



FONDO EDITORIAL

CONGRESO INTERNACIONAL DE DERECHO



UNIVERSIDAD
DE LIMA

BIOÉTICA Y DERECHOS FUNDAMENTALES

XIII CONGRESO LATINOAMERICANO DE LA FELAIBE

FONDO EDITORIAL

CONGRESO INTERNACIONAL DE DERECHO



UNIVERSIDAD
DE LIMA

BIOÉTICA Y DERECHOS FUNDAMENTALES

XIII CONGRESO LATINOAMERICANO DE LA FELAIBE

Congreso Latinoamericano de la FELAIIBE (13° : 2021 : Lima, Perú)

Bioética y derechos fundamentales. XIII Congreso Latinoamericano de la FELAIIBE / Federación Latinoamericana de Instituciones de Bioética (FELAIIBE) y la Facultad de Derecho de la Universidad de Lima. Primera edición. Lima: Universidad de Lima, Fondo Editorial, 2024.

275 páginas: ilustraciones, diagramas, tablas.

Ponencias del XIII Congreso Latinoamericano de FELAIIBE, Bioética, vulnerabilidad y derechos fundamentales, el cual se realizó del 14 al 16 de octubre del 2021.

Incluye referencias.

1. Bioética -- Congresos. 2. Derecho -- Congresos. I. Ramírez Gastón Ballón, José Luis Germán. II. Federación Latinoamericana de Instituciones de Bioética. III. XIII Congreso Latinoamericano de la FELAIIBE (13° : 2021 : Lima, Perú). IV. Universidad de Lima. Facultad de Derecho. V. Universidad de Lima. Fondo Editorial.

348.542

C

ISBN 978-9972-45-635-0

Bioética y derechos fundamentales. XIII Congreso Latinoamericano de la FELAIIBE
Primera edición digital: abril, 2024

© Universidad de Lima
Fondo Editorial
Av. Javier Prado Este 4600
Urb. Fundo Monterrico Chico
Santiago de Surco, Lima, Perú
Código postal 15023
Teléfono (511) 437-6767, anexo 30131
fondoeditorial@ulima.edu.pe
www.ulima.edu.pe

Diseño, edición y carátula: Fondo Editorial de la Universidad de Lima.

Se prohíbe la reproducción total o parcial de este libro, por cualquier medio, sin permiso expreso del Fondo Editorial.

ISBN 978-9972-45-635-0

Hecho el depósito legal en la Biblioteca Nacional del Perú n.º 2024-02857

Índice

Presentación	11
<i>Germán Ramírez Gastón Ballón</i>	
Palabras inaugurales del congreso	13
<i>Jorge Ferrer</i>	
CONFERENCIAS	17
Bioética, vulnerabilidad y derechos fundamentales en tiempos de pandemia	19
<i>Armando S. Andruet, hijo</i>	
La bioética del futuro y el futuro de la bioética	51
<i>Antonio María Cabrera Cabrera</i>	
Inteligencia artificial, derechos fundamentales y bioética	55
<i>Ronald Cárdenas Krenz</i>	
Bioética, inteligencia artificial y derechos fundamentales	63
<i>María Isabel Cornejo Plaza</i>	
Bioética, investigación y vacunas	75
<i>Francisco León Correa</i>	
Lecciones de la pandemia	85
<i>Edgar Tejada Zevallos</i>	
Humanismo y pandemia	95
<i>Lourdes Velázquez</i>	

PONENCIAS: BIOÉTICA Y DERECHOS FUNDAMENTALES	105
Bioética y contratación. Perspectivas y límites	107
<i>Miguel Bueno Olazábal</i>	
Propuesta de metodología interdisciplinaria para la construcción de una bioética global personalista	117
<i>María Victoria Fernández Molina</i>	
¿ <i>Ex nihilo nihil fit?</i> : la vida humana como factor de legitimidad	127
<i>Luis Miguel García Mori</i>	
PONENCIAS: BIOÉTICA Y MEDICINA	139
Humanismo médico en tiempos de crisis: una reflexión desde el cine y las humanidades	141
<i>Pablo González Blasco, María Auxiliadora C. de Benedetto, Graziela Moreto y Marcelo R. Levites</i>	
Cultura de la donación de órganos: aspectos bioéticos y jurídicos en el estado de Coahuila de Zaragoza (México)	147
<i>Eduardo G. Gómez Rojas, Angel A. Salazar Tostado, Vida M. Salazar Tostado, M. Alessandra González Méndez y Jesús A. Farías Serna</i>	
PONENCIAS: BIOÉTICA Y SOCIEDAD	159
La realidad de la mujer en América Latina y las consecuencias que generó la pandemia	161
<i>Marieli de los Ríos Uriarte</i>	
La educación en tiempos de COVID-19. Una mirada desde la bioética a dos realidades de nuestra América	173
<i>Domingo Pérez González y Javier Pérez Martínez</i>	
¿Cómo impacta la crisis sanitaria en la niñez y la adolescencia? El panorama desde la neurociencia	183
<i>Sandra Maritza Rovegno Loayza</i>	

PONENCIAS: BIOÉTICA Y TECNOLOGÍA	195
La criopreservación de embriones humanos: ¿una forma de vulnerar derechos fundamentales?	197
<i>Vanessa Antuanet Abreu Sancho y Elizabeth Huamán Cruz</i>	
Inteligencia artificial y acceso a la justicia: cuestiones éticas y jurídicas	209
<i>Joao Benavente Vargas</i>	
La consideración jurídica del embrión producto de la fecundación asistida y la Corte Interamericana de Derechos Humanos: una visión crítica con miras a una interpretación integral del derecho a la vida	223
<i>Edwin Francisco Córdova Pérez</i>	
Edición genética CRISPR-Cas9 de embriones por FIV. Reflexión bioética y biojurídica	233
<i>Vilma Estela Quinteros Chávez</i>	
PONENCIAS: BIOÉTICA Y FIN DE LA VIDA	247
Morir en tiempos de COVID-19	249
<i>Gabriela Calderón de Pacheco</i>	
Una perspectiva multicultural e interdisciplinaria sobre las directrices anticipadas según los profesionales de la bioética asociados a FELAIBE	257
<i>Sandra M. Fábregas Troche, Jorge L. Rivera Agosto y Francisco León Correa</i>	
Tanatología y bioética	267
<i>Nicolás Larco y Jesús Larco Coloma</i>	

Presentación

*Germán Ramírez Gastón Ballón**

Entre el 14 y el 16 de octubre del 2021, la Federación Latinoamericana de Instituciones de Bioética (FELAIBE) y la Facultad de Derecho de la Universidad de Lima realizaron el Congreso Internacional “Bioética, vulnerabilidad y derechos fundamentales en tiempos de crisis”, evento que se desarrolló exitosamente y que contó con una amplia acogida.

El encuentro, que tuvo el auspicio de diversas universidades e instituciones del extranjero, contó con la presencia de destacados especialistas en la materia y brindó espacio para la participación de jóvenes estudiantes. En esta línea, el evento incluyó también la organización de un concurso de investigación sobre bioética y derecho dirigido a alumnos universitarios.

Cabe mencionar que todas las ponencias presentadas fueron seleccionadas luego de una cuidadosa evaluación por parte del Comité Científico internacional del evento, conformado por diversos especialistas del continente. Dentro de los temas abordados estuvieron las lecciones de la pandemia, la investigación y las vacunas, la autonomía y la disposición sobre el propio cuerpo, la inteligencia artificial y el derecho, la bioética y la medicina, la bioética al final de la vida, la bioética y los derechos fundamentales, entre otros.

* Decano de la Facultad de Derecho de la Universidad de Lima durante el tiempo de realización del Congreso.

Vale decir que el evento –programado con dos años de anticipación– iba a realizarse en forma presencial, mas ello no fue posible debido a la pandemia. Si bien perdimos la posibilidad del contacto físico, gracias a la virtualidad pudimos, sin embargo, llegar más lejos: logramos una cifra récord de mil participantes, quienes pudieron seguir en tiempo real todo el evento.

Nuestra facultad inauguró el año pasado una serie de publicaciones bajo el título de “Encuentros académicos”, con el objeto de difundir digitalmente el contenido de eventos de especial relevancia organizados en nuestra casa de estudios. Por esto, es muy grato poder presentar esta edición con ponencias del XIII Congreso Latinoamericano de FELAIBE, *Bioética, vulnerabilidad y derechos fundamentales*, con el propósito de ampliar el conocimiento bioético y su relación con el derecho, teniendo en cuenta que sus contenidos no se restringen a lo académico sino que se proyectan también a temas fundamentales de nuestra existencia.

Palabras inaugurales del Congreso

*Jorge Ferrer**

En primer lugar, a nombre de la Comisión Directiva de FELAIIBE, expreso mi agradecimiento a la Universidad de Lima por su generoso apoyo institucional como sede de este congreso. También deseo reconocer el trabajo realizado, y todavía *in fieri*, del profesor Ronald Cárdenas y su equipo, así como de los miembros del Comité Científico y todos los que han presentado trabajos y comunicaciones para enriquecer nuestros intercambios durante estos días de intenso trabajo bioético que tenemos por delante.

Todos los congresos de FELAIIBE han sido momentos de encuentro particularmente valiosos y han sido oportunidades de profundización y diseminación de la bioética en los diversos países que han servido como sede. No obstante, creo que en este XIII Congreso coinciden unas circunstancias que le confieren una importancia histórica muy singular y que es preciso destacar.

En primer lugar, estamos celebrando los treinta años de la fundación de FELAIIBE. El 25 de junio de 1991, en la ciudad de Caracas, nació FELAIIBE. Los

* Doctor en Teología por la Universidad Pontificia Comillas (Madrid). Magíster en Consejería Pastoral en Loyola University (Baltimore). Bachiller en Filosofía por la University of St. Thomas (Houston). Bachiller y Licenciado en Teología en la Pontificia Universidad Gregoriana (Roma). Es miembro de la Pontificia Academia para la Vida y miembro de la Comisión Teológica Internacional. Fue presidente de FELAIIBE de abril del 2019 a octubre del 2021. Ha ejercido la docencia en universidades de Italia, España, Estados Unidos y Puerto Rico. Es autor de diversos libros y artículos.

fundadores fueron el Dr. Pablo Pulido, venezolano, en representación de la Federación Panamericana de Facultades y Escuelas de Medicina; el Dr. José Alberto Mainetti, del Centro de Bioética de la Fundación Dr. José María Mainetti, de la Argentina; y el Dr. Alfonso Llano Escobar –el inolvidable “Padre Llano”– en representación del Centro de Ética Médica de la Asociación Colombiana de Facultades de Medicina. Desde entonces, y de manera ininterrumpida, FELAIBE ha seguido celebrando sus congresos y promoviendo redes de colaboración y de fraternidad bioética a lo largo y ancho de nuestra región, con participación también de colegas de fuera de la región, particularmente de España.

En este Congreso queremos, sin duda, recordar, celebrar y agradecer este legado, esta historia, que se ha prolongado a lo largo de tres décadas. Algunos de los que ya peinamos canas, hemos vivido muchos momentos inolvidables de esa historia. En FELAIBE no he encontrado solamente espacios de reflexión académica, sino que también he encontrado colegas que han venido a ser amigos con los que, hasta este día, me unen vínculos afectivos que valoro mucho. No voy a mencionar nombres. Rebasaría con mucho los límites del tiempo del que dispongo.

Pero no podemos quedarnos en la anamnesis. La memoria agradecida tiene que vincularse con la mirada y el compromiso esperanzados de cara al futuro. La anamnesis está incompleta sin la prolepsis. Muchas cosas han cambiado en estas tres décadas. Se ha dicho, creo que con razón, que más que una época de cambios estamos viviendo un cambio de época, el nacimiento de un mundo nuevo, con sus luces y sus sombras, gozos y esperanzas, tristezas y angustias. Nunca habíamos tenido tantos conocimientos y recursos, pero quizá nunca habíamos estado tan cercanos a la autodestrucción, como nos recuerdan el enorme potencial de los arsenales actuales, la crisis ecológica (el cambio climático), las pandemias y las grandes inequidades que nos siguen separando a los miembros de la especie humana.

De una parte, se proclaman la igualdad en dignidad de todos los seres humanos y la protección de sus derechos fundamentales; de otra, vemos que mientras en algunos países –a octubre del 2021– ya estamos hablando de la tercera dosis de la vacunación contra el COVID-19, en otros la vacunación ha llegado a porcentajes muy bajos de la población. Haití tiene el porcentaje de vacunación más bajo en nuestra región y uno de los más bajos del mundo con alrededor del 0,2 % de su población vacunada. En África subsahariana menos del 4 % de la población de ese continente está vacunada. Son disparidades que tienen que ver con la distribución del poder y de la riqueza en nuestro planeta. No son el resultado de eventos puramente naturales ni de decretos divinos. Estos datos nos llevan a las temáticas de

este Congreso. Trataremos de cuestiones que, a mi modo de ver, deben marcar la andadura futura de la bioética, sobre todo en la realidad de nuestra región: vulnerabilidad y derechos humanos, en tiempos de crisis, que son los nuestros.

Ciertamente, hay una vulnerabilidad intrínseca a nuestra condición de finitud creatural. Esa realidad está en las raíces de la ética. Necesitamos las protecciones éticas porque los seres humanos nos podemos dañar unos a otros. La ética existe para minimizar los daños que nos hacemos unos a otros y para fomentar la colaboración social en orden a la autorrealización, a la plenitud. Pero, además de esta vulnerabilidad intrínseca o, como la llama Emilio Martínez, *antropológica*, existe otra vulnerabilidad que podemos llamar *social* o *contextual*. Esta segunda vulnerabilidad exacerba la vulnerabilidad antropológica de algunas personas, países y comunidades. La misma es consecuencia, como ya he dicho, de los modos como distribuimos la riqueza, el poder y el acceso a las oportunidades en el mundo. Es la vulnerabilidad que emana de la negación a unas personas y colectivos –debo decir, a muchos, a una cantidad intolerable de personas y colectivos– de la participación en los bienes de la tierra y la cultura que les corresponden por su condición de personas humanas. Todos, también las generaciones futuras, tenemos derecho a una vida conforme a esa dignidad y valía que debemos reconocer a cada persona, sin excepción alguna. Una vida conforme a la dignidad humana requiere el reconocimiento del efectivo derecho de todas las personas y pueblos a agua y aire puros, acceso a asistencia sanitaria y a la cultura, a la participación plena en la sociedad local y global, y a un desarrollo sustentable que garantice un futuro para las nuevas generaciones. Es imperioso que pueda florecer la vida en nuestro planeta, toda vida y no solo la vida humana. Pero no creo incurrir en un antropocentrismo intolerable si digo que la vida humana merece una consideración particular, siendo nosotros, los humanos, los llamados a ser garantes del orden moral y jurídico. La vida moral tiene que ver con la realización de valores. Para que haya vida moral es preciso que haya seres como nosotros, dotados de estimativa axiológica y de responsabilidad.

Por eso, la bioética del futuro, sobre todo en nuestra región, no puede limitarse a los temas clásicos de la bioética, como los de la microética clínica, o del consentimiento informado de los participantes en la investigación biomédica. Tiene que abarcar los temas de salud pública y de justicia global. Si el reconocimiento del principio de autonomía marcó buena parte de los debates de la primera hora de la bioética hace ya medio siglo, la solidaridad y la justicia globales, el cuidado de la casa común y la fraternidad-sororidad universales tienen que marcar, en mi

opinión, los derroteros de la bioética de los próximos años. La temática de este Congreso me llena de esperanza. Por eso es que, con gran alegría, como presidente de FELAIBE, declaro la apertura de los trabajos del XIII Congreso de Bioética de FELAIBE, en los treinta años de nuestra Federación.

Muchas gracias.

CONFERENCIAS

Bioética, vulnerabilidad y derechos fundamentales en tiempos de pandemia*

*Armando S. Andruet, hijo***

I. MARCO TEÓRICO

1. Queremos comenzar esta contribución con el mismo lema que a todos nos ha convocado a este congreso –esto es, *bioética, vulnerabilidad y derechos fundamentales en tiempos de crisis*– y con una consideración que muchos pueden conocer y que, a nuestro parecer, es adecuada para abrir una reflexión acerca del texto que presentamos.

En el ensayo “La crítica de la cultura y la sociedad”, en su último párrafo, Theodor W. Adorno aborda un deslumbrante misterio que, sin duda, tuvo presencia en innumerables páginas de su obra mayúscula. Dice Adorno (1962):

Cuanto más total es la sociedad, tanto más cosificado está el espíritu, y tanto más paradójico es su intento de liberarse por sí mismo de la cosificación. Hasta la más afilada consciencia del peligro puede degenerar en cháchara. La crítica cultural

* El presente texto fue elaborado en su versión primaria para la Conferencia Plenaria de apertura del XIII Congreso Latinoamericano y del Caribe de Bioética (FELAIBE) en Lima (14 de octubre del 2021). Luego el texto fue ampliado con otras consideraciones y presentado con ocasión de acceder al título de Académico Correspondiente Extranjero de la Academia Nacional de Ciencias Jurídicas de Bolivia a finales del mismo año.

** Doctor en Derecho. Presidente de la Academia Nacional de Derecho y Ciencias Sociales de Córdoba (Argentina). Es profesor titular de Filosofía del Derecho en la Universidad Católica de Córdoba y, también, profesor titular de Historia de la Medicina de la Escuela de Medicina en la Universidad Nacional de Villa María. Es director honorario del Centro de Bioética de la Universidad Católica de Córdoba.

se encuentra frente al último escalón de la dialéctica de cultura y barbarie: luego de lo que pasó en el campo de Auschwitz es cosa bárbara escribir un poema, y este hecho corroe incluso el conocimiento que dice por qué se ha hecho hoy imposible escribir poesía. (p. 29)

Ensayando a partir de esta idea, apuntamos que, luego de la pandemia, es difícil que nos repongamos en los próximos años; si alguien piensa en los problemas existentes o por venir a mediano plazo, no podrá hacerlo sin pensar en lo que a la humanidad le ha pasado, en el recuerdo que el COVID-19 ha dejado en el espíritu. Todos hemos sido vulnerados en nuestros derechos fundamentales y se nos ha lacerado en nuestra dignidad, tanto por los episodios concomitantes con la enfermedad como por los que emergieron luego.

Por ello, no habrá vía para recuperar la alegría hasta no saber con alguna certeza que los gobernantes, de ocurrir de nuevo situaciones similares –y casi nadie duda que es muy probable que ello suceda–, hayan aprendido alguna lección del 2020 y poder suponer, entonces, *prima facie*, que sus esfuerzos por las buenas prácticas serán contundentes y los resultados, potencialmente exitosos¹.

Se ha indicado que todos hemos sido vulnerados en nuestros derechos fundamentales. Comprendemos en el concepto de derechos fundamentales una adecuada integración de las perspectivas normativas, axiológicas y fácticas². Seguimos, para su conceptualización, la que fuera brindada por René Cassin –como sabemos, uno de los redactores centrales de la Declaración Universal de los Derechos Humanos, de 1948–, quien indica que la ciencia de los derechos humanos es como

una rama particular de las ciencias sociales que tiene como objeto estudiar las relaciones entre los hombres en función de la dignidad humana, determinando los derechos y las facultades necesarios en conjunto para el desarrollo de la personalidad de cada ser humano. (Cassin citado por Peces-Barba, 1980, p. 80)

Sería ideal que los gobernantes hayan aprendido alguna lección de lo ocurrido en el 2020 –aunque, siguiendo nuestro racionalismo trágico, dudamos de ello–. Las

1 Véase el importante y crítico libro de Daniel Feierstein (2021), en el que hace un balance social y político de los hechos del 2020 y en el que se rescatan aspectos que constituyen una suerte de herramientas para disputas venideras. Feierstein reitera que las pandemias deben ser comprendidas como “un fenómeno eminentemente social, más allá de su origen biológico” (p. 18), tesis que sería del todo compatible con la tantas veces invocada por Rudolf Virchow, el gran patólogo alemán del siglo XIX, según la cual “la medicina es una ciencia social y la política no es más que medicina a gran escala” (citado por Duffin, 2018, p. 527).

