

## Bioética y derecho en las fronteras de la vida

David Rodríguez-Arias  
Universidad de Granada  
Rosana Triviño Caballero  
Universidade da Coruña

*La muerte es una vida vivida. La vida es una muerte que viene.*

Jorge Luis Borges

La concepción, el nacimiento y la muerte humana generan enorme curiosidad e inquietud para el derecho y la bioética. En parte, eso se debe a la asunción tradicional de que las transformaciones biológicas que acontecen en el comienzo de la vida y en su terminación sirven para demarcar cambios fundamentales de estatus jurídico, de adscripción de intereses, de derechos y de consideración moral.

Sin embargo, la preocupación bioética y biojurídica por los confines de la existencia humana se ha incrementado desde que el principio y el final de la vida han dejado de imponerse de forma aparentemente *natural*, para convertirse en fenómenos *decididos*. El control cada vez mayor de los métodos de concepción, gestación y parto, así como el arsenal disponible de tecnologías aplicadas al soporte vital, permiten actualmente alterar —evitar, provocar, anticipar y posponer— la vida y la muerte de formas nunca antes conocidas. Surgen así nuevos fenómenos biológicos y clínicos, tales como los embriones criopreservados, los partos inducidos, los pacientes mantenidos con vida durante meses a pesar de haber perdido irreversiblemente la conciencia...

Una última circunstancia explica el interés que el derecho y la bioética muestran por estos asuntos y, al tiempo, su perplejidad al estudiarlos: la incertidumbre sobre el momento exacto en que aparece y desaparece la vida. Los cambios que dan lugar a que la vida llegue a ser y deje de existir no son abruptos, sino progresivos. La biología humana, como casi todos los fenómenos naturales, se comporta de forma gradual. El pensamiento y el lengua-

je ordinarios, en cambio, acostumbran a tratar esos fenómenos a través de categorías binarias (vivo/muerto). Esa simplificación cumple el propósito pragmático de volver manejable para el conocimiento humano la riqueza potencialmente ilimitada de la biología. Sin embargo, también conduce a cierta desconexión entre los fenómenos que observamos y nuestra suficiencia para referirnos a ellos, especialmente si se considera que nuestra capacidad para comprender y manipular la vida está dando lugar a nuevas formas de existencia y distinciones cada vez más sutiles. Las actuales controversias filosóficas y científicas sobre las definiciones de la vida y de la muerte y las dificultades para determinarlas son buena prueba de ello. Adicionalmente, el desajuste entre el carácter gradual de los fenómenos biológicos y las limitaciones del lenguaje ordinario afecta al ámbito normativo y da lugar a debates como los que se mantienen en torno al estatuto del embrión o el de los individuos en muerte encefálica.

Este libro es, también, el resultado de un proceso. Se inició en el VII Simposio «La razón jurídica», que reunió a investigadores de distintas disciplinas y procedencias durante los días 12 y 13 de abril de 2012 en el Centro de Ciencias Humanas y Sociales del Consejo Superior de Investigaciones Científicas (CSIC). En ese foro de debate, auspiciado por el Grupo de Estudios Lógico-Jurídicos (JuriLog) del Instituto de Filosofía, se plantearon cuestiones relacionadas con la vida y la muerte desde un punto de vista interdisciplinar e ideológicamente dispar. A los trabajos presentados en ese encuentro y posteriormente reelaborados por sus autores, se han sumado otros que han venido a completar la temática inagotable que suscita el principio y final de la existencia humana.

La pluralidad de enfoques y las posiciones a menudo irreconciliables que se presentan en este volumen tienen como denominador común la reflexión profunda y una sólida argumentación. Todos estos elementos —pluralidad, interdisciplinariedad y rigor argumentativo— han sido la aspiración de los trabajos compilatorios coordinados por el Grupo JuriLog (disponible en <http://www.jurilog.es/>). Así, entendemos que la complejidad de los problemas relacionados con la vida y la muerte excluye las soluciones partidarias y simplistas. El vertiginoso desarrollo de las biotecnologías, por un lado, y la heterogeneidad de nuestras formas de ver el mundo, por otro, conducen a lógicas pluridimensionales y planteamientos más integradores, que aspiran a la inclusión de todas las visiones y factores en juego, así como de todos los agentes implicados.

