

**UNIVERSIDAD DE SAN CARLOS DE GUATEMALA  
FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES**

**LA IMPORTANCIA DEL CONOCIMIENTO DE LA BIOÉTICA Y EL BIODERECHO  
PARA EL EJERCICIO DE LA PROFESIÓN DE ABOGADO Y NOTARIO**

**INGRID EDITH FERREY HERNÁNDEZ**

**GUATEMALA, JULIO 2013**

**UNIVERSIDAD DE SAN CARLOS DE GUATEMALA**  
**FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES**

**LA IMPORTANCIA DEL CONOCIMIENTO DE LA BIOÉTICA Y EL BIODERECHO  
PARA EL EJERCICIO DE LA PROFESIÓN DE ABOGADO Y NOTARIO.**

TESIS

Presentada a la Honorable Junta Directiva

de la

Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales

de la

Universidad de San Carlos de Guatemala

Por

**INGRID EDITH FERREY HERNÁNDEZ**

Previo a conferírsele el grado académico de

**LICENCIADA EN CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES**

y los títulos profesionales de

**ABOGADA Y NOTARIA**

**Guatemala, julio de 2013**

**HONORABLE JUNTA DIRECTIVA  
DE LA  
FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES  
DE LA  
UNIVERSIDAD DE SAN CARLOS DE GUATEMALA**

DECANO: Lic. Avidán Ortiz Orellana  
VOCAL I: Lic. Mario Ismael Aguilar Elizardi  
VOCAL III: Lic. Luis Fernando López Díaz  
VOCAL IV: Br. Victor Andrés Marroquín Mijangos  
VOCAL V: Br. Rocael López González  
SECRETARIA: Licda. Rosario Gil Pérez

**TRIBUNAL QUE PRACTICÓ  
EL EXAMEN TÉCNICO PROFESIONAL**

**Primera Fase:**

Presidente: Lic. Emilio Gutiérrez Cambranes  
Vocal: Lic. Hugo Roberto Martínez Rebullá  
Secretario: Licda. Mirza Eugenia Irungaray López

**Segunda Fase:**

Presidente: Lic. Héctor René Granados Figueroa  
Vocal: Lic. Rodolfo Giovanni Celis López  
Secretario: Lic. Ignacio Blanco Ardón

**RAZÓN:** "Únicamente el autor es responsable de las doctrinas sustentadas y contenido de la tesis". (Artículo 43 del Normativo para la Elaboración de Tesis de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales y del Examen General Público).



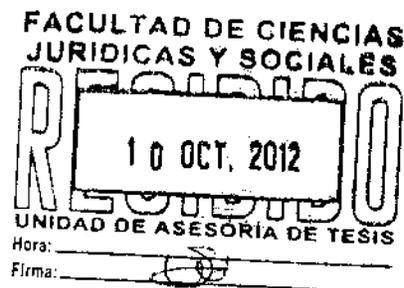
LICDA. MARICELA HIGUEROS DE HERNÁNDEZ

Abogada y Notaria  
2ª Avenida 5-54 zona 1  
Guatemala, teléfono 55355229



Guatemala, 10 de Octubre 2012.

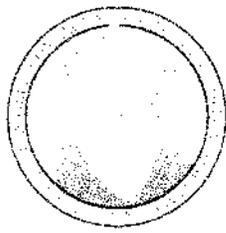
**Licenciado**  
**Bonerge Amilcar Mejía Orellana**  
**Jefe de Unidad de Asesoría de Tesis**  
**Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales**



**Respetable Licenciado:**

En atención al nombramiento como Asesora de Tesis, de la bachiller **Ingrid Edith Ferrey Hernández** me dirijo a usted, haciendo referencia al tema de investigación: **“LA IMPORTANCIA DEL CONOCIMIENTO DE LA BIOÉTICA Y EL BIODERECHO PARA EL EJERCICIO DE LA PROFESIÓN DE ABOGADO Y NOTARIO”**, con el objeto de informar sobre mi labor y oportunamente emitir el dictamen correspondiente; y habiendo asesorado el trabajo encomendado de conformidad con el Artículo 32 del Normativo para la Elaboración de Tesis de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales y del Examen General Público, me permito a usted informar lo siguiente:

- A) El contenido científico que aporta la investigadora, es de suma importancia en el campo del Derecho Público; ya que trata de la falta de regulación en la materia así como de su importancia de conocimiento, en virtud que la estudiante ha utilizado las conceptualizaciones acertadas, conformando con ello un trabajo con un apropiado nivel académico-profesional.
- B) Para el desarrollo del presente estudio y por las características del mismo hubo necesidad de utilizar el método analítico, sintético, deductivo e inductivo, y la utilización de las técnicas de investigación bibliográfica y documental, que demuestra que se hizo la recopilación necesaria del material de investigación.



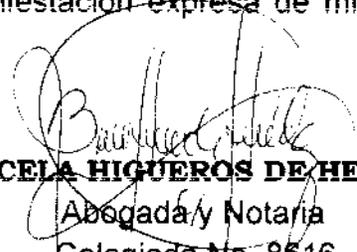
**LICDA. MARICELA HIGUEROS DE HERNANDEZ**  
**Abogada y Notaria**  
**2ª Avenida 5-54 zona 1**  
**Guatemala, teléfono 55355229**



- C) En cuanto a la investigación realizada, fueron utilizados diversos procedimientos relacionados a la redacción, lenguaje y ortografía tomando como referencia las directrices establecidas en el Diccionario de la Real Academia Española.
- D) El tema investigado forma parte del Derecho Público, y la necesidad de su inclusión en la formación académica del Abogado y Notario, para que pueda afrontar los desafíos de la nueva era, y en la Legislación ya que la tutela de los Derechos inherentes a la persona es obligatoria del Estado, principalmente cuando se encuentran susceptibles de ser vulnerados, hace notar que hay aporte científico en materia del Derecho Público.
- E) En mi calidad de Asesora nombrada para el efecto y una vez concluido el informe final, y evaluado el contenido general del mismo se establece, que la investigadora es congruente con las conclusiones y recomendaciones, tales resultados se enfocan hacia posibles soluciones visualizadas por la estudiante.
- F) Aplica la normativa legal relacionada y fundamentos doctrinarios utilizando la bibliografía adecuada de conformidad con el Artículo 32 del Normativo para la elaboración de Tesis de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales y del Examen General Público.

Por lo que considero que cumple con los requisitos, que para el efecto establece el Artículo 32 del Normativo para la Elaboración de Tesis de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales y del Examen Público, por lo anteriormente indicado procedo a emitir el presente dictamen de revisor en forma **FAVORABLE**, para que pueda continuar con el trámite correspondiente, para su posterior evaluación por el Tribunal Examinador en el Examen Público de Tesis, previo a optar el grado académico de Licenciada en Ciencias Jurídicas y Sociales y los títulos profesionales de Abogada y Notaria.

Con la manifestación expresa de mi respeto, soy de usted, su deferente servidora.

  
**Lic. MARICELA HIGUEROS DE HERNANDEZ**  
**Abogada y Notaria**  
**Colegiada No. 8616**

*Licda. Maricela Higueros De Hernández*  
ABOGADA Y NOTARIA



FACULTAD DE CIENCIAS  
JURÍDICAS Y SOCIALES

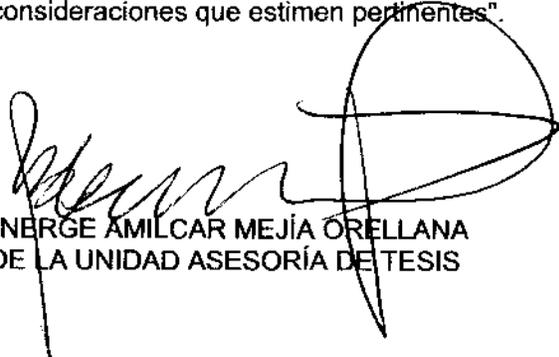
Ciudad Universitaria, zona 12  
GUATEMALA, C.A.



**UNIDAD ASESORÍA DE TESIS DE LA FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES.**  
Guatemala, 01 de febrero de 2013.

Atentamente, pase a la LICENCIADA IRMA LETICIA MEJICANOS JOL, para que proceda a revisar el trabajo de tesis de la estudiante INGRID EDITH FERREY HERNÁNDEZ, intitulado: "LA IMPORTANCIA DEL CONOCIMIENTO DE LA BIOÉTICA Y EL BIODERECHO PARA EL EJERCICIO DE LA PROFESIÓN DE ABOGADO Y NOTARIO".

Me permito hacer de su conocimiento que está facultada para realizar las modificaciones de forma y fondo que tengan por objeto mejorar la investigación, asimismo, del título del trabajo de tesis. En el dictamen correspondiente deberá cumplir con los requisitos establecidos en el Artículo 32 del Normativo para la Elaboración de Tesis de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales y del Examen General Público, el cual establece: "Tanto el asesor como el revisor de tesis, harán constar en los dictámenes correspondientes, su opinión respecto del contenido científico y técnico de la tesis, la metodología y técnicas de investigación utilizadas, la redacción, los cuadros estadísticos si fueren necesarios, la contribución científica de la misma, las conclusiones, las recomendaciones y la bibliografía utilizada, si aprueban o desaprueban el trabajo de investigación y otras consideraciones que estimen pertinentes".



DR. BONERGE AMILCAR MEJÍA ORELLANA  
JEFE DE LA UNIDAD ASESORÍA DE TESIS

cc.Unidad de Tesis  
BAMO/iy.



Irma Leticia Mejicanos Jol

3ra. Calle 1-28, zona 1

Tel. 55632095

Colegiado: 3960

Guatemala, 5 de marzo del 2013

LICENCIADO

BONERGE AMILCAR MEJÍA ORELLANA

JEFE DE LA UNIDAD DE ASESORÍA DE TESIS

FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES

UNIVERSIDAD DE SAN CARLOS DE GUATEMALA

SU DESPACHO.



Respetable Licenciado Mejía:

Por este medio tengo el agrado de dirigirme a usted, con el objeto de hacer de su conocimiento, que en virtud de la resolución de fecha uno de febrero del año dos mil trece, emitida por la UNIDAD DE ASESORÍA DE TESIS DE LA FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES DE LA UNIVERSIDAD DE SAN CARLOS DE GUATEMALA, en la cual se me nombró como Revisor del trabajo de Tesis del Bachiller INGRID EDITH FERREY HERNÁNDEZ, intitulado: "LA IMPORTANCIA DEL CONOCIMIENTO DE LA BIOÉTICA Y EL BIODERECHO PARA EL EJERCICIO DE LA PROFESIÓN DE ABOGADO Y NOTARIO". Para lo cual me permito hacer las consideraciones siguientes en estricta observancia y bajo la directriz del artículo 32 del normativo para la elaboración de tesis de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales y del Examen General Público:

I. El contenido científico y técnico de esta tesis estriba en el extremo que el tema de la Bioética y el Bioderecho sin duda alguna es un tópico muy novedoso en la esfera del Derecho, ya que al desarrollarlo se le dio un matiz eminentemente científico al tratarlo como institución del Derecho, enfocándolo en todo momento de forma técnica.

II. Al darle lectura a este trabajo de tesis, se percibe que la metodología de investigación que se utilizó fue primeramente el método analítico, toda vez que permitió la producción de conocimiento y la obtención de criterios válidos, la forma histórica para evidenciar el desarrollo que ha tenido la Bioética y el Bioderecho como nueva ciencia derivada de la Ética y la Moral, y el método sintético ya que la investigación se hizo desde el punto de vista doctrinal y legal



con relación a la importancia del conocimiento de la Bioética para el ejercicio de la profesión del Abogado y Notario.

III. En cuanto a la redacción que se utilizó en el desarrollo de esta tesis, considero ha sido la correcta en virtud de que siempre se observó la misma línea, guardando correlación en todo momento entre cada capítulo y se empleo lenguaje eminentemente técnico; hago constar que le sugerí al sustentante la ampliación de la introducción y que se realizara con apego al instructivo general para la elaboración y presentación de tesis, ya que me parecía que era breve y faltaban ciertos elementos de acuerdo al instructivo.

IV. A mi consideración existe un verdadero y tangible aporte a la ciencia del Derecho la elaboración de este trabajo de tesis toda vez que, es un tópico no común, no desarrollado antes por ningún otro estudiante y sirve de base y pauta para el entendimiento y proposición de enseñar y regular estas ciencias en el ordenamiento jurídico guatemalteco, por lo que representa un valioso aporte.

V. Al leer y analizar cada una de las conclusiones y recomendaciones que el sustentante ha realizado, me percaté que ha seguido la concatenación que debe existir entre cada conclusión con su respectiva recomendación, observando que utilizó las palabras correctas y en pocas líneas se puso en evidencia la esencia de cada una de ellas.

VI. El apartado de la bibliografía me parece muy completo, ya que sustentó el tema con amplia bibliografía tanto doctrinal como legal en el ámbito internacional de los tratados vigentes, por lo que hace que la presente tesis muestre fundamento en cada una de sus aseveraciones.

En atención a los numerales antes expuestos, a mi consideración el trabajo de investigación del bachiller INGRID EDITH FERREY HERNÁNDEZ, llena los requisitos establecidos en el artículo 32 del normativo ya identificado, por lo que habiendo observado cada uno de las revisiones y correcciones emitidas por mi persona, confiero DICTAMEN FAVORABLE DEL PRESENTE TRABAJO DE TESIS.

Sin otro particular me es grato suscribirme de usted, deferentemente:

  
Gracia Leticia Mijangos Gal  
ABOGADO Y NOTARIO



**USAC**  
**TRICENTENARIA**  
 Universidad de San Carlos de Guatemala  
 FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES



DECANATO DE LA FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES. Guatemala, 20 de junio de 2013.

Con vista en los dictámenes que anteceden, se autoriza la impresión del trabajo de tesis de la estudiante INGRID EDITH FERREY HERNÁNDEZ, titulado LA IMPORTANCIA DEL CONOCIMIENTO DE LA BIOÉTICA Y EL BIODERECHO PARA EL EJERCICIO DE LA PROFESIÓN DE ABOGADO Y NOTARIO. Artículos: 31, 33 y 34 del Normativo para la Elaboración de Tesis de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales y del Examen General Público.

CMCM:slh.

*slh*



*[Signature]*  
**Lic. Avidán Ortiz Orellana**  
**DECANO**



*[Signature]*



## DEDICATORIA

- A Dios:** Nada hubiera hecho sin ti, Él que comenzó la buena obra será fiel en terminarla, eres mi fortaleza y mi refugio.
- A mis padres:** Quienes constantemente han sido mi apoyo y este triunfo les pertenece enteramente a ustedes, gracias por haberme enseñado a cultivar mis sueños hasta que estos sueños se apoderaran de mi propia realidad. Sin su amor este triunfo estaría vacío. Y la más grande lección que me dieron fue el secreto de la sabiduría, del poder y del conocimiento es la humildad.
- A mis hermanos:** Espero ser un buen modelo a seguir, para que nunca se detengan ante nada y mi superación sea también la de ustedes, el talento consiste en cómo vive uno la vida. Pero nunca deben permitir que sus metas se vuelvan brumosas en el camino.
- A alguien especial:** Ludwin Orozco gracias por el apoyo incondicional, y recuerde que en la razón sólo entraran las dudas que tengan llave, no dude de que lo que puede llegar a alcanzar.
- A mi familia:** Gloria Celeste mi querida mamita, a mis abuelos gracias por sus enseñanzas y a toda mi familia que siempre han creído en mí.



**A mis amigos:**

Carlos Ronaldo Sánchez Luche, Estuardo González Romero, Mauricio Miranda, Claudia Azurdia y a todos aquellos que son parte importante de mi vida y me brindaron su apoyo a lo largo de estos años les digo no se rindan, aunque el frío queme, aunque el miedo muerda, aunque el sol se esconda, porque cada día es un comienzo nuevo, porque esta es la hora y el mejor momento.

**A :**

A la Universidad de San Carlos de Guatemala y a la Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales que son mi Alma Mater, a las que les estaré perpetuamente en deuda.



## ÍNDICE

Pág.

Introducción.....	i
-------------------	---

### CAPÍTULO I

1. La ética y la moral.....	1
1.1 Origen de la ética.....	4
1.1.1 Antigua Grecia.....	1
1.1.2 Edad Media.....	3
1.1.3 Edad Moderna.....	3
1.1.4 Edad Contemporánea.....	4
1.1.5 Origen de la moral.....	5
1.2. Definición de ética.....	8
1.2.1 Definición de moral.....	10
1.3. Diferencias entre ética y moral.....	11
1.4 Ética profesional.....	14
1.5. Definición de abogado y notario.....	16
1.6. Ejercicio profesional del abogado.....	18



## CAPÍTULO II

	Pág.
2. Bioética.....	19
2.1. Evolución bioética de los conceptos de ética y moral.....	19
2.2. Concepto y definición de bioética.....	24
2.2.1. Historia del término bioética.....	24
2.2.2. Definición y concepto de bioética.....	26
2.3. Surgimiento y desarrollo de la bioética.....	28
2.3.1. Razones del nacimiento de la bioética.....	28
2.3.2. Hechos que dieron origen a la bioética.....	31
2.3.3. Nacimiento de la bioética.....	34
2.3.4. Cuadro histórico del nacimiento de una nueva disciplina: bioética.....	38
2.4. Principios fundamentales de la bioética.....	45
2.5. Corrientes bioéticas.....	51
2.5.1. Ética descriptiva y modelo sociobiológico.....	51
2.5.2. El modelo subjetivista o liberal-radical.....	52
2.5.3. El modelo pragmático-utilitarista.....	53



Pág.

2.5.4. El modelo personalista.....	55
2.6. Principales regulaciones y acuerdos.....	56
2.6.1. Declaración Universal de los Derechos Humanos.....	56
2.6.2. Código de Nüremberg.....	57
2.6.3. El Informe de Belmont, Principios Éticos y Orientaciones para la Protección de Sujetos Humanos en la Experimentación.....	60
2.6.4. Declaración de Helsinki.....	62
2.6.5. Declaración de Tokio.....	64
2.6.6. La Declaración Universal sobre el Genoma Humano y los Derechos Humanos promulgada por UNESCO.....	65
2.6.7. Declaración de Bioética y Derechos Humanos.....	67

### CAPÍTULO III

3. Bioderecho.....	71
3.1. Origen y desarrollo del bioderecho.....	71
3.1.1. Lo legal y lo moral.....	76
3.1.2. Ley civil y ley moral.....	78



	Pág.
3.2. Concepto y definición de bioderecho.....	78
3.3. De la bioética al bioderecho.....	80
3.3.1. El lugar del derecho.....	84
3.3.2. Caracteres del bioderecho.....	87
3.4. Bioderecho internacional.....	89
3.5. Biojurídica como marco legal de la bioética.....	99

#### **CAPÍTULO IV**

4. La importancia del conocimiento de la bioética y el bioderecho para el ejercicio de la profesión de abogado y notario en Guatemala.....	105
4.1. ¿Por qué enseñar bioética y bioderecho?.....	109
4.2. Inclusión de la bioética y el bioderecho en la formación de pre y posgrado del abogado y notario.....	116
4.2.1. Relaciones entre la bioética y el bioderecho y las nuevas interrogantes que se le plantean al derecho civil.....	117
4.2.2. Enseñanza de la bioética y el bioderecho en el pre y posgrado del abogado y notario.....	121



Pág.

4.2.3. Como transmitir conocimientos, actitudes y valores en bioética y bioderecho.....	124
4.3.3. Transmitir valores en bioética.....	126
<b>CONCLUSIONES.....</b>	<b>129</b>
<b>RECOMENDACIONES.....</b>	<b>131</b>
<b>BIBLIOGRAFÍA.....</b>	<b>133</b>



## INTRODUCCIÓN

El tiempo ha transcurrido, la globalización y el neoliberalismo han hecho cambios en los estilos de vida, decayendo en consumismo y mercantilismo a todo nivel y de este fenómeno no se escapa la formación del futuro abogado y notario, por lo cual es necesario que él pueda ejercer su profesión con base a principios bioéticos en su trato, dirección y asesoramiento con los clientes, los colegas y la población en general, no importando la condición social. La bioética como disciplina tiene una amplia cobertura de temas ya que interviene en lo social, en la justicia, en la asignación de recursos, investigación, educación, entre otras áreas, humanizando las profesiones relacionadas con la salud. El profesional del derecho no debe estar ajeno a los fundamentos, valores, principios y metodología que la bioética propone, ya que éstos le posibilitarán un accionar profesional integrador de mayor calidad. El bioderecho ha adquirido gran importancia nacional e internacional hasta el punto de erigirse como una categoría autónoma reconocida por la UNESCO debido a la trascendencia teórico práctica de los temas que evidencian la relación ciencia humanismo y sus repercusiones en el ámbito biojurídico, lo cual requiere de una permanente reflexión no solo desde el derecho, sino también desde otras áreas del conocimiento.

El problema radica en si tiene el profesional del derecho conocimiento de las tendencias modernas, tal el caso de la bioética y el bioderecho, y su aplicación en la asesoría y servicios profesionales que presta.

El objetivo de la investigación ha sido determinar la importancia de la bioética y el bioderecho, y su aplicación práctica en el ejercicio de la profesión de abogado y notario. La relación estrecha de la bioética con el derecho radica en la licitud de los actos que conllevan la manipulación de la vida humana, es necesario que el abogado y notario esté capacitado para responder ante estos casos, conociendo las bases sobre las que



versa la bioética y los diversos tratados y convenios de esta, regulados por el bioderecho.

El trabajo se dividió en cuatro capítulos, en el primero se desarrollan el origen, definiciones, diferencias de la ética y la moral, así como la ética profesional y el ejercicio profesional del abogado. En el segundo se encuentra el tema de bioética con la evolución de su término, definición, surgimientos y desarrollo, principios fundamentales, corrientes bioéticas y una breve reseña de las principales regulaciones y acuerdos. En el tercero se aborda el bioderecho, su origen y desarrollo, definición, como se enmarca la bioética en el bioderecho, el bioderecho internacional, y la biojurídica como marco legal de la bioética. En el cuarto se hace un análisis de la importancia del conocimiento de la bioética y el bioderecho para el ejercicio de la profesión de abogado y notario en Guatemala, así como se razona la inclusión de estas ciencias en el pre y posgrado de la carrera, y la enseñanza de los valores bioéticos.

Se empleo el método analítico para desplazar todo el conocimiento en partes, en relación a lo que establece la legislación internacional con respecto al contenido del tema de la presente investigación, la realidad y las leyes aplicables en Guatemala como su falta de regulación acerca del presente tema.

El método sintético fue necesario ya que es un método efectivo y útil para la culminación de la presente investigación. Dicha investigación se hizo desde el punto de vista doctrinal y legal con relación a la importancia del conocimiento de la bioética para el ejercicio de la profesión del abogado y notario en Guatemala. Dentro de las principales técnicas, se aplicaron las bibliográficas, documentales.

Se inquiera que los profesionales del derecho se involucren en la investigación de la bioética y el bioderecho para ayudar a la incursión legislativa de dichas materias en nuestro país.



## CAPÍTULO I

### 1. La ética y la moral

Las ciencias de la conciencia humana, el derecho natural de la ley que deviene marcada en nuestra mente, estas solamente se fueron plasmando en las costumbres de los pueblos a lo largo de la historia conforme se iba desarrollando la sociedad.

#### 1.1 Origen de la ética

La ética surgió en el momento en que el hombre tuvo raciocinio sobre sus actos, Está vinculada con nuestro más apasionante interés. La raíz de la ética es lo que los hombres queremos. Es el arte de dar sentido racional a la libertad, porque es constitutivo del ser humano la humanidad: El deseo por perdurar y perseverar en nuestro ser. El afán por auto conservación, autoafirmación, autopromoción, conservarnos y afirmarnos frente y en medio de un mundo frecuentemente hostil.

##### 1.1.1 Antigua Grecia

Desde el inicio de la reflexión filosófica ha estado presente la consideración sobre la ética. Platón afronta la temática ética en diversos lugares y desde contextos diferentes. Así, por ejemplo, en el Gorgias busca superar el hedonismo y la ley del más fuerte. En el Fedón evidencia la importancia de lo que exista tras la muerte para regular el propio comportamiento. En La República aborda juntamente la ética individual desde la

perspectiva de una justicia dentro del alma y la ética pública, con una compleja teoría del Estado, que encuentra complementos y puntos de vista diferentes en otras dos obras, el político y las leyes.

En el origen, la ética aparece subordinada a la política (ética individual y ética social). En efecto, el hombre griego de la época sentía la polis como inmediatamente incardinada en la naturaleza. La ética nicomáquea, el más importante tratado de ética de Aristóteles, “se basa en la premisa de que todo ser humano busca la felicidad (ética eudemónica)”<sup>1</sup>. “Para Aristóteles todos los seres naturales tienden a cumplir la función que les es propia y están orientados a realizar completamente sus potencialidades. El bien, que es lo mismo que la perfección de un ser o la realización de las capacidades es cumplir su función propia, aquello a que solo él puede realizar. También los seres humanos están orientados a la realización plena de la función que les es propia”<sup>2</sup>. En la doctrina aristotélica el fin de la ética y de la política son idénticos: La felicidad, que como bien autosuficiente no es un bien más entre otros, ni componente de algún estado de cosas. La felicidad es la suprema justificación de la vida del hombre.

Como en otras de sus obras, Aristóteles “releva las opiniones de sus contemporáneos al respecto y comprueba que todas parecen estar de acuerdo en que el objetivo supremo del hombre es vivir bien y ser feliz, aunque hay muchos desacuerdos respecto de en qué consiste la felicidad y el buen vivir. Para Aristóteles la vida feliz es la que permite realizar la actividad superior contemplación, con una suficiente autonomía, y en compañía de un número suficiente de amigos”<sup>3</sup>. Sólo son morales las acciones en las que se puede elegir y decidir qué hacer. En cambio, no son morales ni inmorales las acciones padecidas, compulsivas o forzosas. Lo que es moral es la acción que depende de la voluntad, si se actúa de modo correcto. La forma correcta de actuar depende del

---

<sup>1</sup> Platts M. **La ética a través de su historia**. Págs. 1-8.

<sup>2</sup> **Ibid.**

<sup>3</sup> **Ibid.** Pág. 16.

ámbito de acción y en parte está pautada por las costumbres de la comunidad a la que se pertenece y se aprende con la educación.

Por otra parte, los filósofos estoicos y epicúreos propusieron teorías morales basadas en principios opuestos: la virtud y la vida con moderación, el estoicismo, y la búsqueda del placer, epicureísmo.

### **1.1.2 Edad Media**

Es un momento en el que la ética asume elementos de las doctrinas clásicas de la felicidad el fin del actuar humano consiste en obtener el bien que nos hace felices y los une a la doctrina cristiana (vista como revelación divina), especialmente según la normativa que recogen los mandamientos. El fin último del actuar humano es la caridad, que se consigue al vivir desde el evangelio, y que permite al hombre acceder a la visión de Dios, donde el ser humano alcanza su máxima plenitud y el bien supremo. Es oportuno recordar dos grandes nombres, san Agustín de Hipona y santo Tomás de Aquino.

### **1.1.3 Edad Moderna**

Los filósofos éticos modernos trabajan con la mirada puesta, sobre todo, en el mundo antiguo estoicos, epicúreos, Platón, Aristóteles, si bien con algunos elementos heredados de la escolástica medieval. Descartes tiene algunos elementos de ética en su famoso discurso del método. Dentro del racionalismo, es Baruch Spinoza quien

elaboró de modo más amplio y sistemático una propuesta ética. En el ámbito del empirismo, David Hume trabajó en diversos momentos para comprender los motivos profundos de las acciones humanas. La gran revolución ética moderna se realiza a través de Immanuel Kant, que rechaza una fundamentación de la ética en otra cosa que no sea imperativo moral mismo o deontologismo formal, pues si la moral se orienta a buscar la felicidad no podría dar ninguna norma categórica ni universal. La ética de Kant es de un individualismo radical, pues no presupone exigencias transpersonales sino que busca el deber de perfección propia. "Nunca puede ser un deber para mí cumplir la perfección de los otros"<sup>4</sup>; Kant sustituye la moral del bien y de la felicidad por una moral del puro deber y de la conciencia individual.

Los filósofos idealistas desarrollaron esta moral del imperativo categórico. Hacen frente así al utilitarismo, al afirmar que el principio de utilidad no es el único criterio de corrección de las acciones.

#### **1.1.4 Edad Contemporánea**

La ética del siglo XX ha conocido aportes importantísimos por parte de numerosos autores: los vitalistas y existencialistas desarrollan el sentido de la opción y de la responsabilidad, Max Scheler elabora una fenomenología de los valores.

Para Hegel "el espíritu subjetivo una vez en libertad de su vinculación a la vida natural, se realiza como espíritu objetivo en tres momentos: derecho, ya que la libertad se realiza hacia afuera; moralidad, es decir, el bien se realiza en el mundo; y la eticidad,

---

<sup>4</sup> Salmerón Castro, Ana María, *La herencia de Aristóteles y Kant en la educación moral*, Pág 33.

que se realiza a su vez en tres momentos: familia, sociedad y Estado, siendo éste último según él, el sujeto supremo de la eticidad”<sup>5</sup>.

### 1.1.5 Origen de la moral

La moral comenzó a ser enseñada en forma de preceptos prácticos, tales como las Máximas de los siete sabios de Grecia, los versos dorados de los poetas de Grecia; o bien en forma de apólogos y alegorías hasta que se revistió con un carácter científico en las escuelas de Grecia y Roma.

Ocupa importante lugar en las enseñanzas de Pitágoras, Sócrates, Platón, Aristóteles, Epicuro y, sobre todo, entre los estoicos Cicerón, Séneca, Epicteto, Marco Aurelio, etc..

