrapeso frente a los usos y desarrollo de la biotecnología.

A pesar de que la paternidad del término ‘bioética’ no le corresponde al oncólogo norteamericano Van Rensselaer POTTER, éste también utilizó el término en 1970 en un artículo publicado en la revista de la Universidad de Wisconsin, llamada *Perspectives in Biology and Medicine*. El título que ostentaba dicho artículo fue "Bioética: la ciencia de la supervivencia". Posteriormente, el año 1971, el mismo Potter publica un libro con el título *Bioética: Puente hacia el futuro (Bioethics: Bridge to the future)*, en el cual se recogen varios de sus artículos. Una de las tesis centrales sostenidas por el autor fue que la humanidad necesitaba urgentemente una nueva sabiduría que le proporcione el ‘conocimiento de cómo usar el conocimiento’ para la supervivencia del hombre y la mejoría de su calidad de vida. En el pensamiento del autor referido, este concepto de sabiduría entendida como “guía para actuar” –i. e., el conocimiento de cómo usar el conocimiento para el bien social– podría llamarse ‘la ciencia de la supervivencia’, y sería un prerrequisito para mejorar la calidad de vida. Esta idea, la de calidad de vida, aparece por primera vez en la bioética directamente vinculada a los avances de la ciencia, fundamentalmente de la biotecnología. Actualmente, cuando colocamos el concepto de ‘calidad de vida’ frente al de ‘biotecnología’ centramos nuestra atención hacia ciertos sectores que resultan de alta preocupación y de prioritaria atención debido a su condición de vulnerabilidad y en las que, en palabras de N. Sánchez Gómez (2009, p. 202), no existe equidad en la atención de sus diversas necesidades. Al igual que este último autor, Van Rensselaer POTTER postulaba que la bioética, como ciencia de la supervivencia, debería cimentarse en la biología, ampliada más allá de sus límites tradicionales para incluir los elementos más esenciales de las ciencias sociales y humanidades, con énfasis en la filosofía en sentido estricto, o sea, en el amor

a la sabiduría. Esta ciencia de la supervivencia, para Potter, debe ser más que una ciencia, y para ello propuso el término de ‘bioética’ con el objeto aún vigente de subrayar los dos ingredientes, los dos elementos más trascendentes para alcanzar la nueva sabiduría que, según él, necesitamos tan desesperadamente: el conocimiento biológico y los valores humanos.

Otras de las convicciones que el autor sostuvo era que la supervivencia de nuestra especie depende del uso adecuado de la sabiduría y del equilibrio entre biología, ciencia y filosofía. Asimismo, sostuvo que quienes lo antecedieron, y para quienes hoy poblamos la Tierra, la supervivencia del ser humano, de la sociedad y de nuestro propio planeta resultaba una paradoja, sí, la paradoja de la vida humana: la destrucción de la casa por los mismos seres humanos. En suma, el libro de Potter y cada una de las ideas centrales que sostuvo resulta ahora tan actual y tan necesario como hace 40 años (Wilches, 2011, p. 83). La supervivencia como meta de la sabiduría, las obligaciones del ser humano en la sociedad, el conocimiento peligroso y los dilemas de la sociedad moderna, ciencia y sociedad, el concepto del progreso humano, medio ambiente, religión y el crecimiento de la población y, fundamentalmente la idea de calidad de vida, son, entre otros, los puntos torales que conforman la obra *Bioethics: bridge to the future*. (Osorio, 2005, p. 2)

Como lo hemos sostenido, otro criterio ético fundamental que regula la bioética es el respeto al ser humano, a sus derechos inalienables, a su bien verdadero e integral: la dignidad de la persona. Pero, ¿cuál es el alcance de este concepto fuertemente invocado en la literatura, principalmente filosófica, de la bioética y, por su puesto, jurídica? ¿Bajo qué criterios podemos establecer un concepto de ‘dignidad’ que resulte de utilidad para la bioética dentro del marco de la discursividad de los derechos humanos? La siguiente reflexión puede orientarnos hacia la construcción de una respuesta acorde con lo que está en juego

cuando colocamos a la bioética frente o de cara a la biotecnología.