En relación con el principio de la vida, Vicente Bellver (capítulo 1) explica en qué consisten las técnicas de reemplazo mitocondrial y la variedad de procedimientos que actualmente permiten la obtención de células troncales pluripotentes. Con ese punto de partida, lleva a cabo un análisis bioético sobre los problemas específicos que cada una de esas técnicas plantea, tales como la múltiple paternidad, la introducción de modificaciones genéticas en la línea germinal humana o la dificultad de establecer límites entre las inter-

venciones terapéuticas y las destinadas a introducir mejoras humanas. En su opinión, la respuesta que se dé a esos debates depende en gran medida del modo en que se conceptualice la reproducción humana y del valor que se le conceda a esta.

Precisamente el valor que se le atribuye a la reproducción humana constituye un problema central para Ángel Longueira Morelos (capítulo 2). Desde una perspectiva filosófica analítica, el autor cuestiona la concepción tradicional de la libertad reproductiva, según la cual la intromisión normativa en materia reproductiva resulta intolerable. Frente a esta posición, desarrolla lo que él denomina el *Dilema Reproductivo del Bajo Riesgo y la Alta Participación* y aboga por una tercera vía que considera posible: la limitación jurídico-normativa de la libertad reproductiva.

Por su parte, Stella Villarrea, Ibone Olza y Adela Recio (capítulo 3) dan cuenta de la trayectoria de la asociación *El Parto es Nuestro* y de cómo sus iniciativas han contribuido al desarrollo de la deliberación democrática en torno al parto, el puerperio y la crianza materna en nuestro ámbito sanitario, así como a la implementación de importantes cambios sociales, políticos y normativos en esa materia. Para explicar el proceso, las autoras relacionan las distintas etapas de la actividad asociativa con la teoría de las controversias del filósofo Marcelo Dascal y su tipología de los debates como *discusiones, disputas y controversias*.

En relación con el final de la vida, David Rodríguez-Arias e Iván Ortega (capítulo 4) se plantean los problemas teóricos y prácticos vinculados a la determinación de la muerte en el contexto de la donación de órganos. A través de un minucioso análisis, exponen cómo la determinación de la muerte no es un hecho objetivo e inequívoco, sino que tiene un componente de construcción social mayor de lo que a primera vista pudiera parecer. Los autores muestran la dificultad de encontrar equilibrios aceptables entre los intereses de los posibles donantes y las condiciones necesarias para el éxito de los trasplantes. Señalan una serie de carencias de transparencia, coherencia y argumentación científica, así como la falta de protección y respeto hacia donantes y familiares que en ocasiones se produce. Ante estos déficits procedimentales, Rodríguez-Arias y Ortega Deballon abogan por políticas de donación más claras y participativas, que hagan compatibles la viabilidad del sistema de trasplantes con las exigencias de una sociedad democráticamente madura.

Profundizando en la necesidad de conocer la opinión y las valoraciones de la sociedad española sobre el final de la vida, Fernando Aguiar, José Antonio Cerrillo y Rafael Serrano del Rosal (capítulo 5) exponen los resultados de un estudio cualitativo realizado en 2009, cuyos objetivos fueron describir las percepciones de la muerte, estudiar los discursos circulantes acerca de la muerte y los derechos de salida (eutanasia, suicidio asistido), así como comprender las justificaciones y argumentos que desde tales discursos se ponen en juego para defender o rechazar la autonomía en el proceso del morir. El

estudio confirma que, frente a una mayoría de la población favorable a una legislación que permita una mayor autonomía para disponer de la propia vida, existe una minoría que se opone a esa disponibilidad por razones generalmente asociadas a creencias religiosas. Una de los hallazgos de este estudio es que, entre la población favorable a los derechos de salida, pueden identificarse tres discursos diferenciados para apoyar esa postura: uno basado fundamentalmente en emociones tales como la compasión y el amor, otro que se articula desde una defensa de la libertad negativa (que exige no-interferencia por parte de los demás) y finalmente un discurso ciudadano, centrado en la defensa de la muerte digna como un derecho positivo (como prestación).