En Aristóteles, la moral forma parte de la ciencia de la política porque la vida individual solo puede cumplirse dentro de la polis, interpretando: lo que en realidad pretendía decir era que lo sustenta el bien particular es el bien común y determinada por ella; incluso eleva la polis a la calidad de divino.

Platón establecía que era la polis y no el individuo el sujeto de la moral, es decir, la virtud no puede ser alcanzada por el hombre sino que el Estado lo debe orientar hacia fines morales no por medio de la dialéctica sino por la persuasión. Los neoplatónicos se inspiraron en Platón y los estoicos cayeron en el misticismo. Se reconocen tres fases en las que se desarrollo la moral:

---

<sup>5</sup> *Ibid.* Pág. 58.



### **Fase moral judeocristiana:**

Es la más larga. Es de esencia teológica. Se encuentra consignada en la revelación y en los escritos de la iglesia. Tiene que ver con el temor de Dios, con premios y castigos otorgados por la autoridad divina. Es una moral dogmática, constriñe al hombre. Versa sobre la culpa, el remordimiento, los vicios.

Origina: Puritanos y moralistas: Guardianes de la moral porque saben que es lo mejor para los demás. Predomina lo religioso sobre lo ético. Ambiciona un control ideológico-político: Fuera de la iglesia no hay moral. Se limitaba a las costumbres sexuales.

### **Fase de secularización:**

Es de esencia racional. Se debe vivir según los postulados de la razón profana. Se emancipa del espíritu de la religión. El postulado que racionaliza y universaliza la moral se llama Imperativo categórico y fue formulado por el filósofo I. Kant. "Obra de tal manera que cuando uses tu humanidad trata al hombre como fin y nunca como medio. Acuña la noción de deber absoluto: Los deberes del hombre y del ciudadano"<sup>6</sup>.

La moral es laica, profana, cognitivista, formalista y universalizante. Ideales: Soberanía individual e igualdad civil: son los dos principios simples e incuestionables de la moral universal. Especifica: Desinterés y olvido de si mismo. Obediencia incondicional al deber: "Todos los hombres son definidos con igualdad frente al deber; así, Comte: Solo es moral el deber de vivir para otro"<sup>7</sup>.

---

<sup>6</sup> *Ibid.*

<sup>7</sup> *Ibid.* Pág. 30.

Se imponen normas austeras, represivas, disciplinadas. Imperativo categórico. Es una moral autónoma, optimista, vislumbra racionalmente un final feliz tras el uso de la razón. Prima el interés general. En el colectivismo se inmola al individuo a lo general. La moral racional se convierte en una visión política-jurídica de la vida.

Se predica: miedo al placer, no a la gula, no a la lujuria, no al disfrute de lo que se gana, porque, el sujeto de esta fase es una forma de autopunición sobre las inclinaciones, los afectos, los sentidos, los goces. Más bien predica: Higiene, trabajo, ahorro, para combatir la abulia y la dispersión improductiva para formar almas fuertes.

### **Fase individualista:**

Sociedad del bienestar consumista. O sea la modernidad líquida de la actualidad es la era de la felicidad de las masas. Individualismo: El sujeto se considera El principio y el valor: Origina una ética débil, sin obligación, ni sanción. Desvaloriza el ideal de abnegación, estimula los deseos inmediatos, la pasión del ego. Liquidada los valores sacrificiales.

Repudia la retórica del deber austero, maniqueo, corona los derechos individuales a la autonomía, al deseo, a la felicidad. Superficializa la culpabilidad moral: Una moral del sentimiento es la única compatible con el nuevo individualismo. Desde luego, nunca ha habido tanto llamamiento a la solidaridad, tanta exhibición de realidades inadmisibles acompañada de un lenguaje de reprobación. Pero este éxtasis de la solidaridad es epidérmico, ligero y puntual. Libera todos los campos: política, la mujer, los niños, las pulsiones, las fuerzas productivas, las fuerzas destructivas: Todo esta liberado, es la fase de ampliación del individualismo: pone en marcha una cultura personalizada. El enfoque posmoderno de la ética: Rechaza las formas modernas de

abordar los problemas morales. Critica la universalidad como una característica de prescripciones éticas que obligaban a cada ser humano. Las marcas de la ética postmoderna: El ser humano es ambivalente en términos morales, debido a su condición social. Los fenómenos morales son esencialmente no racionales, escapan a cualquier explicación de utilidad. No son regulares, repetitivos, monótonos y predecibles.

La moralidad no es universal, pero tampoco se avala el relativismo moral y la conveniencia individualista. Desde la perspectiva del orden racional, la moralidad es y será irracional. La perspectiva postmoderna sobre los fenómenos morales no revela el relativismo de la moralidad. La ética no se la entiende como renunciamiento a uno mismo, ni como la postergación del propio interés en beneficio del interés ajeno.

## **1.2 Definición de ética:**

El sentido más antiguo de la ética, de origen griego residía en el concepto de la morada o lugar donde se habita; luego referido al hombre o pueblos se aplicó en el sentido de su país, es decir su referencia original, construida al interior de la íntima complicidad del alma. En otras palabras ya no se trataba de un lugar exterior, sino del lugar que el hombre porta a sí mismo. El ethos es el suelo firme, el fundamento de la praxis, la raíz de la que brotan todos los actos humanos. El vocablo ethos sin embargo, tiene un sentido mucho más amplio que el que se da a la palabra ética. Lo ético comprende la disposición del hombre en la vida, su carácter, costumbre y moral. Podríamos traducirla el modo o forma de vida en el sentido profundo de su significado. Ethos significa carácter, pero no en el sentido de talante sino en el sentido del modo adquirido por hábito. Ethos deriva de éthos lo que significa que el carácter se logra mediante el hábito y no por naturaleza. Dichos hábitos nacen por repetición de actos iguales, en otras palabras, los hábitos son el principio intrínseco de los actos.



En el ámbito conceptual de la ética, tenemos un círculo correlacionado entre ethos y actos. En efecto si ethos es el carácter adquirido por hábito, y hábito, nace por repetición de los actos iguales, ethos es a través del hábito fuente de los actos ya que será el carácter, obtenido (o que llegamos a poseer -héxis) por la repetición de actos iguales convertidos de hábito, aquel que acuñamos en el alma.

Actuaba éticamente quien se regía por las normas de la polis, por lo que estaba aceptado como costumbre buena, por lo que el código moral, universalmente reconocido, aceptaba. Y para señalar que, además, ese regirse por las normas estaba empapado de virtud. Que quien hacia la acción así lo hacia reflexivamente, no siguiendo la costumbre por seguirla, sino por el propio convencimiento de su validez. Es así un carácter. La ética, es la realidad y el saber que se relaciona con el comportamiento responsable donde entra en juego el concepto del bien o del mal del hombre.

Filosóficamente se entiende por ética: La disciplina que estudia la acción moral en función de una teoría sobre el fin o sentido último de la existencia humana. Investiga la praxis, la acción humana desde el punto de vista de las condiciones de su moralidad, tratando de fundamentar la moralidad. La cualidad que atribuimos a una acción moralmente buena. Es teorización sobre el acto moral como proceso en el que se concentra y realiza progresivamente el fin (bien absoluto) de la existencia de cada ser humano.

Quien dio status de disciplina filosófica a la ética fue Aristóteles (384-322 a. C.)(ética nicomaquea). La distingue de otras disciplinas filosóficas teóricas, que se ocupan del ser. Y la considera parte de la filosofía práctica, que se ocupa de las acciones humanas y sus productos.

En resumen la ética es: El conjunto de principios, valores, costumbres y normas de conducta, adquiridos, asimilados y practicados de un modo estrictamente racional o consciente. Corresponde al ejercicio libre y consciente de la razón para justificar nuestros actos desde el punto de vista del bien y del mal.

### **1.2.1 Definición de moral:**

La palabra moral proviene del termino mos (moris) en latín, los latinos utilizaron el termino mos como una traducción de los dos conceptos de ethos griegos, incluyendo así buena costumbre y carácter. Y moral es también adjetivo que califica de buena una acción, tanto por su adecuación con la costumbre considerada valida como por el carácter virtuoso de quien la realiza.

El hombre a través de su vida va realizando actos. La repetición de los actos genera actos y hábitos y determinan además las actitudes. El hombre de este modo, viviendo se va haciendo a sí mismo. El carácter como personalidad es obra del hombre, es su tarea moral, es el cómo resultará su carácter moral para toda su vida.

El carácter o personalidad moral, como resultado de actos que uno a uno el hombre ha elegido, es lo que el hombre ha hecho por sí mismo o por los demás. El hombre en este contexto se hace y a la vez es hecho por los demás, tanto positiva como negativamente. Se puede definir a la moral como: El conjunto de principios, costumbres, valores y normas de conducta, adquiridos y asimilados del medio (hogar, escuela, iglesia, comunidad). Su asimilación y práctica no depende de una actitud plenamente consciente o racional, sino principalmente, de un sentimiento de respeto a la autoridad moral de la que provienen.

## **Delimitación de acto moral:**

No toda acción humana es moral. El hombre realiza acciones que no son necesariamente morales, para que haya acto moral debe haber libertad. Aunque no todo acto libre es, por eso, moral. La libertad es la condición necesaria, pero no suficiente. Para que una acción sea moral necesita requisitos esenciales de libertad, uso de la razón para reconocimiento de las normas en juego, y principio de responsabilidad. El hombre lleva a cabo una acción moral cuando ha tenido conocimiento de legalidad, comprensión de lo que acepta, responsabilidad de elección entre legalidades disyuntivas, cumpliéndose el acto moral cuando lleva a cabo la decisión preferencial que adopto. Y sobre esta acción cae la aprobación o sanción. Si no hubiera normas éticas el hombre sería amoral, aunque podría ser libre. Para poder hablar de acto moral necesitamos también la existencia de la norma, de la regla de conducta. La ley moral, la norma ética puede ser autónoma o heterónoma pero siempre se presenta ante la persona como un deber ser. Cuando hablamos de ética de persona estamos haciendo referencia a un individuo que realiza actos regidos por normas, reglas de conducta, que puede decidir libremente su aceptación o rechazo, que tiene aspiraciones que no siempre logra. Es como una segunda naturaleza edificada, constituida sobre su individualidad. Muchas decisiones éticas y bioéticas se basaran en el concepto que tengamos de persona.

### **1.3 Diferencias entre ética y moral:**

Muchos autores consideran como sinónimos a estos términos, debido a que sus orígenes etimológicos son similares. Otros no consideran a la moral y la ética como sinónimos. Si se parte desde una definición de moral como sinónimo a ética, podemos decir que una ética propuesta es el conjunto de normas sugeridas por un filósofo, o

proveniente de la religión, en tanto que moral vendría a designar el grado de acatamiento que los individuos dispensan a las normas imperantes en el grupo social. En un sentido práctico, ambos términos se hacen indistinguibles y por ello se los considera equivalentes. El matiz que las delimita está en la observación o aplicación práctica de la norma que entraña el mandato ético. Por ello, la norma ética siempre será teórica, en tanto que la moral o costumbre será su aplicación práctica. Por otro lado la moral se basa en los valores que la conciencia nos dicta, a su vez, basado en costumbres aprendidas, por lo tanto, la moral no es absoluta o universal, ya que su vigencia depende de las costumbres de una región. La universalidad de algún sistema moral es uno de los objetivos de la ética- objetivo cuyo contenido o efecto, a pesar de implicar solamente un carácter hipotético o un ideal, no se vuelve automáticamente relativo o puramente subjetivo, sino aplicable para todo hombre racional bajo un contexto determinado, siempre y cuando el agente capaz de comportamiento pueda actuar de manera racional. La palabra racional en este contexto no debe confundirse con conveniencia temporera o con facilidad o comodidad, sino como aquello en lo que todos los seres capaces de razón puedan estar de acuerdo cuando decidan buscar un comportamiento moral específico, uno de bien o correcto, que mantenga o cause aceptable calidad de vida o evite alguna consecuencia específica que surja a causa de la repetición de ciertos comportamientos probables para la humanidad.

Aplicamos el término moral a la acción humana en la medida en que aseveramos que tal acción es buena, nos referimos al contenido de los juicios de valor, a las normas. Calificamos de buena o mala una acción moral, de moral o inmoral, en la medida que se acerca o se aleja de un paradigma ideal establecido con valor absoluto. La moral se manifiesta en los comportamientos humanos y en sus expresiones orales y escritas. La moral le dice al hombre lo que debe hacer aquí y ahora. Responde a creencias, a convenciones sociales. La ética, en cambio, una filosofía práctica, que se ocupa de la praxis, del obrar humano en aquella clase de acciones que definimos como morales. En el análisis ético podemos señalar niveles de análisis de una acción: un nivel de descripción de los hechos, elementos, personas, etc., involucrados en la acción (ética

descriptiva). De reconocimiento de paradigmas incluidos, supuestos, etc., en la acción (ética normativa). Y de un nivel metaético, en el que averiguamos alcance y significado de los términos utilizados, coherencia, validez de los argumentos expresados (metaética).

### **Aspectos importantes de la ética y la moral:**

- La moral comenzó a ser enseñada en forma de preceptos prácticos, las máximas de los siete sabios de Grecia, los versos dorados (y otros) de los poetas de Grecia o bien en forma de apólogos y alegorías hasta que revistió carácter científico en las escuelas de Grecia y Roma.
- Según una corriente clásica, la ética tiene como objeto los actos que el hombre realiza de modo consciente y libre (es decir, aquellos actos sobre los que ejerce de algún modo un control racional). No se limita sólo a ver cómo se realizan esos actos, sino que busca emitir un juicio sobre estos, que permite determinar si un acto ha sido éticamente bueno o éticamente malo.
- Ello implica establecer una distinción entre lo que sea bueno y lo que sea malo desde el punto de vista ético, y si el bien y el mal éticos coincidan o no con lo que serían el bien y el mal en sí.
- Muchos autores consideran como sinónimos a estos términos, debido a que sus orígenes etimológicos son similares.
- Sin embargo, en el ámbito de la filosofía se considera a la ética como la disciplina filosófica que estudia a la moral. Es decir, el uso que le ha dado la gente ha convertido a la moral en el objeto de estudio de la ética.

- De ahí que podemos decir que una ética propuesta es el conjunto de normas sugeridas por un filósofo, o proveniente de la religión, en tanto que moral vendría a designar el grado de acatamiento que los individuos dispensan a las normas imperantes en el grupo social. En un sentido práctico, ambos términos se hacen indistinguibles y por ello se los considera equivalentes.
- El matiz que las delimita está en la observación o aplicación práctica de la norma que entraña el mandato ético. Por ello, la norma ética siempre será teórica, en tanto que la moral o costumbre será su aplicación práctica.

#### **1.4 Ética profesional:**

La ética profesional pretende regular las actividades que se realizan en el marco de una profesión. Cabe destacar que la ética, a nivel general, no es coactiva no impone sanciones legales o normativas. Sin embargo, la ética profesional puede estar, en cierta forma, en códigos deontológicos que regulan una actividad profesional. La deontología forma parte de lo que se conoce como ética normativa y presenta una serie de principios y reglas de cumplimiento obligatorio. Podría decirse, por lo tanto, que la ética profesional estudia las normas vinculantes recogidas por la deontología profesional. La ética sugiere aquello que es deseable y condena lo que no debe hacerse, mientras que la deontología cuenta con las herramientas administrativas para garantizar que la profesión se ejerza de manera ética. La profesión se puede definir como la actividad personal, puesta de una manera estable y honrada al servicio de los demás y en beneficio propio, a impulsos de la propia vocación y con la dignidad que corresponde a la persona humana. En virtud de su profesión, el sujeto ocupa una situación que le confiere deberes y derechos especiales.



## Ética del abogado:

La ética y la responsabilidad profesional son sin duda temas que se conjuntan para formar un todo, un todo que engloba felicidad, justicia, justicia social, el ser profesional, profesionalismo etc. La justicia es en primer lugar, una característica posible mas no necesaria del orden social. Se es profesional o justo cuando rige la conducta de los hombres de tal modo que da satisfacción a todos y a todos les permite lograr o buscar la felicidad. No puede existir ni existirá una sociedad profesional en todos los sentidos que garantice la felicidad a cada ser humano si no por el contrario, al no encontrar la felicidad o el profesionalismo el hombre buscara esto en lo societario. El ser profesional conlleva grandes responsabilidades pues se está en contacto con la población y los involucra directamente a ellos con los abogados pues son los que resuelven los problemas sociales, de justicia etc.

El papel fundamental de un abogado en su actuar con quienes soliciten de el su auxilio profesional se basa en el conocimiento que debe proporcionar para buscar lo mejor para su cliente, aunque resulte menos oneroso, el Código de Ética Profesional del Colegio de Abogados y Notarios de Guatemala enumera los siguientes postulados: probidad, decoro, prudencia, lealtad, independendencia, veracidad, juridicidad, eficiencia, solidaridad. En su artículo 2 del citado código prescribe: **ARTÍCULO 2. DEFENSA DE LOS POBRES:** La profesión de abogado impone la obligación de defender gratuitamente a los pobres, de conformidad con la ley, cuando lo soliciten o recaiga en él defensa de oficio. También en el mismo código se reglamenta lo respectivo a la independendencia de la defensa en la que el abogado tiene derecho a hacerse cargo de la defensa de un acusado, cualquiera que sea su opinión sobre el asunto. El secreto profesional constituye un deber y un derecho, y el deber perdura aún después de que haya dejado de prestar sus servicios y es un derecho irrenunciable incluso ante los jueces y demás autoridades. En el **ARTÍCULO 41** del Código de Ética Profesional del Colegio de Abogados y Notarios de Guatemala se estima lo respectivo a la deontología

jurídica: Conocimiento, observancia y difusión de los deberes éticos. El abogado y el notario deben tener un claro concepto de la justicia. En esa virtud se considera necesaria la observancia, divulgación y difusión de los deberes morales de los abogados, notarios y, en general, de los servidores del derecho. El abogado debe asumir que dentro del ejercicio de la profesión y dentro de la ética profesional el conocimiento intelectual es fundamental y es su deber estar actualizado y familiarizado con la mayoría de ramas que se vinculan con el derecho, ya que la falta de ello podría representar la causa de daños y perjuicios a quienes solicitan su auxilio por razón de una mala aplicación de las normas o no conseguirse satisfactoriamente el resarcimiento por no utilizar un ordenamiento jurídico específico y concreto al caso que se planteaba.

### **1.5 Definición de abogado y notario:**

El término abogado es (del latín *advocatus*, llamado en auxilio) aquella persona que ejerce profesionalmente la defensa jurídica de una de las partes en juicio, así como los procesos judiciales y administrativos ocasionados por ella. Además, asesora y da consejo en materias jurídicas. Genéricamente se puede definir el término abogado como: persona con título de grado habilitado conforme a la legislación de cada país, que ejerce el derecho, en asistencia de terceras personas, siendo un auxiliar activo e indispensable en la administración de la justicia de un país.

**Definición:** Licenciado en la carrera de derecho que se encarga de la defensa y de la protección de los derechos e intereses de las personas cuando estas así lo solicitan. Según el diccionario de la Real Academia Española abogado significa: (Del lat. *advocātus*).



1. m. y f. Licenciado o doctor en derecho que ejerce profesionalmente la dirección y defensa de las partes en toda clase de procesos o el asesoramiento y consejo jurídico.
  
2. m. y f. Intercesor o mediador.

Y por el ejercicio de la dualidad de profesiones que se lleva a cabo en nuestro país también tenemos según el mismo diccionario que notario es: (Del lat. notarius).

1. m. y f. Funcionario público autorizado para dar fe de los contratos, testamentos y otros actos extrajudiciales, conforme a las leyes.
  
2. m. y f. Persona que deja testimonio de los acontecimientos de los que es testigo.
  
3. m. El que desempeñaba la labor de escribano y daba fe de escritos y otros actos.

El abogado es un profesional cuyo objetivo fundamental es colaborar en la defensa del valor de la justicia. Cuenta con una sólida formación teórica y está altamente capacitado para el diseño jurídico de los más variados emprendimientos locales, nacionales e internacionales. Interviene en la resolución de conflictos judiciales y extrajudiciales, la función pública, la magistratura, la enseñanza y la investigación. Debe destacarse que además de su intervención en el juicio, una función básica y principal del abogado es la preventiva. Con su asesoramiento y una correcta redacción de los contratos y documentos, pueden evitarse conflictos sociales, de forma que el abogado, más que



para los pleitos o juicios, sirve para no llegar a ellos, sirviendo en muchos casos como mediador extrajudicial. Tanto es así que en la mayoría de los procedimientos judiciales es obligatorio comparecer ante los tribunales asistido o defendido por un abogado en calidad de director jurídico, es decir todo escrito o presentación judicial debe ir firmada por el cliente (o su representante legal) y por su abogado, lo cual le garantiza un debido ejercicio del derecho a la defensa durante el proceso.

### **1.6 Ejercicio profesional del abogado:**

La actuación profesional del abogado se basa en los principios de libertad e independencia. Los principios de confianza y de buena fe presiden las relaciones entre el cliente y el abogado, que está sujeto al secreto profesional. El abogado se debe a su cliente, en primer lugar, y debe litigar de manera consciente respecto a la responsabilidad social en la que se halla, con un actuar crítico y equilibrado al servicio de la paz social, en la que colabora con los juzgados y tribunales dentro del sistema judicial de cada país.

A través de los colegios de abogados u organismos pertinentes, existen servicios de asistencia jurídica gratuita para los ciudadanos que carecen de medios económicos para pagar los honorarios de un abogado. Son los llamados defensores ad honorem en el caso que asesoren desde colegios de abogados, y abogados oficiales defensores (o simplemente abogados de oficio) cuando dependen directamente del Estado. Las especialidades más habituales en el mundo de la abogacía suelen ser: Derecho civil, de familia, penal, comercial, laboral, tributario, constitucional, administrativo y ambiental.

## CAPÍTULO II

### 2. Bioética

La ciencia que estudia los límites de la manipulación humana. Esta bioética se denominó ciencia de la supervivencia. La bioética reclama que aprendamos a deliberar, es decir, a respetar al otro no porque piense como nosotros sino porque es otro como nosotros. No en vano la deliberación es el gran método de la ética, como ya lo hiciera notar Aristóteles, e incompatible con el dogmatismo.

#### 2.1 Evolución bioética de los conceptos de ética y moral

Se ha definido la ética como la reflexión crítica respecto de los valores y principios que guían nuestras decisiones y comportamientos. También como el conocimiento organizado de la moral, puesto que la moral hace referencia a los hechos, mientras que la ética se refiere a la reflexión. Cada vez que tomamos una decisión, tratamos de hacerlo de manera ética, de modo que nuestros actos sean morales. La ética se habría iniciado sobre la base de la relación entre individuos para luego ampliarse a una relación entre éstos y la sociedad, lo que desembocó en una relación del hombre con su entorno. Así se constituyó, la ética ecológica, de carácter interdisciplinario, que incluye tanto las ciencias biológicas como las humanidades. Esta relación ciencia-humanidades se originó, probablemente, después del holocausto de Hiroshima y Nagasaki, puesto que hasta ese momento la ciencia era considerada éticamente neutra. El citado holocausto demostró que los avances científicos podrían derivar en resultados funestos para la humanidad, directamente o por causar daño al entorno. Surgió así la bioética, basada en el conocimiento biológico. Moral, del latín *moralis* (medida de la virtud), trata de las acciones humanas en cuanto a su bondad o

malicia, al fuero interno o conciencia, al modo de proceder. Por eso la virtud de los hombres no se llama ética sino moralidad. La ética, el ethos griego, rige la conducta humana de acuerdo con las costumbres; trata de las obligaciones del hombre con las leyes que lo rigen, el modo de actuar admitido por la sociedad a la que pertenece, inclinándose más hacia la teoría que a la conciencia. Debe situarse precisamente en el centro de reflexión personal, sin vincularse de forma irreversible a otros ámbitos que no sean los del pensamiento y la meditación. Por ser racional, la ética puede iluminar los otros dominios sobre los que se sitúa, estableciendo un equilibrio entre derechos y responsabilidades, requiriendo que todas las personas sean conscientes de la unidad intrínseca de la humanidad, tanto en el espacio como en el tiempo. La deontología, del griego deontos (deber), trata de los deberes morales que regulan la actuación profesional y, por tanto, sólo la propia conciencia es su juez. Las normas deontológicas no son deberes jurídicos, no existen, como en el caso de las establecidas por el Estado, para garantizar un ordenamiento social, obligaciones exigibles coactivamente.

La bioética no es sencillamente ética, por ejemplo, una rama de la ética que se ocupa de la vida, o una aplicación de la ética a la vida. ¿Acaso la Ética no se ocupa siempre de algo que vive? ¿Y dónde podrá aplicarse la ética si no es a algo que está viviendo? Si se agrega: la bioética es la ética aplicada a la vida tal como es tratada por los médicos, es aplicación de la ética a la medicina, (biomedicina), tampoco con se logra explicar como de la ética y la moral se llevo a la bioética.

Primero, porque hay muchas cuestiones que ocupan a la bioética y que no pertenecen al campo de la medicina, ni siquiera al campo de la llamada medicina social, porque son cuestiones estrictamente políticas como por ejemplo, las que tienen que ver con la planificación y el control de la natalidad, o ecológicas como las que tienen que ver con la destrucción masiva de las especies vivientes en la biosfera o biológicas, como la cuestión de la clonación. Segundo, porque la medicina, en tanto que es un arte o una praxis, no es ética aplicada sino ética fundamental y originaria, si por ética entendemos,

atendiendo a una larga tradición, y a la propia etimología del término, la actitud práctica orientada hacia la conservación de la salud de los cuerpos humanos, es decir, a la transformación de los cuerpos enfermos en cuerpos sanos; pero no a las transformaciones recíprocas que, sin embargo, interesan también a la biología científica, que, por ello, entra en conflicto constante con la medicina.

La bioética no es, por tanto, ética, de modo exclusivo; es también moral (si moral equivale a todo cuanto se refiere a las normas que presiden a un grupo humano dado entre otros grupos), es decir, biomoral; y es biopolítica, e incluso, según algunos, biopraxis en general, es decir, control de la biosfera, en la medida en que ello sea posible. La bioética no se deja reducir ni a la ética, ni a la moral, ni a la política, ni al derecho aunque los problemas de los cuales se ocupa sean problemas éticos, o morales, o políticos, o jurídicos.

Pero son problemas que, aunque semejantes a los que tradicionalmente se planteaban, han de experimentar un replanteamiento nuevo. Y esto en función de las grandes novedades que caracterizan a nuestro presente. Podemos plantear estas novedades desde dos frentes:

En primer lugar, el frente constituido por el desarrollo demográfico, social y político, tal como ha ido decantándose una vez concluida la segunda guerra mundial. Una población de casi seis mil millones de hombres, estratificada en mundos muy desiguales y en conflicto permanente; y una tendencia de los países más desarrollados los del primer mundo, hacia las formas de una sociedad democrática de mercado, una sociedad libre en el sentido capitalista, una sociedad concebida como sociedad de consumidores. Un concepto que incluso ha llegado a recubrir el concepto tradicional de paciente o enfermo: el enfermo llegará a ser ante todo un consumidor o usuario de servicios médicos o de medicamentos. En segundo lugar, el frente constituido por todo



lo que tiene que ver con el desarrollo científico muy especialmente, con el desarrollo de la biología y de la teoría de la evolución y tecnológico muy especialmente con lo que llamamos biotecnologías. Es bien sabido que la explosión demográfica de los últimos siglos no hubiera podido tener lugar al margen de la revolución científica y tecnológica.

Es de la confluencia de estos dos frentes de donde ha surgido el punto de vista bioético. Pues esta confluencia ha determinado la aparición de situaciones nuevas, que desbordan ampliamente las fronteras de la ética, de la moral, de la política, del derecho, de la medicina o de la biología tradicionales, ingeniería genética, avances espectaculares en tecnologías quirúrgicas, diagnósticos precoces de malformaciones en el embarazo que obligan a intervenir sobre el feto en circunstancias que la ética o la moral tradicionales no tenían previstas; y otro tanto se diga respecto de las técnicas de la clonación, trasplantes de órganos, problemas de crioconservación, efectos ecológicos, etc.,. El conflicto entre las exigencias de una investigación científica, de una biología pura, y los intereses ligados a la vida de los individuos o de los pueblos o de las especies vivientes en general, que podría presentarse en formas muy débiles en la antigüedad, en la edad media, y aún en la edad moderna, ha estallado con toda su fuerza en nuestro presente contemporáneo. La bioética aparece precisamente en esta coyuntura en la cual la vida humana se nos presenta desde luego como una parte integrante de la biosfera, pero una parte que ha alcanzado la posibilidad de controlar, si no el todo, sí importantes regiones suyas, alcanzando muchas veces el poder de decisión sobre alternativas nuevas que se abren y que desbordan los límites de la misma ética y aún de la misma moral. El nombre mismo de bioética comienza ya siendo engañoso, al sugerir que todos los problemas que bajo tal rótulo se acumulan, son siempre problemas éticos.

Entonces entre esta pugna en que la ética y la moral propiamente son insuficientes para abordar los temas de la ciencia moderna y la manipulación e interacción con el ser humano y su ambiente, surge la necesidad del nacimiento de una rama de la ética, la

bioética, ya que la ética y la moral se basa en la decisión de lo bueno o lo malo socialmente aceptable, la bioética lo aplica a los problemas que surgen por la falta de regularización del abuso cometido en pro de la ciencia y el avance tecnológico, en la cual se justifica aduciendo un sufrimiento a pocos para el beneficio de la humanidad entera, y no solo se trata de la experimentación con seres humanos, también en que la sociedad ha cambiado y lo que antes era amoral ahora puede ser considerado un respeto mayor a la dignidad humana y la libertad de actuar como derechos inherentes a la persona. Además de tratar no solo de la vida del ser humano sino el deterioro de su ambiente, y la creciente tecnología nuclear que amenaza cada día más con causar un cataclismo por el constante mal uso y forma de manipulación política con la que la utilizan los Estados para sitiar su poder unos sobre otros.