2 “Puesto que no se puede entender plenamente sin analizar su contenido normativo, es decir, el conjunto de normas dotadas de coacción organizada, su contenido valorativo, es decir, las razones o fines de esas normas, la idea de justicia que pretenden realizar, y por fin su repercusión y su origen social” (Peces-Barba, 1980, p. 79).

afectaciones a la vulnerabilidad con motivo de la emergencia sanitaria no deberían repetirse.

Cabe agregar que los tableros de comando de los principales centros de bioética del mundo reaccionaron con lentitud y con baja penetración en los ámbitos de toma de decisiones, lo cual ha venido a mostrar que todavía la bioética no ha ganado un territorio de auténtica matriz decisional en la vida política de las naciones.

2. Esta contribución tendrá tres bloques de reflexión. En el primero habremos de mirar por el espejo retrovisor en modo macroscópico a lo sucedido. Adelantamos que, si bien el estado de excepción institucional es siempre una situación política y social grave, mucho más lo es cuando su causalidad es sanitaria y no político-ideológica; toda vez que, en el segundo caso, la reflexión revolucionaria no queda ni siquiera como alternativa posible de ser transitada (André-Vincent, 1982).

El segundo momento se ocupará de los mecanismos adecuados para controlar la propagación de la enfermedad. Allí, daremos ingreso en el análisis a las diferentes articulaciones que se proyectan desde los grupos antivacunas, las que, por motivos diferentes, van de la ingenuidad negacionista irreflexiva a quienes tienen razones suficientes para negarse a ellas.

Lo cierto es que los grupos antivacunas son cuantitativamente importantes y pueden, si bien no frustrar un resultado exitoso contra la pandemia del SARS-CoV-2, sí llegar a colocarlo en un trance delicado a mediano plazo, en especial luego de desarrollada la variante delta (Infobae, 2021). Ha señalado Salvador Macip (2021) que

En contra de la percepción que tiene una parte de la población, las vacunas son fármacos muy seguros que dan muy pocas complicaciones, la mayoría leves. Es algo que hay que explicar bien, porque no sirve de nada tener una vacuna que puede detener una pandemia si la gente no se la quiere poner. (p. 58)

Dichos colectivos antivacunas, en la mayoría de las ocasiones, se convierten para los otros –esto es, los vacunados– en un grupo integrado por hombres y mujeres que desprecian la vida social y que, para decirlo con una expresión de Aristóteles, no merecerían la vida en la polis puesto que está claro que no son dioses sino bestias (Aristóteles, 1983, 1253a27-29). Huelga destacar que la gravedad de esta afirmación se condice con la severidad del perjuicio que los antivacunas producen, puesto que pueden afectar a toda la población: es por ello que esta es una de las cuestiones que habría que resolver antes de que se produzca otra crisis sanitaria, similar o superior a la actual; tal como los acontecimientos lo muestran, se han mejorado tales circunstancias en muchos países a fuerza de la coerción de la ley y no de la reflexión de las personas.

Finalmente, habremos de realizar un juicio desde el bioderecho o desde la *juricidad bioética* (Andruet, 2013), nombre que preferimos cuando la disciplina de la bioética es aprovechada por los juristas para sostener puntos de vista; y que, en este caso particular, se habrán de relacionar con las tesis que corresponda ensayar a la luz de los grupos antivacunas, cuya presencia mundial alcanza un umbral significativo, especialmente en los EE. UU. y en algunos países de Europa. En Argentina no existen datos ciertos al presente, si bien todo parece señalar que no se han modificado bastante respecto de los consignados en una encuesta referida a la percepción ciudadana sobre las vacunas, realizada por Poliarquía Consultores, la cual reveló que

El 83% de la población las considera beneficiosas. Solo el 14% expresó desconfianza por posibles efectos colaterales y apenas el 9% los sufrió. Los motivos para dicha desconfianza se vincularían con el escepticismo hacia la medicina para el 19% de los encuestados, con la inclinación hacia tratamientos de medicina alternativa para el 11% y con convicciones religiosas para el 3%. (La Nación, 2017)

A la luz de esa indagación de juricidad bioética, aspiramos averiguar si una tesis en contra de los antivacunas es o no aceptable desde dicha perspectiva. Si no lo es, seremos nosotros quienes estaremos vulnerando a los nombrados colectivos en su integridad, autonomía y libre elección; mientras que, si es lo opuesto y sí es aceptable la tesis en contra de tales colectivos, no hay razón para exceptuarlos de la situación y, ante su negativa, esperar que reciban las sanciones que social y jurídicamente se impongan y que, en un grado máximo, alcanzan a la realización de la vacunación compulsiva.

II. CONTEXTOS DE UNA TESIS

3. Comenzaremos precisando desde qué lugar hablamos y, con igual provecho, como diría Aristóteles, sabiendo a qué auditorio hablamos (Aristóteles, 1971, 1388b39 y ss.), lo cual ayuda en la comprensión del mensaje. Por lo pronto, estamos realizando una contribución para un ámbito académico de excelencia, en mi calidad de profesor universitario y académico argentino. Hablamos especialmente entre latinoamericanos, por lo que, los problemas que la enfermedad del SARS-CoV-2 ha traído a nuestros países, de Argentina hasta México, tienen idearios de realización comunes sin perjuicio de diferencias, a veces importantes, entre uno y otro.

Pero, por definición, nuestros países son coincidentes en los desaguisados que los gobiernos han colocado en muchos o algunos de los temas que la pandemia ha venido a poner sobre la mesa. Nuestra región –con excepción de África– ha sido

una de las que, frente a una enfermedad global como la que nos aqueja³, ejecutó políticas de Estado de la forma más anárquica posible. El saldo negativo de nuestros países es de un número elevadísimo de fallecidos y de costos muy altos de distinta naturaleza; otro hubiera sido el escenario si hubiera habido un cierto orden holístico en la progresividad de las medidas adoptadas y se hubiese contado con equipos profesionales interdisciplinarios para el seguimiento de la pandemia. No se aprovechó que el hemisferio sur tenía la ventaja de saber lo que pasaba en el norte.

A ello habría que agregar que la incompetencia en muchos de nuestros países sigue vigente, a pesar de tanto daño que ya ha producido la enfermedad; cuando por este tiempo ya el hemisferio sur atraviesa la mitad de la primavera y hay una cierta disminución de casos –aunque acreditada la circulación comunitaria del virus con la variable delta y, en simultáneo, Europa vuelve a tener crecimientos exponenciales de contagiados, próximos ellos a comenzar el invierno y con mejores estándares de vacunación general–, nuestros países no advierten el peligro y fácticamente, como es el caso de Argentina, por una sola razón de oportunismo político, se hayan relajado todos los controles públicos y se quiera con ello ocultar la persistencia de la enfermedad y su daño potencial.

A ello se suma una Latinoamérica y el Caribe cada vez más pauperizada y en la cual, cuando los problemas sanitarios de la pandemia se presentaron, quedó expuesta y sin disimulo posible la falta de infraestructura hospitalaria para enfrentar la amenaza sanitaria. Sus consecuencias negativas quedaron a la vista en aquellas postales trágicas de los meses más duros del año 2020. Países como Perú, Argentina, Colombia y Brasil acumulan hoy coeficientes de muertes, por cada millón de habitantes, superiores a las registradas para la mayoría de los países europeos, con excepción de Hungría y República Checa⁴.

A tales sucesos de extrema crueldad, que pusieron en evidencia momentos de auténtica vulnerabilidad del género humano, se sumaron infinitas situaciones individuales. Algunas de ellas nos recordaron impensadamente la tragedia de Sófocles, aquella en la que Antígona está impedida de brindar sepultura al cadáver de su hermano Polinices, cuando en el año 2020 una innumerable cantidad de familiares no solo no pudieron darle sepultura al cuerpo muerto de un ser querido sino que

3 Suficiente información comparativa puede ser obtenida de la página de la Cepal, en especial utilizando el Observatorio COVID-19 en América Latina y el Caribe: impacto económico y social (<https://www.cepal.org/es/temas/covid-19>).

4 Tomando el nomenclador en base a Our World In Data, de muertes totales por millón de habitantes para el día 4 de junio del 2021, en orden descendente: 1) Perú: 5899; 2) Hungría: 3106; 4) República Checa: 2832; 8) Brasil: 2513; 10) Colombia: 2227; 11) Argentina: 2196; 12) Bélgica: 2175; 14) Italia: 2114; 17) Paraguay: 1958 (Chequeado, 2020).

tampoco pudieron acompañarlo mínimamente en el proceso de morir, una actividad que por la pandemia había quedado impedida de ser cumplida.

La muerte en soledad fue algo que no se comprendió antropológicamente, pero que se ejecutó policial y políticamente.

Fruto de tal antinatural mecanismo de morir –que, acaso por ello, la obra de Philippe Ariès (1999) no había recogido– se promovieron, con éxitos disímiles en diferentes países, diversos instrumentos bioéticos que reencauzaron dicha severa vulneración o que, al menos, intentaron hacerlo; para que, sin violentar las exigencias de los cuidados que la materia sanitaria requería para no propagar el contagio, los familiares del moribundo por COVID-19 pudieran tener un momento para ese apreciado instante de cumplir con la liturgia del último adiós⁵.

Las vulnerabilidades a las que todas las personas hemos estado expuestas han sido mayúsculas y los consecuentes deterioros en la salud todavía no han sido evidenciados en su real magnitud, aunque ya existen reportes que indican la afectación general en la salud mental pospandemia (El País, 2021).

4. Buena parte de los gobiernos impusieron campañas de privación de derechos fundamentales, bajo el pretexto de que todos los ciudadanos debían cooperar para el bien común.

De allí entonces la tesis consolidada de que el bien común se antepone al bien privado, lo cual parece estar reflejado en buena medida en el marco de la nueva Ley 27491 de la República Argentina acerca del control de enfermedades prevenibles por vacunación. Sancionada en diciembre del 2016, la ley comprende la vacunación como una política de Estado, la define como un bien social y establece la prevalencia de la salud pública por sobre el interés particular. Sin embargo, no se puede dejar de apuntar que “nada dice ni establece respecto de quienes no se vacunen. Es así que buena parte del carácter vinculante y la fuerza pública que contenía la Ley 22909, la que deroga la nueva norma, se ha quitado inexplicablemente” (Carranza Torres & Krauth, 2019).

Análogamente a ello, resulta que la salud de todos depende del cuidado de la salud individual de cada uno, siendo esa acción la contribución que cada uno de los individuos debe realizar con miras a dicho resultado colectivo:

La primacía del bien común sobre el bien particular o privado es absoluta, si se trata de realidades del mismo género; en órdenes distintos, un bien particular de

5 Así fue como se dictaron diversos instrumentos que se ocuparon de este aspecto. No obstante, no se puede desconocer que, en muchos lugares, esto fue una tarea desgastante; parecía una concesión generosa del Estado antes que un deber moral institucional. Para la provincia de Córdoba véase Gobierno de la Provincia de Córdoba (2020).

un género más perfecto puede ser superior al bien común de un género inferior, como el bien privado sobrenatural de un hombre, cuando es auténtico bien, es superior a un bien común político. (Santo Tomás de Aquino, 1960, p. 27)

La verdadera cuestión –tal como se verá más adelante– es conocer con certidumbre si dicha contribución con la salud pública es homologable en esta situación, dado que debe realizarse mediante un bien particular que se manifiesta en un acto que, atento a las condiciones científicas alcanzadas hasta ese momento, supone, hipotética y potencialmente, colocar en riesgo la misma vida de la persona⁶, puesto que deberá inocularse una vacuna que todavía se encuentra en fase de experimentación según los protocolos internacionales.

En el 2020, en nombre del bien común, los Estados impusieron severísimas restricciones de movilidad, salvo para quienes aseguraban la continuidad del funcionamiento estatal y eran imprescindibles. Tales restricciones ambulatorias en muchos Estados concluyeron en el recurso a las cuarentenas como mecanismo recurrente. La apelación al concepto de bien común, como limitación a los derechos fundamentales que la doctrina y jurisprudencia del derecho internacional de los derechos humanos admite, en tanto recurso extremo, se justifica siempre y cuando se materialice, ante una eventual situación de desorden público, la necesidad, razonabilidad y proporcionalidad de asegurarlo (Loewenstein, 1964, pp. 396 y ss.). Dicha necesidad, razonabilidad y proporcionalidad solo se materializaba en algunos casos.

Huelga indicar que, en la República Argentina, entre otras defecciones gubernamentales de implicancia institucional, el recurso operativo a poner en cuarentena a la sociedad, en medio de un alto índice de muertos por millón y una economía auténticamente pulverizada (Kidd, 2021; Grupo Banco Mundial, s. f.), duró diez meses –se extendió entre marzo y noviembre del año 2020–, para dar paso, luego, a algunos criterios de flexibilización de la norma. Queda fuera de toda discusión que, durante buena parte de ese periodo, los derechos fundamentales de los ciudadanos hayan quedado conculcados; a lo que se suma que dichas medidas estaban

6 Bien cabría argumentar, en esta perspectiva, que la diferencia promovida desde el tomismo entre individuo y persona viene a tener una importante significación; puesto que, si bien el individuo es “quien puede y debe frecuentemente sacrificarse por el bien común natural, y a la vez aprovecharse de él para los fines terrenales, la persona, en cambio, es una entidad de naturaleza últimamente espiritual, que se sustrae en muchos casos a los requisitos del orden natural estatal. El bien común, en suma, es cosa de los individuos, pero no necesariamente de las personas. Pero en la medida en que las personas se incorporan y manifiestan en individuos que son miembros de una sociedad, hay que suponer que hay asimismo una cierta relación entre el ser personal y el bien común natural del Estado” (Ferrater Mora, 1984, p. 343).

dictadas sin la intervención del Poder Legislativo, sino al amparo de decretos de necesidad y urgencia, con lo cual también se produjo, con ello, una transitoria etapa de desdemocratización.

Se sumó a ello una serie de innumerables y sofisticados modos de establecer las restricciones para el libre deambular y asociarse de los ciudadanos, alcanzando los países desarrollados implementaciones mediante asistencia tecnológica digital, la cual habilitaba desembozados controles de geolocalización de las personas contagiadas y alarmas ante cruzamientos inesperados en la vía pública. Mediante estas implementaciones cada ciudadano se convertía en un agente de delación del otro que estaba enfermo y que podía contagiar. Todos fuimos controlados y, en muchos países, el Estado –como “el gran observador”– tiene el control, debido a los registros de los dispositivos móviles, de la realización biográfica de los ciudadanos. Pensadores como Byung-Chul Han señalarán que la pandemia ha reformado y universalizado las estructuras de control digital de los comportamientos. El Estado, al amparo de lo sanitario pero también sobrepasándolo, se convirtió de esta manera en un Estado total.

Huelga señalar que el hombre vigilado –*homo custoditus*– es, en primer grado, un hombre vulnerado, con mayor entidad cuando ello acontece bajo el plano del Estado de derecho constitucional, tal como ha sucedido.

5. Que el hombre afectado en su salud puede morir es un dato empírico y, por ello, su cuidado es parte de una responsabilidad que alcanza al Estado. Sin embargo, ello no autoriza a que el Estado, por privilegiar ese aspecto, lacere y vulnere al mismo hombre en sus restantes ámbitos, con ostensibles pautas de restricción a las garantías constitucionales (Andruet, 2020c). La mistanasia institucional es siempre la práctica política de los gobiernos corruptos sin otra consideración.

La enfermedad del COVID-19 fue un ente biológico que, además de amenazar la salud individual, devino en una amenaza para el Estado de derecho, puesto que en general, en Latinoamérica y el Caribe, debilitó y erosionó las garantías constitucionales, los derechos fundamentales y la misma dignidad humana.

Los derechos fundamentales, desde el punto de vista estrictamente jurídico –no así natural–, dependen de un reconocimiento normativo⁷. Por definición, no se

7 Se ha indicado a tal respecto que, en este contexto, “reconocer significa aquí aceptar la obligatoriedad, inscrita en tales derechos. Denota, pues, un reconocimiento no solo teórico, sino también práctico. Este reconocimiento tiene lógicamente carácter universal, pues alcanza a todas las personas del mundo. De hecho es aceptar la condición social del hombre. Sin ese reconocimiento, no sería posible la convivencia humana, porque la negativa conllevaría oponerse explícitamente a la sociabilidad del hombre” (Vergés Ramírez, 1997, p. 17).

pueden ensayar, en modo auténtico y suficiente, si es que no se materializan en un sistema político en que el ejercicio de la democracia no esté alterado jurídica o fácticamente. Es aquí cuando los derechos fundamentales se convierten en auténticos derechos subjetivos públicos –por oposición a los derechos subjetivos ordinarios o privados–. La afectación severa, constante y prolongada que sobre ellos se ha cumplido en épocas de pandemia, en los que el poder ejecutivo en muchos países se arrogó condiciones legislativas, y los poderes judiciales no hicieron valer los institutos adecuados para la defensa de los derechos vulnerados –verbigracia, acción de amparo y *habeas corpus*, entre otras–, ha implicado que el mismo régimen democrático sea el que se haya visto transitoria pero muy severamente afectado (Peces-Barba, 1980, pp. 107 y ss.).

Los Estados más débiles en su liderazgo moral encontraron la posibilidad de gobernar ejerciendo un poder sin cortapisas, de manera tal que la tesis de Michel Foucault sobre el “sueño político de la peste” se materializó como una colaboración inesperada pero naturalmente muy apreciada en tales escenarios (Foucault, 1984, p. 202). Decimos nosotros que la pandemia, para los malos gobiernos, habilitó traspasar una frontera; cuando no hacerlo, para los buenos gobiernos, significó una auténtica cruzada. Fue la primera vez, después de estar ya consolidado el Estado de derecho, en que el estado de excepción jurídico estuvo fundado en una causa sanitaria, y, por ello, bien se puede nombrar como un *estado de excepción sanitaria* el experimentado en el año 2020 (Andruet, 2020a).

A la vulnerabilidad institucional del Estado de derecho –de la cual estamos dando cuenta– le habrá de suceder otra vulnerabilidad sanitaria, y no propiamente por la aparición repentina de la enfermedad el 2020, sino por un asunto de carácter distributivo: el grado de equidad que los diferentes países han tenido en cuanto al acceso a las vacunas producidas. No debemos detenernos en tal cuestión, pero tampoco podemos ocultar que resulta evidente que han existido excelentes negocios económicos y financieros; mucho de ellos al amparo de políticas no transparentes de los gobiernos, respecto a los cuales la industria farmacéutica no ha sido un extraño moral sino, en muchos casos, por el contrario, un auténtico promotor, dada su posición dominante en un contexto de necesidad sanitaria y frente a Estados no necesariamente pobres pero sí institucionalmente vulnerables.

Y, luego de ello, allí donde las vacunas existen en cantidad suficiente, han surgido diversas posiciones de colectivos de individuos, ya sea colocando reparos de distinta naturaleza o bien oponiéndose rotundamente a ellas, como es el caso de las personas que se autodenominan *antivacunas*.

En orden a este segundo aspecto sanitario vinculado con la distribución, cuando ya las vacunas se hicieron presentes, se ha podido advertir, sin ningún tipo

de hesitación, que los países más ricos han adquirido la mayor cantidad de dosis, varias veces más de las que precisan objetivamente. Frente a ello se ubican países del sur político del planeta –y, por ello, pobre–, en donde los índices de vacunación de la población son totalmente dispares⁸. Esto muestra la evidente inequidad que existe sobre esta materia, sobre la cual se da una natural realización silenciosa por parte de quienes son los que han gestionado extraordinarias ganancias con el desarrollo de las vacunas y quienes, a la vez, se niegan a todo ejercicio de libertad de patentes y soslayan lo establecido en el artículo 15 de la Declaración Universal sobre Bioética y Derechos Humanos.