Al hablar sobre dignidad y su valor para la bioética, se ha llegado a considerar, con justa razón, que uno de los rasgos más distintivos del vocablo ‘dignidad’ es que se trata de un concepto relativo: la cualidad de ser digno de algo. Sin embargo, ser digno es ser merecedor de algo; pero por otro lado, una acción digna de aplauso es una acción que merece el aplauso. Más aún: un amigo digno de confianza es un amigo que merece nuestra confianza, de tal modo que palabras como ‘dignidad’ y ‘honor’, aunque ayunas de contenido semántico, provocan —en la mayoría de las ocasiones— secreciones de adrenalina en determinados hombres [y mujeres] tradicionalmente proclives a la retórica. (Vázquez, 2014, p. 177-185)

En la literatura asociada se identifican al menos tres posicionamientos relativos acerca de la dignidad de las personas: primeramente, una de perspectiva religiosa que denominaremos como *teológica* y cuyo concepto de ‘dignidad’ se identifica con el concepto de libre albedrío y para la cual el fundamento final es la existencia de Dios; pero existe una perspectiva que habría que separar de ella y que denominaremos estrictamente como *metafísica*, basada en la concepción de la dignidad como intrínseca o innata al ser humano; luego, tenemos un tercer posicionamiento, cuya concepción va de la mano con la propuesta planteada por Rodolfo Vázquez (2014, p. 179-185) y que denominaremos como *ontológica*, entendida como una dignidad fundamentada en los requisitos materiales mínimos necesarios que habilitan la libertad, y por ende, la propia dignidad humana, pero cuya estrategia consiste en acceder al alcance semántico de este vocablo por la vía negativa. En otras palabras, significa —entre otras cosas— entender la dignidad como un límite de lo moralmente admisible y cuyo contenido sería, como lo advertimos, esencialmente o exclusivamente negativo, en el sentido de la segunda formulación del imperativo categórico que establece lo siguiente: obrar

de tal manera que nunca nos tratemos a nosotros mismos ni a los demás sólo como simples medios sino siempre al mismo tiempo como fines. En efecto, entender la dignidad por la vía negativa implicaría, primero: reservar el concepto de autonomía para los merecimientos de los cuales somos capaces (que en realidad constituye la vía positiva para obrar moralmente, para cumplir la ley moral); segundo: hacer valer los mínimos inalterables que deban salvaguardarse en cualquier ser humano, como por ejemplo, no recibir un trato cruel, inhumano o degradante; no ser torturado ni física ni psíquicamente; no ser discriminado por razones de sexo, condición social y, fundamentalmente, entre otras no menos importante, no causar un daño. (Vázquez, 2015, p.33) De ahí que en un sector de la literatura (especializada en bioética) se perciba una pretensión de que el criterio ético fundamental que regule este espacio interdisciplinario sea el respeto al ser humano, a sus derechos inalienables, a su bien verdadero e integral: la **dignidad** de la persona, que responde a la pregunta “¿Qué daño o qué beneficio se puede o se debe causar?”.

Este concepto, el de dignidad, supone que no pueden imponerse privaciones de bienes de una manera no justificada, ni que una persona pueda, en términos kantianos, ser utilizada como instrumento para la satisfacción de los deseos de otra; en este sentido, dicho concepto clausura el paso a ciertas versiones utilitaristas (de las que la biotecnología no está exenta) que al preocuparse por la cantidad total de felicidad social (*principio de utilidad*) desconocen la relevancia moral que tienen la separabilidad e independencia de la personas. A su vez, el reconocimiento de ese principio implica ciertas limitaciones en la búsqueda de los objetivos sociales, la imposición de derechos personales, y restringe la aplicación de la regla de la mayoría en la resolución de los conflictos sociales. Se puede también enunciar el *principio de dignidad* con resabios claramente kantianos de la siguiente