La bioética cuenta con notables logros, por citar algunos:

1. Llamar la atención sobre la dimensión ética de la vida, la ciencia, la investigación, la tecnología, etc.;
2. Lograr el consentimiento del paciente para cualquier tratamiento;
3. Promover el derecho a morir dignamente;
4. Conseguir declaraciones internacionales de suma importancia sobre la investigación en seres humanos, los derechos del paciente, el respeto al genoma humano, la clonación, etc. La bioética es una ciencia nueva en su conceptualización y su estudio pero siempre ha existido desde los inicios de la

historia, por la necesidad de evitar que el hombre haga uso de un poder desmesurado a merced de todo y todos.

## 2.2 Concepto y definición de bioética

Significado de la bioética como ciencia. Qué es en realidad la bioética, su campo de aplicación no se limita solo al ser humano sino a toda vida y el ambiente que forma parte de ella.

### 2.2.1 Historia del término bioética

El término bioética del griego bios, vida y ethos, ética es un nombre nuevo, utilizado por primera vez por el cancerólogo estadounidense Rensselaer Van Potter en su libro *bioethics: bridge to the future* (1971) para pensar y soñar en un mundo diferente; un mundo en el que se combine el conocimiento biológico con un conocimiento de los sistemas de valores humanos; "bios representa el conocimiento biológico, la ciencia de los sistemas vivos, y ética representa el conocimiento de los valores humanos"<sup>8</sup>, Potter entendía la bioética como una disciplina que fuese como un puente entre dos culturas, la de las ciencias y la de las humanidades, que aparecían y aún hoy aparecen, como ampliamente distanciadas.

Uno de los objetivos de Potter era crear una nueva disciplina donde exista una verdadera dinámica e interacción entre el ser humano y el ambiente; el mismo habla de una ética de la tierra. Sin embargo, hay otro personaje que reclama la paternidad sobre esta denominación: se trata del obstetra holandés André Helleguers, de la Universidad de

---

<sup>8</sup> Potter, R. Van, **humility with responsibility**, Pág. 19.



Georgetown, quien seis meses después de la aparición del libro de Potter, *bioethics: bridge to the future* utiliza este término para dar nombre al Centro Joseph and Rose Kennedy Institute for the Study of Human Reproduction and Bioethics en la citada Universidad de Washington, D. C. Además de darle el nombre a su instituto, Hellegers animó a un grupo de discusión en el que médicos y teólogos (católicos, protestantes y judíos) veían con preocupación crítica cómo el progreso médico-tecnológico presentaba grandes y difíciles retos a los sistemas éticos del mundo occidental. Para Reich, historiador de la bioética, el legado de Hellegers radica en que entendió su misión en torno a la bioética como una persona puente entre la medicina, la filosofía y la ética. El bioquímico Van Rensselaer Potter y el Kennedy Institute of Ethics de la Universidad de Georgetown, en Washington, se disputan la originalidad de la palabra bioética.

Warren Reich resolvió esta discusión a favor de Potter, con su investigación publicada en dos artículos en la revista del Kennedy Institute of Ethics.

Parece que ambos usaron este vocablo, independiente el uno del otro, ya en 1971, pero el mérito de haber acuñado la expresión y de haberla usado por primera vez es del bioquímico Potter, con su artículo aparecido en el otoño de 1970 en la revista *Perspectives in Biology and Medicine* primera vez que aparece impresa en público la palabra bioética. Viene luego el artículo *bioethics* en la revista *Bioscience*, 21:1088 y poco después en enero del año 1971, el libro *bioethics, bridge to the future* del mismo Potter. Estas tres publicaciones, en las que aparece la palabra bioética, son anteriores al nacimiento del Kennedy Institute of Ethics, 1 de julio de 1971, en cuyo título aparece la palabra bioética.

Según Reich, mérito de Potter es el haber acuñado la palabra bioética y lanzado la propuesta de la nueva disciplina con dicho nombre, como un puente entre dos culturas: la científica, en torno a la vida y al medio ambiente, y la humanista, centrada en la ética.

Mérito de la Universidad de Georgetown, en la persona del médico holandés André Hellegers, fue el haber fundado el primer instituto de bioética con tal nombre, y haberlo orientado a la investigación y al servicio de la sociedad. Esta doble paternidad y doble enfoque de la bioética la hemos asimilado hoy día. En este sentido el doctor Gracia “habla de problemas de macrobioética (con enfoque inspirado en Potter) y de problemas de microbioética (con claro legado de Hellegers)”<sup>9</sup>. Sin embargo Potter expresó su decepción por el curso que ha seguido la bioética; reconoció la importancia de la línea impuesta desde Georgetown, pero afirmó que su propia visión de la bioética fuese una combinación de conocimiento científico y filosófico (lo que más tarde llamó global bioethics) y no solamente una rama de la ética aplicada, como viene sucediendo en concreto con la medicina.

La bioética ha logrado involucrar a toda la sociedad y ya no sólo a los llamados especialistas, en un continuo diálogo de carácter universal y pluralista en torno a sus problemas vitales: salud, vida, muerte, dignidad, etc. También la bioética ha logrado colocar en una misma mesa de reflexión a ciencias tan aparentemente antagónicas, con epistemologías opuestas, como las ciencias llamadas duras y las ciencias sociales o blandas. El aporte de la bioética, y a la vez su forma de fortalecerse internamente, radica en que es una construcción interdisciplinaria, donde todos, son interlocutores válidos; y en que esta construcción es ampliamente aconfesional, en el sentido que puede liberarse de cualquier ideología o poder dominante.

### **2.2.2 Definición y concepto de bioética**

En 1978, Warren T. Reich la define formalmente en la enciclopedia de bioética, editada por la Universidad de Georgetown, bioética es el estudio sistemático de la conducta

---

<sup>9</sup> *Ibíd.* Págs. 19-41.

humana en el área de las ciencias de la vida y la atención de la salud, en tanto que dicha conducta es examinada a la luz de los principios y valores morales.

Es la rama de la ética que se dedica a proveer los principios para la correcta conducta humana respecto a la vida, tanto de la vida humana como de la vida no humana (animal y vegetal), así como del ambiente en el que pueden darse condiciones aceptables para la vida. En su sentido más amplio, la bioética no se limita al ámbito de las ciencias de la salud, sino que incluye todos los problemas éticos que tienen que ver con la vida en general, extendiendo de esta manera su campo a cuestiones relacionadas con el medio ambiente y al trato debido a los animales.

Para los seguidores de la corriente de Hellegers la bioética es la ética aplicada específicamente al campo de las ciencias médicas y biológicas. Representa el estudio sistemático de la conducta humana en este ámbito y en la atención de salud a la luz de valores y principios morales. Abarca la ética médica y farmacéutica así como los problemas de todas las profesiones de la salud, incluyendo las investigaciones biomédicas y del comportamiento, las cuestiones médico-sociales (derecho a la salud, asignación de recursos, por ejemplo) y los problemas relacionados con la vida de animales y plantas. El carácter dialógico del procedimiento y la naturaleza integradora e interdisciplinaria de los contenidos evitan que la bioética sea una mera aplicación normativa de principios o reglas y de un conjunto de advertencias o prohibiciones sobre cómo comportarse. La reflexión ética proporciona un marco filosófico y moral para resolver, de manera justa y respetando las distintas creencias planteadas por el ejercicio profesional, el acelerado desarrollo científico-tecnológico y las exigencias educacionales del mundo de hoy.

En su sentido más amplio, la bioética, a diferencia de la ética médica, no se limita al ámbito médico, sino que incluye todos los problemas éticos que tienen que ver con la

vida en general, extendiendo de esta manera su campo a cuestiones relacionadas con el medio ambiente y al trato debido a los animales.

Se han formulado una serie de definiciones respecto a la disciplina de la bioética, siendo una de ellas la adoptada por la Unidad Regional de Bioética de la OPS, con sede en Santiago de Chile y que, modificada por el S.J. Alfonso Llano Escobar en una revista de la especialidad, define a la bioética “como el uso creativo del diálogo inter y transdisciplinar entre ciencias de la vida y valores humanos para formular, articular y, en la medida de lo posible, resolver algunos de los problemas planteados por la investigación y la intervención sobre la vida, el medio ambiente y el planeta tierra”<sup>10</sup>.

### **2.3 Surgimiento y desarrollo de la bioética**

El inicio de una nueva ciencia surgiendo de los avances del mundo moderno. Es interesante preguntarse el porqué nace una nueva disciplina como la bioética, si ya contábamos con disciplinas preexistentes y habituales como la ética, la moral o la deontología médica. No se trata de una mera moda, sino que responde a algunos cambios importantes operados en los últimos veinticinco años.

#### **2.3.1 Razones del nacimiento de la bioética**

En primer lugar, debe citarse la apertura de un número significativo de temas nuevos, que deben abordarse desde la ética y que desbordan de forma importante a los que

---

<sup>10</sup> Garzón, Díaz Fabio Alberto. **Bioética: Manual interactivo**, Pág. 37.

eran tratados por los clásicos libros de ética y moral médicas. En efecto, estas obras solían circunscribirse a una serie de temas clásicos, como los del aborto, la eutanasia, los ensayos clínicos en seres humanos, el secreto médico, los honorarios. En los últimos veinticinco años la medicina ha cambiado más que en los últimos veinte siglos. Desde hace unos treinta años, el gran desarrollo de las ciencias biomédicas introduce una serie de temas totalmente nuevos: piénsese en los trasplantes de órganos, la reproducción asistida, más recientemente la manipulación genética o el sida. Al mismo tiempo, el impresionante desarrollo de la medicina confiere a las respuestas éticas concretas una especial complejidad: por ejemplo, el diagnóstico de muerte, el consejo genético, etc. Estos cambios vertiginosos han desencadenado una cantidad de nuevos problemas y conflictos éticos. Estos dilemas afectan sobre todo dos franjas sensibles del ser humano: el comienzo y el final de la vida. La diálisis y el trasplante renal, la respiración asistida, las nuevas técnicas de reanimación, la desfibrilación, el nuevo concepto de muerte cerebral (que permite diagnosticar como muertas a personas que aún les late el corazón), en fin, todos los soportes que contemplan las recientes unidades de cuidados intensivos (UCI), han permitido medicalizar de un modo insospechado el final de la vida de las personas, y hasta replantear la propia definición de muerte. Pero, aún más espectaculares son las técnicas desarrolladas por la biología molecular para manipular el comienzo de la vida. Ingeniería genética, inseminación artificial, fecundación in vitro, transferencia de embriones, amniocentesis, clonación, etc., son algunas de las herramientas desarrolladas por el hombre para sentirse, aunque sea por un instante, creador y poderoso, para jugar, por un momento, a ser semidiós, olvidando que somos criaturas mortales y frágiles, que sólo somos una pequeña hebra de la trama de la vida.

En segundo lugar, en estos últimos veinticinco años se da un proceso de secularización que afecta a muchos ámbitos de la sociedad occidental y que tiene también su repercusión en el campo de la ética médica. Se pasa de una situación en la que el tratamiento de nuestra temática era frecuentemente abordado desde las Iglesias o confesiones religiosas en EE.UU., tenían un gran peso algunos moralistas católicos

como Ford, Kelly a una situación nueva en que se da un debate secular sobre estos temas y donde surge la pregunta, abordada por “D. Callahan, sobre qué papel conviene a las religiones en los debates sobre bioética. El gran avance de las ciencias biomédicas plantea serios dilemas que deben ser abordados en el ámbito de sociedades seculares y pluralistas y a los que es necesario dar una respuesta desde una ética común, en alguna manera consensuada y que refleje las convicciones éticas compartidas”<sup>11</sup>.

Por otra parte, se ha pasado de una ética de código único, en que se pensaba que los valores morales eran cognoscibles y aceptables por todas las personas, a una situación de código múltiple, en que incluso se llega a afirmar que cada uno es dueño de sus actos y no pueden establecerse valores éticos objetivos y universales.

El tercer factor se refiere al proceso de socialización de la medicina que ha afectado de forma irreversible a muchos países. Las obras de ética o moral médicas respondían a una forma liberal del ejercicio de la profesión, en que la relación médico-enfermo discurría de forma personalizada. En los países técnicamente desarrollados y desde hace bastantes años, un porcentaje muy elevado de ciudadanos muere en grandes hospitales, en un contexto muy distinto de la muerte doméstica del pasado. Los modelos de seguridad social del mundo desarrollado cubren los costos sanitarios de los ciudadanos con la conocida excepción de EE.UU., y la importancia de los hospitales en la asistencia sanitaria ha crecido de una forma impresionante un factor que ha sido potenciado por la creciente sofisticación de la propia medicina. Evidentemente, esta nueva situación plantea una serie de cuestiones insoslayables dentro de la medicina socializada, como es la de los criterios de distribución de unos recursos sanitarios, que siempre tienen que ser, por su propia naturaleza limitados. Todo ello significa que la dimensión social de la medicina forma parte de los temas que hoy deben abordarse con urgencia. Y finalmente se debe tener en cuenta que la bioética, desde su propia

---

<sup>11</sup> *Ibíd.* Págs. 66-77.

etimología, desborda la temática de la ética clásica o moral médica, ya que no sólo se refiere a los problemas que surgen en el ámbito sanitario, sino que incluye una preocupación ética generalizada por toda vida (bios). Por ello, los problemas relacionados con los derechos de animales y, sobre todo, la grave problemática suscitada por el deterioro ambiental, entran de lleno dentro de la temática bioética.

### **2.3.2. Hechos que dieron origen a la bioética**

Unos son remotos, otros próximos. Unos son negativos, en cuanto atentan contra la vida y el medio ambiente, otros positivos, en cuanto consisten en reacciones en contra de tales atentados y en manifestaciones y tomas de posición ética frente a ellos. Unos y otros preparan el nacimiento de la bioética como diálogo entre vida y ética con miras a la supervivencia.

#### **1. Hechos negativos**

- Se vienen tecnificando los momentos cruciales de la vida: concepción y muerte; Los servicios de salud se toman cada vez más científicos, técnicos y costosos, lo cual hace que se vuelvan deshumanizantes, que sufra la relación médico-paciente y que los mismos pacientes se vean en parte manipulados y no se tenga suficientemente en cuenta su consentimiento. Antecedentes remotos: prolongación de la vida y de la muerte.
- La higiene: acueductos, alcantarillados, aseo. Las vacunas y drogas, como la penicilina y demás antibióticos, ayudaron a controlar las enfermedades epidémicas y contagiosas. En el siglo XX se duplicó y triplicó la duración de la vida.



Tecnificación de los cuidados de la vida. Se produjeron avances increíbles en la tecnociencia aplicada a la salud:

- Unidades de urgencias;
- Imágenes diagnósticas;
- Rayos láser;
- Casas farmacéuticas;
- Procreación artificial, inseminación artificial;
- Diálisis renal, trasplantes y órganos artificiales.

Tecnificación de los cuidados de la muerte:

- Cuidados intensivos;
- Eutanasia, suicidio asistido, distanasia y DMD.

El hábitat se ha deteriorado en la ciudad y aun en el campo:

- Erosión, polución del aire, aguas, ruido.

Otro capítulo más doloroso que el anterior:

- La vida ha sido torturada y asesinada; Auschwitz, eugenesia;
- Guerras, guerrillas, hambres, campos de concentración;
- Torturas, investigación en humanos, trabajo técnico inhumano.

Se producen resultados novedosos:

- El desarrollo precoz de la niñez;
- Aumento de la tercera edad con nuevos problemas;
- Las relaciones internacionales se globalizaron;



- Aparece la violencia institucionalizada;
- Una mayor responsabilidad frente al medio ambiente.

Hecho especial que hizo necesaria la bioética: la impreparación de profesionales, legisladores, gobernantes y eticistas para plantear y resolver los nuevos y múltiples problemas planteados a la sociedad, a las instituciones, Estados y personas por la biotecnología y la tecnociencia. La economía mundial, desaparecido el marxismo, necesita superar el capitalismo, el desarrollismo materialista, la sociedad de consumo y tender hacia modelos más humanos y justos.

Se hizo visible la necesidad de una verdadera educación que supere el materialismo y el positivismo reinantes.

El famoso Club de Roma publica en 1972 su Informe Los límites del crecimiento en el que llama la atención sobre un posible cataclismo que sucedería a mediados del siglo XXI por el agotamiento de recursos básicos para la subsistencia de la humanidad.

## **2. Hechos positivos**

- Toma de conciencia a nivel mundial de la dignidad de la persona humana con dos vertientes: ética y jurídica.
- Proclamación de los derechos humanos por la ONU, 10 de diciembre de 1948.
- El Juicio de Núrenberg, 1947, reveló algunos horrores cometidos por los nazis que experimentaron en seres humanos en los campos de concentración.
- La XVIII Asamblea de la Asociación Médica Mundial redacta la trascendental Declaración de Helsinki, la cual ofrece recomendaciones para guiar la

investigación en seres humanos, 1964, revisada en la XXIX Asamblea Médica Mundial de Tokio, 1975.

- El Belmont Report, emanado de la National Commission for the Protection of Human subjects of Biomedical Research de 1978, presenta un código de normas que deben regir la investigación en seres humanos, concretamente el respeto por la autonomía, beneficencia y justicia.
- Beecher escribe su artículo ética e investigación clínica en New England Journal of Medicine, 1966, en el que alude a 20 investigaciones antiéticas.

### **2.3.3 Nacimiento de la bioética**

Por presenta de la bioética vamos a entender sus treinta años de vida con su espíritu y sus instituciones originales que han estado presentes en los impresionantes avances de esta disciplina y movimiento mundial.

El país que ostenta un indiscutible liderazgo en la bioética es Estados Unidos, desde la fundación de dicha disciplina hasta el presente. Los avances de la ciencia y de la medicina, las investigaciones de punta, los recursos humanos y económicos constituyen algunos de los factores que han favorecido el nacimiento y desarrollo de la bioética en dicho país.

No sobra recordar que los bioeticistas norteamericanos han orientado marcadamente sus investigaciones, estudio y aplicaciones hacia la bioética médica, y la han fundamentado sobre principios y aplicado principalmente en forma casuística. Con esto hacemos la observación del precursor de la bioética, Van Rensselaer Potter: este notable investigador del cáncer, científico y humanista a la vez, se yergue como todo un símbolo de la bioética. En su personalidad, su laboratorio de investigación y su



mensaje, Potter inicia el puente, mejor aún, el diálogo, que reclamaba a gritos la humanidad, entre la vida y la ética.

Ya en la mente y escritos de Potter la bioética no nace reducida al horizonte de la medicina, ni de ninguna otra ciencia, sino que nace como una obsesión por la supervivencia de la vida y del medio ambiente. Prueba de ello son los actos y compromisos de su credo de bioética, que transcribo:

1. "Acto de fe: Acepto la necesidad de una acción inmediata que remedie un mundo asediado por tanta clase de problemas ambientales y religiosos. Compromiso: trabajaré juntamente con otros para mejorar la formulación de mis creencias, desarrollar otros credos semejantes a éste, y promover un movimiento mundial que haga posibles la supervivencia y un mejor desarrollo de la humanidad, en armonía con el medio ambiente natural.

2. Acto de fe: Acepto el hecho de que la supervivencia y el desarrollo de la humanidad, tanto a nivel cultural como biológico, se encuentra fuertemente condicionado por las actuales actividades y programas que afectan el medio ambiente biótico. Compromiso: trataré de adoptar un estilo de vida e influir en un estilo de vida tal de los demás que promueva el desarrollo de un mundo mejor para las futuras generaciones, y trataré de evitar acciones que pondrían en peligro su futuro por la ignorancia del papel del medio ambiente en la producción de alimento y fibra.

3. Acto de fe: Acepto el carácter único de cada ser humano, pero estoy convencido de la necesidad de contribuir apasionadamente a la elaboración de



una unidad de sociedad mejor (que el individuo) y en cierto modo, más grande, de forma tal que sea compatible con las necesidades, a largo plazo, de la sociedad.

Compromiso: trataré de prestar atención a los puntos de vista sensatos de otros, sean ellos minoría o mayoría; y reconoceré la importancia de un compromiso apasionado para producir acciones eficaces.

4. Acto de fe: Acepto el carácter inevitable de ciertos sufrimientos humanos que resultan forzosamente del desorden natural en los seres biológicos y en el mundo físico. Pero no acepto pasivamente los sufrimientos que provienen del trato inhumano de personas individuales o de grupos. Compromiso: trataré de hacerles frente a mis problemas con dignidad y coraje; y trataré de ayudar a otros cuando se sientan agobiados; y lucharé por alcanzar la meta (utópica) de eliminar el sufrimiento inútil en medio de la humanidad, en su conjunto.

5. Acto de fe: Acepto el carácter definitivo de la muerte, como parte necesaria de la vida. Confieso mi veneración por la vida; mi creencia en la necesidad de la fraternidad de todos los seres humanos; y mi convencimiento de que tengo una obligación con las futuras generaciones de la raza humana. Compromiso: trataré de vivir de tal manera que haga bien a la vida de mis amigos, los hombres, presentes y futuros; y que sea recordado favorablemente por aquellos que me sobrevivan.

6. Acto de fe: Creo que la sociedad se irá a pique si el ecosistema se daña irreparablemente a menos que la fertilidad humana sea sometida a control mundial, dado el crecimiento simultáneo en la competencia de sus miembros por entender y conservar la salud humana. Compromiso: trataré de alcanzar una habilidad o un talento profesional que contribuya a la supervivencia y mejoramiento de la sociedad y al mantenimiento de un ecosistema saludable.



Trataré de ayudar a otros en el desarrollo de sus talentos potenciales manteniendo al mismo tiempo mi sentido de cuidado de mí mismo, autoestima y propia dignidad.

7. Acto de fe: Creo que cada adulto es responsable de su propia salud lo mismo que del desarrollo de la personalidad en cada uno de sus hijos. Compromiso: me empeñare en cumplir con estas siete obligaciones descritas como Compromiso bioético con la salud personal y familiar. Limitaré mi propia capacidad de procreación de acuerdo con los objetivos nacionales e internacionales”<sup>12</sup>.

Aquí palpita el espíritu, el sentido y la orientación suficientes para crear un movimiento mundial en favor de la supervivencia de la humanidad y de su medio ambiente. “Existen dos culturas dice Potter que parece que no son capaces de comunicarse: la científica y la humanística. Si aceptamos que esta incomunicación es una de las razones que hacen dudar de la posibilidad de futuro de la humanidad, posiblemente construyendo un puente entre estas dos culturas, construiremos un puente hacia el futuro”<sup>13</sup>

La tesis teórica y práctica de Potter es la siguiente: “En todo miembro de la especie humana hay, como resultado del proceso evolutivo que busca la adaptación perfecta al medio, un instinto por obtener ventajas a corto plazo, dándole prevalencia en relación con las necesidades de la especie a largo plazo”<sup>14</sup>.

El objetivo de la ética global es preparar personas capaces de percibir la necesidad de futuro y de cambiar la orientación actual de nuestra cultura; además, que puedan influir

---

<sup>12</sup> Potter Van, **Global bioethics: building on the leopold legacy**, Pág. 57.

<sup>13</sup> **Ibid.** Pág. 5.

<sup>14</sup> **Ibid.**

en los gobiernos, en el ámbito local y global, a fin de conseguir el control responsable de la fertilidad humana, la protección de la dignidad humana y la preservación y restauración del medio ambiente. Éstos son los requisitos mínimos para poder hablar de supervivencia aceptable, contrapuesta a la supervivencia miserable.

#### **2.3.4 Cuadro histórico del nacimiento de una nueva disciplina: Bioética**

**1907.** El estado de Indiana (EE.UU.) promulga una ley eugenésica sobre esterilización obligatoria de "criminales incorregibles, imbéciles y alienados". En 1950, 33 estados tenían leyes similares.

**1910.** Se establece en Cold Spring Habor, Long Island (EE.UU.), la Eugenics Office (ERO), dirigida por Charles B. Davenport y Harry H. Laughlin. Esta institución impulsó notablemente los programas eugenésicos norteamericanos, que llevó, por ejemplo, la aprobación en 1924 del Acta de Restricción de la Inmigración de Johnson, que limitaba la entrada al país de sujetos procedentes del sur y este de Europa, y en especial los inmigrantes judíos, aludiendo la necesidad de garantizar la higiene racial de la población norteamericana.

**1914.** Caso Schoendorf versus Society of New York Hospitals. El juez B. Cardozo pronunciará la famosa sentencia sobre el derecho a la autodeterminación de los pacientes que será la puerta por la que posteriormente entrará la teoría del consentimiento informado en la jurisprudencia norteamericana.

**1920.** Kart Binding (jurista) y Alfred Hoche (psiquiatra) publican en Alemania el libro Vía libre a la destrucción de las vidas que no merecen la pena ser vividas. Este texto articulará parte del discurso ideológico del movimiento eugenésico y eutanásico nazi.

**1923.** Hitler lee en la cárcel de Landsberg en texto de Baur, Fisher y Lenz, Los principios de la herencia humana y de la higiene racial que inspira su doctrina de la pureza de la raza aria contenida en su libro programático, Mi lucha, publicada en 1924.

**1933.** El 14 de julio se aprueba en Alemania la ley de esterilización obligatoria de los afectados de defectos mentales congénitos, esquizofrenia, psicosis maniaco-depresiva, epilepsia hereditaria, alcoholismo severo, ceguera hereditaria y corea de Huntington. En la primavera de 1937, se ampliará a todos los niños de color.

**1935.** Se crea en Londres la Voluntary Euthanasia Society, pionera de las "Asociaciones para una Muerte Digna". Durante un tiempo cambió su nombre por el de EXIT.

**1939.** Hitler autoriza el comienzo del programa Aktion T4. Se trataba de un programa de eugenesia de niños menores de 3 años con defectos congénitos, que en 1941 se ampliará a niños menores de 17 años, y en 1943 a niños sanos judíos y de otras razas. Se crean 6 centros de eutanasia para llevar a cabo el programa. Se aprovecha para investigar las maneras más efectivas y rápidas de causar la muerte; los resultados se utilizan para organizar los sistemas de exterminio de los campos de concentración.

**1941.** Hitler autoriza el programa 14 F 13 que recomienda la eutanasia voluntaria de los enfermos incurables y psicópatas que se encuentren en los campos de concentración.

**1948.** Se promulga el Código de Nüremberg, como conclusión de los procesos judiciales contra los médicos nazis. Será el primer código de la historia sobre ética de la



investigación en humanos. Insiste en el consentimiento voluntario de sujetos de experimentación.

**1953.** El Consejo Internacional de Enfermeras aprueba en Sao Paulo el Código Internacional de Ética de Enfermería. Será revisado en Francfort en 1965 y en México en 1973.

**1957.** Sentencia del caso Salgo versus Leland Stanford Jr. University of Trustees: se introduce por primera vez el término consentimiento informado en la jurisprudencia norteamericana.

**1959.** El libro Jewish Medical Ethics, de J. Jakovovits, supone un avance en la incorporación del mundo sanitario judío al debate bioético.

**1961.** Catástrofe del somnífero Cantergan (talidomida), productor de graves deformaciones congénitas, reaviva la polémica sobre procedimientos de investigación y control de fármacos.

**1962.** Se publican criterios que estaba utilizando el Centro de Diálisis de Seattle (EE.UU.) para admitir o no a pacientes en la unidad. Se entabla un debate sobre criterios éticos de distribución de recursos escasos, y sobre la legitimidad moral de triage.

**1964.** La 18ª Asamblea Médica Mundial promulga la Declaración de Helsinki, como actualización de las normas éticas que deben guiar la experimentación con humanos. Será revisada en sucesivas asambleas en 1975, 1983, 1989 y 2000.

**1966.** El teólogo protestante norteamericano Joseph Fletcher publica el libro *Situation Ethics: the New Morality*. Este libro propone algunos puntos de partida del desarrollo de la bioética en cuanto a la ética laica y pluralista. Henry Beecher publica en la revista *New England Journal of Medicine*, un artículo sobre investigaciones poco éticas realizadas en centros norteamericanos.

**1967.** La facultad de medicina de Hershey, en Pennsylvania (EE.UU.), es la primera en la creación de un departamento de humanidades médicas con una atención especial en la docencia de ética médica.

**1969.** Daniel Callahan (filósofo) y Willard Gaylin (psiquiatra) fundan el *Hastings-on-the-Hudson* (New York, EE.UU.), el "Institute of Society, Ethics and the Life Sciences", actualmente conocido como *Hastings Center*, uno de los centros de investigación en bioética más importante del mundo. Elisabeth Kübler-Ross publica su obra *Sobre la muerte y los moribundos*, que supone una nueva forma de comprender cómo las personas afrontan psicológicamente el proceso de morir. El abogado Luis Kutnes propone la *Euthanasia Educational Council*, una organización creada en 1960 por la *Euthanasia Society of America*, para favorecer la educación del pueblo norteamericano en todo lo relativo a la muerte. Comienza la difusión del primer Testamento Vital (*Living Will*).

**1970.** El teólogo protestante Paul Ramsey publica *The Patient as Person*. Este texto va a influir mucho en Norteamérica en la relación médico-paciente y a impulsar la noción de Derechos de los pacientes, tanto a nivel asistencial como a nivel de investigación.

**1971.** Rensselaer van Potter, oncólogo norteamericano, utiliza por primera vez el término bioética en un libro titulado *Bioethics: Bridge to the Future*, donde reflexiona en



torno a los retos que plantea el desarrollo de la biología a nivel ambiental y de la población mundial.

**1972.** André Hellegers-experto en fisiología fetal- funda el primer centro de bioética en la Universidad de Georgetown de Washington, con los auspicios de la familia Kennedy, con el título "The Joseph and Rose Kennedy Institute for the Study of the Human Reproduction and Bioethics" el cual incluyó un Center for Bioethics. En los años siguientes, siguiendo el modelo de este instituto, se abrirán centros similares en Saint Cugat del Vallés (España) en 1975, Montreal (Canadá) en 1976, Lovaina (Bélgica) en 1983, en Maastrich (Holanda) en 1985, etc.