III. LA SOCIEDAD SE INMUNIZA CON LAS VACUNAS

6. El desarrollo de las vacunas en la historia de la medicina es extenso; lo definitivamente cierto es que las vacunas han salvado de grandes mortandades a la humanidad. Historiadores y sociólogos de la medicina han señalado que las vacunas se inscriben dentro de los mayores éxitos que la medicina puede mostrar. Lo ilustra acertadamente Salvador Macip (2021):

Un ejemplo podrían ser las enfermedades que han sido prácticamente eliminadas del mapa gracias a los programas de vacunación infantiles (no solo la viruela, que ya no existe, sino también el sarampión, la poliomielitis, las paperas, etcétera). Pocos recuerdan que pueden causar una mortalidad considerable y dejar secuelas terribles, y eso ha alimentado movimientos absurdos como el de los antivacunas, que no entienden que la situación de bonanza actual es precisamente gracias a estos fármacos que odian tanto. Contra esta paradoja solamente se puede luchar incrementando el conocimiento general de la población, lo que requiere tiempo y paciencia. (pp. 23-24)

El tiempo presente, por otra parte, nos trae nuevos diseños de la construcción de las plataformas sobre las cuales se desarrollan las vacunas y huelga destacar el mayor cuidado y seguimientos que, después de Núremberg, se han cumplido respecto a los protocolos de protección a las personas intervinientes en los procesos de experimentación con ellas.

Desde la Declaración de Helsinki en 1963, pasando por el Informe Belmont en 1974 y las normas del Consejo de Organizaciones Internacionales de Ciencias Médicas (CIOMS) en 1993, hasta llegar a nuestros días, ha habido una permanente

8 Se puede consultar con provecho un mapa mundial de actualización frecuente, que refleja la cantidad de dosis totales aplicadas en cada uno de los países y también global. Así han sido 7 226 733 966 en el mundo (última actualización: 5 de noviembre del 2021); 528 869 410 en América del Sur (última actualización: 6 de noviembre del 2021); 61 454 090 en la Argentina (última actualización: 4 de noviembre del 2021) (La Nación, 2021).

mejora en pos de asegurar el riguroso cumplimiento de estándares éticos en el proceso generativo de una nueva vacuna y, por lo tanto, se cuenta con un mayor control para cada una de sus fases de investigación, respecto a eventos adversos y a su relación con el beneficio que la vacuna puede producir (Cecchetto et al., 2009; Keyeux et al., 2016; Lolas et al., 2006; Pellegrini Filho & Macklin, 1999).

La *ratio* de la aritmética sanitaria, atenta su relación con la salud de la persona, no puede bajo ninguna circunstancia mezquinar tiempos posibles de observación y control en el proceso experimental, puesto que cuando disminuyen en modo notorio dichos estándares de calidad la incertidumbre social se agiganta en torno al virtual daño por una inoculación no segura. Debe advertirse que esta afirmación puede parecer de sentido común –cuando el proceso de experimentación no es plenamente confiable, los ciudadanos se retraen ante las instancias de vacunación–, pero hay también una situación paradójica que ha sido bien destacada por Macip (2021), quien destaca que “cuanto mejor se hace la prevención (y, por lo tanto, menos impacto social tiene una enfermedad), menos importancia le da la población, que interpretará como innecesarias todas las acciones que precisamente han evitado los problemas” (p. 23).

Para la construcción de la confianza ciudadana en tales procesos están, pues, las agencias de certificación y validación. Con trascendencia internacional están, entre otras, la Food and Drug Administration (FDA, por su sigla en inglés), la Agencia Europea de Medicamentos (EMA, por su sigla en inglés) y, naturalmente, la misma Organización Mundial de la Salud (OMS). En Argentina, la oficina que tiene esa misión es la Administración Nacional de Medicamentos, Alimentos y Tecnología Médica (ANMAT) y es reconocida internacionalmente por su seriedad en la actividad fiscalizadora que cumple.

Cabe afirmar que, hoy en día, no resulta demostrable científicamente que las vacunas sean dañinas, sino todo lo contrario; mas ello tampoco quiere decir que no es posible asegurar que, en determinadas circunstancias, ellas puedan generar un daño cierto y también grave al menos para un grupo menor de individuos. De allí que se indique que el riesgo de las vacunas es inconmensurablemente menor frente al incuestionable beneficio sanitario de la mayoría, lo cual autoriza a correr un perjuicio aleatorio.

7. Con prescindencia de estos aspectos, bien sabemos de la existencia de personas y grupos asociados que han mostrado su negativa a la vacunación en general. A ellos les daremos la denominación genérica de *antivacunas*. Algunos adscriben a una mentalidad mágica y desinformada, mientras que otros sostienen sus tesis negacionistas en criterios morales que reposan en la misma autonomía del individuo. Estos últimos tienen un anclaje diferente y no parece tan sencillo despreciarlos como

banales. Esto nos permite una diferenciación en dos grupos: (i) los antivacunas fundamentalistas, y (ii) los antivacunas autonomistas. Nos ocuparemos ahora solo de los segundos.

Los grupos antivacunas autonomistas son epistémicamente importantes en razón de que se vinculan directamente con la teoría de los derechos fundamentales y que tienen como núcleo ontológico la dignidad humana, la cual, como conocemos, es principio o *arjé* de los derechos del hombre positivizados en la Declaración Universal de los Derechos Humanos (1948) y eje vertebral de la Declaración Universal de Bioética y Derechos Humanos de UNESCO (2005); esta última permitió que la bioética, en su devenir disciplinar, encuentre al fin su necesario fundamento y abandone la subversión de tomar sus métodos como fundamento, tal como el principialismo terminó por inculcar epistemológicamente a cientos de bioeticistas (Andruet, 2020b).

La dignidad de las personas se materializa de diversas maneras (Torralla Roselló, 2005; Waldron, 2019). Hay una misma e idéntica dignidad para todas las personas, aunque su concreción es diversa. Una de las maneras de esa materialización diversa se expresa en el respeto que se brinda a las decisiones que sobre su cuerpo las personas pueden tomar; en especial, cuando tales decisiones connotan conductas supuestamente autorreferentes, esto es, aquellas que no son transitivas y que, por lo tanto, parecen exclusivamente amparadas en la autonomía de la persona. Si bien la vacunación gravita sobre la dimensión autonómica de las personas, porque impacta primariamente sobre el cuerpo del vacunado, cabe decir que una posición antivacuna nunca puede ser considerada como una acción típicamente autorreferente. Ha expuesto con detalle Carlos Santiago Nino (1989) que

el principio de autonomía presupone una distinción entre dos dimensiones o áreas de la moral: la moral personal o “autorreferente” que prescribe o prohíbe ciertas acciones y planes de vida por los efectos que ellas tienen en el carácter moral de su propio agente según ciertos modelos de virtud, y la moral social o “intersubjetiva” que prescribe o prohíbe ciertas acciones por sus efectos respecto del bienestar de otros individuos distintos de su agente. ... El principio de autonomía se apoya, sin embargo, en esta distinción y estipula que solo en lo que hace a su desviación de la moral interpersonal y no por su posible desviación de la moral autorreferente una acción puede ser interferida por el Estado o por otros individuos. (p. 229)

La omisión de vacunarse, al implicar que esa persona pueda ser un potencial vector de contagio, excede los entornos de la moral personal –no por la elección, sino por los resultados–. Por ello, puede y debe el Estado, bajo determinadas circunstancias, interferir sobre tal posibilidad puesto que integra parte del ámbito de la moral intersubjetiva, que se pone en juego con tal proceder.

La Suprema Corte de Justicia de la República Argentina ha sostenido ello en diversas resoluciones, cuando padres de criaturas negaban que sus hijos sean vacunados según el calendario nacional de vacunación. Así, la Corte sostuvo que “la vacunación no alcanza solo al individuo que la recibe sino que excede dicho ámbito personal para incidir directamente en la salud pública”. También señaló que la no vacunación del niño

afecta los intereses de terceros, en tanto pone en riesgo la salud de toda la comunidad y compromete la eficacia del régimen de vacunación oficial, por lo que ni puede considerarse como una de las acciones privadas del art. 19 de la Constitución Nacional. (Centro de Información Judicial, 2012)

Dado esto, la realización –o no– de una vacunación, en rigor de verdad, debe ser considerada como un tipo de “acto electivo cuasiautorreferencial”, porque es generativo de impactos en la salud de terceros. Por lo tanto, el argumento negacionista hacia la vacunación, en una sociedad donde las personas se deben un respeto elemental los unos a los otros, contradice una condición básica de funcionamiento social (Scanlon, 2003).

Esta línea de pensamiento nos deposita en una conclusión general, la cual, en función de la pandemia de SARS-CoV-2, ha gobernado la mayoría de las discusiones respecto a qué trato brindar a los colectivos antivacunas, esto es, asumirlos como disidentes sociales.

IV. LA VACUNACIÓN EXIGIDA Y EL BIEN COMUN

8. El problema de los grupos antivacunas es severo cuando previamente existen los insumos sanitarios. Esto parece colocar el problema central en los países más desarrollados y, por lo tanto, en el norte geopolítico del planeta. Los países con escasez de vacunas también presentan este problema, aunque originado en razones vinculadas a sus tradiciones culturales.

De cualquier manera, a fuerza de ser francos, aludir a la existencia de tales colectivos ahí donde no hay vacunas suficientes para toda la población ha sido una vía subrepticia que algunos Estados han ensayado para intentar mostrar que han sido dichos colectivos, y no la ineficiencia del gobierno en su estrategia sanitaria y en el acceso a una vacunación pronta, los responsables de la dispersión del contagio. Una tesis de este tipo resulta verdaderamente repugnante al sentido común; sin embargo, algunos gobernantes la han propuesto. Por ello, para ser coherentes con nuestros postulados metodológicos, debemos alejarnos de Latinoamérica, en general. Tomaremos para el análisis como comunidad testigo la de EE. UU., país que tiene vacunas en cantidad y que ha desplegado una política de vacunación célere

acompañada de políticas de incentivos corrientes a las personas para vacunarse. Sin embargo, al mes de septiembre del 2021, la población vacunada en los EE. UU. se ha detenido en un porcentaje próximo al 55 %, con lo cual resta vacunar a 80 millones de personas. Se adjudica dicha detención a los antivacunas, que se estiman en un 25 % de la población total.

No dudamos que, para este resultado, algún tipo de penetración habrán tenido las políticas activas que ejerció Donald Trump, siendo presidente de los EE. UU., sobre el Center for Disease Control and Prevention (CDC, por su sigla en inglés), agencia que acoge a los mejores expertos en salud pública del país y que recibió interferencias permanentes de Trump. Esta interferencia indebida alcanzó su momento más elevado cuando, enfermo de COVID-19, Trump se negó a seguir los protocolos del CDC, con lo cual la confianza pública en estas directivas se vio desmoronada; lo cual llevó a que, en una manera por demás inusual, la revista *Scientific American*, con 175 años de tradición, pidiera a sus lectores el voto para Joe Biden. Lo mismo hicieron las prestigiosas revistas *The New England Journal of Medicine* y *Nature*.

Lo cierto es que los grupos antivacunas ponen en riesgo a la totalidad de la población vacunada. Tales grupos son un impedimento para alcanzar la inmunidad de rebaño. Ya que con las nuevas variantes se ha demostrado que las vacunas existentes pierden una parte importante de su fortaleza defensiva, la sugerencia es la cuasiobligatoriedad de una dosis de refuerzo sobre el esquema completo de vacunación que corresponda, así como el reconocimiento de la circulación permanente del virus, que puede decantar en otras variantes aún más graves. Por ello, la apelación a la vacunación voluntaria es una labor que sin descanso los gobiernos deben realizar.

La gravedad de estos problemas se evidencia cuando se observa que hacia noviembre del 2021 se inició una cuarta ola de COVID-19 en Europa y que –si bien la cuarta ola se ha articulado sobre la dinamicidad de la variante delta– ha habido cierto relajamiento en los cuidados sanitarios. Con todo, este rebrote responde, en un porcentaje especial, a la negativa de una parte de la sociedad de cumplir con la vacunación respectiva. Las autoridades sanitarias hablan de “una pandemia de no vacunados” y sobre quienes se hace cargar gran parte de la responsabilidad de los eventos actuales y de los que vendrán, entre los que se estima, según la OMS, medio millón de muertos más.

9. De esta manera, resulta harto evidente que los vacunados se quieren proteger del contagio. Es cierto que son ellos quienes paradójicamente se encuentran más protegidos, como es también cierto que los antivacunas pueden disolver el éxito de una campaña de vacunación o la cuasierradicación de una enfermedad –un ejemplo significativo y muy conocido en este terreno es el caso del sarampión, sobre el cual

se está viviendo un auténtico rebrote en varios países (y no solo en países en vías de desarrollo)–.

Lo cierto es que ambas cuestiones son posibles. Corresponde señalar, entonces, que la responsabilidad por este conflicto, y por un virtual fracaso en el proceso de vacunación a la población, no se debe a un hecho natural o biológico –como el SARS-CoV-2–, sino que está provocado –para decirlo con Ernesto Garzón Valdés– por una práctica calamitosa, algo distinto a una práctica que fuera catastrófica⁹. Aquí, la acción calamitosa ha sido promovida por una parte de la sociedad: los grupos antivacunas. Posiciones extremas los han calificado como *canallas* (calificativo que no compartimos) bajo la premisa de que oponen a lo público de la salud de todos lo privado de su posición individual. Tal aproximación monista, ejercida en buena medida por colectivos de personas vacunadas, encuentra su justificación en la idea de que el bien común puede exigir sacrificios de los bienes particulares.

10. Sin embargo, los criterios de discusión son más complejos que confrontar público versus privado, porque si el bien común impone sacrificios morales extremos sobre los bienes particulares de las personas, como es colocar su misma salud o su vida bajo la órbita de una vacuna que no tiene acreditada una aprobación definitiva, entonces, sin duda, dicha tesis del bien común requiere de una auscultación un tanto más cuidadosa. Podría suponer quebrar conquistas no meramente individuales sino del género humano, como es el respeto a la dignidad.

El cuerpo, para la persona, no es solo su anatomía y su fisiología; su cuerpo –y enfatizo el posesivo– es la plenitud de su mismo ser y el vehículo para visibilizarse en un mundo donde existen otros cuerpos que conviven con él (Muñoz, 2018; Le Breton, 2011). No hay otra manera de ser –léase autónomo– que siendo con el cuerpo. Por ello, todo lo que tiene que ver con el cuerpo es un territorio en el cual los derechos fundamentales tienen su mejor asiento. En él, se materializa la voluntad autónoma de cada quien.

De esta manera, advertimos que el tópico de los antivacunas es un tema central para la construcción de la dignidad humana y los derechos fundamentales, toda vez que tal discusión está bajo la territorialidad del cuerpo de esa persona y, de allí, se irradia la proyección respecto a la autonomía que la misma persona vivencia con los otros y que el orden jurídico ampara como tal.

9 “La palabra *calamidad* es, por lo general, utilizada como sinónimo de ‘catástrofe’, ‘desastre’, ‘desgracia’, ‘misericordia’, entre otras. En este libro entenderé por *calamidad* aquella desgracia, desastre o miseria que resulta de acciones humanas intencionales... Reservaré la palabra *catástrofe* para designar la desgracia, el desastre o la miseria provocados por causas naturales que escapan al control humano” (Garzón Valdés, 2004, p. 12).

En tal supuesto, la dicotomía orden-bien público versus orden-bien privado, que en principio puede parecer prístina, tiene en rigor de verdad un comportamiento no lineal sino, digamos, expansivo. Si el bien común al que aspiran los vacunados solo se puede alcanzar a costo de sacrificar los bienes particulares de los antivacunas – pues, ante la negativa de vacunarse, no quedaría otra alternativa más que privarlos a ellos de parte de sus derechos fundamentales, su autonomía y su integridad–, esto evidenciaría la gravedad de la mencionada contraposición. Existe, allí, el ejercicio de una lógica autoritaria del bien común que parece desafiar la misma idea que lo motiva. Corresponde recordar, además de lo dicho, que el derecho a la vida, a la salud y a la integridad personal son entidades reconocidas por diferentes tratados internacionales y, por lo tanto, evidencian ellos, a nivel convencional, su carácter de derecho fundamental igualmente¹⁰.

11. Dicha lógica autoritaria del bien común, en los tiempos y circunstancias que corren, ha sido aplicada, tanto desde lo institucional público como desde lo empresarial privado, para arrasar con la autonomía del individuo y exigir, sin más, la vacunación de todas las personas. Este proceder ha evidenciado una contradicción: atribuir un bien común a una realización que supone, para su concreción, la afectación a los derechos personalísimos de los individuos (Cifuentes, 2007). La mencionada pretensión materializa una concepción biopolítica definida (Rose, 2012; Lemke, 2017).

Ello ya era advertido a finales del 2020 cuando los países colocaban, para el ingreso de extranjeros, que acreditaran no estar *in actum* contagiados bajo la rudimentaria noción de pasaporte biológico (Andruet, 2020a). Este requisito reposaba no en una cualidad política de la persona –que es un gran mérito de la condición moderna de ciudadanía– sino en una condición biológica de ella. Lo cierto es que, para el ingreso a un Estado, debería ser suficiente una prueba biológica rápida, levemente invasiva, y no, como hoy, que se exige una certificación de vacunación –e incluso, en el caso de tal o cual país o comunidad, certificaciones para vacunas específicas, y quien no cuenta con ellas queda impedido de ingresar a dicho territorio–.

No resulta un dato menor señalar que la mayoría de los países de Europa, y también EE. UU., no admitirán visitas de personas vacunadas con Sputnik V, en

10 “El derecho a la integridad personal no puede ser suspendido bajo circunstancia alguna... La CIDH ha establecido que “[la] infracción del derecho a la integridad física y psíquica de las personas es una clase de violación que tiene diversas connotaciones de grado y que abarca desde la tortura hasta otro tipo de vejámenes o tratos crueles, inhumanos o degradantes cuyas secuelas físicas y psíquicas varían de intensidad según los factores endógenos y exógenos que deberán ser demostrados en cada situación concreta” (Caso Caesar, párr. 69, y Caso Loayza Tamayo, Sentencia del 17 de septiembre de 1997, Serie C 33, párr. 57) (Caeiro Palacio, 2015, pp. 602, 606).

reacción a ciertos señalamientos de la OMS tras la visita a una de las plantas de la farmacéutica en la que se comprobó que su fabricación no era acorde con buenas prácticas de manufactura. Sin perjuicio de que Rusia asegura que tales cuestiones han sido superadas y que la OMS aprobaría a corto plazo dicha vacuna, lo cierto es que, en el interín, existen al menos setenta Estados, con una población total de más de 4000 millones de personas, que han perdido la ciudadanía política por las condiciones de su ciudadanía biológica. Con esta situación se relativiza, también, el valor asignado a las vacunas, puesto que resultaría que algunas son válidas y otras no. No se puede ignorar que, más allá de los criterios científicos que las agencias internacionales tengan a este respecto, se advierte que también hay una apreciación de naturaleza biopolítica de mucho peso en sus definiciones.

Esto no solo afecta a la integridad personal sino, también, al proyecto biográfico que la persona pueda tener. Piénsese en un profesional que aspira a realizar una actividad en un país extranjero, pero que se ve privado de llevarla a cabo porque la vacuna –por la que no ha optado, sino que es la que le han dispensado– carece de las condiciones de aceptabilidad en dicho país. Si bien hay un criterio de razonabilidad en la soberanía que los Estados tienen para definir las exigencias de ingreso, en general estas exigencias siempre han estado fundadas en condiciones políticas o ideológicas, mas nunca en razones biológicas.