manera: siendo valiosa la humanidad en la propia persona o en la persona de cualquier otro, no debe tratarse nunca como un medio, sino como un fin en sí misma, y no deben imponerse contra su voluntad sacrificios o privaciones que no redunden en su propio beneficio. (Kant, 2004, pp. 97 y 98) Lo anterior no significa que no pueda imponerse sacrificios o privaciones, siempre y cuando medie el consentimiento de la persona para ese sacrificio o privación. Si no media el consentimiento, se vulnera el *principio de dignidad de la persona*. Este principio, permite identificar ciertos bienes y los derechos correspondientes, íntimamente relacionados con la identidad del individuo; el bien genérico es, sin duda, la vida misma y, más específicamente, entre otros bienes, la integridad física y psíquica del individuo, la intimidad y privacidad afectiva, sexual y familiar y el honor y la propia imagen. (Vázquez, 2008, pp. 371 y 372)

Visto así, cualquier producto o acción de la comunidad perteneciente al campo de la biotecnología estaría supeditada, en este sentido, al campo semántico de la idea de dignidad que aquí adoptamos, además de otros principios que entran en juego, como por ejemplo, el *principio de precautoriedad*. Esto último constituye la parte medular en la que se entrecruzan o intersectan los principios de bioética, los cuales coadyuvan a entretejer el no fácil camino hacia la delimitación del concepto de dignidad como centro de acción de los derechos humanos. Sobre estos principios podemos describirlos de la siguiente manera. Tienen como protagonistas a los bioeticistas Tom L. Beauchamp y James F. Childress quienes en 1979 definieron cuatro principios de la Bioética: *autonomía, no maleficencia, beneficencia y justicia*. (Beauchamp & Childress, 1998, pp. 113 y ss) Los autores advierten que estos principios tienen los siguientes rasgos: 1. Son *prima facie*, esto es, que vinculan siempre que no colisionen entre ellos; 2. En caso no colisión, esto no constituye óbice para resolver un dilema bioético, pues lo que se requerirá será dar prioridad a uno u otro dependiendo del

caso. 3. Estos principios deben ser especificados para aplicarlos a los análisis de los casos concretos, o sea, deben ser discutidos y determinados por el caso concreto a nivel casuístico. La descripción sucinta de esos principios se hace a continuación. a) *Principio de autonomía*. Que responde a la pregunta “¿Quién debe decidir?”. También denominado “de respeto por la persona”, hacia sus opiniones y elecciones. Significa reconocer el derecho de las personas a tener su propio punto de vista, a elegir y llevar a cabo acciones basadas en los valores y creencias personales. Implica, sobre todo, tratar a los agentes como interlocutores válidos de tal modo que se les permita y se les facilite actuar autónomamente sin interferencias externas que pretenden controlar; sin limitaciones personales a efecto de evitar que se genere una incompreensión inadecuada que impida al agente (al interlocutor) hacer una elección. Básicamente se trata de un principio que, en el campo particular de la medicina, cuestiona la asimetría y la verticalidad de la relación clínica. (Vázquez, 2008, p. 370; Beauchamp & Childress, 1998, pp. 113 y 114); b) *Principio de no maleficencia (Primum non nocere)*. Implica que no se debe causar daño a otro, se debe prevenir o eliminar el daño y promover el bien. Obliga a no hacer daño intencionadamente. (Beauchamp & Childress, 1998, pp. 179 y ss); c) *Principio de beneficencia*. Se traduce en una obligación de no hacer daño así como de extremar los beneficios y minimizar los riesgos. Se refiere a la obligación moral de actuar en beneficio de otros. (Beauchamp & Childress, 1998, pp. 245 y ss) En el caso de la medicina, por ejemplo, la tesis que subyace en este principio es que el médico se debe al paciente, mas no a la sociedad. d) *Principio de justicia (o de igualdad)*. Denominado también de imparcialidad. Este principio exige la equitativa distribución de los riesgos y de los beneficios. Formalmente significa que ninguna persona puede ser tratada de manera distinta que otra, salvo que entre ambas se dé alguna diferencia relevante.