La sentencia del caso Canterbury versus Spence, caso jurídico importante en el desarrollo del tema del consentimiento informado, introduce lo que se ha llamado criterio de la persona razonable acerca del grado de información que hay que dar al paciente.

Una portada del New York Times informa al mundo entero del estudio de Sífilis de Tuskegee. Se trata de un estudio realizado en el condado de Macon, una zona muy pobre de Alabama (EE.UU.) para observar la evolución natural de la sífilis. El estudio había comenzado en 1932 y se estaba realizando en 400 varones de raza negra con sífilis. Otro grupo de 200 sujetos actuaban como grupo control. Ningún individuo había sido informado, y tampoco se les había suministrado terapia alguna para combatir la enfermedad, a pesar de que desde 1941 estaba disponible la penicilina. En el momento de publicarse la información, el estudio todavía continuaba, este mismo estudio también se llevo a cabo en Guatemala en la misma década, por los norteamericanos los cuales infectaron con sífilis a enfermos mentales y a prostitutas para observar también solamente el desarrollo de la enfermedad.



**1973.** La Asociación Americana de Hospitales promulga la primera Carta de Derechos del Paciente. La sentencia del Tribunal Constitucional del caso Roe versus Wade declara legal el aborto en Norteamérica, en medio de la polémica entre partidarios y contrarios.

La sentencia del caso Kaimowitz versus Departament of Mental Health (Mich. EE.UU.) establece los límites de la participación de los prisioneros enfermos mentales en investigaciones de psicocirugía.

**1975.** La Conferencia Asilomar (EE.UU) establece la necesidad de realizar un control ético y científico estricto en los experimentos de manipulación genética, pero no cree necesario la suspensión de la investigación en este campo, tal como la había pedido la comisión ad hoc de la Academia de Ciencias de los Estados Unidos, propuesta por Paul Berg un año antes.

**1976.** El Tribunal Supremo del estado de Nueva Jersey se pronuncia a favor de la petición de los padres de Karen Ann Quinlan de que se desconecte el respirador artificial a su hija, en estado vegetativo persistente desde 1975. Varios hospitales norteamericanos empiezan a implementar protocolos de órdenes de no reanimación.

**1978.** Se publica la Encyclopedia of Bioethics, un trabajo colectivo en cuatro volúmenes coordinados por W. Reich.

**1986.** Nace en Estados Unidos Baby M., fruto de la inseminación artificial de Mary Beth Whitehead con semen del señor Stern. Los esposos Stern habían alquilado el útero de la señora Whitehead, dada la imposibilidad de la señora Stern para tener hijos. Baby M.

será origen de una gran polémica ético-legal sobre la maternidad por sustitución, cuando Mary Beth reclamó sus derechos sobre la filiación y custodia de la criatura. La polémica sólo terminará en 1988, cuando la Corte Suprema de Nueva Jersey otorga la filiación y la custodia al matrimonio Stern, pero establece el derecho a Mary Beth a visitar a Baby M.

**1988.** En la ciudad alemana de Wuppertal se inicia un proceso judicial contra la enfermera Michaela Roeder, acusada de haber realizado eutanasia involuntaria a diecisiete pacientes.

**1991.** Entra en vigor en EE.UU. la Ley de Autodeterminación del Paciente, una ley general que obliga a los hospitales que reciban fondos de los programas Medicaid y Medicare, a divulgar e incentivar la redacción y firma por parte de sus pacientes de Directrices previas o Testamentos vitales.

**1998.** Científicos descubren las células madre, células pluripotenciales con la capacidad de convertirse en diferentes tipos de células (neuronas, músculo cardíaco, músculo liso, etc.) que permitan intentar la cura de enfermedades como Alzheimer, Parkinson, diabetes, enfermedades cardiovasculares, etc.

Esto desencadena un nuevo debate en el mundo de la medicina, ciencia y derecho por el uso inadecuado y la forma de crearlas.

**2003.** Se concluye la revisión del Tratado acerca del genoma humano.

La década de los 90 presencia el arribo de la bioética a Latinoamérica y el Caribe y en estas tierras de sincretismos culturales y religiosos, en las que el modelo neoliberal

hace estragos sociales y existe un pequeño país (Cuba) que, en aras de su derecho a la autonomía se enfrenta a un injusto bloqueo por más de tres décadas y, a pesar de ello, no ha dejado de enarbolar su proyecto de justicia social, la bioética se redimensiona, enfatizando en la necesidad de cultivar las mejores virtudes morales en los profesionales de la salud<sup>15</sup>.

Entonces la bioética no ha sido más que el producto de décadas de abusos de la ciencia y su poder, pero no en todos los casos se trata de una razón negativa la que ha dado pauta a la bioética, también demuestra que la cambiante sociedad necesitaba de desprenderse de viejos modelos éticos que obstaculizaban la plena libertad de decisión del hombre, pero también se ha cultivado en el derecho, encontrando en este la base para desarrollar sus principios, en el cuadro histórico se puede apreciar que las instituciones que tutela y defiende la bioética han nacido en los tribunales, por medio de sentencias, ya que en la busca del equilibrio de ciencia y humanidad solo el derecho puede dar las herramientas. Observando las sentencias antes citadas cuanto más puede estar la bioética ligada al derecho y viceversa.

## 2.4 Principios fundamentales de la bioética

En 1979, los bioeticistas T. L. Beauchamp y J. F. Childress, definieron los cuatro principios de la bioética: **autonomía, no maleficencia, beneficencia y justicia**. En un primer momento definieron que estos principios son prima facie, esto es, que vinculan siempre que no colisionen entre ellos, en cuyo caso habrá que dar prioridad a uno u otro, dependiendo del caso. Sin embargo, en 2003 Beauchamp considera que los principios deben ser especificados para aplicarlos a los análisis de los casos concretos,

---

<sup>15</sup> Garzón, Díaz Fabio Alberto. **Bioética: Manual interactivo**, Pág. 119.

o sea, deben ser discutidos y determinados por el caso concreto a nivel casuístico. Los cuatro principios definidos por Beauchamp y Childress son:

## 1. Principio de autonomía

La autonomía expresa la capacidad para darse normas o reglas a uno mismo sin influencia de presiones externas o internas. “El principio de autonomía tiene un carácter imperativo y debe respetarse como norma, excepto cuando se dan situaciones en que las personas puedan no ser autónomas o presenten una autonomía disminuida (personas en estado vegetativo o con daño cerebral, etc.), en cuyo caso será necesario justificar por qué no existe autonomía o por qué ésta se encuentra disminuida”<sup>16</sup>. “En el ámbito médico, el consentimiento informado es la máxima expresión de este principio de autonomía, constituyendo un derecho del paciente y un deber del médico, pues las preferencias y los valores del enfermo son primordiales desde el punto de vista ético y suponen que el objetivo del médico es respetar esta autonomía porque se trata de la salud del paciente”<sup>17</sup>.

### **El consentimiento se hace Informado:**

En 1946 se sentaron en el banquillo de Nüremberg veinte médicos y tres administradores. Durante el proceso el tribunal se dio cuenta de la importancia del consentimiento informado en la realización de experimentos con humanos y ensayos clínicos. “Es el derecho del enfermo a la calidad de la información, y en el deber del médico para revelarla. Hay que dar toda la información para que el paciente pueda tomar una decisión inteligente. Los médicos deben revelar a los pacientes las

<sup>16</sup> Ciccone, Lino. **Bioética, historia, principios y cuestiones**, Pág. 87.

<sup>17</sup> *Ibid.*

consecuencias sobre sus intervenciones: si se hace sin consentimiento, el delito es agresión; pero si hay consentimiento sin información es negligencia. La negligencia en la información es tan grave como la negligencia en la actuación, y obliga al demandado a reparar los daños sufridos por el demandante. El consentimiento informado es un proceso gradual que se realiza en el seno de la relación médico-paciente (usuario) en virtud del cual el sujeto competente recibe del personal de salud una información suficiente y comprensible que le capacita para participar voluntaria y activamente en la toma de decisiones respecto al diagnóstico y tratamiento de su enfermedad<sup>18</sup>. El consentimiento informado requiere una decisión autónoma, entendida ésta como la capacidad de toda persona de expresar su proyecto de vida. Entre el consentimiento informado hay dos términos que se deben analizar: capacidad y competencia. Capacidad es un concepto más técnico que moral y se refiere más a la evaluación de las habilidades psicológicas de los pacientes, aunque en la legislación guatemalteca también se refiere a la edad. La competencia es un concepto más jurídico y se refiere a la capacidad que tienen los pacientes para ejercer sus derechos, esto en referencia a su situación según la edad o si son declarados en estado de interdicción. La capacidad se define por la presencia de una serie de habilidades psicológicas presentes en un grado suficiente o aceptable. La capacidad puede ser jurídica o capacidad de obrar. La capacidad jurídica es la aptitud para ser sujeto de derecho y de obligaciones que tiene todo ser humano por el mero hecho de serlo. La capacidad de obrar es la aptitud de una persona para gobernar sus derechos y obligaciones de que es titular, ejerciendo unos o cumpliendo con otros.

## **2. Principio de beneficencia**

Obligación de actuar en beneficio de otros, promoviendo sus legítimos intereses y suprimiendo prejuicios. En medicina, promueve el mejor interés del paciente pero sin tener en cuenta la opinión de éste. Supone que el médico posee una formación y

---

<sup>18</sup> *Ibid.* Pág. 93.

conocimientos de los que el paciente carece, por lo que aquél sabe (y por tanto, decide) lo más conveniente para éste. Es decir todo para el paciente pero sin contar con él. Un primer obstáculo al analizar este principio es que desestima la opinión del paciente, primer involucrado y afectado por la situación, prescindiendo de su opinión debido a su falta de conocimientos médicos. Sin embargo, las preferencias individuales de médicos y de pacientes pueden discrepar respecto a qué es perjuicio y qué es beneficio. Por ello, es difícil defender la primacía de este principio, pues si se toman decisiones médicas desde éste, se dejan de lado otros principios válidos como la autonomía o la justicia.

La beneficencia sería intentar hacer el bien o ayudar a los demás en sus necesidades, siempre que ellos voluntariamente lo pidan o acepten. Si este consentimiento es imposible por falta de información en urgencias o por defecto de capacidad como en el caso de niños, comatosos y algunas enfermedades mentales, el imperativo de beneficencia lleva a buscar siempre el mayor bien del paciente. El principio de beneficencia obliga a todos de forma primaria y no tiene nada que ver con el consentimiento informado. Nunca es lícito hacer el mal, pero a veces no es lícito hacer el bien. También tiene el enunciado favorecer, o al menos no perjudicar. Conforme a este principio el médico debe aplicar el criterio menos perjudicial para el paciente en todos los ámbitos.

### **3. Principio de no maleficencia (primum non nocere)**

Abstenerse intencionadamente de realizar acciones que puedan causar daño o perjudicar a otros. Es un imperativo ético válido para todos, no sólo en el ámbito biomédico sino en todos los sectores de la vida humana. En medicina, sin embargo, este principio debe encontrar una interpretación adecuada pues a veces las actuaciones médicas dañan para obtener un bien. Entonces, de lo que se trata es de no

perjudicar innecesariamente a otros. El análisis de este principio va de la mano con el de beneficencia, para que prevalezca el beneficio sobre el perjuicio.

“Las implicaciones médicas del principio de no maleficencia son varias: tener una formación teórica y práctica rigurosa y actualizada permanentemente para dedicarse al ejercicio profesional, investigar sobre tratamientos, procedimientos o terapias nuevas, para mejorar los ya existentes con objeto de que sean menos dolorosos y lesivos para los pacientes; avanzar en el tratamiento del dolor; evitar la medicina defensiva y, con ello, la multiplicación de procedimientos y/o tratamientos innecesarios. Aparece por primera vez en el Informe Belmont (1978)”<sup>19</sup>.

#### **4. Principio de justicia**

Tratar a cada uno como corresponda, con la finalidad de disminuir las situaciones de desigualdad (ideológica, social, cultural, económica, etc.). En nuestra sociedad, aunque en el ámbito sanitario la igualdad entre todos los hombres es sólo una aspiración, se pretende que todos sean menos desiguales, por lo que se impone la obligación de tratar igual a los iguales y desigual a los desiguales para disminuir las situaciones de desigualdad.

El principio de justicia puede desdoblarse en dos: un principio formal consistente en tratar igual a los iguales y desigual a los desiguales y un principio material que es determinar las características relevantes para la distribución de los recursos sanitarios: necesidades personales, mérito, capacidad económica, esfuerzo personal, etc. Las políticas públicas se diseñan de acuerdo con ciertos principios materiales de justicia. En

---

<sup>19</sup> *Ibid.* Pág. 103.

España, por ejemplo, la asistencia sanitaria es teóricamente universal y gratuita y está, por tanto, basada en el principio de la necesidad. En cambio, en Estados Unidos la mayor parte de la asistencia sanitaria de la población está basada en los seguros individuales contratados con compañías privadas de asistencia médica.

Para excluir cualquier tipo de arbitrariedad, es necesario determinar qué igualdades o desigualdades se van a tener en cuenta para determinar el tratamiento que se va a dar a cada uno. El enfermo espera que el médico haga todo lo posible en beneficio de su salud. Pero también debe saber que las actuaciones médicas están limitadas por una situación impuesta al médico, como intereses legítimos de terceros.

En la relación médico-paciente hay siempre involucrada tres partes: el enfermo, el médico y la sociedad. El enfermo constituye la primera y la fundamental instancia. Cuando el paciente se enferma se pone en contacto con el médico, es así como entra en juego la segunda parte. Cuando la relación médico-paciente se hace presentes otras estructuras sociales, la institución hospitalaria, el seguro de salud, el juez, estas son las terceras partes que intervienen.

Estas terceras partes tienen derechos y obligaciones distintas a las del paciente y el médico. En primer momento parece que sus derechos son menores, que tiene carácter operativo en vez de decisorio: el médico y el paciente toman las decisiones de acuerdo con sus principios de beneficencia y autonomía, y las terceras partes lo único que tienen que hacer es ponerlas en práctica. Pero eso no es así, las terceras partes no son únicamente un medio para conseguir un fin, están constitutivamente incrustadas en la realidad humana, y se rigen por un tercer principio que no es el de beneficencia o el de autonomía. El principio de las terceras partes o de la sociedad es el de la justicia. En sentido primario la justicia se entiende como corrección o adecuación de algo con su

modelo. Justo significa entonces ajustado, lo que se ajusta al modelo. Un acto es justo cuando resulta acorde con la ley, y ésta es justa cuando expresa los principios morales de una comunidad.

## **2.5 Corrientes bioéticas**

Descripción de las cuatro corrientes en que se fundamenta la bioética. Estas basadas en la aplicación de la bioética conforme a las distintas fases del pensamiento ético y moral del ser humano adecuándose a los principios de esta ciencia.

### **2.5.1. Ética descriptiva y modelo sociobiológico**

“Fundamenta la norma ética basándose en los hechos lo que da como resultado la relativización de los valores y normas. Lo representa la orientación sociológico-historicista y se trata de una propuesta de ética puramente descriptiva. Según esta perspectiva, la sociedad en evolución produce y cambia los valores y las normas. El sociologismo de M. Weber, de H. J. Heinsenk y E. O. Wilson, propone que así como el cosmos y las diversas formas de vida en el mundo han evolucionado, así también las sociedades evolucionan y los valores morales deben cambiar. En las condiciones evolutivas actuales, se deberá pensar un nuevo sistema de valores. La adopción de este modelo comportaría no sólo dar por demostrado el evolucionismo, sino asumir también como supuesto el reduccionismo, la reducción del hombre a un momento historicista y naturalista del cosmos”<sup>20</sup>. Esta visión comporta el relativismo de cualquier ética, una ideología en la que no es posible reconocer alguna unidad estable y la universalidad de los valores. Así incluso los delitos más atroces de la historia serían delitos sólo para nosotros, y sería inútil el esfuerzo por definir los derechos humanos.

---

<sup>20</sup> Garzón, Díaz Fabio Alberto. **Bioética: Manual interactivo**, Pág. 47.

La selección de las cualidades más idóneas para el progreso de la especie, llevaría a justificar el eufemismo. En esta corriente de pensamiento se comprueba la identificación entre el hecho es en sí mismo verdad y el hecho es en sí mismo bueno. Hay que pensar que, si el hombre sigue siendo hombre, y el bien y el mal no son conmutables entre sí; luego entonces, la muerte, el dolor, la sed de verdad, la solidaridad y la libertad no son elaboraciones culturales, sino hechos y valores que acompañan al hombre.

### **2.5.2 El modelo subjetivista o liberal-radical**

“Muchas corrientes de pensamiento desembocan hoy en el subjetivismo moral: el neo-iluminismo, el liberalismo ético, el existencialismo nihilista, el científicismo neopositivista, el emotivismo, el decisionismo. La propuesta principal de todas estas corrientes es que la moral no se puede fundamentar ni en los hechos, ni en los valores objetivos, sino sólo en la opción autónoma del sujeto, o sea de la imposibilidad de conocer los valores es lícito lo que se quiere y acepta como libremente querido, y que no lesiona la libertad ajena”<sup>21</sup>.

En esta visión algo hay de verdad, pero no toda la verdad del hombre, ni siquiera toda la verdad de la libertad. Ejemplos de este esquema de pensamiento son la liberalización del aborto; la libre elección del sexo, adulto que se desee imperiosamente cambiar de sexo, la libertad para buscar la fecundación extracorporal, la libertad para investigar, la libertad de decidir sobre el momento de la muerte. Se trata de una liberación de vínculos y coacciones y no de una libertad para un proyecto de vida. Marcuse reclamaba tres nuevas libertades: la libertad del trabajo, porque el trabajo esclaviza a la actividad humana; la libertad de la familia, porque la familia esclaviza a la afectividad del hombre; y la libertad de la ética, porque ésta asignaría a la mente del hombre unos fines y éstos limitarían la libertad misma de elección.

---

<sup>21</sup> *Ibid.* Pág. 50.

Todo acto libre supone en realidad la vida, la vida viene antes que la libertad, la libertad supone el que se sea y se exista para un proyecto de vida. Cuando la libertad se dirige contra la vida, se destruye; cuando niega la responsabilidad de la opción, se reduce a fuerza. La responsabilidad que nace dentro de la libertad y que es apoyada por la razón, es ante todo interior.

Aunque en realidad se trata de renunciar a la fundamentación de la moral especialmente respecto de quien no goza de autonomía moral (como el embrión y el moribundo), el liberalismo ético ha terminado por deslizarse hacia la legitimación de la violencia y de la ley del más fuerte.

### **2.5.3 El modelo pragmático-utilitarista**

“A través de este modelo se llega a la elaboración de varias fórmulas de ética pública, muy difundida en los países anglosajones, que acaba por ser una especie de subjetivismo de la mayoría. El común denominador es el rechazo de la metafísica y la desconfianza consiguiente respecto del pensamiento de poder alcanzar una verdad universal, una norma válida para todos en el plano moral. El principio básico es el cálculo de las consecuencias de la acción con base costo-beneficio, ese principio no puede ser aplicado de manera última y fundamental sopesando bienes no homogéneos entre sí. Se elabora el concepto calidad de vida que algunos contraponen el concepto de sacralidad de la vida. Incluso se han propuesto diversas fórmulas para evaluar la eficacia y la utilidad de los cuidados o incluso la conveniencia de comprometer recursos económicos en el cuidado de ciertas enfermedades”<sup>22</sup>. Estas fórmulas al confrontar los factores que no son homogéneos (salud y productividad; terapia y disponibilidad de fondos) acaban por sancionar la suspensión de las terapias. Para suavizar el utilitarismo se ha intentado introducir algunas reglas de beneficencia más amplia, como

---

<sup>22</sup> *Ibid.* Pág. 54.

el concepto de la equidad o de la asistencia mínima, pero no sirven para anular una situación de relativismo y de carencia de un fundamento que verifique la norma.

En este campo de la búsqueda de la felicidad y de la calidad de vida, se llega a reducir la categoría de persona a la de mero ser que siente y da como consecuencia:

**a)** Que no se tome en consideración la protección de los intereses de los individuos insensibles en coma vegetativo.

**b)** Que se justifique la eliminación de los individuos que sienten, pero cuyo sufrimiento supera al placer, o de los individuos que provocan a los demás cuantitativamente más dolor (discapacitados).

**c)** Que se justifiquen las intervenciones que suprimen incluso la vida humana con tal de suprimir únicamente el sufrimiento (aborto eugenésico y eutanasia).

El contractualismo, criterio del acuerdo intersubjetivo estipulado por la comunidad, como el que valgan menos todos aquellos que no forman parte todavía de la comunidad (embriones). La ética fenomenológica, M. Scheler y N. Hartmann, muestra una apertura a los valores éticos, sin embargo éstos están fundamentados en el nivel emotivo sobre la subjetividad emocional, y no puede aspirar a tener validez universal. La ética formal de los bienes, es la exigencia formal y universal de los valores, se hace realidad en los actos de evaluación dictados por las circunstancias, fundamentada en un sentido racional y universal, pero dictada por la evaluación subjetiva. La teoría de la comunicación propone como base del consenso social la comunicación. Las normas

que hay que justificar deben ser capaces de obtener el consenso sobre sus consecuencias previsibles para todos los interesados.

#### **2.5.4 El modelo personalista**

“Históricamente se puede hablar de personalismo con una triple significación: Personalismo relacional, el personalismo hermenéutico y el personalismo ontológico. En el significado relacional-comunicativo se subraya sobre todo el valor de la subjetividad y de la relación intersubjetiva. En el significado hermenéutico se enfatiza el papel de la conciencia subjetiva al interpretar. En el significado ontológico, se quiere subrayar que el fundamento de la misma subjetividad estriba en una existencia y una esencia constitutiva en la unidad cuerpo-espíritu. La persona es entendida como ens ratione praeditum (ente dotado de razón) Boecio (sustancia individual de naturaleza racional). En el hombre, la personalidad subsiste en la individualidad constituida por un cuerpo animado y estructurado por un espíritu. El hombre es persona porque es el único ser capaz de reflexionar sobre sí mismo, de autodeterminarse. Es el que tiene la capacidad de captar y descubrir el sentido de las cosas, el sentido de expresiones y su lenguaje consciente. La persona humana es una unidad, un todo, y no sólo parte de un todo. Desde el momento de la concepción hasta la muerte, en cualquier situación de sufrimiento o de salud, es la persona humana el punto de referencia y de medida entre lo lícito y lo ilícito. No hay que confundir al personalismo al que nos referimos con el individualismo subjetivista, concepción en la que se subraya, casi como constitutivo único de la persona, la capacidad de autodecisión y de elección”<sup>23</sup>.

El personalismo realista ve en la persona una unidad, el valor ético de un acto deberá ser considerado bajo el perfil subjetivo de la intencionalidad, pero también en su contenido objetivo y en las consecuencias. Si un cirujano involuntariamente no

---

<sup>23</sup> *Ibíd.* Pág. 62.

estuviera atento a una intervención difícil y peligrosa, a la que siguiera la muerte de la persona, subjetivamente podría no ser culpable; pero la objetividad de la pérdida de una vida humana sigue siendo un hecho que debe determinar el esfuerzo del cirujano para en lo sucesivo no distraerse. En el momento del juicio íntimo, prevalece la evaluación de la subjetividad; pero en el momento normativo y deontológico prevalece el valor.

## **2.6 Principales Regulaciones y Acuerdos en Bioética**

Tratados que regulan la bioética a nivel internacional en los cuales se consignan sus principios adecuados a la realidad social y al avance científico que ha desencadenado no solamente cuestiones morales sino en el ámbito del derecho problemas legales para los cuales las legislaciones anteriores eran insuficientes y por ello surgió la necesidad de crear una normativa específica de esta ciencia conforme a su autonomía.

### **2.6.1 Declaración Universal de los Derechos Humanos (1948)**

La Declaración Universal de los Derechos Humanos (DUDH) es un documento declarativo adoptado por la Asamblea General de las Naciones Unidas en su Resolución 217 A (III), el 10 de diciembre de 1948 en París, que recoge en sus 30 artículos los Derechos Humanos considerados básicos.

La unión de esta declaración y los pactos internacionales de derechos humanos y sus protocolos comprende lo que se ha denominado la Carta Internacional de Derechos Humanos. Mientras que la declaración constituye, generalmente, un documento orientativo, los pactos son tratados internacionales que obligan a los Estados firmantes a cumplirlos. En numerosas convenciones, declaraciones y resoluciones internacionales de derechos humanos se han reiterado los principios básicos de derechos humanos

enunciados por primera vez en la Declaración Universal de Derechos Humanos, como su universalidad, interdependencia e indivisibilidad, la igualdad y la no discriminación, y el hecho de que los derechos humanos vienen acompañados de derechos y obligaciones por parte de los responsables y los titulares de éstos. En la actualidad, todos los Estados miembros de las Naciones Unidas han ratificado al menos uno de los nueve tratados internacionales básicos de derechos humanos, y el 80% de ellos ha ratificado al menos cuatro de ellos, lo que constituye una expresión concreta de la universalidad de la DUDH y del conjunto de los derechos humanos internacionales.

Los derechos humanos no son únicamente la herencia común de valores universales que trascienden las culturas y las tradiciones, sino que son valores de una quintaesencia local y compromisos contraídos a escala nacional en órganos internacionales, y constituciones y leyes nacionales. La declaración representa un contrato entre los gobiernos y sus pueblos, quienes tienen derecho a exigir que se respete este documento. No todos los gobiernos han pasado a ser parte en todos los tratados de derechos humanos. Sin embargo, todos los países han aceptado la Declaración Universal. Esta sigue afirmando la integridad y el valor inherentes del ser humano para todas las personas del mundo, sin distinción de ningún tipo. La Declaración Universal nos protege a todos y también consagra una gama de derechos humanos. Sus redactores vieron un futuro de seres humanos libres del temor y de la miseria. Colocaron todos los derechos humanos en pie de igualdad y confirmaron que estos son esenciales para vivir una vida con dignidad.

### **2.6.2 Código de Núremberg (1947)**

Experimentos médicos permitidos es la regulación de este Código, se presenta un análisis los principios que deben seguirse y permitidos en la experimentación con seres humanos, que resultó de las deliberaciones de los Juicios de Núremberg, al final de la

segunda guerra mundial. Específicamente, el Código responde a las deliberaciones y argumentos por las que fueron enjuiciados la jerarquía nazi y algunos médicos por el tratamiento inhumano que dieron a los prisioneros de los campos de concentración, como por ejemplo, los experimentos médicos del Dr. Josef Mengele.

El Código de Núremberg fue publicado el 20 de agosto de 1947, tras la celebración de los juicios de Núremberg (entre agosto de 1945 y octubre de 1946). En él se recogen principios orientativos de la experimentación médica en seres humanos, porque durante el juicio varios de los acusados argumentaron que los experimentos diferían poco de los llevados a cabo antes de la guerra, pues no existían leyes que categorizaran de legales o ilegales los experimentos. Son abrumadoras las pruebas que demuestran que algunos tipos de experimentos médicos en seres humanos, cuando se mantienen dentro de los límites bien definidos, satisfacen generalmente a la ética de la profesión médica. Los protagonistas de la práctica de experimentos en humanos justifican sus puntos de vista basándose en que tales experimentos dan resultados provechosos para la sociedad, que no pueden ser procurados mediante otros métodos de estudio. Todos están de acuerdo, sin embargo, en que deben conservarse ciertos principios básicos para poder satisfacer conceptos morales, éticos y legales:

- El consentimiento voluntario del sujeto humano es absolutamente esencial. Esto quiere decir que la persona implicada debe tener capacidad legal para dar su consentimiento; que debe estar en una situación tal que pueda ejercer su libertad de escoger, sin la intervención de cualquier elemento de fuerza, fraude, engaño, coacción o algún otro factor coercitivo o coactivo; y que debe tener el suficiente conocimiento y comprensión del asunto en sus distintos aspectos para que pueda tomar una decisión consciente. Esto último requiere que antes de aceptar una decisión afirmativa el sujeto que va a ser sometido al experimento, hay que explicarle la naturaleza, duración y propósito del mismo, el método y las formas mediante las cuales se llevará a cabo, todos los inconvenientes y riesgos que



pueden presentarse y los efectos sobre su salud o persona que puedan derivarse de su participación en el experimento.

El deber y la responsabilidad de determinar la calidad del consentimiento recaen en la persona que inicia, dirige, o implica a otro en el experimento. Es un deber personal y una responsabilidad que no puede ser delegada con impunidad a otra persona.

- El experimento debe realizarse con la finalidad de obtener resultados fructíferos para el bien de la sociedad que no sean asequibles mediante otros métodos o medios de estudio, y no debe ser de naturaleza aleatoria o innecesaria.
  
- El experimento debe diseñarse y basarse en los resultados obtenidos mediante la experimentación previa con animales y el pleno conocimiento de la historia natural de la enfermedad o del problema en estudio, de modo que los resultados anticipados justifiquen la realización del experimento.
  
- El experimento deber ser conducido de manera tal que evite todo sufrimiento o daño innecesario físico o mental.
  
- No debe realizarse experimento alguno cuando hay una razón a priori para suponer que puede ocurrir la muerte o una lesión irreparable; excepto, quizá, en los experimentos en los que los médicos e investigadores son también sujetos de experimentación.

- El riesgo tomado no debe exceder nunca el determinado por la importancia humanitaria del problema que ha de resolver el experimento.
- Se deben tomar las precauciones adecuadas y disponer de las instalaciones óptimas para proteger al sujeto implicado de las posibilidades incluso remotas de lesión, incapacidad o muerte.
- El experimento debe ser conducido únicamente por personas científicamente calificadas. En todas las fases del experimento se requiere la máxima precaución y capacidad técnica de los que lo dirigen o toman parte en el mismo.
- Durante el curso del experimento del sujeto humano debe tener la libertad de poder finalizarlo si llega a un estado físico o mental en el que la continuación del experimento le parece imposible.
- En cualquier momento durante el curso del experimento, el científico que lo realiza debe estar preparado a interrumpirlo si tiene razones para creer, en el ejercicio de su buena fe, habilidad técnica y juicio cuidadoso, que la continuación del experimento puede provocar lesión, incapacidad o muerte al sujeto en experimentación.