V. LA MATRIZ DEL PROBLEMA DE LOS COLECTIVOS ANTIVACUNAS

12. Sabemos que durante cientos de años hubo personas que, por ser de un color de piel determinado, fueron apartadas y consideradas “ciudadanos no iguales a los demás” o “ciudadanos con derechos debilitados”. Mientras tanto, en el 2021, hemos naturalizado la existencia de una “ciudadanía biológica” que tiene preeminencia sobre la “ciudadanía política”, de tal manera que la primera viene a hacer las veces de soporte de la segunda: sin aquella, la política es accidente sin sustancia. Luego, los derechos de las personas no son iguales. Con ello, la vulnerabilidad por la falta de igualdad en el trato se vuelve ostensible, ejercitándose dicha desigualdad sobre un *factum* que depende de causas ajenas al sujeto, como es tener cierto color de piel, integrar una raza o haber contraído el SARS-CoV-2 –al menos cuando todavía no existían vacunas–; o, en el momento actual, por el hecho de no estar inoculado con la vacuna adecuada y suficiente para ese Estado o región. Bajo tales supuestos, no importarán las razones por las que las personas no estén inoculadas con las vacunas aptas, de tal manera que solo se consideran las consecuencias a ser evitadas –como es la propagación del contagio–; no importará, en modo alguno, la causalidad que pudo existir para que el vacunado no cuente con una vacuna apta para dicha región o Estado.

De esta manera, tanto las personas que no pueden presentar su “pasaporte biológico” de vacunación en el esquema completo, como quienes, sin intentar salir de su país y pudiendo vacunarse, no lo hacen, vienen a conformar algo próximo a una subespecie humana, una que merece el trato que siglos atrás se imponían a los mismos leprosos. *Ad intra* las fronteras nacionales serán dichos no vacunados –en especial los que militan dicha condición, como son los antivacunas– quienes sean excluidos de ciertos espacios públicos, con lo cual se representa en el imaginario social una situación que no puede dejar de presentar interesantes reminiscencias con lo que fueran los guetos: con estos se asegura que los no vacunados estén en condiciones de deambular pero, a la vez, están territorializados puesto que, por su condición de no vacunados, están inhabilitados de ingresar a determinados ámbitos puesto que son, en sí mismos, sujetos peligrosos para los demás. Penosamente, con el tiempo, se ha venido a advertir que, en muchas ocasiones, la sola “territorialización” no ha sido suficiente, sino que, también, se han visualizado prácticas de discriminación todavía más serias sobre dichos colectivos.

Así, el camino es de nuevo el mismo, esto es: segregar, aislar, distanciar y, con ello, dañar los derechos fundamentales de un individuo a que se le reconoce capacidad para el libre desarrollo de su personalidad, lo que implica la posibilidad de relacionarse con otros y elegir su plan de vida. Un ciudadano que, por su condición de no vacunado, está materialmente territorializado a ciertos espacios, pone de manifiesto de manera ostensible la afectación a sus derechos fundamentales.

13. De ambos problemas enumerados, pasaporte biológico y territorialización, el que implica una afectación más seria hacia los derechos fundamentales se materializa en la existencia del segundo, el cual asociamos a una concepción lata del “gueto nacional”. En este la condición política del ciudadano ha sido materializada en una serie de progresivas restricciones de acceso o disfrute de bienes sociales de todo tipo –laborales, profesionales, culturales, deportivos, de esparcimiento, recreación, académicos, etcétera–, en contraste con aquella de la que sí gozan los otros por el solo hecho de estar vacunados. Desde este punto de vista, una preocupación que algunos filósofos políticos habían presentado como interrogante comienza a adquirir una decepcionante respuesta. Así, por ejemplo, la que, a la luz de lo dicho, podemos brindar al interrogante que Étienne Balibar (2013) se había formulado al escribir:

Toda la cuestión radica en saber si los actores colectivos de la globalización, que podríamos describir como “ciudadanos por venir” del espacio cosmopolítico, buscarán mayoritariamente hacerla evolucionar hacia un modelo de “gobernanza” transnacional de las discriminaciones y de las exclusiones o, por el contrario, hacia un nuevo universalismo tan igualitario como sea posible. (pp. 134-135)

Así, la persona antivacuna será cada vez más segregada, expulsada; hasta convertirla en un “ciudadano paria”, puesto que habrá de conservar nominalmente sus derechos políticos pero, a la vez, por su condición biológica de no vacunado tendrá afectados sus derechos individuales básicos, que hacen que su vida se reduzca a niveles propios de una “subespecie humana”. De esta manera es que se le impone, con dichas afectaciones, una negación a desarrollar sus capacidades humanas básicas, que son, a la vez, el requisito mínimo del respeto por la dignidad humana¹¹.

Sin embargo, no se advierte que el no vacunado también tiene riesgos altos de ser contagiado por un vacunado y que cuenta, ciertamente, con menos defensas que aquel para asumir la enfermedad; así, su desventaja es evidente. Por ello, tanto uno como otro son igualmente “peligrosos” –si acaso podemos aplicarle esa categoría a quien, sin intención, puede contagiar–. La categorización del no vacunado como *peligroso*, categoría que no se aplica al vacunado, es de naturaleza estigmatizante¹².

14. La razón para el rechazo, entonces, estaría centrada en que los antivacunas no contribuyen con el bien común, porque evitan que la población alcance la inmunidad

11 Apunta Martha Nussbaum (2007) que “la idea de un umbral para cada capacidad [es que] por debajo del [mismo] se considera que los ciudadanos no pueden funcionar de un modo auténticamente humano” (p. 83). Y luego agrega que la “idea básica es que en relación con cada una de estas capacidades podemos sostener, al imaginar lo que sería una vida desprovista de ella, que no sería una vida acorde con la dignidad humana” (p. 89). Las capacidades humanas básicas son: vida; salud física; integridad física; sentidos, imaginación y pensamientos; emociones; razón práctica; afiliación; otras especies; juego; y control sobre el propio entorno (pp. 88-89). Cabe agregar, que “el enfoque de las capacidades permite delinear una perspectiva susceptible de determinar qué significa efectivamente asegurar un derecho a cada ciudadano. Este enfoque también permite corregir el fenómeno de las preferencias adaptativas, que induce a personas en situación desventajosa o carenciadas en forma permanente a rebajarse a pactos con su propia condición por la simple necesidad de sobrevivir y a negarse a expectativas, deseos y (sobre todo) derechos en condiciones de modificar su situación” (Greblo, 2005, p. 151).

12 En este marco del desarrollo del problema, en el que la acción del contagio tiene una centralidad absoluta, no puede ser ignorada una tesis que, al menos, aporta una lateralidad más a la reflexión y que vincula, desde la filosofía del lenguaje, la voz *contagio*: “El contagio no es una categoría mágica o epidemiológica, sino antropológica: señala uno de los procesos típicos del animal participativo, desvela lo político del ser humano. El contagio es la forma en crudo de la participación: su carácter explosivo es capaz tanto de reagrupar biografías aisladas del mundo de los otros como de extinguir las diferencias entre estilos de existencia. Por este motivo es capaz de hacer lo que antes de ayer parecía casi imposible: mostrar lo intrínseco de lo político en la naturaleza humana, poner en tela de juicio un mundo hecho de individuos aislados y completamente egocentros conectados a los otros solo en modos extemporáneos y superficiales, pero en realidad vinculados profundamente por el mercado” (Mazzeo, 2020, p. 62).

de rebaño. De resultas, el antivacuna es considerado como una persona que no es colaborativa con el bien común, porque su acción contributiva a la salud pública no se asemeja a la que ejercen los restantes ciudadanos vacunados. Adviértase en este punto dos niveles de análisis. El primero juzga con recelo al antivacuna, a título individual, por el miedo o la afectación que a las demás personas le causa el mencionado sujeto; y, a nivel general –desde el colectivo social–, dicho comportamiento del antivacuna es apreciado como negativo porque impide alcanzar la inmunidad de rebaño. Naturalmente que la perspectiva general es más grave que la individual.

Frente a ello, la pregunta que corresponde formular es si tal problema ha sido atendido con perspectiva no solo bioética sino también desde una que promocióne los derechos humanos, que es –como sabemos– donde descansan los fundamentos de la disciplina pensada a finales de la década de los setenta por Rensselaer van Potter (França-Tarragó, 2008; Engelhardt, 1995). Resulta de valor recordar que la vinculación entre derechos humanos y derechos fundamentales es estrecha, pero unos y otros no son idénticos.

Y, cuando mencionamos los derechos fundamentales y la bioética, el problema se traslada a un juicio sobre el respeto –o irrespeto– que a la dignidad humana se le está aplicando (Casado, 2009; Gros Espiell & Gómez Sánchez, 2006). Así, decimos que retirarles las condiciones de ciudadano político a las personas, porque no están vacunadas –cuando podían haberlo realizado–, y, con ello, atribuirles una causalidad negativa respecto de la consolidación del bien común sanitario, permite abrir un pasaje hacia el desconocimiento de que es la dignidad de esa persona verdaderamente la que no ha sido respetada con dicho juicio. Esa es la cuestión, y no otra.

Huelga señalar que el concepto de bien común –sanitario o simplemente político– es una noción que, por esencia, está destinada al servicio de la persona humana¹³. Y, por ello, una que llevase tal nombre pero que afectara o lesionara la dignidad en modo alguno podría ser considerada un bien común: será, a lo más, un mero agregado de bienes individuales que no conservan algo para la sociedad.

Es una constante, en ámbitos eruditos, tener antipatía para pensar contramayoritariamente los derechos de las personas. Por ello es que, antes de abordar la nombrada cuestión, vale destacar que una sociedad decente en el trato con sus individuos, antes de aplicar cualquier especie de *apartheid*, pondrá en marcha prácticas que orienten la generación –siguiendo a John Rawls– de consensos entrecruzados. Con ellos se materializa un instrumento deliberativo que coopera con

13 Escribe a tal respecto Jacques Maritain (1968) que “el adagio de la superioridad del bien común no es comprendido adecuadamente sino cuando se echa de ver que ese bien común implica referencia a la persona humana” (p. 31).

una respuesta mejorada, para unos y para otros, tal como un régimen constitucional democrático requiere (Rawls, 2003, pp. 69, 202).

Los consensos entrecruzados suponen no solo tolerancia, respeto y decencia, sino una mirada atenta y respetuosa sobre los hechos que mutan y transforman las realidades. Debido a ello es que los nombrados consensos son también de tipo bivalente; esto es, que las materias sobre las cuales tratan ganan fisonomías diferentes en la proyección histórica de las instituciones o biográficas de las personas. En esta materia, las políticas de persuasión que diferentes Estados han comprendido para el convencimiento de los antivacunas se mueven en dicha frecuencia.

Tal criterio puede parecer que afecta a una concepción de justicia e igualdad entre los ciudadanos. Sin embargo, hay que señalar que la realidad de por sí es compleja y es por ello que exige de un concepto complejo de igualdad, tal como Michael Walzer señalara bajo el sugestivo título de *Las esferas de la justicia* (1997; véase también Renaut, 2016). Con tales prácticas, el Estado aporta una perspectiva que ayuda a que dicho ciudadano comprenda y admita que la vacunación solicitada no implica la violación de sus derechos fundamentales y su dignidad, sino que se inscribe en un gesto de esfuerzo que le está siendo solicitado para la promoción de una mejor vida en común.

15. Si no hay éxito en los consensos entrecruzados habrá dos alternativas igualmente lamentables. La primera es que se terminarán por generar lugares y espacios para antivacunas y otros diferentes para vacunados. La segunda, igualmente repugnante, es reconocer que el Estado posee la capacidad de someter a vacunación obligatoria a todos los ciudadanos y, con ello, arrasar con la dignidad humana y los derechos fundamentales de las personas así afectadas. Nos detendremos en este último aspecto.

El Estado, en las actuales condiciones –especialmente en Latinoamérica–, bajo ningún punto de vista puede ejercitar compulsividad sobre los antivacunas sino que solo puede aspirar a conquistar su voluntad. No es así, por ejemplo, en los EE. UU., donde existen vacunas suficientes y donde ya una de ellas tiene aprobación definitiva: respecto a esta se ha avanzado sobre la obligatoriedad¹⁴.

14 Desde el *New York Times*, con fecha 9 de septiembre, el periodista Jonathan Wolfe (2021) destaca lo siguiente: “En un discurso pronunciado esta tarde desde la Casa Blanca, el presidente Biden esbozó un plan agresivo para usar toda la fuerza de su presidencia para exigir que millones de trabajadores estadounidenses se vacunen contra el coronavirus. ‘El camino por delante, incluso con la variante delta, no es tan malo como el invierno pasado’, dijo Biden. ‘Pero lo que lo hace increíblemente más frustrante es que tenemos las herramientas para combatir el COVID-19, y una minoría distinta de estadounidenses, respaldada por una minoría distinta de funcionarios electos, nos está impidiendo doblar

Cabe recordar que cuando temas morales –como son los referidos a la existencia de grupos antivacuna– se mezclan con la base biológica de las personas –cuales sean sus características–, y no se ha encontrado un camino apto de solución por la vía de los consensos entrecruzados, por lo general el mencionado tema se resuelve de modo dogmático: unos mandan y los otros obedecen. El mismo asunto se puede colocar en perspectiva bioética. Así como no transitar el camino de los consensos entrecruzados en estas materias de salud es socialmente frustrante en su resultado, no hacerlo es similar, en el campo de la bioética, a negar la práctica misma del consentimiento informado –que es la piedra de toque para la aceptación de todo tipo de intervención sanitaria sobre el cuerpo de una persona–. Y, tal como sabemos, si este consentimiento no es alcanzado, entonces es simplemente violado. Forzar a los ciudadanos a aplicarse la vacuna cuando ella todavía no ha concluido los procesos de su aprobación definitiva es violar dicha regla; hacerlo implicaría retrotraernos décadas en la ética de la investigación, demostrando que horrores y barbaries acontecidas a lo largo de la historia no han sido suficiente ejemplo de lo que no hay que hacer (Amiel, 2014, pp. 115 y ss.).

Abordaremos ahora algunos argumentos razonables para sostener por qué los antivacunas, bajo determinadas circunstancias, pueden legítimamente asumir esa posición, y por qué, aunque no integramos ese colectivo, estimamos –a reproche de nuestra propia definición– que deben ser respetados en su decisión. No hacerlo implicaría comenzar a desandar un largo camino de esfuerzo por el respeto de las personas en su condición de sujetos de experimentación.

la esquina'. Las órdenes ejecutivas y las reglas federales, las acciones más amplias que Biden ha tomado para controlar la pandemia desde que asumió la presidencia, requerirán o estimularán a alrededor del 80 % de la fuerza laboral estadounidense a vacunarse. 'Hemos sido pacientes, agregó Biden. 'Pero nuestra paciencia se está agotando y la negativa nos ha costado a todos'. Quizá en la medida de mayor alcance, Biden instruirá a la Administración de Seguridad y Salud Ocupacional para exigir a todas las empresas con cien o más trabajadores que vacunen a sus empleados o se sometan a pruebas semanales. La Casa Blanca también requerirá que casi todos los empleados y contratistas federales, por un total de aproximadamente 4 millones de personas, se vacunen o enfrenten medidas disciplinarias".

De todas formas, no se puede ignorar que, en el país de las libertades individuales, tales aspectos generen resistencia. Están en juego también ideologías partidarias muy fuertes, las cuales se han hecho notar por la vía de una veintena de fiscales generales opositores que han recusado las políticas del Presidente sobre la base de que implicarían facultades que Biden no posee. Frente a ello, la Corte Suprema ha tenido ya ocasión de ratificar la constitucionalidad del mandato de obligación de vacunación, dispuesto por la Universidad de Indiana para el cursado presencial de alumnos y profesores. Ello lo hizo en un trámite de emergencia a cargo de la Jueza Amy C. Barrett en el caso *Klassen vs. Trustees of Indiana* –que ratifica el precedente de 1905 de *Jacobson vs. Massachusetts*–.

VI. COLECTIVOS ANTIVACUNAS: DE LA FALTA DE ALTRUISMO AL PRINCIPISMO

16. La OMS señaló años atrás que la falta de credibilidad en la eficacia de las vacunas se ha convertido en una de las diez amenazas más importantes para la salud global. Habiéndose frustrado los consensos entrecruzados se ha señalado que corresponde convertir en legal la exigencia de la vacunación. Para ello, se debe haber demostrado –lo cual no parece estar en juego– que el beneficio que la vacuna genera es superior al daño o riesgo que ocasionalmente podría producir.

Como elemento basal para dicha vacunación forzosa es necesario que, sobre la nombrada vacuna, se hayan brindado todas las aprobaciones que los protocolos de investigación requieren. No sería posible colocar, al amparo de normativa obligatoria alguna, una vacuna cuyo proceso de investigación clínica no haya sido cumplido en su totalidad y que, por ello, cuente con una aprobación definitiva. Si acaso no se siguiera un camino de ese tipo, se contravendría expresamente lo indicado en el primer párrafo del artículo 8 de la Declaración Universal sobre Bioética y Derechos Humanos, ejercitándose una vulnerabilidad sobre los grupos antivacunas, puesto que se aplicarían tecnologías de la práctica médica que no están suficientemente validadas.

En Argentina, la mayor inoculación se realizó con la vacuna rusa Sputnik V, sobre la cual existió una resistencia previa por su aprobación de emergencia por el Ministerio de Salud Pública de la nación y no por la ANMAT; aunque luego sus protocolos fueron validados en una publicación de la revista *The Lancet* de febrero del 2021 (Deutsche Welle, 2021; Télam Digital, 2021). Lo cierto, sin embargo, es que esa vacuna tampoco ha sido validada por agencia internacional relevante¹⁵.

17. Como sabemos, la malignidad del SARS-CoV-2 impuso no solo una aprobación de emergencia en EE. UU. sino, también, la autorización para que se pudiera superponer diversas fases de investigación –las fases 2 y 3– para avanzar más rápido. Con esto, lo que ya era un cálculo auspicioso de desarrollo de la vacuna en dos años (Asociación Española de Vacunología, 2021; National Institutes of Health, 2020) fue menor aun, lo que aconteció durante septiembre del 2021. Parece obvio decir que la aprobación de emergencia no solo no es definitiva sino que, junto a su precariedad, existe una incertidumbre no completamente falsada en orden a su misma entidad.

15 En el caso de la vacuna Sputnik V, esta no cuenta tampoco con la validación de emergencia que ha acordado la OMS a las siguientes vacunas: Pfizer/BioNTech, Astrazeneca-SK Bio, el Serum Institute of India, AstraZeneca EU, Janssen, Moderna y Sinopharm. La más reciente en su aprobación de emergencia es Sinovac desde el 1 de junio del 2021 (Organización Mundial de la Salud, 2021).

Sin eufemismo hay que decir, entonces, que dicha vacuna continúa en fase experimental en sentido lato y, si es así, avanzar con su obligatoriedad para los ciudadanos, aun cuando no se hayan reportado daños o efectos adversos, viene a romper severamente toda tradición de respeto a los derechos humanos en materia de investigación en seres humanos. Puesto que, si los recaudos para la defensa y protección de la dignidad y de los derechos humanos de las personas han sido pensados para momentos de normalidad, que los eventos sanitarios negativos sean extraordinarios no es justificación para que se puedan sortear las variables consolidadas como garantía de respeto a los derechos fundamentales. Simplemente afirmamos que ninguna es razón suficiente para sobreponerse al consentimiento informado para la inoculación de una vacuna precaria (Lolas & Quezada, 2003). Es una práctica que no puede ser consentida, ni aun en situaciones de extrema gravedad para la población global como son las que resultan de una pandemia como la actual.

De cualquier manera, cabe señalar que el problema contemporáneo al que nos referimos reedita el que ya había sido advertido otrora –aunque por el avance científico en que se encontraban los desarrollos de vacunas entonces, obviamente no podía materializarse de la misma manera y, en rigor, no se podía esperar mucho más que una interrogación epistémica–: es el problema señalado por Pierre-Charles Bongrand, quien a inicios del siglo XX centraba su interés en las enfermedades infecciosas y se preguntaba acerca de la inoculación como medio experimental para el conocimiento de la etiología y transmisión de estas enfermedades. La pregunta que planteó fue la siguiente:

¿En busca de un beneficio colectivo, tenemos el derecho a inocular a uno o a varios individuos una enfermedad que padecerán, de la cual quizá mueran, con el único fin de estudiar con toda tranquilidad, con las mejores condiciones de observación posibles, la evolución de esta enfermedad y, eventualmente, de encontrar un remedio específico que curará o incluso inmunizará preventivamente a los otros miembros de la colectividad? (Amiel, 2014, p. 72)

Quienes optan por no vacunarse en tal estado de precariedad o provisoriedad de la vacuna no pueden ser considerados sujetos no altruistas y, por ello, ser calificados de *egoístas*, aun cuando con dicho comportamiento no parezca darse satisfacción al interés de los demás y solo al interés individual de negarse a la inoculación. Corresponde, entonces, hacer algunos aportes al binomio altruismo-egoísmo para comprender y poder juzgar mejor a los antivacunas.