Ana María Marcos y José Antonio Seoane se hacen eco de la necesidad de escuchar la voz de las personas implicadas en la planificación y los procedimientos existentes para garantizar la libertad de decisión en el final de la vida. Marcos del Cano (capítulo 6) expone el desarrollo jurídico de las instrucciones previas en España, como un instrumento más para respetar la autonomía de los pacientes y para hacer efectivas sus preferencias de tratamiento y cuidado en aquellos casos en los que han perdido de forma definitiva la capacidad de tomar decisiones. La autora discute algunas dificultades de interpretación e implementación que afrontan las instrucciones previas. Por su parte, José Antonio Seoane (capítulo 7) analiza en profundidad los variados argumentos éticos, clínicos y jurídicos que se desarrollan en torno a las instrucciones previas. A partir de la exploración multidimensional de sus requisitos y de su configuración, el autor defiende una interpretación contextualizada de las instrucciones previas, que garantice los derechos y deberes de los pacientes, los profesionales y las instituciones sanitarias. Al mismo tiempo, da cuenta de los déficits existentes en el proceso de planificación de la atención y de las decisiones en el final de la vida en los niveles jurídico y asistencial. Seoane propone superar la fórmula de las instrucciones previas para dotar de un mayor protagonismo y contenido al proceso comunicativo que debiera acontecer entre el paciente, su entorno y los profesionales sanitarios.

El tratamiento netamente jurídico de los problemas del final de la vida encuentra su concreción en los tres últimos capítulos. Así, Íñigo Álvarez (capítulo 8) critica el artículo 143.4 del Código Penal español —que castiga la práctica de la eutanasia— señalando las dificultades de interpretación que suscita la vaguedad de su redacción y advirtiendo su incongruencia con la Constitución Española. El autor argumenta en contra de la invocación frecuente que se hace del carácter inalienable del derecho a la vida como fundamento de la prohibición de la eutanasia y muestra que el derecho a morir, que podría verse limitado en caso de que amenazase el orden público, se deduce del derecho fundamental a la libertad ideológica y de conciencia, reconocido en el artículo 16 de la Constitución Española.

A continuación, Lorenzo Peña (capítulo 9) realiza un análisis jurídico minucioso del homicidio imprudente en el ámbito sanitario y argumenta por

qué, salvo en casos de intrusismo flagrante y grave, las intervenciones médicas fracasadas, terminen o no en la muerte de un paciente, no deben considerarse delitos penales, ni siquiera en aquellos casos en los que el resultado se produce por una imprudencia profesional. Tales casos deben tratarse, en opinión del autor, por vía jurídico-civil o contencioso-administrativa.

Finalmente, Pablo Sánchez Ostiz (capítulo 10) analiza críticamente las previsiones legislativas sobre el homicidio asistido y el aborto desde el punto de vista del derecho penal. En ambos supuestos, Sánchez Ostiz propone el estado de necesidad como una institución que contribuye a proporcionar coherencia axiológica al Código Penal. Con este punto de partida, desarrolla los problemas de consistencia que se plantean entre la impunidad del aborto en determinados supuestos y la atenuación del homicidio asistido.

Por su propia naturaleza, las cuestiones que aquí se presentan tienen importantes consecuencias para cualquiera, puesto que determinan el tratamiento de los momentos más significativos de la propia trayectoria vital. Más allá del valor intrínseco que se le otorgue a la vida humana, merece la pena reflexionar sobre su naturaleza, sobre su calidad, sobre las decisiones que tomamos acerca de ella. Este libro brinda la oportunidad de mejorar nuestra comprensión sobre todas esas cuestiones. Su objetivo último es dar cuenta de algunos de los argumentos que justifican las distintas posiciones normativas ante el nacer y el morir. En ese sentido, invitamos a que las propuestas que se recogen a continuación sean juzgadas y valoradas no en relación con el grado de acuerdo o desacuerdo con respecto a las propias convicciones morales, sino en función de la solvencia de los argumentos presentados. Entendemos que ese es el método que mejor nos capacita para afrontar los conflictos, inquietudes, decisiones y deseos que la vida y la muerte nos generan.

Queremos agradecer a Lorenzo Peña y a Txetxu Ausín su generosidad al confiarnos la coedición de este texto. Su ejemplo, desde que formamos parte del mismo equipo, nos ha resultado tremendamente inspirador. También nos gustaría reconocer el compromiso y la dedicación de Marcos de Miguel, que ha hecho de los asuntos que incumben a la ética una de las líneas editoriales más relevantes de Plaza y Valdés. Finalmente, damos las gracias a los/las autores/as por su concienzudo trabajo y su infinita paciencia.