### **2.6.3. El Informe de Belmont, principios éticos y orientaciones para la protección de sujetos humanos en la experimentación.**

La investigación científica ha dado como resultado beneficios sustanciales. También ha planteado desconcertantes problemas éticos. La denuncia de abusos cometidos contra sujetos humanos en experimentos biomédicos, especialmente durante la segunda



guerra mundial, atrajo el interés público hacia estas cuestiones. Los códigos consisten en reglas, algunas generales, otras específicas, que guían en su trabajo a investigadores o a evaluadores de la investigación. Estas reglas son con frecuencia inadecuadas, para que sean aplicadas en situaciones complejas; a veces están en mutuo conflicto y son, con frecuencia difíciles de interpretar y aplicar. Unos principios éticos más amplios deberían proveer las bases sobre las cuales algunas reglas específicas podrían ser formuladas, criticadas e interpretadas. El **Informe Belmont** es un informe creado por el Departamento de Salud, Educación y Bienestar de los Estados Unidos, titulado principios éticos y pautas para la protección de los seres humanos en la investigación, y es un importante documento histórico en el campo de la ética médica. El reporte fue creado el 18 de abril de 1979, y toma el nombre del Centro de Conferencias Belmont, donde el documento fue elaborado.

El 12 de julio de 1974, el Acta Nacional de Investigación de EE.UU fue convertida en ley, y creó la Comisión Nacional para la Protección JEASHFF en de los Sujetos Humanos de la Investigación Biomédica y Comportamental. Una de las tareas de la Comisión era identificar los principios éticos básicos que debían regir la conducta de los investigadores biomédicos y comportamentales hacia los sujetos humanos, y desarrollar pautas que aseguraran que la investigación es conducida de acuerdo a estos principios. En virtud de esto, la Comisión consideró: (i) los límites entre la investigación biomédica y del comportamiento y la práctica aceptada y rutinaria de la medicina, (ii) el papel del análisis riesgo-beneficio en la determinación de la conveniencia de investigar con sujetos humanos, (iii) pautas apropiadas para la selección de los sujetos a participar en la investigación, y (iv) la naturaleza y la definición del consentimiento informado en diferentes tipos de investigación.

El Informe Belmont procura resumir los principios éticos básicos identificados por la Comisión en el curso de sus deliberaciones. Es la consecuencia de un período de cuatro días de intensas discusiones que fueron llevadas a cabo en febrero de 1976 en



el Centro de Conferencias Belmont, que vino a suplir las deliberaciones mensuales de la Comisión que fueron llevadas a cabo durante casi cuatro años.

A diferencia de la mayoría de los otros informes de la Comisión, el informe de Belmont no hace las recomendaciones específicas para la acción administrativa de la Secretaría de Salud, Educación y Bienestar de Estados Unidos solamente, sino que por recomendación de la misma Comisión, el Informe Belmont fue adaptado en su totalidad para ser una política departamental.

#### **2.6.4 Declaración de Helsinki (1964-1975)**

La Declaración de Helsinki ha sido promulgada por la Asociación Médica Mundial (WMA) como un cuerpo de principios éticos que deben guiar a la comunidad médica y otras personas que se dedican a la experimentación con seres humanos. Por muchos es considerada como el documento más importante en la ética de la investigación con seres humanos, a pesar de que no es un instrumento legal que vincule internacionalmente. Su autoridad emana del grado de codificación interna y de la influencia que ha ganado a nivel nacional e internacional.

La Declaración desarrolla los diez puntos del Código de Nuremberg y a ellos les suma la Declaración de Ginebra (1948), un estatuto de deberes éticos para los médicos. La Declaración especifica más detalladamente la investigación clínica, reflejando cambios en la práctica médica desde el término experimentación humana usado en el Código de Nuremberg. Un cambio notable referente a éste es una relajación de las condiciones del consentimiento, el que era "absolutamente esencial" en el Código de Nuremberg. Gracias a esto, hoy los médicos declaran obtener el consentimiento "si es posible" de parte del paciente, pero la investigación también se permite cuando a falta del

consentimiento del involucrado, se cuenta con el de una persona próxima como un curador o representante legal.

Principios Básicos de la Declaración de Helsinki:

Se enumeran los más importantes para el estudio del derecho:

- El plan y la ejecución de cada etapa experimental sobre seres humanos deben formularse claramente en un protocolo experimental, que debería remitirse a un comité independiente, especialmente designado para su consideración, observaciones y consejos.
  
- Siempre debe respetarse el derecho del ser humano sujeto a la investigación a proteger su integridad, y toda clase de preocupaciones deben adaptarse para resguardar la privacidad del individuo y disminuir al mínimo el efecto de la investigación sobre su integridad física y mental y sobre su personalidad.
  
- Cualquier investigación en seres humanos debe estar precedida por la información adecuada a cada voluntario de los objetivos, métodos, posibles beneficios, riesgos previsibles e incomodidades que el experimento puede implicar. El individuo debe saber que él o ella tiene la libertad de no participar en el experimento y que tiene el privilegio de anular en cualquier momento su consentimiento. El médico debe entonces obtener el consentimiento voluntario y consciente del individuo, preferiblemente por escrito.

- Al obtener el permiso consciente del individuo, el médico debe observar atentamente si el individuo se ha formado una condición de dependencia hacia él, o si el consentimiento puede ser forzado. En tal caso, otro médico completamente ajeno al experimento e independiente de la relación médico-individuo debe obtener el consentimiento.
- El permiso consciente debe obtenerse del tutor legal en caso de incapacidad legal y de un pariente responsable en caso de incapacidad física o mental o cuando el individuo es menor de edad, según las disposiciones legales nacionales en cada caso.
- El protocolo de la investigación debe siempre contener consideraciones éticas dadas al caso y debe indicar que se ha cumplido con los principales enunciados en esta declaración.

#### **2.6.5. Declaración de Tokio**

La Declaración de Tokio fue adoptada en octubre de 1975 durante la Asamblea General número 29 de la Asociación Médica Mundial (WMA), y posteriormente actualizada editorialmente por la misma Asociación en Francia (mayo del 2005 y 2006). La declaración de Tokio señala que la tortura es contraria a las leyes de la humanidad y antitética a la misión superior del médico, que es aliviar y socorrer el dolor de las personas humanas. Los médicos deben rechazar participar, perdonar, o permitir la tortura, la degradación, o el tratamiento cruel de presos o detenidos. Según la política de la Asociación, si un prisionero rechaza comer no debe ser nutrido artificialmente contra su voluntad.

## 2.6.6. La Declaración Universal sobre el Genoma Humano y los Derechos Humanos promulgada por la Unesco

Los hombres de ciencia han descubierto el medio de intervenir sobre aquello que creíamos intocable: el patrimonio genético de los individuos. De la fecundación in vitro, que ha cambiado las reglas de la procreación y de la afiliación, a la donación de la oveja Dolly, que ha reproducido un ser viviente a partir de una célula adulta, los últimos avances de la ciencia han traspasado las barreras y algunas veces han hecho temblar la opinión pública o a los propios científicos.

“El 11 de noviembre de 1997, en la 29ª sesión de la Conferencia General de la Unesco, se aprobó unánimemente la Declaración Universal sobre el Genoma Humano y los Derechos Humanos después de 9 años de preparación, el Comité Internacional de Bioética (CIB), órgano independiente que reunió a personalidades del mundo científico, jurídico, filosófico, político y económico, además de un Comité de expertos gubernamentales de 81 estados miembros de los 186 actuales de la UNESCO”<sup>24</sup>.

Como bien lo señaló Federico Mayor, Director en ese entonces de la UNESCO, al mencionar que “es un punto de partida: anuncia una toma de conciencia mundial de la necesidad de una reflexión ética sobre las ciencias y las tecnologías”<sup>25</sup> a los Estados miembros se ha solicitado también por una resolución de aplicación, adoptar las medidas que garanticen los alcances al interior de sus propias normas. Para las relaciones internacionales es importante contar con un instrumento integrador de carácter universal para establecer un equilibrio de garantía y respeto en los campos de la biología y la genética, primordialmente para el trato en los seres humanos, por eso

---

<sup>24</sup> Mata, Leonardo; Esquivel, José. **Bioética en la experimentación en seres humanos en Costa Rica**, Pág. 5

<sup>25</sup> Oficina del Comisionado de Derechos Humanos de las Naciones Unidas 1998. **Declaración Universal de derechos humanos**. Ginebra : Naciones Unidas, /s.p./

debe buscarse asegurar los derechos y las libertades fundamentales, como la necesidad de garantizar la libertad de investigación. A su vez, es un nuevo instrumento del Derecho Internacional de extraordinaria complementariedad a la Declaración Universal de Derechos Humanos del 10 de diciembre de 1948, así como de otros manifiestos internacionales como la recomendación de la UNESCO relativa a la situación de los investigadores científicos del 20 de noviembre de 1974, y el mismo Convenio de la ONU sobre la Diversidad Biológica del 5 de junio de 1992.

Esta nueva Declaración sobre el Genoma Humano y los Derechos Humanos, comprende 25 artículos en 7 apartados y como mencionábamos anteriormente en el preámbulo se refiere a otros instrumentos internacionales aplicados a otros campos entre éstos también la propiedad intelectual (a propósito de las condiciones de patentizar las investigaciones sobre el genoma humano) pero en síntesis lo que procurará será precisar la defensa de la dignidad humana, el derecho de las personas interesadas, la investigación, las condiciones de ejercicio de la actividad científica, la solidaridad y la cooperación internacional, en el campo de la especialización del genoma humano, hoy un modo científico de transformar la humanidad en sus más profundos cimientos.

Define esta Declaración, que el genoma humano es la base de la unidad *fundamentalmente de todos los miembros de la familia humana y del reconocimiento de su dignidad intrínseca y su diversidad.* En sentido simbólico, el genoma humano es el patrimonio de la humanidad y que cada individuo tiene derecho al respeto de su dignidad y derechos, cualesquiera que sean sus características genéticas, respetándose el carácter único de cada uno y su diversidad.

Es interesante como la Declaración establece enfáticamente que "toda persona tendrá derecho, de conformidad con el derecho internacional y el derecho nacional, a una

reparación equitativa de un daño del que pueda haber sido víctima, cuya causa directa y determinante pueda haber sido una intervención en su genoma<sup>26</sup>”.

Lo anterior significa un paso importante para tratar de ir perfilando dentro de las naciones la normativa necesaria para un verdadero compromiso de carácter legal, que es finalmente lo que trasciende a fin de cuentas para la garantía de un derecho en caso de que este filera lesionado. Desde los inicios del Proyecto del Genoma Humano, en 1986, hasta su formalización en 1990, los resultados han sido como los esperados por los científicos, sorprendentes y de posibilidades inimaginables.

Está claramente indicado que ninguna disposición de la presente Declaración podrá interpretarse como si confiriera a un Estado, un grupo o un individuo, un derecho cualquiera a ejercer una actividad o a realizar un acto que vaya en contra de los derechos humanos y las libertades fundamentales, y en particular los principios establecidos en la presente Declaración. Finalmente se debe agregar lo conveniente de que se promulguen estas declaraciones para la comunidad internacional y en lo particular para los habitantes del mundo, porque son pasos para que evolucionen o se conviertan en fuentes del derecho internacional como la costumbre o los tratados, dado que las declaraciones no plenamente lo son en esos términos.

#### **2.6.7. Declaración de Bioética y Derechos Humanos Unesco (2005)**

“La Declaración trata de las cuestiones éticas relacionadas con la medicina, las ciencias de la vida y las tecnologías conexas aplicadas a los seres humanos, teniendo en cuenta

---

<sup>26</sup> Organización de las Naciones Unidas para la Educación, la Ciencia y la Cultura 1997. **Declaración Universal sobre el genoma humano y los derechos humanos**. París: UNESCO, Pág.10.

sus dimensiones sociales, jurídicas y ambientales<sup>27</sup>. La Declaración va dirigida a los Estados. Imparte también orientación, cuando procede, para las decisiones o prácticas de individuos, grupos, comunidades, instituciones y empresas, públicas y privadas.

Los objetivos de la presente Declaración son:

- a) Proporcionar un marco universal de principios y procedimientos que sirvan de guía a los Estados en la formulación de legislaciones, políticas u otros instrumentos en el ámbito de la Bioética;
  
- b) Orientar la acción de individuos, grupos, comunidades, instituciones y empresas, públicas y privadas;
  
- c) Promover el respeto de la dignidad humana y proteger los derechos humanos, velando por el respeto de la vida de los seres humanos y las libertades fundamentales, de conformidad con el derecho internacional relativo a los derechos humanos;
  
- d) Reconocer la importancia de la libertad de investigación científica y las repercusiones beneficiosas del desarrollo científico y tecnológico, destacando al mismo tiempo la necesidad de que esa investigación y los consiguientes adelantos se realicen en el marco de los principios éticos enunciados en esta Declaración y respeten la dignidad humana, los derechos humanos y las libertades fundamentales;

---

<sup>27</sup> *Ibíd.* s-p.



e) Fomentar un diálogo multidisciplinario y pluralista sobre las cuestiones de Bioética entre todas las partes interesadas y dentro de la sociedad en su conjunto;

f) Promover un acceso equitativo a los adelantos de la medicina, la ciencia y la tecnología, así como la más amplia circulación posible y un rápido aprovechamiento compartido de los conocimientos relativos a esos adelantos y de sus correspondientes beneficios, prestando una especial atención a las necesidades de los países en desarrollo.



## CAPÍTULO III

### 3. Bioderecho

Para comenzar, es necesario entender cuál es la situación que se presenta, así de manera muy breve diremos que el escenario mundial, actualmente, muestra que la ciencia y la tecnología, en nombre del progreso, han entrado a manipular la vida, con procesos como el aborto, la eutanasia, la procreación humana asistida, la criopreservación, la clonación, entre otras, sin medir límites, ni consecuencias de ninguna índole. De ahí la importancia de la valoración bioética, disciplina ésta que ha venido desarrollando un diálogo entre el humanismo y la ciencia, para intentar hallar soluciones en un marco de reflexión interdisciplinaria, llegando a cuestionar al derecho con el fin de obtener respuestas jurídicas, lo cual da origen a una nueva rama de éste denominada bioderecho.

#### 3.1 Origen y desarrollo del bioderecho

Hacia 1987 (aproximadamente), nace el bioderecho, presumiblemente en la Universidad Complutense, en Madrid (España).

El bioderecho, tengamos en cuenta que es una disciplina muy nueva dentro del mundo académico, incluso la doctrina no ha unificado la denominación, se habla entonces de: derecho genético, biojurídica, derecho biológico, biolegislación, derecho tecnológico, biotecnología jurídica, derecho médico, iusgenética, bionómica, entre otras. “La Dra. Gloria Naranjo en su obra, Investigación en genética humana y derecho”<sup>28</sup>, trae una

---

<sup>28</sup> *Ibíd.* Pág. 98.

reflexión sobre el origen y la importancia de esa disciplina, donde expresa: "se reclama un marco normativo jurídico con el fin de ordenar el accionar de la comunidad científica y con miras a establecer soluciones a conflictos de intereses, que se deriven del mismo; pero el derecho tradicional es insuficiente para cumplir dicho cometido y se hace necesario su replanteamiento, con el fin de adaptarlo a las nuevas realidades sociales, dando origen al bioderecho. No en vano se afirma que el bioderecho, el cual se ha convertido en el mayor desafío al que ha sido sometido el sistema jurídico en los últimos tiempos, surge como respuesta a las preguntas que la bioética le plantea al derecho"<sup>29</sup>.

El bioderecho se divide en dos corrientes: la personalista y la utilitarista. La primera concepción se fundamenta en preceptos antropológicos y Kantianos, como el reconocimiento del ser humano como un fin en sí mismo, el respeto por la dignidad de cada persona humana; por tanto, hará un análisis y una valoración desde los principios biológicos, antropológicos y jurídicos, antes de aceptar y adoptar, jurídicamente, una solución jurídica a un hecho que involucre la relación ciencia-humanismo. Mientras que la utilitarista, se basa en conceptos de tipo económico, ligeramente ocultos tras un aparente interés general que debe prevalecer sobre el particular, lo cual justifica, jurídicamente, los daños que se puedan ocasionar al utilizar una tecnología, una técnica o un procedimiento en un ser vivo o en su entorno. Así, por su carácter, la corriente utilitarista es la que mas fuerza publicitaria recibe ya que no choca, ni cuestiona el sistema del poder, sino que, por el contrario, lo sustenta, incluso con un lenguaje muy particular que distrae y engaña.

Es importante aclarar que si bien es lógico que la ciencia y la tecnología pretendan innovar, el bioderecho no busca ser un obstáculo a ello arbitrariamente; pero sí busca poner límites que previamente ha señalado la bioética y que para ser ejecutados se reclama un marco jurídico. Actualmente la aplicación de las biotecnologías,

---

<sup>29</sup> *Ibíd.*

particularmente en el ámbito reproductivo, son una realidad tangible. Una realidad con un sinnúmero de aristas que países como el nuestro, parece que se niegan a reconocerlo.

Una de las principales características del siglo pasado, fue sin lugar a dudas, el gran avance tecnocientífico alcanzado por la humanidad. Particularmente en la segunda mitad del siglo XX el hombre de ciencia logró profundizar en muchas áreas y especialmente fue así en los procesos biológicos relativos al inicio de la vida humana.

Efectivamente, a mediados del siglo pasado emergió lo que ahora se conoce como ingeniería genética, lo que nos ha permitido escrutar la vida humana a niveles jamás imaginados. No podemos olvidar que el siglo pasado concluyó con la noticia de la obtención de la secuencia del genoma humano, un hecho que sin duda alguna, marca un hito en la historia de la humanidad.

Cabe señalar que durante siglos, en lo que hace la ciencia jurídica, términos biológicos como genoma, células germinales, embrión o ADN, fueron expresiones ajenas a la disciplina, hoy sin embargo derecho y biología, se ven obligados a cohabitar un mismo espacio y a generar reflexiones, si se quiere, biojurídicas. biología y derecho pues, se convierten en un binomio inseparable, el bioderecho.

Desde un punto de vista histórico, la reflexión bioética es anterior al bioderecho El bioderecho sin bioética es ciego, y la bioética sin el bioderecho resulta vacía. Sin la bioética, el bioderecho correrá siempre el riesgo de caer bajo mínimos. A pesar de lo hasta ahora señalado, la cuestión relativa al título y a los criterios que confieren al derecho la capacidad de intervenir en las cuestiones bioéticas no es un tema pacífico. También a nivel fáctico, se advierte una cierta reticencia en los juristas para adentrarse

en problemas que, a primera vista, pueden parecer más propios de los científicos o de los filósofos morales. La escasa juridificación de esta materia, no es sólo debida las dudas del legislador, sino también a las presiones de quienes quieren mantener una hegemonía que podría contribuir a reforzar la ideológica, la económica o la política. Debido a que la investigación biogenética se ha aliado con los intereses de los inversores y las demandas de éxito de los gobiernos nacionales, el desarrollo biotécnico despliega una dinámica que amenaza con hacer desaparecer de la esfera pública los procesos detallados de clarificación normativa.

Es precisamente en el contexto de esta nueva realidad científica en donde se inserta nuestro interés, un hecho es evidente, la biogenética ha avanzado rápidamente y a pasos agigantados en las últimas décadas y no así el derecho. Como consecuencia de lo anterior la forma de procrear seres humanos ha cambiado radicalmente, hoy es posible concebir vida humana por medio de diferentes técnicas artificiales así, tanto la inseminación artificial como la fecundación in vitro se han convertido en técnicas cada vez más accesibles.

No obstante lo anterior, nuestro derecho en sus diferentes áreas, se ha mantenido al margen del avance científico, lo que resulta inadmisibles dado que las técnicas de reproducción humana asistida tienen un fuerte impacto en la vida social del hombre. En ese orden de ideas, en la medida en que la aplicación de dichas técnicas incide en la esfera social, es en la misma medida en que el derecho se ve obligado a intervenir.

Guatemala ha asimilado en proporción la utilización y aplicación de dichas técnicas, sin embargo, en el ámbito jurídico la actividad legislativa se encuentra desfasada en relación al propio avance biotecnológico. Nuestro rezago legislativo se hace más evidente cuando analizamos otros países como España, Inglaterra, Francia o Estados

Unidos solo por mencionar algunos, quienes han abordado casi a la par el fenómeno, tanto en el espectro biológico como en el jurídico.

Nuestra época de la postmodernidad esta signada en general por grandes retos que comenzaron con el estallido de la primera bomba atómica en 1945 pero tienen sus más radicales expresiones en las posibilidades de la genética humana, en la decisión de libertad y dignidad de la muerte, en la experimentación con seres humanos, etc.,

“Desde las perspectivas internas del mundo jurídico, el desarrollo de la bioética y el bioderecho es imprescindible para superar desviaciones que afectan a las dimensiones del derecho”<sup>30</sup>.

Una parte importante de la bioética está dirigida a las relaciones intersubjetivas de trascendencia social, como puede ser la investigación con humanos, sus límites, las actividades sobre el mundo natural y las manipulaciones genéticas. La responsabilidad ante estos actos es enorme y las soluciones no se pueden reducir a una respuesta individual de carácter ético sino que ha de intervenir el derecho puesto que éste es la forma pública de intervención en un Estado de derecho. La llamada al derecho en ese tipo de dilemas es constante y se produce de varias formas.

Unas veces se llama al derecho para anular viejas prohibiciones que impiden el desarrollo de los nuevos caminos emprendidos, otras se le pide que contruya nuevas prohibiciones e incluso intervenga con su arma más poderosa, esto es, la sanción penal. Parece adecuado que exista un derecho que se ocupe explícitamente de la situaciones propias de la bioética. Algunos lo denominan biojurídica.

---

<sup>30</sup> Estudio “**El Derecho, la temporalidad y la transtemporalidad**”, en “Anuario” de la Facultad de Derecho y Ciencias Sociales del Rosario, No. 3 Págs. 33 y ss.

El bioderecho, cuya como temática es:

La inseminación artificial, fecundación in vitro y clonación humana, filiación de los hijos, nacidos por las nuevas tecnologías de fertilización extracorpórea, la naturaleza jurídica del embrión clonado, la maternidad subrogada, capacidad civil de la mujer, beneficiaria de estas técnicas, los trasplantes, identidad de los dadores e infecundidad de los beneficiarios, la eutanasia, carácter anónimo de la dación, la criogenización, dación pura, simple e irrevocable, imposibilidad de los cónyuges para impugnar la filiación de los hijos habidos por las TERAS y la clonación, banco de gametos.

### **3.1.1 Lo legal y lo moral**

Desde el inicio de la modernidad, la relación entre ética y derecho, entre lo moral y lo legal se ha constituido en un problema fundamental por algunas características de la evolución de la cultura occidental.

Siguiendo a D'Agostino, estas relaciones pueden caracterizarse de la siguiente forma: subordinación del derecho a la ética, independencia entre ética y derecho, y subordinación de la ética al derecho.

El primer caso es el antiguo y medieval, y entendió el derecho como una realidad con fin propio subordinado, al menos en parte, al fin propio del hombre y de su vida en sociedad. Su modelo más acabado se dio probablemente en las filosofías de Aristóteles y de Tomás de Aquino. Este modelo parte de la base de que es posible la unidad moral de la sociedad. En consecuencia, la ética única de base racional o revelada se constituye en referente del derecho de una forma completa.

La división religiosa entre confesiones cristianas, producto de la reforma y de la propia evolución de la conciencia del hombre occidental, dieron lugar a una visión que separaba la moral del derecho. La moral, y por lo tanto la ética, correspondería al ámbito interno y el derecho al ámbito externo y compartido. En cierta medida, esta distinción llegó hasta Kant en la clásica afirmación del carácter autónomo de la moral y el carácter heterónomo del derecho. Este intento de construir la moral desde los parámetros racionales e individualistas de la Ilustración, superando cualquier tradición, ha sido considerado como el fracaso del proyecto ilustrado. Aunque convencionalmente se piensa que este esquema ha sido el vigente durante el siglo XX, la relación evolucionó hacia una subordinación de la moral al derecho, pues el siglo XX ha sido el de la juridificación de parámetros éticos y jurídicos universales en una pluralidad de declaraciones de derechos, entre los que destaca la Declaración Universal de los Derechos del Hombre.

El fenómeno postmoderno es aún mas complejo, pues el mismo esquema de la superioridad de la legislación sufre constantes embates desde la pluralidad ética reinante, donde muchas veces queda mal parada la dignidad de la persona.

Lo moral y lo legal tienen aproximaciones y discrepancias: pero la distinción entre la moral y el derecho no depende de la situación de regulación o desregulación. Existe un título atributivo de derechos esenciales al hombre, por la propia naturaleza de las cosas, que no son renunciables ni pactables; si bien se reconoce un distinto título atributivo, de carácter positivo, que depende exclusivamente de la decisión humana. No obstante, la transcendencia que en todo entramado social tiene el derecho, convierte a éste en un dinamizador de la propia sociedad, pero el derecho, en cuanto regulador de las relaciones humanas y sociales, debe estar también orientado y asentado en unas convicciones que integran las condiciones para que pueda considerarse justo y, en consecuencia, ético.

### 3.1.2 Ley civil y ley moral

La noción de persona humana se predica absolutamente de todos los hombres, y designa la singularidad e irrepitibilidad de cada ser humano y la igualdad de todos ellos ante Dios.

El cabal entendimiento de la vida humana sobrepasa nuestra razón y nuestras razones; es misterio rompedor de límites. La vida que Dios da al hombre es germen de una existencia que supera los mismos límites del tiempo, es tensión hacia una plenitud de vida.

La vida humana es, según el pensador Julián Marías, proyectiva, imaginativa, interpretativa, libre, dramática; estas realidades la distinguen de otras formas de vida biológica, y también de otras que no conocemos por experiencia, pero podríamos imaginar. La persona humana está hecha de proyectos articulados en diversas trayectorias, realizadas o no, y en diversos grados de logro, abandono o fracaso. En esto consiste cada persona, y es la que aspira a salvarse, la que espera la perpetuidad. Todos los crecimientos que el hombre puede alcanzar son finitos, excepto el propio perfeccionamiento como hombre. Su vida está normada con el ser más, no con el ser ya, por eso, la raíz de la persona humana es lo que llamamos vocación.

### 3.2 Concepto y definición de bioderecho

No es posible rastrear el origen de la palabra **bioderecho** como para identificar una paternidad. Han sido varios y son cada vez más numerosos los cursos, carreras, institutos y publicaciones que utilizan el término, o su análogo inglés biolaw. De todos

modos, encontramos en esta materia una clara diferencia entre el uso del término en español y en inglés.

El primero, bioderecho, guarda una gran afinidad con la bioética. Se trata, simplifícadamente, del estudio de los aspectos jurídicos de las mismas temáticas abordadas por aquélla: el comienzo de la persona humana, la protección de la dignidad personal frente al avance tecnológico y biomédico, la procreación, la relación sanitaria, el morir, etc. El segundo, biolaw, en cambio, remite a veces más bien a cuestiones relacionadas con la legislación referente a cuestiones biológicas vegetales, animales o humanas; y tiene en muchos casos una perspectiva más comercial, relacionada con la biotecnología y las patentes.

Si bien el uso no es unívoco entre los autores, las temáticas que habitualmente se consideran biojurídicas suelen ingresar dentro de lo que el mundo anglosajón denomina health law o medical law.

El concepto mismo de bioderecho es equívoco y no muy afortunado. Ciertamente no si se lo mira desde el espíritu mismo de la bioética que es el de una ética civil y, por definición, reconocedora y respetuosa de las diferencias, la diversidad y la pluralidad. El concepto de bioderecho posee una carga adjetiva o adverbial, tras la cual se esconden, en realidad, supuestos ideológicos y religiosos bien determinados.

Entendemos por bioderecho, la necesaria vinculación entre las ciencias de la vida (biología, medicina, ecología) y la ciencia jurídica. Una simbiosis relativamente nueva, pero, estrictamente necesaria en un mundo dinámico, cambiante y altamente tecnificado como el nuestro. El término bioderecho no es tan común como el de bioética ni son tampoco lo mismo, pues el primero aborda problemas relacionados con la vida

humana desde una perspectiva jurídica. Los problemas de la bioética terminan siendo de bioderecho porque la solución se acaba estableciendo a través de las normas jurídicas; a veces, nos quedamos en el debate moral sin percibir que el derecho tiene su peculiaridad. Aunque se piense que la moral suele ser más exigente que el derecho, hay aspectos del bioderecho, sin embargo, a los que es más fácil encontrarle un fundamento convincente desde el punto de vista jurídico que desde el moral, pues ésta tiende a atender a casos concretos, aislados, que pueden generar una reacción de compasión y un afán de hallar una solución a ese caso particular, mientras que el derecho está obligado a ocuparse de normas generales, actúa a modo de brocha gorda y no es útil para resolver un caso concreto sino en su generalidad. El bioderecho, sistematiza y da coherencia jurídico-ética, a las nuevas realidades emergente en el ámbito de la reproducción humana extracorpórea y a partir de la temática que nos ofrece la biología molecular, celular y organística, permita establecer los principios y normas de derecho privado, que regulen la pluralidad de actos y técnicas, en el que actúan los nuevos operadores de estas tecnologías de la vida. El bioderecho ha querido constituirse como aquella área del derecho que regula las nuevas tecnologías y la biomedicina. Su interés es eminentemente normativo y, por consiguiente, negativo, puesto que se concentra en el estudio de los riesgos, peligros y amenazas que la biomedicina y, en particular, las nuevas tecnologías aplicadas a los seres y sistemas vivos implican o acarrear. Sumado a lo anterior, el bioderecho, se puede definir como la respuesta jurídica que reciben las preguntas formuladas por la bioética. Sin duda, esta nueva disciplina esta fuertemente influenciada al poder político, llegando a ser una herramienta suya.