Respecto al concepto de altruismo, no desconocemos la interesante taxonomía que sobre el mismo se puede realizar a la luz de diversas teorías éticas (Canto-Sperber, 2001, pp. 486 y ss.). Sin embargo, atento a la entidad del presente ensayo, preferimos obviar tales intrincados desarrollos y quedarnos con un reconocimiento más básico, que es el de aceptar la apreciación inicial de Augusto Comte –que luego

habría de popularizar Herbert Spencer— de que el ejercicio del altruismo por el sujeto es una práctica de tipo benevolente y no egoísta, en la que se ponen de relieve, en primer lugar, los intereses sociales antes que los individuales¹⁶; algunos autores la han elevado a la condición de un impulso básico y racional, como lo postulara Nicholas Rescher, y otros, en línea con las tesis de George Simmel, han sostenido que el altruismo es una forma de egoísmo a nivel del grupo social.

El tema de los intereses egoístas asociados al altruismo fue tratado justamente por Spencer y, en su desarrollo, se distinguieron en la naturaleza humana sentimientos egoístas, egoaltruistas y altruistas¹⁷. El altruismo es una condición que muchas personas desarrollan espontáneamente; pero para otras, aun cuando lo desearían, se mantiene una condición de temor ante una realidad que importa incertidumbre y que pone en marcha un trasfondo de naturaleza egoísta que prima. Dice así Thomas Nagel que:

Las razones altruistas son parásitas de las de interés propio; las circunstancias en las vidas de los otros que el altruismo requiere que consideremos son circunstancias que esos otros, por su parte, tienen razones para considerar desde un punto de vista de interés propio. (Nagel, 2004, p. 28)

Actuar de forma altruista se torna un comportamiento heroico que a ninguna persona se le puede exigir que cumpla¹⁸. Por ello, no se puede concluir que el proce-

16 La voz *altruismo* ha sido introducida tardíamente al abecedario de la filosofía política y moral y lo ha sido con Augusto Comte, para señalar con ello, las acciones de benevolencia que se oponen sin más al egoísmo. Al respecto, José Ferrater Mora (1984) dice que “según Comte, el altruismo ‘cuando es enérgico es siempre más apropiado que el egoísmo para dirigir y estimular la inteligencia, inclusive en los animales’. El altruismo no es, pues, un vago sentimiento de afecto; ‘constituye la base para una moral sistemática’. Debe defenderse y desarrollarse, pues, un ‘régimen altruista’ en oposición al ‘régimen egoísta’” (p. 120).

17 “Los sentimientos egoístas y altruistas no necesitan explicación. Pero el egoaltruista sí: es la mezcla de los dos sentimientos primarios: egoísmo y altruismo, y se produce cuando una persona, al servir a las demás e incluso al sacrificarse por ellas, experimenta un placer egoísta, de modo que la conducta altruista es en ella la realización de su egoísmo” (Borja, 2002, p. 34).

18 Tal análisis podría ser comprendido también a la luz de quienes vinculan economía con altruismo y sostienen, entonces, que el altruismo es un bien valioso y raro y por ello es necesario que sea conservado. Destaca el economista Lawrence Summers —otro tiempo rector de la Universidad de Harvard—, quien lleva adelante la tesis que “la mejor manera de conservarlo [al altruismo] es diseñar un sistema en el que los deseos de las personas sean satisfechos por individuos que son egoístas y reservar ese altruismo para nuestras familias o nuestros amigos y para los muchos problemas sociales de este mundo que los mercados no pueden resolver”. A ello, sin duda, no cabe sino responder, como bien lo hace Michael Sandel, que “el altruismo, la generosidad, la solidaridad y el civismo no son como mercancías que disminuyen con el uso. Son como músculos que se desarrollan y

der contrario –en nuestro caso, el del no vacunado– sea tampoco una falta de completa reciprocidad hacia los demás. Aparece como contradictorio exigirle a la persona que asuma un comportamiento de esa naturaleza, puesto que, en realidad, le estaríamos solicitando no que cumpla con el concepto universal de “Amar a los demás como a ti mismo”, sino con el de “Amar a los demás por encima de lo que a ti mismo te amas”; con lo cual se torna en un comportamiento más propio de mártires y santos que de hombres corrientes. Al fin, decimos que defendemos entonces un concepto de altruismo racional, el cual, según el ya citado Thomas Nagel (2004), se podría representar intuitivamente bajo el argumento de “¿Te gustaría que alguien te hiciera eso a ti?” (p. 92).

Afirmamos, entonces, que aquellos que no se vacunan con un fármaco no aprobado definitivamente no son personas carentes de altruismo, aunque se les pueda achacar una baja densidad de reciprocidad respecto de los otros. En ningún caso se les debe imponer esa determinación y no deberían sufrir, por tal proceder, discriminación, estigmatización, persecución, castigo o *capitis deminutio*.

18. Como beneficio complementario se puede agregar que el paso de estatus provisorio a otro definitivo de la vacuna brindará una carta de porte, jurídicamente suficiente, para legalizar la obligatoriedad de ella si así lo sugiere el estado sanitario en cuestión. Al día de escritura de la presente contribución, la primera aprobación definitiva de una vacuna por la FDA es la vacuna Pzifer-BioNtech. Por lo dicho, en Argentina, en el presente estado del arte, la vacunación no podría ser impulsada como obligatoria, atento a que no ha sido adquirida dicha vacuna y que, por lo tanto, todas las que han sido dispuestas gozan solo de una aprobación provisoria o sencillamente de ninguna. Con ello, queda también a la vista que allí donde haya una coexistencia en el Estado de una canasta de vacunas, algunas con una aprobación definitiva y otras sin dicho estándar, los antivacunas podrán negarse a la segunda pero no a la primera, la cual podrá ser impuesta coactivamente.

Por ello, deberían ser revisados los argumentos que se invocan para privar de derechos –parcial o totalmente– a los antivacunas, puesto que su negación está fundada en una causal amparada en el derecho internacional de los derechos humanos; lo que, de todas formas, no autoriza a que no se les pueda exigir el cumplimiento de estándares que aproximen, lo más que se pueda, su condición de no vacunado a la de una persona vacunada.

fortalecen con el ejercicio. Uno de los defectos de una sociedad dirigida por el mercado es que hace que estas virtudes languidezcan. Para renovar nuestra vida pública necesitamos practicarlas con más energía” (Sandel, 2020, p. 133).

VII. LA VACUNACIÓN OBLIGATORIA COMO POSIBILIDAD

19. Por último, existiendo disponibilidad de vacunas con aprobación definitiva, requerir a los antivacunas el sometimiento a pruebas de sanidad, mediante la realización de test corrientes de antígeno o PCR, está dentro del marco razonable y muestra un equilibrio reflexivo de la convivencia. Ello siempre bajo la premisa de que la salud es un bien público y que debe haber no solo un principio de precaución respecto a la propagación de la enfermedad sino que, frente a la pandemia, debe existir una práctica de prevención efectiva¹⁹.

Las restricciones que hemos nombrado, constitutivas del *apartheid* y el gueto territorial, podrán también ser sostenidas pero bajo un título jurídico diferente, después de aprobada definitivamente la vacuna. Al ciudadano que, en ese contexto, se niegue a ser cooperativo con los demás –que no es lo mismo que no ser altruista (y a nadie se le puede imponer serlo)–, se le puede exigir que lo sea, dado el marco de vida social compartido en el que está inserto. Con-vivir, o vivir con los demás, es encontrar de ellos cooperaciones que fundan la misma sociabilidad que las personas tenemos. No hacerlo aparece, así, como algo violatorio a la regla de oro de las prácticas sociales, aquella que dice que todos deben tratar a los demás de la misma forma en que quisieran ser tratados por los demás, si se encontraran en las mismas condiciones.

20. Se podría ensayar que se presenta aquí una posible discriminación hacia los no vacunados, por cuanto tienen negados ciertos accesos o porque deben cumplir con exigencias que el resto de la sociedad –vacunada– no tiene que efectuar, lo que habilitaría a considerar que existe un tratamiento desigual e injusto hacia ellos. Sin embargo, la cuestión es más figurativa que real, puesto que en todo momento en la vida comunitaria experimentamos circunstancias homologables a las que están en juicio, y nadie con razonabilidad suficiente denunciaría por ello discriminación. Enunciamos dos ejemplos: los natatorios y la infección micótica, de un lado, y las licencias de conducir, que cuentan con exigencias médicas especiales para la obtención de plazos de validez, del otro.

La vida en común siempre es compleja y está, también, cohabitada por la discordia y la diferencia; sin embargo, no es posible vivir con otros sin los otros –aunque algunos lo quisieran–. La autonomía de la voluntad de la persona es con los otros o,

19 Lo precautorio supone la perspectiva posible de la realización de un supuesto negativo y por ello, se ponen en marcha mecanismos para que el supuesto fáctico causal no suceda; por el contrario, la prevención, es cuando el núcleo causal ya existe operativo y mediante ella se tiende a disminuir o sortear los efectos o consecuencias negativas que pueden estarse ya dando.

para decirlo de manera diferente, es siempre una autonomía que se construye junto a los demás (Tauber, 2011, p. 81; Casado da Rocha, 2014). Sin dicha estructura relacional no existe la posibilidad de una vida en común (Todorov, 2008, p. 205).

Así como, en el Estado de derecho, no existen derechos absolutos sino que todos encuentran su límite en los que corresponden a los demás, no se puede sostener bioéticamente que la autonomía de la voluntad de la persona pueda avasallar la autonomía de los otros. El concepto de autonomía absolutista, que es sin los demás, se convierte en un concepto plenamente autorreferente solo cuando excluye un entorno societario real²⁰.

Robinson Crusoe no tenía que articular que su comportamiento para tal o cual cuestión era de naturaleza autónoma, pues no había contraparte, no había otro. Mas el carácter de dichos actos cambiará cuando el antropófago Viernes aparezca en la novela de Daniel Defoe. Por lo general vivimos con otros, entre otros.

REFERENCIAS

- Adorno, T. W. (1962). La crítica de la cultura y la sociedad. En *Prismas. La crítica de la cultura y la sociedad* (pp. 9-29). Ariel.
- Amiel, P. (2014). *Del hombre como conejillo de Indias: el derecho a experimentar en seres humanos*. Fondo de Cultura Económica.
- André-Vincent, P. (1982). *Revolución y derecho*. Gherisi.
- Andruet, A. S., hijo. (2013). La mutación del principialismo a la Declaración Universal de Bioética. *Revista de Derecho de Familia y de las Personas*, 6, 151-157.
- Andruet, A. S., hijo. (2020a). *Estado de excepción sanitaria. Lateralidades morales, sociales y jurídicas*. Astrea.
- Andruet, A. S., hijo. (2020b). La bioética como disciplina metanormativa. *Revista La Ley - Thomson Reuters*.
- Andruet, A. S., hijo. (Dir.). (2020c). *Consecuencias jurídicas, institucionales, ambientales y sociales de la pandemia de Covid-19*. Thomson Reuters - La Ley.
- Ariès, P. (1999). *El hombre ante la muerte*. Taurus.
- Aristóteles. (1971). *Retórica*. Instituto de Estudios Políticos.

²⁰ Sin el otro, desaparece la dimensión de autonomía/heteronomía. Solo existirán comportamientos autorreferentes, puesto que solo y solamente la persona que los ejecuta es quien se aprovecha de ellos, porque sencillamente no hay otros.

- Aristóteles. (1983). *Política*. Centro de Estudios Constitucionales.
- Asociación Española de Vacunología. (2021). ¿Cuánto tiempo lleva fabricar una vacuna o cómo conseguir lo imposible? <https://vacunas.org/cuanto-tiempo-lleva-fabricar-una-vacuna-o-como-conseguir-lo-imposible/>
- Balibar, É. (2013). *Ciudadanía*. Adriana Hidalgo Editora.
- Borja, R. (2002). *Enciclopedia de la política* (Vol. 1). Fondo de Cultura Económica.
- Caeiro Palacio, M. V. (2015). Derechos a la vida, salud e integridad personal en la doctrina de la Corte Interamericana de Derechos Humanos. En S. B. Palacio de Caeiro (Dir.), *Tratados de derechos humanos y su influencia en el derecho argentino* (Vol. 1) (pp. 597-649). Thomson Reuters - La Ley.
- Canto-Sperber, M. (Dir.). (2001). *Diccionario de ética y de filosofía moral*. Fondo de Cultura Económica.
- Carranza Torres, L., & Krauth, C. (2019, 2 de julio). *Ley alemana de vacunas y su homóloga argentina*. Comercio y Justicia. <https://comercioyjusticia.info/opinion/ley-alemana-de-vacunas-y-su-homologa-argentina/>
- Casado, M. (Coord.). (2009). *Sobre la dignidad y los principios. Análisis de la Declaración Universal sobre Bioética y Derechos Humanos de UNESCO*. Thomson Reuters - Civitas.
- Casado da Rocha, A. (Ed.). (2014). *Autonomía con otros. Ensayos sobre bioética*. Plaza y Valdés.
- Cecchetto, S., Pfeiffer, M. L., & Estévez, A. (Comp.). (2009). *Peligros y riesgos en las investigaciones. (Bio)ética en la investigación con seres vivos. Homenaje a José Alberto Mainetti*. Antropofagia.
- Centro de Información Judicial. (2012, 12 de junio). *La Corte confirmó sentencia que ordena a los padres de un niño el cumplimiento del plan de vacunación oficial*. <https://www.cij.gov.ar/nota-9279-La-Corte-confirm--sentencia-que-ordena-a-los-padres-de-un-ni-o-el-cumplimiento-del-plan-de-vacunaci-n-oficial.html>
- Chequeado. (2020, 15 de diciembre). *Coronavirus: cómo se ubica la Argentina en las muertes por millón de habitantes*. Recuperado el 4 de junio del 2021 de <https://chequeado.com/el-explicador/coronavirus-como-se-ubica-la-argentina-en-las-muertes-por-millon-de-habitantes/>
- Cifuentes, S. (2007). *El derecho a la vida privada. Tutela a la intimidad*. La Ley.
- Deutsche Welle. (2021, 2 de febrero). *La vacuna rusa Sputnik V tiene una eficacia superior al 91%*. <https://www.dw.com/es/>

- la-vacuna-rusa-sputnik-v-tiene-una-eficacia-superior-al-91-tambi%C3%A9n-en-mayores-de-60-seg%C3%BAAn-lancet/a-56418769
- Duffin, J. (2018). *Una historia de la medicina escandalosamente breve*. Melusina.
- El País. (2021, 10 de enero). *Covid-19 y salud mental*. <https://elpais.com/opinion/2021-01-10/covid-19-y-salud-mental.html>
- Engelhardt, T. (1995). *Los fundamentos de la bioética*. Paidós.
- Feierstein, D. (2021). *Pandemia. Un balance social y político de la crisis del Covid-19*. Fondo de Cultura Económica.
- Ferrater Mora, J. (1984). *Diccionario de filosofía* (Vol. 1). Alianza Editorial.
- Foucault, M. (1984). *Vigilar y castigar*. Siglo Veintiuno.
- França-Tarragó, O. (2008). *Fundamentos de la bioética: perspectiva personalista*. Paulinas.
- Garzón Valdés, E. (2004). *Calamidades*. Gedisa.
- Gobierno de la Provincia de Córdoba. (2020). *Pautas para el acompañamiento de pacientes en situación de últimos días (sud) y pacientes con condiciones especiales en contexto de pandemia por Covid-19*. <https://www.cba.gov.ar/wp-content/uploads/2020/09/Anexo-113-PAUTAS-PARA-EL-ACOMPA%C3%91AMIENTO-DE-PACIENTES-EN-SUD.pdf?csrt=10247940660383796528>
- Greblo, E. (2005). *Globalización, democracia, derechos*. Nueva Visión.
- Gros Espiell, H., & Gómez Sánchez, Y. (Coords.). (2006). *La Declaración Universal sobre Bioética y Derechos Humanos de la UNESCO*. Comares.
- Grupo Banco Mundial. (s/f). *Argentina: panorama general*. <https://www.bancomundial.org/es/country/argentina/overview#1>
- Infobae. (2021, 10 de agosto). *Un renombrado epidemiólogo advirtió: “El mundo está más cerca del comienzo que del final de la pandemia”*. https://www.infobae.com/america/ciencia-america/2021/08/10/un-renombrado-epidemiologo-advirtio-el-mundo-esta-mas-cerca-del-comienzo-que-del-final-de-la-pandemia/?utm_source=Newsletter+de+Infobae&utm_campaign=f28c477d83-EMAIL_CAMPAIGN_2021_08_10_11_05&utm_medium=email&utm_term=0_4ec30b39ed-f28c477d83-121249297
- Keyeux, G., Penschaszadeh, V., & Saada, A. (Coords.). (2016). *Ética de la investigación en los seres humanos y políticas de salud pública*. UNESCO; Universidad Nacional de Colombia.
- Kidd, Natalia. (2021, 24 de febrero). *La economía de Argentina se hundió el 10% en 2020, golpeada por la pandemia*. SWI swissinfo.ch. <https://www.>

- swissinfo.ch/spa/argentina-econom%C3%ADa_la-econom%C3%ADa-de-argentina-se-hundi%C3%B3-el-10--en-2020--golpeada-por-la-pandemia/46398218
- La Nación. (2017, 16 de agosto). *Promover la vacunación*. <https://www.lanacion.com.ar/opinion/promover-la-vacunacion-nid2053541/>
- La Nación. (2021). *La vacunación en el mundo*. Recuperado el 6 de noviembre de 2021 de <https://www.lanacion.com.ar/sociedad/vacunas-nid2568125/>
- Le Breton, D. (2011). *La sociología del cuerpo*. Nueva Visión.
- Lemke, T. (2017). *Introducción a la biopolítica*. Fondo de Cultura Económica.
- Loewenstein, K. (1964). *Teoría de la constitución*. Ariel.
- Lolas, F., & Quezada, A. (2003). *Pautas éticas en investigación en sujetos humanos: nuevas perspectivas*. Programa Regional de Bioética, Organización Panamericana de la Salud. <https://libros.uchile.cl/258>
- Lolas, F., Quezada, A., & Rodríguez, E. (Eds.). (2006). *Investigación en salud. Discusión ética*. Centro Interdisciplinario de Estudios en Bioética, Universidad de Chile.
- Macip, S. (2021). *Lecciones de una pandemia. Ideas para enfrentarse a los retos de salud planetaria*. Anagrama.
- Maritain, J. (1968). *La persona y el bien común*. Club de Lectores.
- Mazzeo, M. (2020). *Lo que es mío es tuyo. Magia y técnica en la época del contagio*. Tercero Incluido.
- Muñoz, C. (2018). *Lecturas del cuerpo-del-paciente*. EDUNER.
- Nagel, T. (2004). *La posibilidad del altruismo*. Fondo de Cultura Económica.
- National Institutes of Health. (2020, septiembre). *El Dr. Anthony Fauci habla sobre las vacunas contra la Covid-19*. <https://salud.nih.gov/articulo/el-dr-anthony-fauci-habla-sobre-vacunas-covid-19/>
- Nino, C. S. (1989). *Ética y derechos humanos. Un ensayo de fundamentación*. Astrea.
- Nussbaum, M. (2007). *Las fronteras de la justicia. Consideraciones sobre la exclusión*. Paidós Ibérica.
- Organización Mundial de la Salud. (2021, 1 de junio). *La OMS valida la vacunación de Sinovac contra la COVID-19 para su uso de emergencia y fórmula recomendaciones provisionales sobre las políticas que se deben adoptar*. <https://www.who.int/es/news/item/01-06-2021-who-validates-sinovac-covid-19-vaccine-for-emergency-use-and-issues-interim-policy-recommendations>

- Peces-Barba, G. (1980). *Derechos fundamentales*. Latina Universitaria.
- Pellegrini Filho, A., & Macklin, R. (Eds.). (1999). *Investigación en sujetos humanos: experiencia internacional*. Programa Regional de Bioética, Organización Panamericana de la Salud.
- Rawls, J. (2003). *El liberalismo político*. Crítica.
- Renaut, A. (2016). *Igualdad y discriminaciones: un ensayo de filosofía política aplicada*. Prometeo.
- Rose, N. (2012). *Políticas de la vida. Biomedicina, poder y subjetividad en el siglo XXI*. Universidad Pedagógica Nacional, Editorial Universitaria.
- Sandel, M. (2020). *Lo que el dinero no puede comprar. Los límites morales del mercado*. Debolsillo.
- Santo Tomás de Aquino. (1960). *Suma teológica*. Biblioteca de Autores Cristianos.
- Scanlon, T. M. (2003). *Lo que nos debemos unos a otros. ¿Qué significa ser moral?* Paidós.
- Tauber, A. I. (2011). *Confesiones de un médico. Un ensayo filosófico*. Triacastela.
- Télam Digital. (2021, 2 de febrero). *Sputnik V: una de las tres vacunas con eficacia mayor de 90% y con publicación científica*. <https://www.telam.com.ar/notas/202102/543366-sputnik-v-una-de-las-tres-vacunas-con-eficacia-mayor-de-90-y-con-publicacion-cientifica.html>
- Todorov, T. (2008). *La vida en común. Ensayo de antropología general*. Taurus.
- Torralba Roselló, F. (2005). *¿Qué es la dignidad humana? Ensayo sobre Peter Singer, Hugo Tristram Engelhardt y John Harris*. Herder.
- Vergés Ramírez, S. (1997). *Derechos humanos: fundamentación*. Tecnos.
- Waldron, J. (2019). *Democratizar la dignidad. Estudios sobre dignidad humana y derechos*. Universidad Externado de Colombia.
- Walzer, M. (1997). *Las esferas de la justicia. Una defensa del pluralismo y la igualdad*. Fondo de Cultura Económica.
- Wolfe, J. (2021, 9 de septiembre). *Coronavirus briefing: What happened today*. <https://www.nytimes.com/2021/09/09/us/coronavirus-today-vaccine-mandates.html?searchResultPosition=1>

La bioética del futuro y el futuro de la bioética

*Antonio María Cabrera Cabrera**

1. LA BIOÉTICA DEL FUTURO (O EL QUÉ)

En la actualidad, la familia humana ha de hacer frente a retos y a problemáticas graves que pueden afectar su supervivencia, muchos de ellos provocados por sus propias acciones o decisiones. Por esta razón, la bioética ha asumido el estudio y el análisis de problemáticas que permiten proteger la vida y la dignidad de las personas, la integridad del medio ambiente y el porvenir de las generaciones futuras.