ambas se dé alguna diferencia relevante. (Beauchamp & Childress, 1998, pp. 311 y ss) Es términos generales, estos son los cuatro principios de los cuales podríamos echar mano en esta complicada tarea de fijar los límites de actuación de esta prometedora actividad cognitiva llamada biotecnología. Por último, insistimos nuevamente que cuando hablamos de fijar dichos límites no lo hacemos —ni debería ser así— impulsados por una reacción instintiva de defensa. De lo contrario se incurre inevitablemente en dogmatismos prohibicionistas.

III. Instrumentos del derecho internacional

a) Como criterios morales orientadores Existen otros instrumentos en materia de derechos humanos que si bien es cierto no tienen el carácter de tratado o convención son frecuentemente invocados tanto en la doctrina como en la práctica profesional con el propósito de generar algunas pautas de conducta, todas ellas derivadas principalmente (mas no exclusiva) de la práctica médica, la investigación con seres humanos, la biotecnología, etc. De ahí la importancia que reviste este tema para los involucrados (o interesados) en la bioética. Estos instrumentos se han constituido como la materia prima en la literatura de corte bioética, pues en ellos se perfila un enorme conjunto de criterios éticos que tratan de servir como canales de orientación del quehacer profesional en aquellas áreas. De manera enunciativa mencionamos los siguientes: 1) Código de Núremberg (1947); 2) Declaración de Helsinki (1964); 3) Consejo de Organizaciones Internacionales de las Ciencias Médicas (CIOMS) (1993); 4) Buenas Prácticas Clínicas (1996); 5) Declaración Universal sobre Bioética y Derechos Humanos (2005). 6) Declaración Universal de los Derechos Humanos

Se trata de instrumentos que al no poseer estatuto jurídico de tratado internacional carecen de fuerza vinculatoria, con el alcance que ya expliqué. En efecto, “Los tratados internacionales vigentes y ratificados por los países, poseen idéntica jerarquía que las

cartas constitucionales. No sucede igual cosa con una declaración bioética, cuya eficacia puede ser tan limitada como los contratos que debiendo ser escriturados, se acuerdan de palabra, y luego se incumplan vulnerando la buena fe.” (Cornejo Plaza, 2015, p. 28)

En otros términos, no reúnen las cualidades de todo sistema jurídico, las cuales podemos describir con Nino (2007, pp. 101-108) de la siguiente manera: a) Sistemas jurídico como sistemas normativos, *i. e.* como un sistema deductivo de enunciados, entendido éste último como un conjunto cualquiera de enunciados que comprende todas sus consecuencias lógicas, esto es lo que para un sector de la doctrina constituyen los elementos de configuran una ‘norma’. Un sistema normativo es un sistema deductivo de enunciados entre cuyas consecuencias lógicas hay al menos una norma, *i. e.*, un enunciado que correlaciona un caso determinado con una solución normativa (permisión, prohibición u obligatoriedad de cierta acción). b) Sistemas jurídicos como sistemas coactivos: prescriben sanciones. c) Sistemas jurídicos como sistemas institucionalizados: fuente de poder (soberano), *i. e.*, se trata de aquellas instituciones creadoras y las aplicadoras del derecho.