### **3.3 De la bioética al bioderecho**

“La bioética nos fuerza a replantearnos la vida y el orden de sus significados, nos obliga a pensar en el lugar que en ella ocupamos, o que nos corresponde ocupar; nos impone

así, entre otras, la pregunta esencial sobre nuestra identidad. Y nos ayuda a elaborarla<sup>31</sup>.

El trato de demos a la vida humana afecta a nuestra propia autocomprensión como especie, de tal modo que existe una conexión interna de la ética protectora de la vida con nuestra manera de entendernos como seres vivos autónomos e iguales, orientados a razones morales.

Se podría llegar a afirmar que no existe otro ámbito, como el jurídico, en el que las controversias que, inicialmente, se plantean como bioéticas, presenten tanta derivación e impacto. Es más, precisamente aquellas cuestiones bioéticas de mayor calado o trascendencia social, se transforman, en muchos casos, en problemas jurídicos

Cuando se trata del inicio, la transmisión, la conservación y el final de la vida humana, la sociedad toda está comprometida. Y por eso el análisis biojurídico debe ocupar un lugar central en el abordaje bioético, como también las cuestiones biopolíticas y bioeconómicas, entre otras.

Podríamos decir, incluso, que son pocos los temas abordados como problemas bioéticos que no son, estrictamente, problemas biojurídicos. "Diferenciando así la bioética del derecho, disciplina que estudia el bien y el mal en el obrar humano. El derecho, por su parte, investiga lo justo. Y lo justo es lo bueno referido a otro que debe recibir lo que le corresponde. Lo justo es parte de lo bueno, aunque no agota lo bueno.

---

<sup>31</sup> D'Agostino, F., "La bioética como problema jurídico", *Bioética. Estudios de filosofía del Derecho*, Pág. 76-77.

Claro que la ética es más amplia que el derecho. Muchas exigencias éticas no son estrictamente, exigencias jurídicas<sup>32</sup>.

Un médico puede preguntarse cuál es la mejor manera de llevar adelante su profesión, de tratar a sus pacientes y sus colegas, de modo de plenificarse como ser humano. Será una pregunta ética. Por supuesto que la misma supone que se preocupa por dar a cada uno lo suyo, de obrar conforme a derecho. Pero es mucho más que ello. La ética podría exigirle, a veces, por exigencia de caridad, gratitud, piedad, dar más de lo que al paciente o al colega le corresponde en justicia.

Pero la mayoría de los planteos bioéticos suelen relacionarse con lo que es debido en justicia por unos seres humanos a otros seres humanos, de manera individual o en común, y en tal sentido son, en rigor, planteos jurídicos. En temas como el aborto, la eutanasia, la fecundación in vitro, la sexualidad, las preguntas centrales son jurídicas:

- ¿En qué medida es justo respetar incondicionalmente la vida del bebé por nacer, aun cuando ello contradiga los deseos de la madre, ponga en peligro su vida o su salud, resulte inviable o sufra de graves patologías?
- ¿En qué medida es justo concebir seres humanos artificialmente, seleccionarlos, crioconservarlos, alterarlos genéticamente o destruirlos?
- ¿En qué medida es justo poner fin a la vida de un enfermo terminal, un paciente en estado vegetativo persistente, un anciano, una persona sufriente?

---

<sup>32</sup> Tettamanzi, Dionigi, **Nuova Bioética Cristiana**, Pág. 35.

- ¿En qué medida es justo omitir tratamientos médicos cuando son necesarios, cuando son desproporcionados, cuando existe oposición del paciente?

Como vemos, son las preguntas que se hacen los bioeticistas, y se tratan estrictamente de preguntas jurídicas, sobre lo justo.

Pero este carácter jurídico central de los planteos bioéticos no siempre es reconocido de manera explícita. La profesión médica, fuertemente corporativa, con sesgos autoritarios y hasta prepotentes, reclama a veces indebidamente para los agentes sanitarios el monopolio de la discusión y la decisión en temas de salud. Pretensión indebida, cuando están en juego bienes individual y socialmente tan valiosos como el respeto y la transmisión de la vida humana.

La bioética es, como ya se ha indicado, una disciplina específicamente ética. En este sentido, “ha señalado Vidal que la bioética es formalmente una rama o subdisciplina del saber ético, del que recibe el estatuto epistemológico básico y con el que mantiene una relación de dependencia justificadora y orientadora. Los contenidos materiales le son proporcionados a la bioética por la realidad del cuidado de la salud y por los datos de las ciencias de la vida, como la biología, la medicina. El análisis de los temas, aunque tiene una omnipresente referencia a la ética, tiene que ser llevado a cabo mediante una metodología interdisciplinaria”<sup>33</sup>.

Esta realidad ha conducido a algunos autores a cuestionarse, incluso, la especificidad de la bioética, considerándola, exclusivamente, como una ética profesional o deontología. Si lo específico de la bioética son cuestiones puntuales, problemas nuevos que surgen al compás del desarrollo de las ciencias de la vida la forma, lo que daría

---

<sup>33</sup> Vidal, Marciano. **Bioética. Estudios de bioética racional**, Pág. 16.

unidad a tal cúmulo de cuestiones no sería sino la misma perspectiva ética. Es claro que las diversas ramas del saber no son compartimentos estancos, sino marcos abiertos al progreso del conocimiento, que continuamente se están reconfigurando. En este contexto, la especificidad y amplitud actual de la reflexión bioética caracterizada, en gran medida, por una metodología característica y un marcado carácter interdisciplinar, permitiría considerarla, no sólo como una mera ética profesional o deontología particular, sino como un saber específico. Ello no contradice el hecho de que esta nueva materia requiera del auxilio de categorías y conocimientos propios de otras ciencias.

### **3.3.1 El lugar del derecho.**

Sabemos que el desarrollo bioético ha tenido una gran incidencia en el campo del derecho. Ciertamente, la determinación de lo tolerable, en relación a las diversas formas de intervenir en el fenómeno de la vida, no es una cuestión que afecta sólo a la Ética, sino también, y cada vez con mayor intensidad, al derecho. Actualmente se apela a éste con distintas finalidades. En ocasiones, se pretende eliminar ciertas trabas y prohibiciones legales previas que impiden la investigación, la aplicación o el desarrollo de nuevas tecnologías; otras veces, se demanda del derecho exactamente lo contrario: esto es, que formule prohibiciones e, incluso, que prevea sanciones que restrinjan el acceso a prácticas o técnicas potencialmente lesivas para el ser humano y su entorno. A ello se añade el recurso al orden jurídico, entendido como mecanismo resolutivo de conflictos específicos ya producidos. A tal finalidad responden los pronunciamientos jurisprudenciales, cada vez más abundantes, y decisivos, en esta materia.

“Como ha señalado D’Agostino, en una época como la actual, dominada por el triunfo de la biotecnología, el derecho se presenta, en cierto modo, como un sistema de gestión social del temor o miedo bioético, nacido cuando prevalece la percepción social

de que la naturaleza se convierte en evanescente y de que ha sido superado el umbral de artificialización de la vida"<sup>34</sup>. "De ahí la necesidad de insistir en la validez pública, propiamente jurídico-relacional"<sup>35</sup>, de muchos conflictos que se presentan, prima facie, como bioéticos. La controversia se centrará, precisamente, en la determinación de la frontera entre la bioética y el bioderecho y, en definitiva, entre la moral y el derecho.

Ciertamente, la cuestión relativa a los límites, conexiones y diferencias entre derecho y moral es un problema clásico de la filosofía jurídica. No obstante, la complejidad, ya de por sí inherente al tema, se incrementa, en este caso, por la concurrencia de diversos factores. Entre ellos, cabría destacar la ausencia de estudios sistemáticos que ayuden a delimitar con rigor ambas disciplinas, demarcando sus respectivas competencias:

Tal carencia tiene múltiples consecuencias prácticas. Incluso, a nivel terminológico, se advierte la existencia de una patente imprecisión. Con frecuencia, los mismos juristas apelan a la bioética cuando, en realidad, se enfrentan a problemas que poseen una clara dimensión pública. Ello, a su vez, incrementa la confusión conceptual: cuando se plantea una controversia bioética, se tiende a insertarla en un marco propiamente ético, con el correlativo recurso a unas categorías y a una metodología características, abordándose así como un problema subjetivo o de conciencia. Esto genera, automáticamente, una resistencia a la plasmación, en normas jurídicas, de los resultados y conclusiones obtenidas y, especialmente, un rechazo a la posibilidad de que tales soluciones se vean respaldadas por sanciones típicamente jurídicas. Entre otros parámetros, podríamos recordar la diferenciación clásica, propuesta por "Aristóteles, entre el hombre bueno (anér agathós) y el buen ciudadano (polités agathós), aplicando esta distinción a la bioética y al bioderecho, respectivamente"<sup>36</sup>. Ciertamente, los temas objeto de reflexión o de examen pueden ser, en algunos casos,

---

<sup>34</sup> *Ibid.* Pág. 70.

<sup>35</sup> *Ibid.* Pág. 74.

<sup>36</sup> *Ibid.* Pág. 239.

los mismos; pero se podría subrayar el mayor interés del bioderecho por la perspectiva externa y por la dimensión de alteridad de las acciones humanas, mientras que, en la bioética, ocuparía un papel central la noción de virtud.

No obstante, como ya se ha apuntado anteriormente, al establecer la frontera entre bioética y bioderecho habría que tener en cuenta, además, ciertas peculiaridades. En primer lugar, es evidente que, desde un punto de vista histórico, la reflexión bioética es anterior al bioderecho. "Ciertamente, este dato no debería conducirnos a plantear la demarcación entre ambos saberes en términos jerárquicos o de subordinación, ya que no se considera el bioderecho como una rama o especialidad de la bioética"<sup>37</sup>. "No obstante, dada su más longeva trayectoria, la reflexión bioética aporta datos, reflexiones y metodologías extremadamente útiles al bioderecho. A su vez, éste añade, entre otras cosas, el respaldo que implica la coacción jurídica, en muchos casos imprescindible"<sup>38</sup>. Por ello, "como ha señalado Gracia, el bioderecho sin bioética es ciego, y la bioética sin el bioderecho resulta vacía. Sin la bioética, el bioderecho correrá siempre el riesgo de caer bajo mínimos"<sup>39</sup>.

Por un lado, la lógica del imperativo tecnológico reduce, e incluso llega a eliminar, el papel del derecho en este ámbito, al considerar como un deber el llevar a cabo todo aquello que la ciencia y la técnica permiten realizar. Por otro lado, no faltan los que sostienen que el derecho no debe ocuparse materialmente de las concretas cuestiones bioéticas, al tratarse de conflictos de naturaleza esencialmente moral, por lo que su resolución debería enmarcarse en la esfera de la conciencia privada. Aquí la función del derecho sería, básicamente, la de garantizar, precisamente, el más amplio margen de autonomía para dicha conciencia individual, ampliando, al máximo, las posibilidades de elección del individuo. Asimismo, algunos destacan la incapacidad de la ética, tanto en su manifestación moral como jurídica, para controlar u orientar, de facto, la actividad

<sup>37</sup> Vidal, Marcos del Cano, A.M., "La biojurídica en España", Pág. 129.

<sup>38</sup> Atienza, M., "Juridificar la bioética. Una propuesta metodológica", Pág. 45 y ss.

<sup>39</sup> *Ibíd.* Pág. 576

científica y su aplicación. Con respecto al derecho se insiste en su inhabilitación práctica, en razón de su naturaleza reactiva. No obstante, conviene tener en cuenta que el objeto del razonamiento jurídico es siempre un operable. Por ello, no podemos olvidar que lo que comúnmente se denominan conflictos biojurídicos no son hechos que acontecen o acontecerán irremisiblemente, sino comportamientos humanos, susceptibles de realización efectiva y, en cuanto tales, objeto de conocimiento jurídico.

### 3.3.2 Caracteres del bioderecho

El derecho y el bioderecho poseen algunas características o notas distintivas, entre las que destacamos:

- **Alteridad:** siempre relaciona a un sujeto con otro sujeto, establece lo que es debido por un sujeto a otro. Los actos que solo afectan a su autor y no a otras personas, quedan fuera del marco del derecho, reservados al ámbito exclusivo de la moral. Como vivimos en sociedad, la mayoría de nuestros actos tiene alguna trascendencia social importante.
  
- **Exterioridad:** el derecho refiere a conductas humanas exteriorizadas. Lo que permanece en el interior de una persona está regulado por la moral, pero no por el derecho.
  
- **Objetividad:** El derecho es objetivo en un doble sentido. Por un lado, porque lo justo se determina por lo que es debido a la otra persona (objeto) y no por las



condiciones personales de quien debe. Lo justo es que se respete la vida de una persona de acuerdo con su dignidad, no según el estado de ánimo, los sentimientos, la opinión, el voto o las inclinaciones de otros. Por otro lado, lo justo es tal con prescindencia de la intención de las personas.

El derecho remite a lo que al otro corresponde, no a lo que yo o el otro quiera. Por eso, el atentado contra la vida o la salud de una persona sigue siendo injusto y representa un delito, aunque su autor y su víctima estén de acuerdo. Incluso constituye delito la ayuda al suicidio.

- **Obligatoriedad:** el derecho es obligatorio en justicia, es decir, debe ser cumplido a los fines de asegurar la plenitud personal y la buena vida social (bien común) a la que estamos llamados y, en alguna medida, moralmente obligados.

No es ni puede ser materia facultativa sujeta a la libre opción de cada uno. La moral también es obligatoria, pero no solo por exigencia de la justicia, sino del bien humano integral que incluye todas las virtudes (fortaleza, templanza, prudencia, etc.)

- **Relativa coercibilidad:** en alguna medida, es posible conseguir lo justo a través de la coacción, de la fuerza o la amenaza de una sanción. Ahora bien, que sea coercible no significa que de hecho siempre exista la coacción. En la mayoría de los casos no hay coacción, sea porque libremente se obra lo justo, o porque quien obra lo injusto logra la impunidad. A diferencia del derecho, el bien moral no se puede alcanzar por la coacción. El saber jurídico tiene como objeto material comprender la conducta humana y sus reglas. En esto coincide con otros saberes, como la sociología, la política, la economía. Pero el derecho estudia la conducta humana en cuanto es debida en justicia, y las normas que

así lo establecen. Si estudia lo que ocurre, es para valorarlo de acuerdo con lo que debe ocurrir. Tiene un sentido prescriptivo más que descriptivo. La sociología, en cambio, intenta comprender la realidad social tal como es y no como debe ser. No se ocupa de su justicia o injusticia.

### **3.4 Bioderecho internacional**

La conceptualización de lo que es hoy el bioderecho internacional, supone necesariamente precisar antes que es lo que debe entenderse por bioderecho y su relación con la bioética. El bioderecho sólo se comprende si se tiene en cuenta su necesaria y entrañable vinculación con la bioética.

Por eso, el contenido y la materia del bioderecho resultan de la definición, el sentido y la amplitud conceptual de la bioética. La existencia actual del bioderecho es la consecuencia necesaria de que la materia bioética está regulada hoy, además de la ética, por normas de naturaleza jurídica, tanto internas como internacionales.

El bioderecho no está dirigido a suplantar a sustituir, o a desplazar a la bioética ni a su negación. No genera un problema de suplantación o desplazamiento. Que haya un bioderecho, como rama o sector especializado y particular del derecho, es sólo la consecuencia necesaria e ineludible, de que los temas bioéticos tienen hoy una propia e importante regulación jurídica. Es ésta una realidad que asiste, además, a un proceso constante de expansión y profundización. El bioderecho está, por ende, destinado a seguir el camino, de algo que es cada vez más la expresión intensa y acelerada de crecimiento del ámbito cubierto por la bioética. Hay así un bioderecho nacional o interno, fruto de la existencia de una normativa estatal o nacional, cualquiera que sea la forma del Estado y de sus entidades componentes.



Y hay, asimismo, un bioderecho internacional, que resulta de la existencia de una normativa jurídica internacional en sus diversas posibilidades, de carácter universal, regional o subregional, tanto como comunitarias, también estas en sus distintas formas, en constante proceso de evolución, que son la consecuencia, en particular, de la actividad normativa de los procesos de integración, que el mundo presenta en una múltiple variedad.

El bioderecho internacional no sólo ha contribuido al reconocimiento de la existencia de un bioderecho interno, sino que ha hecho un aporte esencial a la conceptualización actual de la bioética, a su relación ineludible con la dignidad y los derechos humanos, a su vinculación con la ética de la ciencia y de las tecnologías y comprensión de sus elementos sociales.

La existencia de un bioderecho internacional constituye, asimismo, una prueba más de la expansión temática del actual derecho internacional, que en un proceso no agotado, ha ido cumpliendo un desarrollo ampliatorio constante, que ha llevado a la inclusión de nuevas materias, entre ellas las bioéticas, en el contenido del derecho de gentes, que ha desbordado así el núcleo temático tradicional y clásico de este derecho.

Cuando se hace referencia al bioderecho, tanto interno como internacional, se esta hablando del Derecho emanado en lo interno del Estado o de las entidades territoriales con competencias constitucionales y en lo internacional, a la normatividad jurídica resultado de tratados entre Estados o nacida de organizaciones internacionales intergubernamentales, cualquiera que sea su naturaleza y carácter o forma de sus decisiones. Es preciso comenzar por referirse a los ejemplos de bioderecho internacional de carácter regional. Sin duda al más importante de estos ejemplos, es el existente en el Consejo de Europa, conocido como Convención de Oviedo, de noviembre de 1996, ya en vigencia, cuya denominación oficial es Convención Europea

sobre la biomedicina y los derechos humanos y que, en el marco del Consejo de Europa, determina para los países europeos partes, pero con la posibilidad de que puedan llegar a ser partes países ajenos a esta organización europea, lo relativo a la biomedicina y los derechos humanos.

Se trata de una expresión convencional, es decir resultante de un tratado internacional, con todo lo que ello significa de acuerdo con el derecho internacional, codificado por la Convención de Viena sobre Derecho de los Tratados.

Pero además en el Tratado de Roma de 1950, es decir en el Convenio Europeo sobre los Derechos Humanos y las Libertades Fundamentales se encuentran elementos relativos al bioderecho, resultados del reconocimiento y la protección de algunos derechos, como es el caso, en especial, del derecho a la vida.

Estos derechos están protegidos y garantizados en este tratado europeo, por un régimen procesal jurisdiccional, que incluye la existencia de una Corte Europea de Derechos Humanos (Estrasburgo). En la Unión Europea no existe un instrumento convencional análogo o paralelo al que hay en el Consejo de Europa.

Pero el tema no ha sido ni es ajeno a la Unión Europea como consecuencia de su vinculación con los derechos humanos, afirmados por la jurisprudencia de la Corte de Justicia que funciona en Luxemburgo, por los tratados de Maastricht y de Lisboa, por la inclusión de la ética biomédica en la política comunitaria de investigación, en las opiniones del Grupo de Consejeros para la ética de la biotecnología y en diversas resoluciones del Parlamento Europeo en asuntos vinculados con la bioética. No existe sin embargo aún, pese a varias iniciativas de este Parlamento, una reglamentación

comunitaria específica y general en materia de bioética. Es decir que no hay una directiva ni un reglamento particular sobre este sujeto.

En el sistema interamericano no existe aún un instrumento regional propio sobre la bioética, pese a que ha habido alguna iniciativa al respecto.

Pero en la Convención Americana sobre Derechos Humanos de 1969 , en vigencia desde el 1976, pero de la que no son aún partes ni Estados Unidos ni Canadá, ni algunas islas de lengua inglesa del Caribe que, pese a ser miembros de la Organización de Estados Americanos no han ratificado la Convención Americana sobre Derechos Humanos, hay normas que se vinculan con la materia bioética, en especial la referida al derecho a la vida y a su protección y, en particular, al momento del inicio, desde la concepción de esa protección. En esta Convención se encuentra un régimen procesal jurisdiccional de protección y garantía de los derechos proclamados, a cargo de una Comisión y de una Corte Interamericana de Derechos Humanos.

Es también relevante la Declaración Americana de Derechos y Deberes del Hombre de 1948, anterior en varios meses a la Declaración Universal de Derechos Humanos. Se trata de un texto no convencional, de tipo declarativo, que plantea cuestiones vinculadas en su imperatividad jurídica, pero que se proyecta en asuntos de naturaleza bioética, relacionados, en especial, con el reconocimiento del derecho a la vida y sus consecuencias éticas y jurídicas. En África tampoco hay un instrumento convencional específico dedicado al tema de la bioética. Pero, al igual que en América, la Convención Africana de Derechos del Hombre y de los Pueblos de 1981, contiene normas que al estar destinados a proteger determinados derechos, como, por ejemplo, el derecho a la vida, se proyectan en la regulación de la materia bioética. De igual modo se prevé en esta Convención la existencia de una Comisión y una Corte Africana de Derechos Humanos.

En Asia y en otras regiones no sólo no hay instrumentos jurídicos específicos regionales sobre bioética, sino que no existen tampoco convenciones regionales sobre derechos humanos.

En cuanto al marco jurídico universal, es decir el bioderecho no regional, bajo distintas formas jurídicas y perteneciendo a orígenes institucionales diversos, el bioderecho ha tenido un destacable desarrollo, en un proceso abierto al futuro, que sin duda continuará desenvolviéndose y profundizándose.

Es preciso hacer referencia a lo actuado al respecto por la Asamblea General de las Naciones Unidas. Antes, sin embargo, hay que recordar que la Carta de las Naciones Unidas, al tratar de la Cooperación Internacional Económica y Social (Capítulo IX), se refiere a los derechos humanos en general, a su respeto y efectividad y a los problemas internacionales de carácter económico, social y sanitario (art. 55, b y c), y que hoy se debe incluir entre los asuntos bioéticos a estos problemas internacionales de carácter sanitario.

Hay que señalar asimismo, preliminarmente, que los diversos instrumentos existentes en el marco de las Naciones Unidas relativas a los derechos humanos, en particular la Declaración Universal de Derechos Humanos de 1948 y los dos Pactos Internacionales de Derechos Humanos (el de Derechos Civiles y Políticos y el de Derechos económicos, Sociales y Culturales) de 1966, en cuanto garantizan y protegen el derecho a la vida y el derecho a la protección de la salud, se proyectan necesariamente en la materia bioética y su regulación jurídico internacional.

Más específicamente, el 9 de diciembre de 1998, la Asamblea General por la resolución 53/152 adoptada sin oposición, ratificó e hizo suya la Declaración Universal sobre el

Genoma Humano y los Derechos Humanos, que había sido adoptada por la Conferencia General de la Unesco el 11 de noviembre de 1997. Es un caso único en la historia de la Asamblea General de las Naciones Unidas de ratificación y de hacer suya una Declaración de un organismo especializado.

En el año 2005, luego de un largo y complejo proceso, posterior al proyecto franco alemán de adoptar un texto proscriptivo de la clonación humana reproductiva, se aprobó la resolución (59/280 del 8 de marzo de 2005), por la que se aprobó la Declaración de las Naciones Unidas sobre la clonación de seres humanos. En esta Declaración, se invita a los Estados miembros a prohibir todas las formas de clonación humana en la medida en que ellas fueran incompatibles con la dignidad humana y la protección de la vida humana (párrafo b). Esta resolución invoca la Declaración de la Unesco sobre el genoma humano y los Derechos Humanos y cita en especial su artículo 11. La actividad de la ONU en materia de bioética y de Derechos Humanos se ha manifestado asimismo, en otras muchas expresiones, en especial en textos adoptados en la Comisión de Derechos Humanos y en la Conferencia Mundial de Derechos Humanos reunida en Viena en 1993.

La Organización Mundial de la Salud se ha ido interesando progresivamente en las cuestiones bioéticas. Lo he dicho, en especial, a partir del informe de 1976 sobre las relaciones entre los Derechos Humanos y los progresos de la Biología.

Hay que hacer también referencia a la Resolución de 1991 sobre el trasplante de órganos humanos, al informe de 1996 sobre la ética y la salud y en especial a la Resolución del 14 de mayo de 1997 condenatoria de la clonación humana, con fines reproductivos. Pero ha sido en la Unesco, organización de la familia de las Naciones Unidas, que se ha encarado de una manera principal, con un enfoque general, la normatividad jurídica, es decir el bioderecho internacional, relativo a la bioética.

Concentrándonos a la parte normativa, es necesario hacer referencia a tres instrumentos de tipo declarativo adoptados por la Conferencia General: la Declaración Universal sobre el Genoma Humano y los Derechos Humanos (1997), la Declaración Internacional sobre los Datos Genéticos Humanos (2003) y la Declaración Universal sobre la Bioética y los Derechos Humanos (2005).

Estos tres instrumentos, aprobados sin oposición por la Conferencia General, bajo la forma de declaraciones, constituyen casos de especialísima relevancia en el derecho internacional.

En los tres casos estas expresiones del bioderecho se tomaron bajo la forma de declaraciones. Es decir que no son textos de carácter convencional. No son tratados. No poseen la fuerza obligatoria propia de los tratados, aunque si una innegable juridicidad y una cierta obligatoriedad diferente, relativa si se quiere, a la de las convenciones o tratados.

Las opiniones distintas en cuanto a su fuerza jurídica obligatoria, son análogas a las que han jalonado la historia doctrinaria, jurisprudencial y política de la Declaración Universal de Derechos Humanos.

“Estas tres declaraciones de la Unesco, para marcar la ineludible y entrañable relación de la bioética con los derechos humanos, relación temática en razón de materia y además jurídicamente necesaria, afirman desde su título mismo, hasta en el desarrollo de los asuntos que regulan, esta relación y el carácter inseparable que existe entre el tema bioético y el respeto de la dignidad y de los derechos humanos”<sup>40</sup>.

---

<sup>40</sup> Gros Espiell, Héctor, **Las Declaraciones de la Unesco en material de bioética, genética y generaciones futuras**, Pág. 20 y ss.

La primera de las declaraciones de la Unesco, adoptada por unanimidad por la conferencia general el 11 de noviembre de 1997 es la titulada **Declaración Universal sobre el Genoma Humano y los Derechos Humanos**. Fue la primera en el tiempo, pero además, constituyó la base para todo el derecho posterior del bioderecho internacional en el marco de la Unesco, por la trascendencia y proyección de los principios y criterios en ella afirmados. Esta Declaración, se auto denomina Universal, para marcar, al igual que la de Derechos Humanos de 1948, su carácter general relativo, por principio a la humanidad entera y su no dependencia de un acuerdo internacional de Estados.

Precedida de un amplio preámbulo conceptual, en el que se invoca la justicia, la libertad y la paz, así como la reflexión ética en relación con los progresos científicos y técnicos en el campo de la biología y de los derechos humanos, respetando siempre la dignidad, las libertades y las obligaciones en cuanto al mejoramiento de la salud.

El artículo 14 trata de la necesidad que los Estados tomen medidas apropiadas para favorecer las condiciones intelectuales y materiales para propicias el libre ejercicio de las investigaciones sobre el genoma humano y para considerar sus consecuencias éticas, legales, sociales y económicas.

El artículo 15 se refiere al deber de los Estados de fijar el marco del libre ejercicio de las actividades de investigación sobre el genoma humano. El 16 insta a los Estados a reconocer el interés de promover la creación de comités de ética independientes, pluridisciplinarios y pluralistas para apreciar las cuestiones éticas, jurídicas y sociales planteadas por las investigaciones sobre el genoma humano y sus aplicaciones. La segunda declaración de la Unesco, adoptada por la conferencia general el 16 de octubre de 2003, es la **Declaración Internacional sobre los Datos Genéticos Humanos**. Constituye un desarrollo y profundización de lo que, a su respecto, había ya

establecido la Declaración de 1997, en especial en sus artículos 7 y 9. Esta Declaración, precedida también de un Preámbulo, se divide en seis capítulos.

El artículo 9 trata de un tema nuevo, el de la posibilidad de la **revocación del consentimiento**, el 10 reafirma y precisa el **derecho a decidir ser o no informado de los resultados de la investigación** relativa a los datos genéticos humanos, el artículo 11 aporta un criterio positivo respecto del asesoramiento genético a las personas a las que puedan efectuarse pruebas genéticas y finalmente el 12, al referirse a la **recolección de muestras biológicas con fines de medicina forense o como parte de procedimientos civiles o penales y otras actuaciones legales**, las condiciones, imponiendo que deban efectuarse de conformidad con el derecho interno, compatible con el derecho internacional relativo a los derechos humanos.

El capítulo C se refiere al tratamiento de los datos genéticos humanos. El artículo 13 (acceso), asegura, en principio, el derecho al acceso de toda persona a sus propios datos genéticos, fijando estrictamente sus posibles límites.

El 14 está dirigido a asegurar la privacidad y confidencialidad de los datos genéticos humanos y el 15 a garantizar la exactitud, fiabilidad, calidad y seguridad de los datos genéticos y del tratamiento de las muestras biológicas. El capítulo D está destinado a lo relativo a la utilización de los datos genéticos humanos. El artículo 16 impone la utilización de los datos genéticos con la finalidad fijada en el Artículo 5 y condiciona la aceptación de la modificación de esa finalidad al cumplimiento del Artículo 8, respetando el consentimiento previo, libre, informado y expreso de la persona, con estrictísimas posibles excepciones predeterminadas por el derecho interno. El capítulo E trata de la conservación de los datos genéticos humanos. Prevé la posibilidad de que los Estados instituyan un dispositivo de supervisión y gestión de los datos genéticos humanos (artículo 21), encara lo referente a su destrucción luego de una investigación

penal, en medicina forense y en procedimientos civiles, remitiendo al artículo 9 y al artículo 22, condiciona al consentimiento la posibilidad de efectuar el cruzamiento de datos genéticos, subordinado a lo que establece el derecho interno, de manera compatible con el derecho internacional de los derechos humanos.