Existen nuevas realidades: biotecnologías, neurobioética, transhumanismo y *enhancement*, inteligencia artificial, roboética, entre otros, que nos sumergen en la esencia de la persona. Han surgido nuevos retos, como el cuidado del medio ambiente, la agricultura, la alimentación, las migraciones, el biopoder, la gobernanza mundial y las crisis sanitarias. Todos estos retos y realidades se desarrollan en un contexto muy particular en el que asistimos a un nuevo esquema de la

* Doctor en Bioética por la Facultad de Bioética del Ateneo Regina Apostolorum. Licenciado en Teología, con especialidad en Teología Moral. Es director del Centro Anáhuac de Desarrollo Estratégico en Bioética. Se ha desempeñado como director de la Facultad de Bioética de la Universidad Anáhuac. Ha sido profesor de Ética Médica en la Escuela de Medicina de la Universidad Anáhuac y del Instituto Juan Pablo II. Es fundador de la Cátedra Interdisciplinaria de Infertilidad “Margarita Lamas de Abad”. Es miembro de la Academia Nacional Mexicana de Bioética, del Comité de Bioética de la Conferencia del Episcopado Mexicano, del Comité de Ética en Investigación de la Universidad Anáhuac, y del Comité de Ética e Investigación del Programa de Maestría y Doctorado en Ciencias Médicas, Odontológicas y de la Salud de la Universidad Nacional Autónoma de México.

bioética: el paso de la ética médica a la bioética global. De hecho, la irrupción de la pandemia ha hecho más evidente que la bioética debe ser entendida de forma social y global. Lo anterior se percibe de manera especial desde nuestros países latinoamericanos, los cuales tienen que resolver problemas urgentes de forma integral: trabajo y salario dignos, calidad de vida de los más vulnerables, distribución equitativa de los recursos, etcétera.

La nueva concepción de la salud va de lo individual a lo social y de lo privado a lo público, una concepción en la que el principio de interconectividad es el más visible pues los problemas y soluciones actuales cada día están más entrelazados y amalgamados. Otro principio que surge de esta reflexión es el principio de solidaridad global.

2. EL FUTURO DE LA BIOÉTICA (O EL QUIÉN)

El futuro de la bioética está en manos del conocimiento que tengamos de nosotros mismos y de los demás. Como se mencionaba, sin dejar de lado los principios individuales de la ética médica (autonomía, beneficencia, no maleficencia y justicia), se le brinda hoy una mayor relevancia a los principios colectivos de la comunidad humana. El nuevo paradigma está enfocado en la salud pública y en la persona humana. Por tanto, es necesario rescatar a la persona del mundo globalizado y personalizar la mirada bioética.

Lo anterior nos lleva a profundizar en la perspectiva del personalismo de la globalidad y de la globalidad del personalismo, repensando al ser humano. Es necesario, hoy día, tener la visión del ser humano como centro y pilar del pensamiento y de la toma de decisiones, con un valor incuestionable pero, también, con una libertad irrenunciable que le obliga a participar con los demás en la construcción de un bien común. Esta es una propuesta que reta a reflexionar para armonizar lo universal con lo particular. La bioética es una nueva forma de entender y concebir los principios de la dignidad humana, de la vida física, de la libertad y de la justicia.

3. HACIA UNA MENTALIDAD INTERDISCIPLINARIA (O EL CÓMO)

La interdisciplina supone una disposición a trabajar en equipos que se conforman frente a problemas complejos. En nuestro caso, nos encontramos inmersos en una situación compleja en la que es necesario que existan verdaderos actores de la interdisciplina; los llamaremos *los agentes de cambio*. Estos agentes podrían ser investigadores y formadores de problemas complejos, que ponen al servicio de la colectividad sus conocimientos, experiencias de vida y valores, a sabiendas de que sus ideas pueden ser discutidas y modificadas por la comunidad en la búsqueda

del bien común; podrían ser gestores, que mediante sus acciones y actividades concretas promueven la interdisciplina; o bien podrían ser actores en sentido amplio, aquellos que, de una u otra manera, intervienen en la construcción de un proyecto interdisciplinario.

El abordaje interdisciplinario demanda de los agentes de cambio una serie de competencias, tanto a nivel individual como a nivel grupal. Una primera competencia es el trabajo en equipo, cuyos rasgos más sobresalientes son:

La igualdad. Hace referencia al derecho que cada individuo tiene de ser escuchado y valorado de la misma forma que todos los demás.

El respeto. Saber que para ser respetado hay que entender y comprender al otro, sin olvidar sus ideas, intereses y necesidades. El respeto a la diversidad es un valor básico en el trabajo interdisciplinario.

El diálogo. Este es un elemento básico para que sea posible el intercambio y el aporte de ideas, opiniones y sugerencias, encaminadas a lograr un compromiso con el que todos se sientan implicados.

Sin embargo, el trabajo en equipo no es suficiente para dar solución a las situaciones complejas de la actualidad. Por lo anterior, se considera necesario dar un paso más e incursionar en una competencia adicional, el trabajo colaborativo, un complemento que perfecciona, de manera sustancial, la dinámica del trabajo en equipo. De la misma manera que con este, el trabajo colaborativo se caracteriza por la participación pero incluye el compromiso. El compromiso involucra al individuo en su esencia y lo lleva, de forma gradual, a asumir una actitud de genuina empatía, de modo que comprenda el modo de pensar del otro, aún sin estar totalmente de acuerdo con él, en pro de alcanzar la mejor solución. El hecho de ceder, y de comprender que la solución colectiva es mejor que la personal, implica una generosidad y un desinterés notables.

Esta forma de concebir la interdisciplina es necesaria para articular una nueva metodología para la solución de la compleja situación actual. Son rasgos esenciales del trabajo colaborativo los siguientes:

La reflexividad y el pensamiento crítico. Estos son necesarios para interpretar las opiniones del grupo con una mentalidad abierta y poder llegar a las soluciones más viables.

La comunicación asertiva y efectiva. Esto es, contar con una actitud positiva para exponer las ideas o proyectos propios sin pretender descalificar o enfrentarse a los demás. El conflicto siempre se debe evitar. Lo ideal es que no haya ningún individuo que sobresalga.

La flexibilidad y la inclusión. Esto implica incorporar las propuestas y los diversos puntos de vista.

La empatía. La capacidad de ponerse en el lugar del otro, y de entenderlo en su modo propio de solucionar el problema, es necesaria para llegar a un conocimiento nuevo e integrado.

La humildad académica. Cambiar o flexibilizar las propias propuestas de solución, de forma espontánea y automática, es una tarea compleja pero fundamental.

La confianza en los demás. Todo lo anterior converge en la creación de un clima de confianza hacia los demás, que se gana con dificultad pero que se puede perder con facilidad.

La autonomía. Esta cualidad se pone a prueba cuando se encuentran opiniones mejores. La propia autonomía debe ser moldeada por la autonomía de los demás.

La visión integral de la persona. Es esencial tener una visión del otro como persona, una visión en la que se conciba su dignidad, de manera que el bien común se valore antes que el bien particular.

El liderazgo. Esta característica abarca todos los rasgos descritos. Alude a la cualidad que permite extraer las mejores capacidades de cada uno, para coordinarlas e incentivarlas, con el objeto de alcanzar el fin común propuesto. En consecuencia, ejercer un liderazgo significa dar prioridad a una labor de servicio con el objetivo de construir, en conjunto, una metodología que permita lograr las metas propuestas.

4. CONCLUSIÓN: HACIA UNA CULTURA INTERDISCIPLINARIA

El camino más adecuado para construir una cultura interdisciplinaria global consiste en cambiar una mentalidad individual por el desarrollo de una metodología interdisciplinaria, una en la que los agentes de cambio colaboren, con su liderazgo, en las diferentes experiencias y oportunidades interdisciplinarias. Nuestra propuesta es que la mentalidad interdisciplinaria sea el puente entre la bioética del futuro y el futuro de la bioética, teniendo en cuenta la necesidad de repensar el papel de la persona al interior de la bioética.

Inteligencia artificial, derechos fundamentales y bioética

*Ronald Cárdenas Krenz**

Muchas cosas, que hasta hace poco eran parte del futuro, hoy ya son presente, como los avances en robótica e inteligencia artificial (IA). Productos tecnológicos que aparecían como ciencia ficción en *Los Supersónicos*, serie emitida por primera vez en 1962, son ahora realidad: los asistentes de voz, los relojes inteligentes, las videollamadas, las casas inteligentes, la telemedicina, los televisores de pantalla plana, las cápsulas con microcámaras, etcétera. Claro que no tenemos (todavía) una robot como la Robotina de la recordada serie –aunque ya hay robots aspiradoras y contamos con Alexa en casa–, pero hoy existen robots que cantan, sirven en bares, cumplen labores de vigilancia, hacen cirugías, pintan cuadros, componen música, apagan incendios, orientan a pasajeros, llevan remedios, enseñan, “trabajan” en fábricas, hacen *delivery*, cuidan el océano, recolectan frutas en el campo, prestan servicios sexuales, hacen de sacerdotes budistas robóticos, controlan la salud, son astronautas, juegan ajedrez, apoyan en tareas educativas y hasta pueden realizar complejas operaciones militares.

Por supuesto que su inclusión no siempre ha sido auspiciosa. Así, por ejemplo, en Nueva York, hace no mucho, se incorporaron unos perros robots fabricados por

* Magíster en Bioética y Biojurídica. Magíster en Derecho Civil y Comercial. Doctorando por la Universidad Pública de Navarra y por la Universidad de Salamanca. Doctorando por la Universidad Nacional Mayor de San Marcos. Profesor de Derecho Civil en la Universidad de Lima, la Universidad Femenina del Sagrado Corazón y ESAN. Es miembro de la Federación Latinoamericana de Instituciones de Bioética (FELAIBE), de la Academia de Derecho y Ciencias Sociales de Córdoba y de la Pontificia Academia para la Vida.

Boston Dynamics con la finalidad de que apoyen a la policía pero, prontamente, los tuvieron que dar de baja ya que a algunos ciudadanos los mecánicos canes no les inspiraban respeto y a otros, más bien, les daban terror –empero puede esperarse que vuelvan en una versión mejorada–.

En el campo de la salud, que siempre es tan sensible, existen ya robots para cuidar pacientes. Como muchas veces estos se encuentran solos, ahora pueden tener a un robot que les haga compañía, que controle sus signos vitales, que le avise al médico de alguna emergencia y que les recuerde de tomar sus medicinas. Naturalmente, la cuestión aquí es que el hecho de que aparezcan robots cumpliendo estas funciones no debe significar que los humanos nos olvidemos de los enfermos.

En tiempos de pandemia, los robots han tenido un papel muy importante llevando medicinas y alimentos en China, por ejemplo, así como tomando controles para la detección del COVID-19. En Múnich fue presentado Franzi, un robot que limpia, habla y canta en alemán en un hospital y que, en forma muy delicada, le pide a la gente que se aparte de su camino para limpiar; si no le hacen caso, hace un segundo llamado más vehemente y, si ello no sirve, derrama lágrimas. En China, Xiaoyi es un robot que rindió el examen para obtener la licencia de médico, prueba que dan todos los estudiantes de la carrera, ¡y lo aprobó! Es por ello que ahora Xiaoyi puede incluso atender consultas.

Es interesante recordar que, antes de la pandemia, un conocido médico peruano empezó a brindar sus servicios en forma virtual a través de la plataforma de una compañía de seguros, motivo por el cual el Colegio Médico lo denunció y puso en cuestión el ofrecimiento de un servicio que se publicitaba como “un doctor puede verte sin que salgas de tu casa y sin que él vaya a la tuya”. Así, la autoridad del gremio reclamaba enérgicamente que se pretendiera ejercer la medicina a través de videoconsultas médicas en una aplicación móvil. Sin embargo, meses después llegó la pandemia y, con ella, paradójicamente, aparecieron por todas partes, sin reparo alguno, las consultas virtuales que, cuestionadas en el 2019, llegaron en el 2020 para quedarse.

Para problemas psicológicos o de depresión, ahora tenemos a Woebot, el robot que ayuda a reducir los síntomas de depresión y que está disponible en línea las veinticuatro horas del día, gracias a un programa desarrollado por la Universidad de Stanford. En otro ámbito de cosas, en estos tiempos de crisis económica en que muchos buscan acceder a un trabajo, hay que advertir a las personas que su próxima entrevista probablemente se la haga Vera, una robot inteligente que ya realiza entrevistas de trabajo para empresas como Pepsi o L'Oréal. En los tribunales, se habla también de robots para reemplazar a jueces (Cárdenas Krenz, 2021) y hay, en camino, algunos proyectos en esta línea en Estonia y China. Y, en el ámbito

del arbitraje, ya existen en Estados Unidos máquinas que hacen de árbitros para solucionar pequeñas controversias.

Otro ámbito en el que también se desenvuelve la IA es ayudando a la policía a predecir la posible comisión de un delito a través de algoritmos predictivos. El problema, no obstante, es que el algoritmo también puede tener sesgos (y es que, siendo creado por humanos, estos pueden transferirle los suyos). Un ejemplo de discriminación muy conocido es el de la aplicación del algoritmo COMPAS en el caso Loomis (Villamizar, 2017). Recordemos que la IA se basa en datos que tiene archivados, lo cual a veces puede ser peligroso al generar situaciones de prejuicio o de discriminación. Supongamos que, según los antecedentes de un tribunal, los naturales de un país –llamémoslo Demagonia– suelen incumplir los mandatos judiciales. Juan, que es demagonio, es detenido por un acto ilícito y debe determinarse si su juicio lo sigue o no en libertad. Entonces, el juez consulta a la IA y esta, teniendo en cuenta que Juan es de dicho país, resuelve que no se puede confiar en él y que, por lo tanto, no se le debería dejar en libertad. Vale decir que, actualmente, también hay la posibilidad de cometer crímenes mediante la IA; ya existe un caso en el que se simuló la voz de un CEO para pedir un depósito de dinero urgente, lo cual introdujo una nueva forma de delinquir.

Todo lo que hemos visto nos podría hacer pensar que los robots son cada vez más humanos –y parece cierto, en tanto cada vez se parecen más a nosotros; tanto así que ya hay quienes plantean la posibilidad de que sean reconocidos como sujetos de derecho–. Pero, ¿realmente lo son? Pareciera que a veces olvidamos que la IA es, precisamente, artificial –o, en todo caso, pareciera que ese hecho nos importase poco–. Así, por ejemplo, a propósito de lo artificial, en el mundo de hoy, las redes sociales muestran unas vidas en las que todos andamos felices y contentos, y nos hacen creer que tenemos miles de “amigos” –cuando no “seguidores”– para halagar nuestra vanidad. La cirugía plástica nos crea renovados rostros (para todo lo demás están los filtros); existen playas artificiales, bronceados artificiales, parejas artificiales creadas por la tecnología y todo un mundo de realidad virtual cada vez menos distinguible del mundo real.

El término *inteligente* también es una palabra “talismán”, una especie de palabra mágica de cierto prestigio ganado. Se habla entonces hoy de aparatos, autos y casas “inteligentes” y se pregunta uno: ¿si mi casa no es “inteligente”, entonces qué será? Ahora bien, ¿son las máquinas inteligentes? La respuesta está supeditada al concepto que tengamos del término. Una cosa es que nos fijemos en su capacidad para hacer cálculos matemáticos gigantescos a una velocidad impresionante y otra es su ausencia de sentido común. Una máquina puede hacer innumerables operaciones numéricas en un instante, pero le costará más que a uno hacer algo tan simple como ir de la sala al comedor de nuestra casa. Una computadora puede

tener mucha información, pero no entiende algo tan sencillo como distinguir una persona de una pared. Tiene inmensas habilidades de cálculo, pero no nuestra capacidad de razonamiento.

La IA –qué duda cabe– puede interpretar la *Quinta sinfonía* de Beethoven o componer una canción al estilo de los Beatles¹, pero, como dice Ramón López de Mántaras, de esa misma IA no podrá salir un Picasso o un Beethoven, pues los genios están para romper las reglas y los robots más bien funcionan siguiendo reglas que no se pueden saltar (Rego, 2018). Como afirma John Searle, un ordenador tiene sintaxis pero no tiene semántica; puede manipular símbolos, pero no sabe qué significan (Lacruz Mantecón, 2018). Es cierto que las máquinas le pueden ganar una partida, ya desde hace unos años, al mejor ajedrecista del mundo, pero lo triste es que ellas no tienen la más mínima idea de la trascendencia de ello y menos todavía pueden disfrutarlo.

Es cierto también que van apareciendo máquinas más empáticas, pero ese robot que, con empatía, parece compartir nuestra tristeza, en realidad no se entristece de nada, solo simula entristecerse. No siente absolutamente nada, su empatía es solo aparente, nuevamente: artificial. Nuestro perro o nuestro gato tiene más sentimientos que la aspiradora robot que podemos tener en el hogar, o que el chatbot que nos “atiende” cuando reclamamos por algún servicio.