Surge la pregunta de por qué, entonces, ante temas tan complejos como los que suelen presentarse en la bioética y en la biotecnología se ha optado por la vía de las declaraciones y no directamente de los tratados? ¿Por qué se eligió la Unesco la vía de la Declaración, que no es técnicamente vinculante, en lugar de la vía de la Convención, que sí lo es? No parece desatinada la respuesta que el embajador Gros Espiell ha dado a esta pregunta, pues consideramos que ha compartido una explicación bastante sólida y pragmática acorde con lo que sucede en la vida real o en el proceso de “fecundación y gestación” de numerosos instrumentos internacionales. Él fue quien tuvo la oportunidad de presidir la misma Comisión Jurídica que redactó la *Declaración Universal sobre el Genoma Humano y los Derechos Humanos*. A partir

de esa experiencia, justifica la vía de la declaración al recalcar la rapidez con que se puede aprobar un instrumento de esta naturaleza, contrario a la lo que normalmente sucede cuando se decanta por la vía de los tratados: la lentitud del procedimiento de ratificación de las Convenciones. Si hacemos una revisión de ello nos daremos cuenta de una cifra importante de instrumentos que han sido gestados en sus inicios en la propia dimensión de las declaraciones; además, en este sentido, el embajador también agregó que una declaración deja siempre abierto el camino para una Convención posterior. Esta situación, más que inhibir la búsqueda de mejores y más eficaces instrumentos que normen las pautas de conducta en temas muy discutidos en la bioética, resulta a todas luces alentadoras. (Cornejo Plaza, 2015, p. 33)

En el caso de México, por ejemplo, la Suprema Corte ha emitido un criterio (tesis) que resulta por demás interesante, pues reafirma lo anteriormente compartido en materia de declaraciones y el estatuto jurídico que éstas revisten. La tesis contiene lo siguiente: **DECLARACIÓN UNIVERSAL DE LOS DERECHOS HUMANOS. SUS DISPOSICIONES, INVOCADAS AISLADAMENTE, NO PUEDEN SERVIR DE PARÁMETRO PARA DETERMINAR LA VALIDEZ DE LAS NORMAS DEL ORDEN JURÍDICO MEXICANO, AL NO CONSTITUIR UN TRATADO INTERNACIONAL CELEBRADO POR EL EJECUTIVO FEDERAL Y APROBADO POR EL SENADO DE LA REPÚBLICA.** La Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, en la Tesis 1a. CXCVI/2013 (10a.) , sostuvo que de la interpretación sistemática del artículo 133 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, en relación con el numeral 4o. de la Ley sobre la Celebración de Tratados, se advierte que son de observancia obligatoria para todas las autoridades del país los derechos humanos reconocidos tanto en la Constitución como en los tratados internacionales, suscritos y ratificados por nuestro país, al ser normas de la unidad del

Estado Federal. De ahí que, no obstante la importancia histórica y política de la Declaración Universal de los Derechos Humanos, aprobada y proclamada por la Asamblea General de la Organización de las Naciones Unidas en su Resolución 217 A (III), de 10 de diciembre de 1948, y de que sus principios han sido fuente de inspiración e incorporados a tratados universales y regionales para la protección de los derechos humanos, se concluye que sus disposiciones, invocadas aisladamente, no pueden servir de parámetro para determinar la validez de las normas del orden jurídico mexicano, al no constituir un tratado internacional celebrado por el Ejecutivo Federal y aprobado por el Senado de la República en términos de los artículos 89, fracción X, y 76, fracción I, de la Constitución Federal; lo anterior, sin perjuicio de que una norma internacional de derechos humanos vinculante para el Estado Mexicano pueda ser interpretada a la luz de los principios de la *Declaración Universal de los Derechos Humanos*, esto es, los principios consagrados en ésta pueden ser invocados por los tribunales para interpretar los derechos humanos reconocidos en los tratados internacionales incorporados a nuestro sistema jurídico.¹

Se pueden hacer muchas interpretaciones sobre las posibles implicaciones que este criterio o tesis aislada podría generar. Únicamente nos limitaremos a comentar que, en otras palabras, la idea que subyace en la parte última de dicha es la de que los principios insertos en las declaraciones pueden servir como núcleos semánticos de interpretación de las proposiciones prescriptivas contenidas en los instrumentos que sí son vinculantes. Esto marca un hito en la historia de la interpretación del derecho, puesto que en la tesis citada se deja abierta la