**La Declaración Universal sobre la Bioética y los Derechos Humanos**, el tercero de los tres instrumentos de la Unesco, fue adoptada por la conferencia general, por aclamación, el 19 de octubre de 2005. Como las otras dos declaraciones se abre también por un preámbulo, que expone el marco conceptual de la bioética, la significación de la ciencia y la tecnología para nuestra vida en su necesaria relación con la ética, el impuesto respeto universal de la dignidad y de los derechos y libertades fundamentales, todo lo cual fundamenta la necesidad y utilidad de establecer principios universales, en materia bioética.

En su capítulo disposiciones generales de la Declaración no se encuentra una definición de la bioética. Incluir una definición, luego de largo debate, se consideró insatisfactorio y peligroso. Se prefirió, bajo la denominación de alcance, en el artículo 1, especificar que ella trata de las cuestiones éticas relacionadas con la medicina, las ciencias de la vida y las tecnologías conexas aplicadas a los seres humanos, teniendo en cuenta sus dimensiones sociales, jurídicas y sociales (a), precisando que se dirige a los Estados, pero imparte también orientación para las decisiones o prácticas de individuos, grupos, comunidades, instituciones y empresas públicas y privadas (b).

La Declaración trata en el capítulo II, el asunto de la promoción de la Declaración, comenzando por referirse a la función de los Estados, y a su respeto (artículo 22). Así, estos deberían adoptar disposiciones jurídicas adecuadas para poner en práctica los principios enumerados en la declaración, conforme al derecho internacional de los derechos humanos, secundadas por la educación, la formación y la información pública.



Es de destacar que la eventual posibilidad de imponer limitaciones a los principios enunciados en la declaración, está condicionada a que esa o esas limitaciones estén autorizadas por ley, en particular leyes relativas a la seguridad pública para investigar, descubrir o enjuiciar debates, proteger la salud pública y salvaguardar los derechos y libertades de los demás y que esa ley deberá ser compatible con el derecho internacional relativo a los derechos humanos.

Es, en cierta forma, esta es la más general de las tres declaraciones, en cuanto trata de cubrir, dentro de las posibilidades del momento, la totalidad del tema bioético.

Estas tres declaraciones forman un conjunto indivisible, un sistema normativo internacional que debe ser interpretado y aplicado como un todo sistemático. El actual bioderecho internacional está en proceso de desarrollo y expansión. Este proceso se cumplirá en lo formal y en cuanto al contenido de la materia. En cuanto a lo formal, es previsible que se avanzará, en un proceso difícil de prever en cuanto a su duración, que se manifestará no sólo en una actualización de los textos declarativos, siguiendo la evolución de las ideas éticas y sociales y los avances científicos y tecnológicos, sino también en la posible y progresiva adopción de instrumentos convencionales de carácter multilateral. Es también previsible que aparezcan en el derecho internacional nuevos instrumentos regionales para encarar los temas bioéticos en general o algunos de ellos en particular.

### **3.5 Biojurídica como marco legal de la bioética**

La ética y el derecho están íntimamente relacionados. Y esto es tan evidente que los principios que formuló el jurisconsulto romano Ulpiano, vivir honestamente, dar a cada uno lo suyo y no hacer daño a otro podemos decir que son la síntesis de cualquier

código moral. La diferencia está en que el derecho se ocupa, únicamente, de la parte de la ética que afecta a las relaciones de alteridad. El odio o el resentimiento que pueda sentir un ciudadano hacia su vecino degradan moralmente su condición de persona, pero sólo si se manifiesta externamente causándole un daño merecerá una sanción legal. Actualmente existe confusión entre lo ético y lo jurídico al tratar de la bioética.

La biojurídica es el estudio de aquellos comportamientos innatos e inmutables de los individuos que forman un ordenamiento jurídico perfecto, bios y ius. biojurídica es un conjunto de normas de carácter inmutable.

La biojurídica, cuyo objeto sea la preparación y estudio de las nuevas leyes y el seguimiento de las actualmente vigentes, para garantizar su debida fundamentación en la dignidad del hombre y en el respeto y protección de la vida humana. El objetivo de la biojurídica sería, resumidamente, regular tanto la investigación científica como la práctica médica conforme a los principios recogidos por la bioética. Se puede definir como la ciencia que tiene por objeto la fundamentación y pertinencia de las normas jurídico-positivas, de lege ferenda y de lege data, y su adecuación a los valores de la bioética. El término biojurídica procede de la doctrina italiana, y se encuentra ampliamente difundido en ese país. En España, se suelen utilizar indistintamente, ambos vocablos e, incluso, las expresiones biolegislación o biojurisprudencia. A primera vista, este hecho podría resultar irrelevante. No obstante, parece posible advertir una mayor preferencia por el término bioderecho o biolegislación en aquellos autores que provienen de ramas específicas de la ciencia jurídica (derecho penal, administrativo, civil, constitucional, mercantil...), mientras que la expresión biojurídica suele tener más firmeza en trabajos pertenecientes al ámbito de la filosofía del derecho.

“Es evidente que los avances biotecnológicos de las últimas décadas han suscitado complejas controversias. Sin embargo, desde la perspectiva de la biojurídica, todas



ellas serían reconducibles, en definitiva, a cuestiones de las que, tradicionalmente, se ha ocupado la filosofía jurídica”<sup>41</sup>.

La biojurídica es la respuesta desde el mundo del derecho al surgimiento de la bioética. “El profesor Francesco D’Agostino, catedrático de filosofía del derecho de la Universidad de Roma, opina que, como disciplina que mira a elaborar una respuesta social a las nuevas posibilidades de la biomedicina, la bioética no puede limitarse a legitimar a priori lo que es factible gracias a la innovación tecnológica, en virtud del principio comúnmente compartido, y sobre el que reposa la ética como disciplina normativa, según el cual no todo lo factible es por eso mismo lícito”<sup>42</sup>.

La biojurídica, nueva rama del derecho, ha surgido para establecer un cauce jurídico que impida sobrepasar unos límites y garantizar el respeto a la dignidad y a los derechos del hombre. Esta nueva disciplina interpela al hombre, que es el único sujeto de la ley moral y solamente su vida constituye un principio ordenador del derecho, cuyas leyes se promulgan para obtener la protección efectiva de la vida y de los derechos humanos. No hay una bioética global en la que haya que integrar a todos los seres vivos; éstos pertenecen a otra ciencia, que se rige por leyes distintas a la ética, que es la ecología. A la opción bioética relativista se opone la concepción de la moral reconocida, explícitamente, en las normas jurídicas como referente objetivo necesario al interpretar los derechos humanos. Quienes propugnan una ética de mínimos consensuada confunden el ámbito de la ética con el jurídico.

Además, y atendiendo al contenido de las aportaciones de los diversos autores, podría afirmarse que la biojurídica y el bioderecho remitirían a niveles de conocimiento distintos. El bioderecho abordaría el estudio de las realidades o fenómenos bioéticos,

---

<sup>41</sup> Palazzani, Vidal, L., *Il cocetto di persona tra bioética e diritto*, Pág. 14.

<sup>42</sup> *Ibid.* Pág. 88.

es decir, de los diversos conflictos que surgen en el ámbito de las relaciones humanas, como consecuencia de la incorporación de las nuevas tecnologías a las ciencias de la salud, desde la perspectiva de la ciencia jurídica. Lo fundamental, por ello, es que se trata de aproximaciones desde el derecho positivo. Por ello, estaríamos ante una parte de la ciencia jurídica de la que, en realidad, siempre se han ocupado los juristas. La novedad actual radicaría en el hecho de que, en las últimas décadas, la normativa legal referente a estas materias ha sufrido un notable desarrollo. Ello podría llevar a justificar la existencia de esta nueva disciplina, también denominada biolegislación.

La biojurídica abordaría, asimismo, cuestiones bioéticas, pero adoptando una perspectiva distinta, la aportada por la filosofía jurídica. De este modo, la función de la biojurídica será, precisamente, la de justificar aquellos principios, no morales, sino propiamente jurídicos, en los que se apoyaría el bioderecho. "Así lo entiende, por ejemplo, Palazzani, cuando afirma que: Los términos biojurídica y bioderecho (distintos en la lengua italiana, pero indistintos en otras lenguas) remiten a disciplinas académicas encuadradas, respectivamente, en el ámbito de la filosofía del derecho y del derecho privado"<sup>43</sup>. También, en la doctrina italiana, la biojurídica remite a la reflexión teórica sobre el tema bioético, desde una perspectiva no ética, sino estrictamente jurídica.

Adoptando como punto de partida el relativo acuerdo existente en torno al contenido básico de la filosofía del derecho, salvando, por supuesto, la diversidad de concepciones y metodologías existentes, parece que la biojurídica podría abordar, entre otras, las siguientes cuestiones:

a) El problema conceptual: En general, aquí se incluiría la reflexión acerca del contenido de la biojurídica, de sus diferencias y relaciones con la bioética o el bioderecho. Tal reflexión debe superar los límites que impone el análisis estrictamente

---

<sup>43</sup> *Ibíd.* Pág. 54.

normativo, incluyendo, asimismo, la cuestión referente a la relación y articulación de la biojurídica con otros saberes, especialmente con las ciencias biomédicas.

b) La dimensión axiológica: En esta parte se abordarían los problemas relativos al fundamento y legitimidad del bioderecho para intervenir en los concretos problemas bioéticos. También podría incluirse aquí el estudio de las diversas concepciones que subyacen al bioderecho. “Como ha señalado Elías Díaz, no hay normas neutras desde el punto de vista de los valores: todo sistema de legalidad es expresión de un determinado sistema de legitimidad, de una determinada concepción del mundo, de una determinada idea de la misma condición humana”<sup>44</sup>. “Desde esta perspectiva, la biojurídica debe fomentar la búsqueda de una legislación en bioética universalmente justificable, que promueva una justa coexistencia social”<sup>45</sup>. “En este sentido, Palazzani define al biojurista como a aquel que, dirigiendo su mirada más allá de la validez y de la efectividad, se pregunta si el derecho vigente en estas materias es justo”<sup>46</sup>. La biojurídica también debería justificar aquellos principios en los que podría asentarse el bioderecho futuro. En definitiva, como se puede advertir, ésta sería la dimensión más práctica, y específica, de esta disciplina, centrada, básicamente, en la justificación de la promoción, o prohibición, de determinados contenidos normativos, partiendo del principio de la dignidad humana y de los derechos humanos en juego.

c) También incumbe a la biojurídica abordar la cuestión relativa a la intersección entre el bioderecho y la realidad social. Ciertamente, entre el sistema legal y el resto de factores que integran la realidad social, existen relaciones de interdependencia e interacción, que determinan, no sólo que las leyes surjan a raíz de necesidades y problemas sociales concretos, sino que, asimismo, actúen, e incluso modifiquen substantivamente, el tejido social. De ahí la necesidad de efectuar una indagación de la realidad legal, contrastada con la estructura social, cultural y política, de la que el propio

---

<sup>44</sup> **Sociología y Filosofía del Derecho**, Pág. 252

<sup>45</sup> Palazzani, L., **Introduzione alla biogiuridica**, Pág. 98.

<sup>46</sup> **Ibid.** Pág. 82 y ss.

bioderecho forma parte. En esta sección se incluirían, por ello, no sólo la temática de las relaciones entre cambio social y cambio jurídico, sino también la influencia del Bioderecho en la transformación de la sociedad y la reflexión sobre las funciones sociales del mismo.

En definitiva, la biojurídica llevaría a cabo una reflexión global y crítica sobre el bioderecho. En consecuencia, lo que se espera de esta disciplina no es una mera descripción fáctica de cómo es la legislación vigente en estas cuestiones. Dicha labor sería, en rigor, más propia del bioderecho. A la biojurídica le corresponde, reflexionar sobre las normas vigentes, a la luz del principio de la dignidad humana y de los derechos humanos. Es este sentido, se podría destacar otro reto de la biojurídica: incluir los derechos bioéticos en el contexto de los derechos humanos, garantizando al ser humano las condiciones para ejercer plenamente su identidad relacional y la propia humanidad.

## CAPÍTULO IV

### **4. La importancia del conocimiento de la bioética y el bioderecho para el ejercicio de la profesión de abogado y notario en Guatemala.**

En la antigüedad, todos los individuos respondían a sus propias necesidades, haciendo las mismas cosas y diferenciándose a lo sumo los trabajos externos del hombre, de las labores domésticas de la mujer. Con el paso del tiempo fueron dividiéndose las funciones y aparecieron los oficios, las artes y las profesiones. Más tarde en Egipto, Israel y Grecia, las personas que desempeñaban igual oficio o profesión llegaron a integrarse en grupos o asociaciones, según sus tareas, y así surgieron gremios, corporaciones y hermandades, que alcanzaron gran importancia a finales de la Edad Media.

“Hoy podemos decir que una profesión, tal como la conocemos desde el siglo XIX, es un conjunto de conocimientos teóricos y prácticos, aplicados en una estructura o actividades con funciones determinadas. Los conocimientos y actividades de una profesión se distinguen perfectamente de las de otras. En general, el término profesión se aplica a aquellas ocupaciones de tipo no manual, que exigen una prolongada preparación y una competencia avalada por un título, por lo cual es considerada como exclusiva del campo profesional”<sup>47</sup>. La profesión implica un grado avanzado de especialización, independencia técnica y fundamentación teórica. Se dice también que constituye una actividad permanentemente caracterizada por un poder social considerable; un elevado estado social, como la abogacía y el notariado. La profesión involucra vivencialmente a quien la profesa, pues las actividades son tan definidas, tan absorbentes en el interés, tan ricas en deberes y responsabilidades, que envuelven

---

<sup>47</sup> Grazziosi L. **Códigos de ética del servicio social**, Págs. 11-33.

completamente a aquellos que se entregan a ellas. “Para el sociólogo Robert Merton, citado por Grazziosi, los 3 valores sociales que componen el concepto de una profesión, son los siguientes:

- El valor que se concede al conocimiento sistemático e intelectual: saber
  
- El valor que se concede al conocimiento práctico y grado de adiestramiento: hacer
  
- El valor que se concede a la unión del conocimiento teórico y práctico para ponerlos al servicio de los demás: ayudar.

Estos tres valores unidos deben estar integrados en el concepto de una profesión para que merezca el reconocimiento y respeto”<sup>48</sup>. La máxima aspiración de la universidades debe ser preparar a un profesional que sepa saber, hacer, con el máximo objetivo de ayudar a los demás, por lo que no debe tener nunca su profesión como un medio que conduce a un fin: es un fin en sí misma.

Tarea fundamental es la del claustro docente debe ser trabajar en la formación de un profesional que preste sus servicios fundamentalmente por la satisfacción íntima que concede el placer de servir a los otros, comprometido con la sociedad, dedicado a su trabajo, además de profesionales que se encuentren a la vanguardia de los avances sociológicos, el abogado guatemalteco, debe encontrarse suficientemente preparado en todos los aspectos que involucran al derecho como marco jurídico de la actuación

---

<sup>48</sup> *Ibíd.* Pág. 40.

humana, tal el caso del conocimiento de la bioética y el bioderecho, pero también con otras características y valores a los que nos referiremos a continuación.

“Según el bioeticista español Diego Gracia estos valores pueden clasificarse en: valores sensibles por sí mismos (agradable - desagradable) por referencia (útil - inútil), valores vitales: noble –vulgar, sano – enfermo y valores espirituales o estéticos (bello – feo) y éticos (justo – injusto)”<sup>49</sup>.

No se puede aspirar a formar estudiantes y profesionales que solo se destaquen en las materias básicas, se debe incursionar ante la fuerza con la que nuevas ciencias están haciendo su aparición, y la falta de enseñanza y transmisión de conocimiento crea grandes brechas en la preparación para responder a los problemas atípicos que se pueden plantear al abogado en su ejercicio profesional; porque en su vida futura trabajará con personas que viven en la sociedad y son seres biopsicosociales. Las cuestiones relativas a la bioética y al bioderecho no son cuestiones aisladas en las que nuestro país permanece ajeno, ya los problemas bioéticos han empezado a hacer su entrada, y exigen soluciones que no sean efímeras sino basadas específicamente en la bioética y el bioderecho, no se puede continuar tratando la negligencia médica, por ejemplo, aplicando normas supletorias, existiendo ciencias específicas que cuentan con su propia regulación, y por el hecho, de que debieron surgir, es la mayor fundamentación con la que podemos contar de que el derecho por si solo no era suficiente, por lo cual hay que prepararse para tratar con cualquier clase de cuestión jurídica que surja en toda su plenitud y dimensión, y que deba resolverse conforme los principios de bioética y bioderecho. En relación con los valores vitales se deben formar a estudiantes y profesionales caracterizados por la nobleza en el sentido de la sencillez y la educación formal, alejados de todo rasgo de vulgaridad. En el contexto actual que vive nuestro país, donde se aspira a la formación de un hombre culto, Cultura, según el

---

<sup>49</sup> *Ibid.* Págs. 182-197.

Diccionario de la Lengua de la Real Academia Española, es el conjunto de conocimientos que permite a alguien desarrollar un juicio crítico.

En estos años se han sucedido los congresos, la creación de centros, asociaciones, sociedades de Bioética, en muchos de los países latinoamericanos. Pero nuestro país no ha avanzado en ese sentido, la Constitución Política de la República de Guatemala establece en su artículo 82 refiriéndose a la Universidad de San Carlos de Guatemala: “En su carácter de única universidad estatal le corresponde con exclusividad dirigir, organizar y desarrollar la educación superior del Estado y la educación profesional universitaria estatal, así como la difusión de la cultura en todas sus manifestaciones. Promoverá por todos los medios a su alcance la investigación en todas las esferas del saber humano y cooperará al estudio y solución de los problemas nacionales. En ese sentido la Bioética y el Bioderecho forman parte de la gran esfera del saber humano, y su falta de conocimiento y legislación debe ser asimilada por la Universidad y propiamente por la Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales para formar profesionales con conocimientos en estas materias, que puedan impulsar a nuestro país a una nueva esfera en la que llegue al mismo nivel de avance social y legislativo de los demás países del istmo, y contar con herramientas suficientes para enfrentarse a la revolución biotecnológica y en general al cambiante ser humano y su amplitud de problemas que van más allá de ser meramente éticos, en los que no basta un análisis sobre lo que es bueno o malo, o lo correcto o incorrecto, porque tanto el mundo como la sociedad han cambiado y lo que se consideraba justo o injusto en el siglo pasado, en el presente ha sido relegado a segundo plano, centrarse únicamente en la libertad plena inherente al hombre.

La bioética y el bioderecho ha aportado a la reflexión y el debate públicos de los principales temas valóricos relacionados con la vida y la ciencia, se ha introducido en los currículos académicos y la formación de pregrado de diversas profesiones en las que destaca la abogacía, y en la formación continuada de posgrado de muchos



profesionales, a través de diplomas y maestrías por toda Latinoamérica. Los retos actuales precisan la inclusión y el fortalecimiento de la bioética y el bioderecho como disciplina académica. Es necesario un proceso de acreditación a nivel nacional o latinoamericano que ayude a unificar criterios y contenidos mínimos docentes y metodológicos.

En el pregrado, es necesaria una integración transversal de los contenidos bioéticos y de bioderecho, que no se queden únicamente en determinados cursos, sino que conecte con las diferentes disciplinas científicas ofrecidas a los alumnos en su formación. En los posgrados, especialmente en las maestrías, es necesario profundizar en la investigación a través de las tesis.

Se ha publicado mucho en estos años en América Latina sobre bioética. Si realizamos un análisis meramente cuantitativo del número de libros editados en Latinoamérica sobre bioética y bioderecho, vemos que el interés por esta disciplina comienza con los debates sobre el aborto y las técnicas de reproducción asistida en los años ochenta. En segundo lugar estarían los grandes temas del inicio y el fin de la vida humana.

#### **4. 2 ¿Por qué enseñar bioética y bioderecho?**

Ciertamente la tarea es de humanizar pero hay que empezar por la formación curricular de los profesionales. No desde el deontologismo duro y el deber a ultranza sino desde una bioética y un bioderecho humanizadores de la academia, sus programas, sus docentes y sus alumnos. Es una tarea conjunta de crear una cultura bioética y de bioderecho, una forma de pensar y actuar. Hablar de bioética y de bioderecho desde la perspectiva que genera el ámbito educativo universitario implica que tengamos puntos de partida comunes para su debate. En el espacio académico la temática referente al



currículum es común en tanto se comprenda como una estrategia para lograr los objetivos que se propongan desde el mundo de la educación.

“El currículum se concibe como una estrategia educativa general para la formación de sujetos sociales, democráticos y transformadores de su realidad. Expresa, en ese sentido, un compromiso nacional de trabajo en determinadas direcciones que se complementan o se corrigen en función de la heterogeneidad cultural del contexto de realización”<sup>50</sup>.

Esta definición presenta el currículum además como estrategia refiere su aplicación a la consecución de los objetivos que se planteen con la intención de transformar la realidad sobre la que incida y que en este caso es la bioética y el bioderecho.

Como instrumento para la formación de sujetos sociales democráticos cabe plantear que la bioética y el bioderecho requieren sujetos con capacidad de deliberación para asumir el proceso de la búsqueda de consenso ante los hechos que el mundo moderno y la medicina presentarán a los estudiantes y profesionales del derecho y en todo el ámbito de las disciplinas vinculadas de manera directa a la vida y a la calidad de la vida.

La tarea del currículum universitario es crear instancias donde puedan confrontarse los valores humanos y se puedan identificar los hechos de cada área profesional para vincularlos, no desde los tradicionales códigos deontológicos que definen a los profesionales el deber de manera preestablecida sino desde un ámbito plural y secular que parte del reconocimiento de la autonomía como fuente de toda moral. El currículum y la bioética y el bioderecho tendrán que establecer un puente de comunicación que relacione actitudes y valores. Teniendo actitudes o predisposiciones aprendidas que

---

<sup>50</sup> **Plan Decenal de Educación en Acción. República Dominicana 1994, pp.4-5**



nos hacen responder aceptando o rechazando el objeto que se moviliza y estas a su vez se producen como respuesta a un marco axiológico o sistema de valores que están preformados en nosotros.

La razón fundamental por la que se debe exigir una formación con fundamentación moral viene dada, por la pérdida de crédito moral que han ido sufriendo las profesiones ligadas a la manipulación de la vida y en general todas las profesiones ligadas a esta de una u otra manera. En la antigüedad, éstas tenían impunidad jurídica es decir que no eran reguladas por la ley en tanto se sobrentendía su soporte moral o sea su direccionalidad hacía la búsqueda del bien. Distinto a los oficios que eran regulados por la ley y a las que no se suponía el requisito moral.

Las causas probablemente estén ligadas al desarrollo histórico de los contextos y a los avances científicos y tecnológicos, pero la realidad es que cada vez la sociedad misma exige que sus mecanismos legales sirvan de garantes en las relaciones de búsqueda de salud o de sus servicios generales.

El curriculum debe ser vinculado a la bioética y el bioderecho para poder lograr que conocimientos, habilidades y destrezas sean asumidos dentro del marco axiológico de los estudiantes para un ejercicio competente ante los nuevos desafíos a los que se enfrenta.

La intención última de la vinculación de la bioética y el bioderecho en el curriculum será formar profesionales identificados con la vida buena que buscan, replicarla a través de tomas de decisiones que vayan en la búsqueda de soluciones buenas, sabias y prudentes en el mejor beneficio de los sujetos de sus profesiones. Es la consecuencia de la revolución científica y médica. "Rippert afirma que la fuerza creadora del derecho

es permanente, la realidad se mueve y el derecho sigue a esa realidad sin renegar; ciertos fenómenos industriales y científicos podían dejar en desuso ciertos principios jurídicos”<sup>51</sup>.

Si hay una crisis del derecho, ello significa que existe una crisis ética y de los valores de los cuales el derecho no es más que su expresión y frente a un pluralismo de ideas y valores, que no deja ver cuál prevalece, el derecho no puede funcionar coherentemente. El derecho no tiene autonomía de los valores éticos que lo fundamentan y una sociedad no funciona bien cuando hay una crisis de valores éticos o morales. Pero, por el contrario, el derecho puede sin embargo, porque es un lugar donde se escuchan los argumentos y donde se resuelven los conflictos porque es necesario hacerlo, ser un lugar y un medio de obtener, si no nuevos valores, nuevas aplicaciones de los valores existentes de los valores que hemos heredado ante los problemas planteados por las nuevas biotecnologías.

El derecho no puede entrar en un debate académico sin traicionar los principios morales que los inspiraban hasta hoy. La justicia es dar humanamente cosas humanas; entonces, la internacionalización es una necesidad para resolver una serie de problemas: cuando hay una dinámica económica común es más fácil; por otro lado no todos los problemas bioéticos deben o pueden internacionalizarse. .

La ética no es más que una reflexión acerca de la moral y ésta el discernimiento entre lo bueno y lo malo. En los tiempos modernos ha habido un desarrollo extraordinario del conocimiento y la tecnología. El concepto de salud ha desbordado con creces a la medicina y hablar de ella implica hablar de la intervención de múltiples profesiones y profesionales. Hemos pasado de la deontología pura, como exigencia de las profesiones de salud como la enfermería, farmacia, trabajo social, psicología, derecho,

---

<sup>51</sup> **Ibíd.** Pág. 23.

entre otras, a un plano de mayor amplitud que hoy se ha denominado bioética y su marco legal en el bioderecho y la biojurídica.

Durante el siglo XX, especialmente en su segunda mitad, la ciencia, en general desbordó los linderos dentro de los cuales se desarrolló, superó los códigos que ancestralmente regulaban su ejercicio, incursionó en espacios para los cuales no existía previsión, lo cual generó que la ética tradicional, la reflexión sobre las acciones humanas trascendiera de la vida diaria a la vida profesional y científica, que la ética evolucionara a la bioética para comprender esas situaciones, temas y manifestaciones, hoy hechos inmediatos, ayer situaciones utópicas, motivos de literatura y de cine extraordinario, de ficción.

La bioética se ocupa no sólo de la medicina, la biomedicina sino de los problemas más amplios, más vastos, más abrumadores que suscitan las múltiples investigaciones que se adelantan en torno a la vida humana, entendida en sí misma y en el contexto con la naturaleza, aquí la necesidad del surgimiento de un bioderecho que se encarga de regularizar todo lo que plantea esta, y la necesidad del conocimiento por parte de los profesionales del derecho, para entender los mecanismos de defensa que el bioderecho ofrece y tener una actuación adecuada para resolverlos.

La universidad como institución tiene como fin primordial la educación superior, cuyas funciones esenciales se traducen hoy en la docencia como espacio de divulgación del conocimiento, y formación humana en disciplinas y profesiones, la investigación como espacio de creación y recreación permanente del conocimiento científico y la proyección social, como espacio de enriquecimiento social y cultural mediante el proceso de información, divulgación y apropiación de dicho conocimiento para mejorar las condiciones y calidad de vida de todos los seres humanos, como ciudadanos y colectivos humanos en lo local, regional, nacional y mundial para lo cual es necesario

recrear la conciencia entendida como la percatación o reconocimiento de algo, ya sea exterior como un objeto cualquiera o una realidad, situación o circunstancia determinada que se halla presente en el entorno en el que se encuentra el observador, o de algo interior como las modificaciones experimentadas por el propio yo, también puede entenderse el término conciencia como el conocimiento del bien y el mal, en este sentido se aproxima más a lo que se denomina propiamente conciencia moral.

La formación es un proceso de desarrollo humano que implica dar forma a cada una de las esferas que constituyen al ser humano en todas las formas de expresión de sus talentos, capacidades, potencialidades y maneras de relacionarse tanto con su interioridad o realidad interna (subjectividad), como con su realidad externa (intersubjetividad) objetivación del entorno donde se habita. La formación en bioética y en bioderecho debe traspasar cada una de esas esferas para poder afirmar una formación integral en lo humano como centramiento en el objeto de estudio que podría denominarse la perfección de la vida humana como fin esencial de la educación para el buen vivir. El éxito social de la bioética y el bioderecho, se relaciona con la necesidad actual que la sociedad siente de reflexionar en profundidad sobre los problemas de valor, es decir el ámbito axiológico que debe abordar. En siglos anteriores, la sociedad occidental pudo pensar que el derecho era suficiente para este propósito, lo cual no ha sido posible debido a la profunda fractura entre la sociedad y el Estado, y el derecho se ve solo como un común denominador de los valores defendidos por los ciudadanos y los grupos sociales. Ahí es por lo tanto, donde hay que situar el problema. Este debate social sobre los valores se ha convertido en uno de los grandes objetivos de la sociedad, y la bioética y el bioderecho han nacido con este fin, y deben asumir la responsabilidad de ser el foro de debate y educación en las cuestiones relativas a la vida y al cuerpo como su esfera de expresión; la gestión del cuerpo humano porque en este campo se necesitan cambios muy profundos, tomando como punto de partida la falta de enseñanza de estas ciencias en nuestro país y la carencia de legislación nacional acerca de estos temas, teniendo como único mecanismo las ratificaciones de las declaraciones internacionales, que no son vinculantes.

“La enseñanza de la bioética y el bioderecho está llamada a hacer un cambio fundamental ante esa problemática, ya que tiene como objeto educar a los profesionales, en las cuestiones de valor relativas a la gestión de la vida y del cuerpo que la alberga, de la salud y de la enfermedad, de los medios y los fines, esta es la tarea de la bioética y el bioderecho en el siglo XXI”<sup>52</sup>.

Si no hay apercepción no puede haber conocimiento, quien ignora no es consiente, lo que lo llevara a conductas erróneas que producirán comportamientos incorrectos, los que a su vez traerán consecuencias adversas que llevaran a la aplicación de sanciones o penas no adecuadas para resarcir los daños, en el panorama más favorable, o la desestimación de pleno por parte de los juzgados por plantear de forma errónea el caso concreto.