Hablar de los robots como sujetos de derecho –tal como ya lo anuncian algunos con entusiasmo– es exagerado y puede ser evasivo. Un robot no tiene conciencia y, consecuentemente, no tiene la posibilidad de elegir que tienen los seres humanos; carece de discernimiento y no tiene libertad, conciencia ni sentimientos. La IA puede contarte chistes, puede reírse, pero en verdad no siente nada, no se ríe; solo nos hace creer que ríe.

Los seres humanos, en tanto poseedores de razón, podemos comprender las consecuencias de nuestros actos y, en tanto tenemos dicha comprensión, podemos hacer excepciones en un contexto determinado, capacidad que no tiene un algoritmo. En una escena de una película futurista de Will Smith, un auto en el que viaja una niña con su padre cae al río. De pronto, un robot que pasa por ahí se lanza al agua para salvarlos y se da cuenta, dado el poco tiempo disponible, de que solo puede salvar a un pasajero. Entonces decide salvar al papá, porque ve que este tiene más probabilidades de sobrevivir; pero el padre pide, le implora, le suplica, que salve más bien a su hija, mas el robot no entiende: está programado para salvar a quien tenga mayores posibilidades de vivir, no sabe hacer excepciones, no tiene idea de lo que es capaz de hacer un padre por un hijo.

1 Véase por ejemplo, *Daddy's Car*, una canción al estilo de Los Beatles creada por IA (Sony CSL, 2016).

Es necesario tener cuidado con aquellas tendencias humanizadoras que pretenden hacer sujetos de derecho a quienes no lo son. Así, por ejemplo, se habla hoy en día, con la mejor voluntad, de reconocer a la naturaleza como un sujeto de derecho; inclusive, la Sentencia T-622/16 en Colombia reconoce al río Atrato como sujeto de derecho (Corte Constitucional de Colombia, 2016). Estos reconocimientos son una bonita metáfora, mediáticos y socialmente significativos pero, jurídicamente, son equívocos. Las normas prescriben conductas y se dirigen a las personas, y la naturaleza vale por lo que es sin necesidad de ser antropomorfizada. El derecho no es solamente facultades y atributos sino también deberes; no puede desligarse el sentido de responsabilidad que tiene un ser humano y pretender trasladarlo a un objeto, por más *sui generis* que este sea.

Se ha planteado ya la posibilidad de reconocer responsabilidad a los robots. Sin embargo, la pregunta es: ¿el problema son las máquinas o, más bien, los fabricantes, los programadores, los vendedores de estos productos, los compradores que los adquieren o el Estado que autoriza su uso? Detrás del reconocimiento de responsabilidad a las máquinas puede subyacer la pretensión humana de sustraerse de la misma para trasladarla a un robot.

Otra cuestión relevante a tener en cuenta cuando se habla de la intención de crear robots que piensen como nosotros, es que estamos ante un imposible, al menos por ahora: ¿cómo replicar el cerebro humano cuando ni siquiera lo conocemos suficientemente? Gracias a la neurociencia hemos avanzado mucho en el conocimiento de nuestro cerebro, pero todavía nos falta conocer más de la mitad del mismo. Como lo señalara la revista *Nature*, en un artículo publicado en agosto del 2016, de 180 áreas que tiene nuestra corteza cerebral, 97 nos son desconocidas (Glasser et al., 2016). Por tanto, resulta ingenuo pensar que podemos crear un robot con nuestra inteligencia cuando nosotros todavía no la comprendemos.

Por otro lado, vale tener presente la advertencia de que el uso de los algoritmos puede crear dictaduras digitales a través del manejo de bases de datos y propiciar, así, la manipulación, la prescindencia o la reducción a la irrelevancia. El problema no es tanto las máquinas, sino el uso de la IA con el objeto de manipular nuestras decisiones, hábitos de consumo, etcétera. Los riesgos existen. A raíz del tema del coronavirus, en China y Rusia se han desarrollado iniciativas para colocar máquinas de reconocimiento facial en las calles, a fin de detectar a las personas contagiadas que no guardaban la cuarentena debida, detenerlas y conducir las a su hogar. El problema será, pasada la pandemia, el uso que reciban tales dispositivos. El tema nos recuerda la importancia de tener una conciencia ética respecto al uso que hagamos de la tecnología, teniendo presente que su desarrollo debe ir siempre de la mano con los derechos fundamentales, los valores y el cuidado de los más vulnerables.

La máquina actúa con valores numéricos y, entonces, es importante introducir de alguna manera valores éticos en esta programación, algo que tiene que hacer el ser humano. Según Paolo Benanti, esto significa insinuar en la máquina una especie de incertidumbre, una duda para que ella interpele al ser humano como portador de la ética para validar su decisión. En esa línea de ideas, se habla ya de una *algor-ética*, y hasta el Papa Francisco se ha ocupado del tema afirmando que esta podría ser un puente para que los principios, los valores y la ética se inscriban concretamente en las tecnologías digitales mediante un diálogo transdisciplinario eficaz. Tenemos aquí una tarea pendiente: no se trata de oponerse al desarrollo tecnológico, sino comprometerse a que este vaya de la mano con el respeto al ser humano. Precisamente, esta es una interesante iniciativa que, a través de la Pontificia Academia para la Vida, promueve el Vaticano (“Rome Call for AI Ethics”): un llamado a la ética y un compromiso que vienen suscribiendo distintas entidades públicas y privadas en este propósito.

Esta algor-ética plantea que el diseño de estas máquinas debe responder a determinados principios, como el de transparencia, es decir, que los sistemas sean comprensibles para poder entenderlos; el principio de inclusión, para considerar las necesidades de todas las personas y evitar la discriminación digital (como sucedió con el acceso a la educación durante la pandemia); el principio de responsabilidad; el principio de imparcialidad, evitando sesgos y prejuicios; el principio de fiabilidad, para tener sistemas que sean confiables (una máquina que cuide a un paciente no debe vulnerar su derecho a la intimidad y difundir datos personales); el principio de seguridad; y el principio de vigilancia.

Debemos tener presente que la IA puede ser muy útil para la ayuda social y puede ser aplicable para llevar vacunas y medicamentos a los lugares más inaccesibles. Cabe notar que, antes de la pandemia, mucha gente criticaba las tecnologías y cuestionaba que los muchachos estuvieran todo el día con el celular. Esa tecnología, sin embargo, es la que nos permitió estar comunicados durante la pandemia. Aquello que nos separaba terminó siendo lo que nos unía, poniendo en evidencia que el problema no es la tecnología sino el uso que hacemos de ella.

Esperemos que este nuevo mundo que debería venir después de la pandemia pueda ser mejor; con una tecnología no solo para nuestra mayor comodidad sino, también, para una mejor defensa y realización de los derechos fundamentales. En ese propósito, el derecho debe estar atento para garantizar que este desarrollo se oriente siempre dentro de los cauces éticos más fecundos y provechosos para la existencia humana.

REFERENCIAS

- Cárdenas Krenz, R. (2021). ¿Jueces robots? Inteligencia artificial y derecho. *Revista Justicia & Derecho*, 4(2), 1-10. <https://doi.org/10.32457/rjyd.v4i2.1345>
- Corte Constitucional de Colombia. Sala Sexta de Revisión de la Corte Constitucional. Sentencia T-622/16 (C. P. Jorge Iván Palacio Palacio; 10 de noviembre de 2016). <https://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2016/t-622-16.htm>
- Glasser, M. F., Smith, S. M., Marcus, D. S., Andersson, J. L. R., Auerbach, E. J., Behrens, T. E. J., Coalson, T. S., Harms, M. P., Jenkinson, M., Moeller, S., Robinson, E. C., Sotiropoulos, S. N., Xu, J., Yacoub, E., Ugurbil, K., & van Essen, D. C. (2016). The Human Connectome Project's neuroimaging approach. *Nature*, 19, 1175-1187. <https://doi.org/10.1038/nm.4361>
- Lacruz Mantecón, M. L. (2018). Potencialidades de los robots y capacidades de las personas. En C. Rogel Vide (Coord.), *Los robots y el Derecho* (pp. 85-129). Reus.
- Rego, P. (2018, 29 de marzo). *Ramón López de Mántaras: "Eso de que los robots puedan rebelarse es una tontería"*. El Mundo. <https://www.elmundo.es/cronica/2018/03/29/5ab6b3f3be2704eb6108b4652.html>
- Sony CSL (2016, 19 de septiembre). *Daddy's Car: a song composed with artificial intelligence - in the style of the Beatles* [Video]. YouTube. https://www.youtube.com/watch?v=LSHZ_b05W7o
- Villamizar, J. (2017, 5 de mayo). *Justicia artificial*. Editorial La República. <https://www.larepublica.co/analisis/javier-villamizar-500031/justicia-artificial-2505131>

Bioética, inteligencia artificial y derechos fundamentales

*María Isabel Cornejo Plaza**

RESUMEN: Los desarrollos neurotecnológicos y de inteligencia artificial se relacionan recíprocamente en un entramado que requiere una nueva mirada, desde las regulaciones, a fin de resguardar la dignidad humana. En esta batalla nacen y se reconfiguran nuevos derechos humanos, los neuroderechos, con nuevos ropajes que la bioética conoce bien. En este trabajo se hará un análisis de la relación entre bioética, inteligencia artificial y neuroderechos.

PALABRAS CLAVE: bioética / inteligencia artificial / derechos fundamentales / neuroderechos / interdisciplinas

INTRODUCCIÓN

La bioética puede adoptar otros nombres. Otra nomenclatura, a propósito de los neuroderechos, es la de *neurobioética* o, derechamente, *neuroética*. A su vez, la inteligencia artificial (IA) es parte de este paradigma neurocientífico, tanto porque impacta en el sistema nervioso central del ser humano como porque la tecnociencia busca emular, e incluso mejorar, la inteligencia humana.

La neuroética aparece como disciplina en el año 2002 en el congreso “Neuroethics: Mapping the Field”, realizado conjuntamente por la Dana Foundation

* Doctora en Derecho por la Universidad de Chile. Magíster en Derecho Privado y licenciada en Ciencias Jurídicas y Sociales. Actualmente es directora del Grupo de Investigación Neurometa en la Universidad Autónoma de Chile.

y la Universidad de Stanford. La neuroética se aboca al estudio de los asuntos éticos que guardan relación con el conocimiento del sistema nervioso central –lo cual incluye al cerebro–. Se pueden distinguir dos campos de trabajo: uno es la neuroética aplicada, la cual tiene relación con los problemas prácticos que regulan la actividad científica, y el otro es la neuroética fundamental, la cual aborda problemas de cuño más bien filosófico. Dentro del campo general de la neuroética existe un campo muy fértil para los temas teórico-jurídicos, asuntos que se relacionan con las concepciones en las que se fundamenta precisamente el derecho, como son los temas de identidad, autonomía y responsabilidad –culpabilidad e imputabilidad, agencia–, entre otros.

En lo que sigue me abocaré al análisis de la convergencia entre bioética, IA y derechos fundamentales. Luego, trataré la relación entre algunos asuntos éticos y algunos programas desarrollados por grupos de trabajo, relación que ha sido abordada como importante por Unesco. Algunos de esos problemas éticos también son convergentes con los derechos fundamentales. Finalmente, mostraré la solución jurídica, y también la de políticas públicas, que ha impulsado el gobierno de Chile a propósito de lo que ha denominado *neuroderechos* (como traducción de *neurorights*): una serie de derechos emergentes que tienen relación con los avances neurotecnológicos, en el sentido de una nueva taxonomía que busca proteger la dignidad de la persona frente al uso disruptivo de algunas neurotecnologías (Cornejo Plaza, 2021). Dentro de esta propuesta se problematiza si dichos neuroderechos deben subsumirse dentro de derechos fundamentales ya existentes, o bien si deben vislumbrarse como nuevos derechos –sin una protección jurídica adecuada por ser conceptualmente emergentes respecto de los que nosotros ya tradicionalmente conocemos–. En todo caso, la recomendación internacional es a regular las neurotecnologías, más allá de la propuesta chilena de neuroderechos (Ienca, 2021).

LA BIOÉTICA ENVUELTA EN NUEVOS ROPAJES LLAMADOS IA

Si hablamos de lo que significa el término *bioética* no está mal refrescar los elementos esenciales de este nuevo constructo del siglo XX, producto de los recientes descubrimientos de Fritz Jahr y también, por cierto, de los desarrollos de los años setenta en Estados Unidos con Van Rensselaer Potter (Cornejo Plaza & Rodríguez-Yunta, 2017). La síncretis de estas visiones se puede resumir al alero de la definición de otro gran exponente, de gran influencia para Iberoamérica, el español Diego Gracia (2006), quien señala que la bioética es

El estudio sistemático, pluralista e interdisciplinario para la resolución de los problemas éticos surgidos en la medicina y en el campo de las ciencias sociales

y de la vida en sus aplicaciones a los seres humanos y sus relaciones con la biósfera, incluyendo cuestiones relativas a la accesibilidad y viabilidad de los desarrollos científicos, técnicos y sus aplicaciones. (p. 11)

Por su parte, la IA se aplica en forma general a innovaciones que se utilizan hoy en muchas áreas de la vida moderna como el transporte, la medicina, la comunicación, la educación, la ciencia, las finanzas, el derecho, la medicina, el área militar, el *marketing*, o los servicios al cliente. A mediados del siglo pasado aparece el término *inteligencia artificial* para máquinas que hacían solo tareas rutinarias. Luego se aplicaría a máquinas que tienen la capacidad de aprender. Es comúnmente aceptado que estas máquinas son potencialmente capaces de imitar, emular o exceder, incluso, ciertas capacidades cognitivas humanas. Como bien señala el profesor Cárdenas Krenz (2021a), del hecho de que los robots no se “sujeten simplemente a su programación” no se sigue, por supuesto, que estemos frente al “sentido común, sensibilidad e inteligencia propios de los seres humanos”.

El *machine learning*, que se usaba más en la época de los ochenta, dio paso más bien a una variante que se llama *deep learning*, aprendizaje profundo en el que se utiliza modelos de redes neuronales para analizar datos (Amunátegui Perelló, 2020). Por otro lado, algoritmo, según la Real Academia de la Lengua Española (s. f.), es un “conjunto ordenado y finito de operaciones que permite hallar la solución de un problema” (definición 1). En este sentido, podríamos decir que la IA es una tecnología y una herramienta que forma parte de manera más específica de una neurotecnología indirecta que, a su vez, converge con varias disciplinas. Asimismo, la IA posee una complejidad fácilmente convergente con la bioética y el derecho, pues impacta precisamente sobre las personas y ciertos atributos y prerrogativas que les son inherentes –agencia, identidad, privacidad, libre albedrío, responsabilidad–, con lo cual encontramos problemas éticos y también jurídicos en múltiples dimensiones (Cornejo Plaza, 2020).

LA IA Y EL PROBLEMA DE LOS DATOS

La tecnología de la IA se basa en la accesibilidad a datos personales privados y públicos. Las tecnologías de la IA no son neutrales, sino que están muchas veces sesgadas inherentemente, pues trabajan con los datos que extraen de los seres humanos. Todos tenemos una huella digital que vamos dejando, ya sea en el ámbito público o en el privado. Aunque consideramos que este último ámbito debería estar protegido –pues se trata de datos sensibles–, muchas veces no es así, tal vez porque no hay una ley de protección de datos que sea lo suficientemente robusta. En Chile, por ejemplo, la actual ley de protección de datos se encuentra atrasada unos veinte años –felizmente, ya se ha dado mayor rapidez a la tramitación de un

proyecto de ley, Boletín 11.092-07, que actualiza la obsoleta regulación sobre la protección a la vida privada en Chile, la Ley 19.628-. Ciertamente, la IA y los datos constituyen dos caras de una misma moneda. No sería ético implementar actividades que utilicen IA sin una ley de protección de datos robusta, pues lo contrario sería modificar nuestra actual concepción de privacidad.

En todas las plataformas digitales vamos dejando nuestros datos, quedando allí diversas preferencias o aspectos relacionados con nuestras vidas privadas en distintos ámbitos. Vamos dejando estas huellas digitales que van incrementando los datos que las plataformas digitales luego comercian. De esta manera, el producto que intercambiamos mientras navegamos por internet son nuestros datos: “el producto eres tú”, se dice. Los software de IA aprenden a partir de los datos dinámicos que los propios usuarios van dejando, con o sin su consentimiento. A medida que se desarrollan, estos programas incorporan la experiencia del mundo real en las distintas tomas de decisiones.

Esto, por supuesto, ha preocupado a los distintos agentes que se ocupan de la ética en el ámbito de la IA ¿Qué problemas se han detectado? Por ejemplo, la desaparición de los trabajos tradicionales, de todos aquellos trabajos que son fáciles de reemplazar, ya sea porque son repetitivos o bien porque no requieren un criterio o sentido común que vaya más allá de la literalidad de una acción. Muchos trabajos que tenían operadores humanos han sido reemplazados por IA.

De allí ha surgido, también, otro problema vinculado a la deshumanización general de las relaciones humanas y de la sociedad digital. Podría ser visto como un tema de ciencia ficción; aunque no tanto, pues ya está entre nosotros: el problema de la creación de una nueva especie, o de una que sea una mejora respecto de la nuestra, con todos los dilemas éticos y jurídicos que esto ya conlleva. Ya aquí tendríamos que cruzar una línea y hablar de “poshumanismo” y de “transhumanismo”, de una nueva especie de *cyborgs*, humanoides o robots; lo cual conlleva complejidades para el derecho como la inadecuación, por ejemplo, con clasificaciones que vienen del derecho romano, entre cosas, y con nociones de personas que ya no tendrían cabida para abordar las posibilidades de esta especie de hibridación futura (hombre-máquina). Otros problemas para el derecho son los relacionados con los daños, pues, como muy bien señala Cárdenas Krenz, la IA no posee valores ni criterio, ni conciencia, y por lo mismo no puede exigir “conductas éticas a los robots, pero sí a quienes los programan y a quienes los comercializan” (Cárdenas Krenz, 2021b).

Otros problemas de la IA y las neurotecnologías son de índole de justicia distributiva, es decir, tienen que ver con cómo se distribuye la neurotecnología utilizada por la IA entre la población. Evidentemente, cuando el acceso a la IA incrementa

los rendimientos, no solo cognitivos sino de toda índole, para una cierta población, pero otra parte de esta no tiene acceso a esos beneficios –o bien ni siquiera tienen conocimiento de que pueden mejorar ciertos rendimientos, no solo terapéuticos sino también lúdicos–, entonces se generan problemas de equidad en la sociedad. Por ejemplo, a través de neurotecnologías es posible incrementar rendimientos cognitivos que permiten optimizar la realización de tareas, tareas cuya realización se presupone que te adjudica un mérito social. Sin embargo, las inequidades existentes en la estructura social, agudizarían esa brecha pues quienes podrían costear dichas neurotecnologías son principalmente las élites. Es por esta razón que “la mejora” merece una discusión ética, jurídica y política para delimitar su uso, sentido y alcance (Cornejo Plaza, 2019).

Otro problema ético y jurídico ya esbozado es el de la privacidad y la protección de datos personales sensibles. Sabemos que los datos, desde el punto de vista médico, constituyen información sensible. Sin embargo, la IA va más allá y ha puesto en cuestión el mismo concepto de privacidad. A raíz de eso, se ha problematizado que existan nuevos derechos humanos emergentes (*neurorights*) relacionados con la indemnidad mental. Algunos señalan que ciertas tecnologías podrían hacer que se lea nuestra mente. Sabemos que la IA y los algoritmos puede detectar nuestras preferencias, orillarnos hacia ciertas decisiones desde el punto de vista político y como consumidores, todo lo cual nos hace problematizar nuestra autonomía y nuestro libre albedrío.

Otra cuestión tiene que ver con la psicopolítica –que va más allá de la biopolítica. Un filósofo de ascendencia coreana de la Universidad de Friburgo habla de la psicopolítica, es decir, de cómo la IA, a través de las plataformas digitales, nos hace tomar decisiones que comprometen nuestra propia agencia moral, haciéndonos creer que las decisiones tomadas provienen de nosotros mismos y explotando nuestra capacidad de elegir (Han, 2014).