¹ Época: Décima Época Registro: 2006533. Instancia: Primera Sala. Tipo de Tesis: Aislada. Fuente: Gaceta del Semanario Judicial de la Federación. Libro 6, Mayo de 2014, Tomo I. Materia(s): Constitucional Tesis: 1a. CXVI/2014 (10a.) Página: 539.

posibilidad de colocar a los principios éticos como poseedores de una capacidad ilustrativa, sobre todo cuando se trata de principios éticos que pretenden normar o generar pautas de conducta en una multitud de áreas profesionales.

b) Como instrumentos ‘soft law’

Como instrumentos o criterios regulatorios, si bien es cierto que poseen un grado de compromiso “normativo” (en el sentido no de obligar sino de normar éticamente la conducta), no son vinculantes en el sentido que ya explicamos y que están directamente vinculados a la idea de la coacción en la expresión formal de un régimen de sanciones. En el ámbito de la bioética y de la biotecnología han sido muchas las experiencias que han derivado en dilemas morales en los que la normatividad vigente a veces resulta obsoleta, de modo que los instrumentos de carácter moral —como las declaraciones en derechos humanos o en bioética o en ambos a la vez— puede acotar la acción de aquellos cuya práctica profesional podría poner en riesgo la propia vida o calidad de vida de los individuos.

La tecnociencia y la biotecnología han sido los protagonistas más importantes de este acelerado proceso de cambios, situación que evidenció la rapidez con la que muchas instituciones del derecho pueden quedar desfasadas. Uno de los ejemplos más ilustrativos es el caso de las figuras jurídicas de cuño romano, como por ejemplo, el matrimonio, la paternidad, la filiación, las cuales dejaron de tener respuesta ante los avances de la biotecnología reproductiva. Es precisamente en el campo del derecho en donde mayor tarea y mayores retos se han presentado a la hora de tomar decisiones.

En el área específica también del derecho, en las últimas dos décadas el mundo jurídico occidental ha sido testigo-protagonista de importantes transformaciones en los sistemas jurídicos; todo apunta a informar que la comunidad de actores y operadores del derecho han presenciado algo así como una especie de “giro constitucionalista”, cuyo hilo conductor ha sido el discurso de los derechos

humanos o los derechos fundamentales así como los principios éticos y jurídicos, según el lente con el que se vea. La finalidad de ello ha sido transitar de poderes judiciales ausentes a tribunales constitucionales activos. Ahora bien, una de las manifestaciones o transformaciones dentro de los sistemas jurídicos que resulta de mayor importancia para efectos de este ensayo, consiste en algo que hemos optado por denominarle “hiperregulación”. A este fenómeno se suma el hecho de la Suprema Corte de México ha vuelto la vista a la noción de “soft law”, lo que significa una especie de giro moral aplicado en virtud de que, por lo menos en materia de bioética, las declaraciones de este tipo son, ante todo, un conjunto de principios morales cuyo núcleo semántico, como también lo explicamos, sirve de barra de contención en la actividad interpretativa de las proposiciones prescriptivas. La tesis que recientemente ha sido adoptada por el alto tribunal de México está planteada en los siguientes términos:

"SOFT LAW". LOS CRITERIOS Y DIRECTRICES DESARROLLADOS POR ÓRGANOS INTERNACIONALES ENCARGADOS DE LA PROMOCIÓN Y PROTECCIÓN DE LOS DERECHOS FUNDAMENTALES SON ÚTILES PARA QUE LOS ESTADOS, EN LO INDIVIDUAL, GUÍEN LA PRÁCTICA Y MEJORAMIENTO DE SUS INSTITUCIONES ENCARGADAS DE VIGILAR, PROMOVER Y GARANTIZAR EL APEGO IRRESTRICTO A LOS DERECHOS HUMANOS. De conformidad con el artículo 1o. de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos y su alcance protector en materia de derechos humanos, los agentes del Estado mexicano no sólo deben observar la normativa internacional de carácter obligatorio y la jurisprudencia interamericana, sino que en virtud de las máximas de universalidad y progresividad que también contempla, debe admitirse el desarrollo de principios y prácticas del derecho internacional de carácter no vinculante previstos en instrumentos, declaraciones, proclamas,