Desentrañar motivaciones e intereses es una opción para aumentar la comprensión y recrear la conciencia bioética para afianzar o reevaluar condiciones que deben conducir hacia cursos de acción transformadoras de la realidad, caracterizada hoy por la vulnerabilidad exacerbada por el avance vertiginoso en los campos de la ciencia biomédica, la imperancia de modelos económicos que esclavizan a seres humanos negándoles su dignidad, sus derechos en aras de la rentabilidad y la ganancia de bienes materiales tangibles pretendiendo comercializarlos con bienes intangibles como lo son las condiciones que impone la naturaleza biológica al ser humano, en este caso la enfermedad, el dolor, el sufrimiento, la muerte prematura, el derecho a morir dignamente, entre otros más.

Las muchas incertidumbres del conocimiento médico junto con sus elevadísimos costos en sus intervenciones invitan a negociar con la vida y el sufrimiento humanos. Tales apuestas forman parte de la vida humana, de este modo se pone precio a lo que

---

<sup>52</sup> Gracia D, **Como arqueros al blanco, estudios de Bioética**. Págs. 87-88

representa un valor y derecho fundamental, la vida y de esa manera se comercia con la vida y el sufrimiento de esa persona. Resulta aceptable en este contexto crear políticas que indiquen cuando merece la pena salvar una vida humana, o cuando se menoscaba su dignidad por hacerlo, apoyándose en la teoría de la autonomía individual y en el consentimiento verdaderamente informado.

Es imperativo enseñar bioética y bioderecho para tratar con la altura humana la problemática que la pérdida de la visión de totalidad del ser que introdujo la razón instrumental, que ha fragmentado profundamente las ciencias y con ellas los seres vivos incluido el hombre y la mujer, negando su dignidad y los atributos inherentes a la condición y naturaleza humana representados en los derechos fundamentales como horizonte de sentido que asigna valor y significado a la existencia, en el cumplimiento cabal del proyecto vital desde la concepción hasta la muerte, sobre todo cuando nos encontramos en un país con demasiadas lagunas legales, las cuales deben llenarse siguiendo los postulados, principios y valores que promulgan las declaraciones de la UNESCO.

#### **4.3 Inclusión de la bioética y el bioderecho en la formación de pre y posgrado del abogado y notario.**

“Entendemos la bioética como la ciencia multidisciplinar que estudia y determina los valores, criterios y principios éticos por los cuales ha de guiarse y juzgarse la conducta humana y la orientación de la ciencia y la tecnología aplicada a la vida y a la salud en su más amplio alcance y significación”<sup>53</sup>. Es una ciencia multidisciplinar porque en ella convergen la filosofía, el derecho, la biología, la sicología, la sociología, la antropología, por sólo mencionar algunas, aunado a la incidencia de aspectos políticos, económicos, y culturales de una sociedad determinada. En este orden, se percibe como

---

<sup>53</sup> Benavides de C. L. **Bioética y Bioderecho temas para la reflexión**. Págs. 61-102.

absolutamente lógica y natural la relación entre bioética y derecho, toda vez que como señala Diego Gracia “Ética y derecho son los dos sistemas normativos de los cuales dispone una sociedad, al punto de que ambos parecen absolutamente necesarios”<sup>54</sup>. Cuando Potter dio vida a la bioética, de manera implícita estaba aludiendo a imperativos de carácter moral estrechamente relacionados con derechos que estaban siendo violentados en nombre de la ciencia, por eso advirtió y planteó la necesidad de un puente entre las humanidades y los avances científicos y tecnológicos. Así siendo insuficientes los mecanismos legales existentes el derecho dio lugar a una nueva rama de este, el bioderecho. En los últimos años las transformaciones progresivas de la estructura normativa civilista tanto en la teoría como en la práctica, cuya base había permanecido inmutable por largo tiempo, conducentes a una relaboración conceptual acelerada por obra del impulso indetenible de las innovaciones científicas-tecnológicas, lo que justifica el estudio de la bioética y el bioderecho, por los futuros abogados como garantes de la defensa y cumplimiento de los derechos humanos. Se encuentran razones que justifican la inclusión de contenidos bioéticos y de bioderecho en la formación de pre grado y posgrado del abogado y notario, asimismo, se enfatiza la necesidad de institucionalizar la enseñanza de la bioética y el bioderecho como una materia regular en el pensum de la carrera, vista su importancia en la formación integral del futuro jurista.

#### **4.3.1 Relaciones entre la bioética y bioderecho y las nuevas interrogantes que se le plantean al derecho civil.**

Si bien ética y derecho no son lo mismo, se encuentran estrechamente relacionados. La esencia del derecho como cuerpo teórico normativo instrumentado en la práctica a través de una técnica coherente de procedimientos encaminados a materializar sus fines últimos: justicia, equidad y bien común. Por ello, desde sus inicios, la bioética está

---

<sup>54</sup> **Ibíd.** Pág. 70

relacionada estrechamente con el derecho, más aún, puede decirse que se trata de una interconexión de carácter vital.

No obstante, el elemento novedoso y enriquecedor lo constituye la profundización de cuestionamientos relativos a principios y valores biomorales, reclamantes de modo insoslayable de un pronunciamiento que no admite ambigüedades, excluyentes de la tesis conceptual que considera al derecho como una simple técnica fría, objetiva y pragmática, y esto en virtud de su carácter ontológico, destinado a dirimir conflictos y resguardar derechos y garantías cuyo titular es el ser humano. Como bien lo expresa Cruz “La libertad y la técnica deben estar al servicio de la vida, y no al revés. El hombre está llamado a construir, no a destruir. Y esto sólo podrá conseguirse cuando aprendamos a actuar como verdaderas imágenes de Dios”<sup>55</sup>. Lo anterior debe tomarse en cuenta al analizar el contenido del derecho civil que gira en torno a los aspectos jurídicos del hombre en sus tres roles genéricos tradicionales: como sujeto de derecho, miembro de una familia y dueño de un patrimonio.

En primer lugar, como sujeto de derecho, se atienden situaciones planteadas al inicio y final de la vida, relativas a la protección legal del concebido y al aborto, al respecto es crucial el enfoque adoptado sobre el estatus legal del embrión y su consideración como persona. Y si, como se pretende, el aborto es un derecho de la mujer ¿cómo resolver el conflicto inevitable con el derecho a la vida del concebido, cuál prevalece?

En cuanto a la muerte, sus graves implicaciones exigen analizar a fondo el tema de la eutanasia, que implica una acción u omisión humana destinada a alterar el proceso natural y el momento en que la muerte se produce, acontecimiento por demás cargado de fuertes connotaciones culturales y religiosas, al que se contrapone como alternativa el derecho a recibir cuidados paliativos que garanticen calidad de vida en estados de

---

<sup>55</sup> *Ibíd.* Pág. 63

salud extremos y/o crónicos, y surge la pregunta ¿Hasta dónde llega el derecho a intervenir para prolongar o acortar la vida propia o la de un tercero?

Aspecto muy polémico pero cada vez más aceptado es el concerniente al derecho a la identidad derivado de la separación artificiosa de las nociones de sexo y género en aquellas políticas legislativas que satisfacen las diversas preferencias sexuales con exclusión de la realidad biológica.

Por último, se alude a los regímenes de patria potestad y representación, respecto a los límites del consentimiento prestado por un tercero en la toma de decisiones y la ejecución de ciertos actos y procedimientos en el ámbito médico, en situaciones en las que se encuentran en riesgo la vida y la salud del representado.

En segundo lugar, como miembro de una familia, es un hecho público y notorio que las relaciones familiares primigenias se han visto sacudidas en sus fundamentos, así junto al matrimonio heterosexual se sitúa el creciente apoyo social y legislativo a las uniones homosexuales, tema que es tratado en ciertas ocasiones con ribetes de clientelismo político, cuyo factor determinante es, nuevamente, la sustitución del elemento biológico natural de la relación jurídica familiar por el elemento volitivo, para conformar grupos humanos atípicos en sus inicios, pero progresivamente regularizados por obra de la legislación.

La consecuencia directa es el aumento exponencial de la utilización de tecnología reproductiva ante la imposibilidad biológica, conducente a la necesaria reformulación de los conceptos legales hasta ahora manejados de familia, filiación, paternidad y maternidad. Como ejemplo, el aforismo jurídico **mater semper cert est** que afirmaba sin lugar a dudas la maternidad de la madre gestante o uterina, dejó de tener vigencia

ante las múltiples combinaciones de procedimientos actuales que incluyen donación o compraventa de gametos, vientres sustitutos que gestan embriones cuya identidad genética corresponde a terceros, y la posterior determinación de la filiación con o sin relación con los procesos mencionados, deviniendo en un concepto legal antes que biológico que atribuirá la maternidad a quién la ley señale como tal de acuerdo con la vinculación voluntaria, biológica o genética.

A lo anotado se suman los conflictos legales derivados de la llamada fecundación post mortem, el diagnóstico preimplantatorio y la problemática planteada respecto al destino de los embriones sobrantes de procesos de fertilización, la manipulación genética que pretende ofrecer “niños a la carta”, los experimentos con células madre embrionarias, y el escabroso tema de la clonación humana.

Respecto a la paternidad, se formulan, iguales consideraciones, con las diferencias del caso, limitando las alternativas a la voluntad procreacional y a la donación o compraventa de gametos.

Por último, como dueño de un patrimonio, su relevancia está en la transmisión de la propiedad derivada del matrimonio y del parentesco, afectados en los casos mencionados por una alta dosis de incertidumbre, conforme a la normativa legal.

“Es acaso el derecho un instrumento ciego de la ciencia, un conjunto de normas complacientes destinadas a revestir de juridicidad todas aquéllas experimentaciones y prácticas materialmente posibles, pero éticamente inaceptables, en nombre del progreso de la ciencia, del avance tecnológico, y la modernización de la sociedad”<sup>56</sup>

---

<sup>56</sup> Benavides de C. L. , **Bioética y bioderecho**, Pág. 96

El bioderecho, cuyo objeto es la preparación y estudio de nuevas leyes y seguimiento de las vigentes para fijar los límites legales a la investigación aplicada a los seres humanos y garantizar la debida protección de los derechos que le son inherentes. “Valadés lo define como el conjunto de disposiciones jurídicas, decisiones jurisprudenciales y principios del derecho aplicables a las acciones de investigación, de desarrollo tecnológico y de naturaleza clínica que incidan en la salud e integridad física de las personas, para que se ejerzan con responsabilidad, preservando la dignidad, la autonomía informativa, la seguridad jurídica y la integridad psicológica de los individuos, y la equidad social”<sup>57</sup>. En resumen, el bioderecho es el marco jurídico de la bioética, el conjunto de normas que permiten garantizar el respeto y cumplimiento de los derechos bioéticos. Como señala el Dr. León Correa “la primera base del ordenamiento político es la dignidad de la persona y su libertad, y en segundo término están los valores instrumentales de justicia, igualdad, por ello ninguna ley o disposición normativa puede ir en contra de este principio fundamental, ético y jurídico, aspecto a considerar en la elaboración de la legislación en materias de bioética, actuales y futuras. Afirma que, en definitiva, el derecho no puede desentenderse u oponerse a la moral y tampoco debe identificarse con la moral, en el sentido de que no debe condenar todo lo que es inmoral o imponer todo lo que la moral exige, pero no puede perder nunca su relación con los valores fundamentales de la persona y, por tanto, con la moral”<sup>58</sup>.

#### **4.3.2 Enseñanza de la bioética y el bioderecho en el pre grado y posgrado del abogado y notario.**

El derecho actúa como árbitro mediante la promulgación de normas con carácter heterónomo, coercitivo, general y positivo para permitir la vida en sociedad y evitar la anarquía resultante de imponer cada quién su ley personal, de modo que prácticamente

---

<sup>57</sup> *Ibíd.* Pág. 15.

<sup>58</sup> *Ibíd.* Pág. 69.

la totalidad de los actos humanos, ya se trate de una conducta positiva o negativa, se rige por normas jurídicas.

Cuando hablamos de bioética, necesariamente nos referimos a valores y principios en relación con derechos. La vida es un valor y un derecho, así como la salud, la libertad, paternidad, la igualdad, en fin, son valores plasmados en los instrumentos internacionales de derechos humanos, en las cartas fundamentales y leyes de los estados en particular. Por ello es imposible separar ambas nociones, lo que exige al jurista conocer y manejar los conceptos bioéticos, sus principios, tendencias, metodología y casuística, así como las técnicas para deliberar y resolver dilemas biomorales a lo que se suma el carácter multitransdisciplinario que comparten. Se puede afirmar que todo estudiante y profesional con verdadera vocación de jurista se sentirá convocado irresistiblemente a un encuentro personal con la bioética y el bioderecho, a fin de dar respuesta a todas esas preguntas e interrogantes sobre el valor y la dignidad de la vida, lo que muy bien ha validado otro de los conceptos de la bioética, a quien Sela Bayardo citado por Benavides define como "La conciencia de la ciencias médicas y biológicas, como una práctica dinámica, racional, y reguladora de los valores éticos y deontológicos, con la característica de ser multidisciplinaria y que tiene como objetivo la preservación de la dignidad humana en sus diversas expresiones"<sup>59</sup>, aproximación que tiene mucho de intuitiva en tanto surge de la esencia misma del ser humano.

Este proceso de despertar y tomar conciencia se ve favorecido en razón de las asignaturas que conforman el pensum de la carrera, como son: sociología, filosofía del derecho, derecho civil, derechos humanos, derecho penal, derecho ambiental, derecho del trabajo, por citar sólo los más relevantes, al aportar los conocimientos teóricos necesarios para estimular la reflexión y el análisis de los casos relacionados que

---

<sup>59</sup> *Ibíd.* Pág. 75

permitirán el abordaje de los temas bioéticos con el fin último de satisfacer las exigencias de defensa, justicia y garantía de los derechos inherentes al ser humano.

Además de las interrogantes mencionadas con anterioridad se suman los temas más próximos a la especialidad, como son:

- Comités hospitalarios de bioética y los comités éticos de investigación, en referencia a su fundamento, composición, funciones y límites, y la importancia de la participación de diversos miembros de la comunidad (iniciando por la falta de estos en nuestro país).
  
- Salud y ejercicio de los derechos sexuales y reproductivos.
  
- Aspectos bioéticos a considerar en relación con las personas con algún tipo de discapacidad o condición especial (física y mental).
  
- La objeción de conciencia, asunto de especial interés como garantía del derecho a la libertad de pensamiento, conciencia y religión, integrantes de los derechos de la personalidad, y definida por Miglietta citado por Agullés como “el rechazo de someterse a una norma, una disposición de ley que se considera injusta, en cuanto que se opone a la ley natural, es decir, fundamental en la vida humana, y percibida como tal por la conciencia”<sup>60</sup>. Básicamente, sus fundamentos, características, contenido, sujetos, ámbito y límite de ejercicio son algunos de los puntos del análisis propuesto.

---

<sup>60</sup> Agullés P. **La objeción de conciencia farmacéutica en España**, Pág. 17.



El objetivo de que la bioética y el bioderecho se incluyan en la formación del futuro abogado y el profesional del derecho, es formar integralmente al abogado, no sólo como profesional sino como persona, no sólo como futuro garante, sino como destinatario actual del derecho en tanto ciudadano. Estudiar, analizar, dialogar, debatir y reflexionar acerca de la bioética y el bioderecho, conduce inevitablemente al crecimiento y la madurez de la personalidad del estudiante, profesional y de la sociedad.

#### **4.3.3 Como transmitir conocimientos, actitudes y valores en bioética y bioderecho.**

La bioética y el bioderecho son disciplinas recientes, con algo más de 30 años de evolución, pero cuenta ya con un desarrollo metodológico y didáctico importante. Quizás por su juventud, han estado muy abiertas a las corrientes pedagógicas más actuales, aunque también puede deberse al reto que representan en sí mismas, pues pretende algo nada sencillo, entregar conocimientos, desde una visión interdisciplinar, sobre un ámbito cada vez más amplio y complejo de temas.

En lo primero ya existe un buen reto pues no se trata de enseñar deontología profesional, o nada más aspectos legales de estas disciplinas, o meramente ética filosófica. Las propuestas tienden a acercarse a algunos de esos, pero la bioética ha ido definiendo con bastante precisión su identidad, al menos conceptual, aunque el consenso no sea unánime o entendido por muchos, con una mirada más amplia interdisciplinar, y un estatuto epistemológico propio, por lo que se supone que el profesor debe ser capaz de enseñar desde la perspectiva jurídica, desde la fundamentación filosófica de la ética, y con la metodología y ámbito propio de la bioética con su marco legal el bioderecho y la biojurídica. Y también de un modo adecuado a las circunstancias culturales y sociales de su propio ámbito, en nuestro

caso, de Guatemala, bien diferente de otras materias. Lo que varía es la proporción de contenidos dedicados a una u otra materia. Quizás por la distribución de la docencia entre Facultades o por otros motivos académicos o de concepción de la bioética, se amplían los contenidos teóricos y debe advertirse el objetivo práctico y aplicado que tiene esta disciplina, una muy especial ética aplicada, así como la necesidad de formación de los profesionales para la actuación en el ámbito jurídico y en los comités de ética.

Diego Gracia propone tres pasos en la formación de pregrado en derecho “la ética básica, al comienzo, que debe estudiar con una cierta detención y profundidad el tema de los juicios morales y el modo como pueden fundamentarse, con la articulación entre juicios y principios en un camino de ida y vuelta: desde los juicios a los principios da lugar al problema de la fundamentación; y el camino contrario, de los principios a los juicios, al problema de la metodología”<sup>61</sup>. Esto exige al docente una continua puesta al día. Todos hemos sido formados en una disciplina científica, muchas veces de manera bastante cerrada a otras, y debemos hacer el esfuerzo de conseguir una visión multidisciplinar. No se trata de que el jurista se transforme en médico, algo bien difícil, pero sí que el abogado, entienda los fundamentos de la ciencia jurídica en la realidad clínica y los aspectos científicos de la investigación avanzada médica, para poder aportar una visión más amplia, y también por eso más completa, de la realidad ético-clínica. Este es el reto fundamental a la hora de transmitir contenidos. No puede reducirse la bioética sólo a transmitir actitudes, o a enseñar a deliberar, por importante *que sea la deliberación moral en su metodología. Se deben transmitir conocimientos, sobre todo en pregrado: conocimientos sobre ética, sobre deontología profesional y legislación en el marco del bioderecho. En los postgrados tiene un lugar prioritario el desarrollo de la capacidad de diálogo y deliberaciones morales y el aprendizaje de metodologías de análisis de los dilemas. Pero también existe un contenido específico que transmitir. Los alumnos deben poder realizar un análisis pormenorizado de los problemas éticos más frecuentes.*

---

<sup>61</sup> *Ibid.* Págs. 175-183.

Se deben, promover decididamente algunas actitudes y comportamientos en los alumnos. Son necesarios la escucha recíproca; el enriquecimiento de la competencia profesional interdisciplinar y la autenticidad de los acuerdos. Son un auténtico estorbo los dogmatismos científicos o espiritualistas y las visiones reduccionistas. La ignorancia convierte en imposible el diálogo bioético

Para promover la educación moral en general, y la bioética en particular, la discusión de dilemas morales puede ser un buen recurso metodológico. El uso de los dilemas, cuya base no es más que el reconocimiento en el otro de la capacidad de la palabra, del dialogo, puede llegar a ser una clara ejemplificación de cómo los alumnos, convertidos en sujetos activos, construyen su propio aprendizaje en la medida en que interactúan reflexivamente con el medio y tratan de comprenderlo.

#### **4.3.3. Transmitir valores en bioética**

Trasmitir y formar en valores. Este es el reto más importante para un educador y para un profesor de bioética. Llegar a lo íntimo de la formación moral del estudiante y profesional, y poder ayudarlo a incorporar o mejorar, o jerarquizar de un mejor modo, los valores éticos que ya tiene y los que va a ir adquiriendo a lo largo de su carrera. Conseguir entrar en esa disposición moral de ánimo que se define como la actitud o motivo que nos lleva a querer hacer algo, antes incluso de tener la intención de hacerlo, y que sería previa a la acción moral, y a la explicitación de valores morales. No sirven los mandatos u órdenes, ni siquiera la mera demostración de la racionalidad de lo que se propone; es necesario proporcionar indicaciones educativas que sugieren acciones a alguien, al estudiante, para que las lleve a cabo libremente, y de ese modo se perfeccione como persona individual. El educador puede proponer no acciones sino intenciones o campos de acción, no algo que el estudiante debe hacer, sino que debe querer-hacer. No es lo importante de la acción educativa conseguir que el estudiante

haga algo, sino que quiera por sí mismo hacer algo, porque lo encuentra valioso, como futuro abogado y como persona.

Algunos valores que se pueden llamar valores instrumentales, como la capacidad de diálogo, la participación activa, la capacidad de tomar decisiones autónomas, etc. Pero no bastan estos, se deben promover algunos valores fundamentales, para no estar rodeados de científicos, intelectuales y profesionales, sobresalientes en ciencias y tecnologías pero deficientes en valores morales, culturales y sociales. La universidad no puede renunciar a su función educadora, con el máximo respeto a la autonomía de los alumnos y profesores. Debe promover valores, pues “sólo desde la educación es posible ejercer la libertad, o “la única libertad es la sabiduría”<sup>62</sup> . La formación de la inteligencia, de la voluntad y de los valores éticos, es más necesaria aún en nuestros días, y en especial en los profesionales del derecho. Algunos son los valores comunes a todos en una sociedad democrática, pero otros tienen que ver más directamente con los juristas y los que intervienen activamente en el cuidado de la vida y la salud.

---

<sup>62</sup> Melendo T, Millán-Puelles L. **La pasión por la verdad. Hacia una educación liberadora.** Pág. 19.





## CONCLUSIONES

1. En la Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales no consta ningún curso dentro del pensum de la carrera de abogacía y notariado que haga referencia al contenido de la bioética y el bioderecho.
2. Concurren normas internacionales de derechos humanos, ratificados por Guatemala, que son principios de dignidad y libertad humana pero tales son insuficientes para abordar el contenido bioético.
3. En la legislación guatemalteca existen muchos vacíos y lagunas legales en las que se regulen las conductas que deben observar aquellos que interfieren en la manipulación de la vida y las ciencias de la salud.
4. En Guatemala no se han conformado comités de bioética en los que es obligatoria la participación de abogados, los cuales son necesarios incursionarlos principalmente en los hospitales para que sean encargados de velar por la aplicación de los valores y principios fundamentales de la bioética, y resolver los conflictos que surjan.





## RECOMENDACIONES

1. La Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales de la Universidad de San Carlos de Guatemala, en busca de un nivel académico superior, debería incursionar a su pensum de estudios de la carrera de abogado y notario los cursos de bioética y bioderecho, enseñando sus principios, doctrinas y la legislación internacional en la materia, así como crear un posgrado para especialización de los profesionales inquiriendo la mejor preparación para un óptimo asesoramiento jurídico.
2. Se hace necesario que Guatemala adopte la legislación internacional en bioética y bioderecho, ya que las normas en derechos humanos aunque son principios básicos, en el momento de abordar temas más complejos y específicos que superan los límites de los derechos humanos.
3. Guatemala debe incursionar en legislación de bioética y bioderecho, uniéndose al resto de América y del mundo en la regulación de las nuevas tecnologías y técnicas científicas, innovando el derecho civil guatemalteco que por su regulación de la persona en sus ámbitos personales y de familia debe ser más amplio.
4. La Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales de la Universidad de San Carlos de Guatemala, y en sí la universidad misma debe ser pionera en la materia de bioética y bioderecho, siendo la única universidad pública y encargada constitucionalmente de la formación de educación superior del país, pero también de promover investigaciones y mecanismos para desarrollo del país, no solo incluyendo en el pensum académico las materias sino formando comités de bioética para hospitales y todas las esferas en que la dignidad humana pueda a llegar a ser vulnerada a causa de su manipulación.





## BIBLIOGRAFÍA

AGULLÉS, P., **La objeción de conciencia farmacéutica en España**, España: Ed. EUNSA, 2006.

APARISI, Ángela. **Bioética y bioderecho**, reflexiones desde la Filosofía del Derecho, 2ª. ed.; Madrid, España: Ed. Universidad de Navarra, 2005.

ATIENZA, M. **Juridificar la bioética. Una propuesta metodológica**, Bogotá: Ed. Temis, s.a., 2004.

BENAVIDES, de C. L. **Bioética y bioderecho temas para la reflexión**, Barcelona: Ed. Ariel, S. A., 2005.

CICCONE, Lino. **Bioética, historia, principios y cuestiones**, 3ª ed.; Madrid, España: Ed. Ediciones Palabra, S. A., 2006.

CIURO, Miguel Ángel. **La Bioética y el bioderecho en la cultura de nuestro tiempo**. Colombia: Universidad Nacional de Rosario, 1997.

D'AGOSTINO, F. **"La bioética como problema jurídico"**, **Bioética. Estudios de filosofía del derecho**. Roma, Italia: Ed. Universidad de Roma, 2000.

**Diccionario de la Real Academia Española**, edición 2010.

EAST LANSING, Mich. **Global bioethics on the Leopold legacy**, State University Press: E.E.U.U, 1988.

GARZÓN DÍAZ, Fabio Alberto. **Bioética: Manual interactivo**, Bogota, Colombia: 3R Editores, Ltda., 2000.



GRACIA, D. **Fundamentos de bioética**. Madrid, España: Ed. Eudema, 1989.

GRAZZIOSI, L. **Códigos de ética del servicio social**, Argentina: Ed. Humanitas, 1978.

GOIKOETXEA, María Jesús. **Ensayos acerca de la bioética y el bioderecho**. San Sebastián, España: Universidad de Deusto, 1999.

GONZALEZ, Luis. **De la Bioética al bioderecho**, 2ª ed.; España: Ed. Dikynson, 2006.

GROS ESPIELL, Héctor. **Las declaraciones de la Unesco en material de bioética, genética y generaciones futuras. Su importancia y su incidencia en el desarrollo del derecho internacional**, México: UNAM, 2006.

FERRER, Jorge José. **Para fundamentar la bioética, teorías y paradigmas teóricos en la bioética contemporánea**, España: Universidad Pontificia Comillas, Editorial Desclée de Brouwer, S.A., 2003.

LEGA, Carlo, **Deontología de la profesión de abogado**, traducida al español por Miguel Sánchez Moron, 2da ed.; Madrid, España: Editorial Civitas, S. A., 1983.

LLANO, Escobar Alfonso. **¿Qué es bioética?**, Bogotá, Colombia: 3R Editores, Ltda. 2000.

MATA, Leonardo; ESQUIVEL, José. **Bioética en la experimentación en seres humanos en Costa Rica**, San José, Costa Rica: Academia Nacional de Ciencias, 2000.



MELENDO, Tomás. **Dignidad humana y bioética**, Navarra, España: Ediciones Universidad de Navarra, S. A., 1999.

PALAZZANI, Vidal. **Il cocetto de persona tra bioética e diritto**, Turín: Ed. Giappechelli, 1996.

PALAZZANI, L. **Introduzione alla biogiuridica**, Torino: Ed. Giappichelli, 2002.

PLATTS, M. **La ética a través de su historia**, México, UNAM, 1988.

POTTER, V.R. **Bioética: la ciencia del sobreviviente**, "Perspectivas en biología y medicina", traducida por Diego Pereiro. 15ª ed.; New York: Ed. Globals, 1970.

POTTER, V.R. **Puente al futuro: Bioética**, traducida por Augusto del Valle. 13ª ed.; New York: Ed. Prentice-Hall Pub, Englewood Cliffs, 1971.

REICH, W.T. **"Enciclopedia de bioética"**. 8t., 5vols.; 10ª ed.; Barcelona, España: Instituto de Bioética de Barcelona, 1978.

ROMEO, Carlos María. **Enciclopedia de bioderecho y bioética**. 2ts.; Vol. 1. (s.l.i.) Ed Comares, 2011.

SALMERÓN CASTRO, Ana María. **La herencia de Aristóteles y Kant en la educación moral**, España: Ed. Descleé, 2000.

SUAZO, Miguel. **Bioética para nuevos**, Santo Domingo: Instituto Tecnológico de Santo Domingo, 2002.



TETTAMANZI, Dionigi. **Nuova bioética cristiana**, Italia: Ed. Facultad Teleológica de Italia Septentrional, 2006.

TOMÁS Y GARRIDO, Gloria. **Cuestiones actuales de bioética**, España: Ediciones Universidad de Navarra, S. A., 2006.

VIDAL, Marciano. **Bioética. Estudios de bioética racional**, Madrid: Ed. Tecnos, s.a., 1992.

VIDAL, Marcos del Cano. **La biojurídica en España**, Rivista internazionale di Filosofia del Diritto, vol. IV, serie LXXI, 1994, pág. 129.

VILA-CORO, M.D. **Introducción a la biojurídica**. Prólogo Manuel Albaladejo. Madrid, España: Servicio de Publicaciones Facultad de Derecho, Universidad Complutense de Madrid, 1995.

### **Legislación:**

Constitución Política de la República de Guatemala, Asamblea Nacional Constituyente, 1986.

Código de Núremberg (1947)

Convenio para la protección de los Derechos Humanos y la Dignidad del Ser Humano con respecto a las aplicaciones de la biología y la medicina (Convenio sobre Derechos Humanos y Biomedicina o "Convención de Asturias de Bioética"), Consejo de Europa (1997)

Declaración de Helsinki (1964)



Declaración Universal de los Derechos Humanos, (1948)

Declaración Universal sobre el Genoma y los Derechos Humanos, UNESCO, 1997.

Declaración de Manila (1980)

Declaración de Tokio (1975)

Informe Belmont (1979)

Ley de Ética Profesional, Colegio de Abogados y Notarios de Guatemala, 1994.