normas uniformes, directrices y recomendaciones aceptados por la mayoría de los Estados. Dichos principios son identificados por la doctrina como "soft law" -en inglés-, cuya traducción corresponde a ley suave, normas ligeras, dúctiles o blandas y es empleado dado (i) el sentido de falta de eficacia obligatoria y (ii) en oposición al "hard law" o derecho duro o positivo. Ahora bien, con independencia de la obligatoriedad que revistan, su contenido puede ser útil para que los Estados, en lo individual, guíen la práctica y mejoramiento de sus instituciones encargadas de vigilar, promover y garantizar el apego irrestricto a los derechos humanos. Sin que ello implique desconocer la observancia primigenia del orden jurídico nacional, ni el principio de subsidiariedad de las normas supranacionales, según el cual, la protección internacional de los derechos humanos es aplicable después de agotada la tutela interna y, sólo en su defecto, debe acudir a aquélla, pues más allá de que la Constitución Federal y los tratados no se relacionen en términos jerárquicos, según definió el máximo tribunal del país en la jurisprudencia P./J. 20/2014 (10a.)(*), la consulta de directrices no vinculantes sólo reporta efectos prácticos derivados de la experiencia acogida por órganos internacionales encargados de la promoción y protección de los derechos fundamentales.²

Visto así, debe dejarse claro que la propuesta que se abandera es que el derecho debe abrirse a otras posibilidades lógicas de resolución de conflictos. Debe abrirse a la posibilidad de otros esquemas de razonamientos. La lógica informal tiene mucho que aportar, pero también los instrumentos de mayor calado moral suelen

² Época: Décima Época. Registro: 2008663. Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito. Tipo de Tesis: Aislada. Fuente: Semanario Judicial de la Federación. Publicación: viernes 13 de marzo de 2015 09:00 h. Materia(s): (Constitucional). Tesis: XXVII.3o.6 CS (10a.)

estar presentes en las declaraciones de esa naturaleza.

Un caso específico de vital importancia es la propia *Declaración Universal sobre Bioética y Derecho Humanos*, aprobada en el año 2005. Resulta de tal magnitud la trascendencia de este instrumentos de naturaleza 'soft-law' en virtud de la gran cantidad de ocasiones que se menciona (o se invoca) la palabra 'dignidad', en su faceta de principio.

“Y si bien los principios son guías y directrices que en sí mismas llevan envuelta una indeterminación, pueden llegar a ser causa y fundamento de una norma, entendiendo a esta como una regulación acabada y definida, circunscrita en su aplicación, tanto de manera internacional a través de un tratado, convención o declaración, o bien modelando las normativa interna de los países, entendiendo siempre que este proceso debe ser bajo los criterios del derecho internacional de los derechos humanos.” (Cornejo Plaza, 2015, pp. 34y 35) En otras palabras, el desarrollo de los principios contenidos en este tipo de declaraciones permite que éstos pueden utilizarse como una especie de guías cuyo núcleo semántico serviría para 'ilustrar' a cualquier clase de operador jurídico en caso de que la normativa interna e internacional en cuestión advierta problemas en su interpretación o, mejor dicho, cuando su núcleo semántico de la norma interna requiera ser alimentado por otro núcleo cuya morada es una declaración de tipo soft-law.

Conclusiones

A medida que las sociedades evolucionan, y a medida que éstas quedan insertas dentro del radio de impacto de tales transformaciones, entonces las exigencias nuevas no se hacen esperar, de modo tal que el derecho o, mejor dicho, los sistemas jurídicos disminuyen su potencial de previsión y su capacidad de resolución, sobre todo en el caso en que esos sistemas jurídicos continúan operando con esquemas o figuras procesales que ante esas nuevas realidades se antojan como anquilosadas. La velocidad con que avanzan

los conocimientos en el campo de la biotecnología exige una continua discusión sobre los linderos en los cuales ésta habrá de actuar. No se trata de ponerle siempre anticipadamente un cerco en cada movimiento que haga. Todas las aportaciones desde el campo del derecho y, particularmente, desde el discurso de los derechos humanos tienen que funcionar, no como un cerco que inmovilice su desarrollo cognitivo, sino en todo caso como una barra de contención que oriente el largo recorrido que aún tiene, a fin de que toda la labor de los agentes del área de la biotecnología estén guiadas por pautas que minimicen los riesgos a los que podríamos exponernos todos los que formamos parte de un ecosistema. Lo anterior no es nada fácil, sobre todo cuanto tenemos presente que en este entretejido (bioética, biotecnología, derechos humanos) convergen varios frentes, tales como los aspectos sociales, políticos, culturales, sociales e inevitablemente económicos. La biotecnología se erige, visto de este modo, como un tipo específico de conocimiento con un conjunto de tentáculos capaces que le permiten combatir en todos aquellos frentes al mismo tiempo.

Referencias

- Beauchamp T. L. y Childress, J. F. (1998). *Principios de ética biomédica*. Barcelona: edit. Masson.
- Cornejo Plaza, María Isabel (2015). “Naturaleza jurídica de las declaraciones internacionales sobre bioética”, 2015, *Revista de Bioética y Derecho*, España, Universitat de Barcelona, núm. 34, 2015, pp. 27-36.
- De Castro Cid, B. (2003). *Biotecnología y derechos humanos: Presente y futuro*. España: edit. Comares.
- Kant, I. (2004). *Fundamentación de la metafísica de las costumbres*. Buenos Aires: Ediciones Libertador.
- Nino, Carlos Santiago. (2007). *Introducción al análisis del derecho*, 2ª ed. (14ª reimpresión), Buenos Aires: Astrea.
- Osorio, S. N. (2005). “Van Rensselaer Potter: Una visión revolucionaria para la bioética. *Revista Latinoamericana de Bioética*, (8), pp. 1-24.
- P. Richard A. (1998). “The problematics of moral and legal theory”. *Harvard Law Review*, 111, pp. 1638-1709.
- Quintanilla M. A. (2005). *Tecnología: Un enfoque filosófico*. México, D. F.: Fondo de Cultura Económica.
- Rifkin, Jeremy. (1999). *El siglo de la biotecnología. El comercio genético y el nacimiento de un mundo feliz*. Barcelona: Crítica-Marcombo.
- Sánchez G., N. (2009). *Derechos humanos, bioética y biotecnología: Un enfoque interdisciplinario*. México, D. F.: Porrúa.
- Vázquez Rodolfo. (2015). *Derechos humanos. Una lectura liberal igualitaria*. México: UNAM, IJUNAM, ITAM, Centro de Estudios de Actualización en Derecho.
- Vázquez, C. R. (2008). “Bioética: principios generales”. En *Derecho y medicina. Intersecciones y convergencias en los albores del siglo XXI* (pp. 369 y 378). México, D. F.: Suprema Corte de Justicia de la Nación, Fundación Mexicana para la Salud y Academia Nacional de Medicina de México.
- Vázquez, C. R. (2014). “Sobre el concepto de dignidad y su valor para la bioética”. En Tapia, R. y Vázquez, R. (coord.). *Logros y retos de la bioética* (pp. 177-185). México, D. F.: Fontamara, Colección Derecho, Salud y Bioética.
- Wilches F., A. M. (2011). “La propuesta bioética de Van Rensselaer Potter: Cuatro décadas después”. *Opción*, 27 (66), pp. 70-84.