LOS ALGORITMOS Y LA CAJA NEGRA

Problema aparte son los sesgos algorítmicos que se presentan en el entramado de lo que significa esta *caja negra*, término derivado de la psicología conductista y que se refiere a una estructura en que existe conocimiento de lo que se agrega, pero que, sin embargo, no se tiene control de lo que saldrá. Es por eso que se utiliza este concepto, para entender lo complejo de los cálculos –algoritmos– que intervienen los *inputs* y los *outputs* de la IA. Por otro lado, tenemos el problema de la falta de transparencia en el manejo de los datos que proporcionamos con o sin nuestro consentimiento. Los datos entran a esta caja negra llamada *algoritmo* con un *input*, datos que ni siquiera los propios científicos de datos –ingenieros superexpertos– pueden a

veces detectar: precisamente, una de las características del *machine learning* es que aprende de sí mismo y su forma de procesamiento de datos escapa, muchas veces, a la propia programación o reprogramación que se hizo en la etapa inicial, antes de que los datos ingresen a la caja negra. Luego hay una etapa final, que es la del *output*, instancia en la que también el derecho puede interpretar si el producto vulnera o no derechos fundamentales, o qué arista abordar desde el punto de vista ético.

Algunas dificultades a las que pueden dar lugar los algoritmos son las relativas a la discriminación, el abuso, la opacidad del procedimiento, los sesgos derivados de un mal manejo de los datos que los alimentan, o bien la mala calidad de los datos. Dentro de toda esta gama, lo más problematizado en la literatura es la existencia de sesgos de género y raciales. Ese dato preprocesado que está en el *input* debe ser analizado multidimensionalmente antes de entrar en la caja negra del *deep learning*; una vez que entra a esa caja negra el derecho ya no puede intervenir –no solo el derecho, también la ética y todas las disciplinas propias de las humanidades y la filosofía–. A esa caja negra solo se puede entrar hasta cierta dimensión. Ese dato procesado, al salir de la caja negra, nuevamente puede ser valorado por el derecho. Por ejemplo, en 1970, Donald O. Hebb, influyente neuropsicólogo, habló de las *variantes intervinientes* y de los *constructos mediadores*. Las variantes intervinientes son expresiones matemáticas medibles; en cambio, el derecho y la ética emplean constructos mediadores para explicar el mundo cognoscible. Así, los ingenieros, los informáticos y las ciencias duras trabajan con datos; en cambio, las humanidades y el derecho interpretan el discurso de los datos, sin haberlos generado o calculado, incluso sin haberlos entendido siquiera.

Las personas que tienen este conocimiento en el área de las matemáticas pueden entender mucho mejor lo que ocurre dentro de la caja negra; no enteramente, pero mucho más que aquellos que estamos del lado de los constructos mediadores –es decir, en el área de la ética, la neuroética, la bioética y el derecho–. Nosotros trabajamos con piezas teóricas que se introducen para vencer esas relaciones del *input* y del *output* –a las cuales no tenemos acceso porque están en la opacidad algorítmica de la caja negra–. Ahora bien, ciertos derechos fundamentales entran en juego, ya sea en los *inputs* o en los *outputs*, sobre todo en estos últimos.

La Unesco identificó una serie de problemas éticos que convergen con los derechos fundamentales involucrados en el uso de IA. Uno de ellos es el derecho fundamental a la libertad de expresión, el cual se ve transgredido cuando se inhibe, mediante algoritmos, la capacidad de las personas a expresar libremente su pensamiento, teniendo acceso a distintas fuentes de información. En las redes sociales se ha visto por ejemplo que se forman verdaderos guetos de pensamiento, los cuales se refuerzan por sus propios seguidores, los cuales profesan las mismas ideas, sin posibilidad de conocer otras opiniones e ideas.

Otro derecho fundamental que puede ser afectado por un mal uso de la IA es la privacidad. La privacidad de los datos personales implica un respeto irrestricto a la información que una persona desea compartir con particulares o con entidades públicas. Así, la persona tiene derecho a que sus datos personales sean protegidos y solo divulgados con su consentimiento informado, específico, libre y voluntario. Por otro lado, el desarrollo de las neurotecnologías y de la IA ha traído una nueva propuesta jurídica conceptual denominada *derecho a la privacidad mental*, en virtud de la cual las neurotecnologías y la IA no pueden hacer intrusiones no consentidas e informadas en la psique de las personas, entendiendo que se está protegiendo el reducto más íntimo de la persona y de su dignidad.

Además, la interacción con la IA presenta desafíos específicamente nuevos, en especial en lo que concierne al alcance de las capacidades cognitivas humanas. Los sistemas basados en IA tienen implicaciones para la comprensión de lo humano y de la experiencia humana. Los algoritmos de las redes sociales y de sitios de noticias, por ejemplo, pueden ayudar a difundir desinformación (*fake news*), instigar discursos de odio o motivar alienaciones políticas como las causadas por el sonado caso de *Cambridge Analytics*.

De otro lado, las adicciones son aspectos de salud mental que están siendo problematizadas a propósito de algoritmos sofisticados que se utilizan en algunas redes sociales y en algunas plataformas digitales; a ese respecto, un caso muy sonado es el del algoritmo que utiliza Instagram y que ha causado problemas relacionados con la dismorfia corporal, el aumento de suicidios en población infantil y adolescente, depresión y otros problemas vinculados que son muy atendibles. Así, los datos con que trabajan los algoritmos si no poseen un buen control y manejo de sesgos pueden producir discriminación, estigmatización e injusticia, porque no es enteramente factible despojar de sesgo a los datos que introducen los humanos, ya que dentro de nuestra propia naturaleza humana existen sesgos y prejuicios, y es importante entender que existe un umbral al cual adecuarse. Ese límite está dado por el respeto a los derechos humanos y fundamentales.

A propósito de la preocupación por regular la IA, en Chile se han presentado en el Senado dos proyectos de ley que buscan regular las plataformas digitales como Google, Facebook, Amazon, TikTok, Netflix, etcétera, que utilizan IA; y también el proyecto de ley que regula los sistemas de IA, la robótica y las tecnologías conexas en sus distintos ámbitos de aplicación (Boletín 15869-19).

Otra consecuencia compleja que causan ciertos algoritmos es la burbuja digital, también denominada *sesgo de confirmación*: es decir, la interacción exclusiva con personas que piensan como uno. Los algoritmos hacen ese trabajo y nos presentan, nos muestran, nos ofrecen, las opiniones de personas que opinan y piensan

como nosotros, deteriorando la biodiversidad cultural (Herrera-Ferrá, 2021). Otro problema generado por la tecnología de la IA, es que si no es bien regulada podría acentuar la simetría entre individuos, grupos y naciones desventajados, la cual podría incrementarse por la ya referida brecha digital.

Otra cuestión importante es la transparencia y el derecho a que las decisiones que nos afecten, ya sea como ciudadanos o como consumidores, sean tomadas en *ultima ratio* por humanos. Por ejemplo, si a mí se me va a discriminar en un trabajo y esa discriminación se adoptó mediante IA, es importante poder tener derecho a que dicha decisión sea rectificadada por un ser humano y no mediante un robot.

RESPECTO DE LA RELACIÓN DE LA IA CON LOS DERECHOS FUNDAMENTALES

Hemos esbozado ya una serie de derechos fundamentales que se encuentran vulnerados por los sesgos algorítmicos. Esta vulneración implica a su vez un problema ético, porque estos aspectos jurídicos también comparten una dimensión moral.

Para quienes no están familiarizados con el concepto de derechos fundamentales, vamos a recordar el de un constitucionalista chileno, José Luis Cea Egaña (2002), quien señala que los derechos fundamentales son aquellos

derechos, libertades, igualdades o inviolabilidades que, desde la concepción, fluyen de la dignidad humana y que son intrínsecos de la naturaleza singularísima del titular de esa dignidad. Tales atributos, facultades o derechos públicos subjetivos son, y deben de ser siempre, reconocidos y protegidos por el ordenamiento jurídico, permitiendo al titular exigir su cumplimiento con los deberes correlativos. (p. 221)

Pensando en que no todos los usos de neurotecnologías son inocuos es que han surgido una serie de propuestas regulatorias específicas (Goering & Yuste, 2016). Estas pueden ser de índole *soft law* o bien de *hard law*. En este último sentido, la iniciativa pionera de regulación a nivel supralegal fue la presentada por el Congreso chileno en el 2021. Esta iniciativa modifica el Art. 19 (numeral 1) de la actual Constitución política (1980) en materia sobre la protección de la integridad y la indemnidad mental en relación con el avance de las neurotecnologías (Boletín 13.827-19); a este se suma la propuesta de modificación legal para regular la integridad mental y el desarrollo de la investigación y el avance de las neurotecnologías (Boletín 13.828-19). Estas regulaciones buscan resguardar alteraciones arbitrarias en nuestra agencia, autonomía, libertad cognitiva, autenticidad psicológica o integridad mental y privacidad mental, así como evitar injusticias distributivas derivadas de un acceso inequitativo a la aumentación cognitiva, la mejora cognitiva o el *neuroenhancement*. Además, se asevera en ellas que el uso de algunas

neurotecnologías podría ser disruptivo, ya que alteran tradicionales concepciones de la identidad, la agencia y la privacidad (Goering et al., 2021).

Estos neuroderechos fueron arduamente estudiados y problematizados por Ienca y Andorno (2017). Estos autores son a su vez bioeticistas. Así, el gran camino recorrido por la bioética se sintetiza en una propuesta cuya semántica da a entender que el impacto de las neurotecnologías podría requerir nuevos derechos humanos, o nuevas reconfiguraciones de derechos ya existentes, a fin de continuar protegiendo la dignidad humana. Es importante mencionar que la propuesta del neurobiólogo Rafael Yuste y su grupo de trabajo de la Universidad de Columbia es la influencia más preponderante en la legislación chilena, debido a la enorme sinergia que esta tiene con la Comisión de Desafíos del Futuro del Senado de Chile.

El derecho al acceso equitativo a la aumentación cognitiva y el derecho a la protección respecto de sesgos algorítmicos, o procesos automatizados de toma de decisiones, no fueron incluidos de manera directa en lo que hemos llamado *la legislación de neuroderechos*. Sin embargo, estos sí fueron tomados en cuenta de manera indirecta –por así decirlo– porque están presentes en los proyectos de ley de regulación de neurotecnologías y de plataformas digitales.

CONCLUSIONES

En un mundo complejo se debe velar por resguardar las conquistas que, en derechos humanos y en derechos fundamentales, se han ido alcanzando con tanto esfuerzo. En ese camino, la bioética es fundamental: por su vocación dialogante e interdisciplinaria y por ser, también, una disciplina que pone en el centro el respeto a la dignidad del ser humano frente a los avances tecnocientíficos.

Pudiera ocurrir que quizá, un paso más allá en la cuarta revolución digital, la bioética adopte otros nombres, como *neurobioética* o *neuroética*, para estar a tono con el paradigma neurocientífico. Sin duda, más allá de un virtual cambio de nomenclatura, lo importante es el sentido que la bioética posee. Ese sentido es el mismo que el que le dio origen, entendido como ética de las ciencias de la vida y de los desarrollos biocientíficos y tecnológicos, los cuales se especifican en el sistema nervioso central. Su vocación es, también, la misma: continúa compartiendo la necesidad de proteger los derechos humanos y fundamentales de las personas, y ahora amplifica su protección hacia otros seres sintientes y al medioambiente que nos envuelve. La bioética y la neuroética son necesarias y están más vigentes que nunca, frente a la manera de hacer ciencia y, sobre todo, por los esfuerzos reflexivos por pensar utilidades socialmente equitativas de la técnica y la neurociencia para la humanidad.

REFERENCIAS

- Amunátegui Perelló, C. (2020). Sesgo e inferencia en redes neuronales ante el derecho. En C. Aguerre (Ed.), *Inteligencia artificial en América Latina y el Caribe. Ética, gobernanza y políticas* (pp. 1-22). CETYS, Universidad de San Andrés.
- Cárdenas Krenz, R. (2021a). ¿Jueces robots? Inteligencia artificial y derecho. *Revista Justicia & Derecho*, 4(2), 1-10. <https://doi.org/10.32457/rjyd.v4i2.1345>
- Cárdenas Krenz, R. (2021b). Derecho y robots: el futuro ya está presente. *Instituto de Extrapolitica y Transhumanismo*, 4(1). <https://doi.org/10.52749/iet.v4i1.3>
- Cea Egaña, J. L. (2002). *Derecho constitucional chileno* (t. I). Editorial de la Universidad Católica de Chile.
- Cornejo Plaza, M. I. (2019). El mejoramiento neural farmacológico *neuroenhancement* y el impacto en la esfera de los derechos humanos: ¿un desafío para la democracia? En J. Valenzuela (Ed.), *Desafíos globales para la democracia* (pp. 39-62). Tirant Lo Blanche.
- Cornejo Plaza, M. I. (2020). Enfoque actual de la bioética, neuroética y las neurociencias con implicaciones en el derecho. En O. H. Domínguez Márquez (Ed.), *Ensayos selectos de bioética* (t. IV). Edición del autor.
- Cornejo Plaza, M. I. (2021). Neuroderecho(s): propuesta normativa de protección a la persona del uso inadecuado de neurotecnologías disruptivas. *Jurisprudencia Argentina*, (23), 49-62.
- Cornejo Plaza, M. I., & Rodríguez-Yunta, E. (2017). From Kant's categorical imperative to Fritz Jahr's bioethical imperative: toward the globalization on ethics. En C. Byk & H.-M. Sass (Eds.), *Fritz Jahr (1895-1953). From the Origin of Bioethics to Integrative Bioethics* (pp. 63-75). MA Éditions.
- Goering, S., & Yuste, R. (2016). On the necessity of ethical guidelines for novel neurotechnologies. *Cell*, 167(4), 882-885. <https://doi.org/10.1016/j.cell.2016.10.029>
- Goering, S., Klein, E., Specker Sullivan, L., Wexler, A., Agüera y Arcas, B., Bi, G., Carmena, J. M., Fins, J. J., Friesen, P., Gallant, J., Huggins, J. E., Kellmeyer, P., Marblestone, A., Mitchell, C., Parens, E., Pham, M., Rubel, A., Sadato, N., Teicher, M., Wasserman, D., Whittaker, M., Wolpaw, J., & Yuste, R. (2021). Recommendations for responsible development and application of neurotechnologies. *Neuroethics*, 14, 365-386. <https://doi.org/10.1007/s12152-021-09468-6>

- Gracia, D. (2006). La Declaración Universal sobre Bioética y Derechos Humanos. Algunas claves para su lectura. En H. Gros Espiell & Y. Gómez Sánchez (Coords.), *La Declaración Universal sobre Bioética y Derechos Humanos de la Unesco* (pp. 9-27). Comares.
- Han, B.-C. (2014). *Psicopolítica. Neoliberalismo y nuevas técnicas de poder*. Herder.
- Herrera-Ferrá, K. (2021). Bioculture and the global regulatory gap in neuroscience, neurotechnology, and neuroethics. *Developments in Neuroethics and Bioethics*, 4, 41-61. <https://doi.org/10.1016/bs.dnb.2021.08.001>
- Ienca, M. (2021). On neurorights. *Frontiers in Human Neuroscience*, 15. <https://doi.org/10.3389/fnhum.2021.701258>
- Ienca, M., & Andorno, R. (2017). Towards new human rights in the age of neuroscience and neurotechnology. *Life Sciences, Society and Policy*, 13(1), 1-27. <https://doi.org/10.1186/s40504-017-0050-1>
- Real Academia Española. (s. f.). Algoritmo. *Diccionario de la lengua española*. Recuperado el 4 de abril del 2023, de <https://dle.rae.es/algoritmo>

Bioética, investigación y vacunas

*Francisco León Correa**

Existe una angustia producto de la crisis que hemos vivido todos desde el año pasado, cuando se iniciaba la cuarentena, empezaban a restringir nuestras libertades individuales y, a la vez, comenzábamos a sentir miedo del contagio. No se sabía muy bien pero sabíamos que todos podíamos contagiarnos; y sabíamos que muchos de los contagiados podían acabar en la UCI y, en algunos casos, fallecer. Lo sabíamos desde el comienzo y era una situación de bastante nerviosismo general, de los políticos que no sabían bien qué hacer, de los servicios de salud que se empezaron a ver sobrepasados. Dentro de eso, me parece que lo importante era mantener la calma y poder ver lo que estaba ocurriendo en la pandemia.

* Doctor en Filosofía y Letras por la Universidad de Valladolid. Magíster en Bioética por la Universidad de Santiago de Compostela. Actualmente es profesor titular y director del Centro de Bioética de la Facultad de Ciencias de la Salud de la Universidad Central de Chile y dirige el programa de maestría en Bioética Social y Salud Pública. Es miembro fundador de la Asociación Española de Bioética y Ética Médica (AEBI). Ha sido presidente de la Sociedad Chilena de Bioética y presidente de FELAIIBE. Ha sido también presidente de la Comisión Ministerial de Ética de la Investigación Médica de Chile. Ha ejercido la docencia en pregrado y posgrado en la Universidad de León y en la Universidad de Santiago de Compostela, en España, y en la Pontificia Universidad Católica de Chile, la Universidad Diego Portales y la Universidad Andrés Bello, en Chile. Es autor de diversos libros y profesor honorario de diversas universidades.

1. DILEMAS DE ÉTICA PERSONAL Y SOCIAL

No puedo no hacer nada

Primero, hay unos dilemas que son de ética personal y social: la pandemia nos ha afectado y nos afecta personalmente a todos; si ha habido familiares nuestros contagiados, si alguno de nosotros ha estado también contagiado, si hay fallecidos en el círculo cercano, todo eso nos afecta. Pero no solamente de ese modo, nos afecta personalmente. A cada uno nos ha afectado y esta es la primera reflexión ética: no puedo dejar de hacer algo para contribuir a detener esta pandemia, para ayudar también socialmente a todos los que pueda, como yo pueda, dentro de mi competencia.

¿Qué debo hacer yo?

Entonces, ¿qué debo hacer yo? es la pregunta ética en esta pandemia. Cuando estábamos viviendo cuarentenas y había restricciones, y no se podía viajar de Santiago a Valparaíso, por ejemplo, solamente podían ir los que trabajaban allí o los que vivían allí. En el primer fin de semana largo hubo varios empresarios a los que se les ocurrió la brillante idea de que, como las carreteras estaban vigiladas, podían ir en helicóptero de Santiago a Valparaíso, con lo cual llegaron a sus casas de veraneo, aun que después recibieron unas fuertes multas.

¿Cuáles son mis valores?

Esta es otra pregunta importante. ¿Está mi interés personal por encima del interés de los demás, por encima del bien común? ¿Cuáles son mis valores respecto a qué puedo hacer de forma solidaria en esta situación?

No me puedo salvar solo

La pandemia nos afectó también socialmente; nos dimos cuenta de que no nos podíamos salvar solos, no había burbujas de cristal, ni a nivel de los países, ni a nivel de las familias, ni a nivel individual. No nos podíamos refugiar en nuestra casa y decir “aquí yo me salvo solo”. Teníamos las medidas de resguardo de la distancia (del distanciamiento físico, no del distanciamiento social, el cual hemos conseguido salvar con estos medios técnicos y estas reuniones *online*), pero descubrimos que “no me puedo salvar solo”: tengo que contar con todos; incluso mi país tampoco se puede salvar solo. O sea, estamos todos implicados en la solución y eso ha sido positivo en cuanto a solidaridad social y en cuanto a aspectos de solidaridad entre países.

Sigue la desigualdad, la injusticia de la crisis social

Vemos también que ha habido deficiencias y que, con la pandemia, ha seguido la desigualdad, la injusticia, la crisis social. La pandemia ha afectado de un modo diverso. En Chile, la pandemia empezó en los sectores altos de la ciudad de Santiago, debido a la gente que volvía de vacaciones y de hacer turismo por Europa, fundamentalmente. Mientras se mantuvo en dichos sectores, en los barrios de clase alta, el contagio estuvo bastante más controlado, había UCI suficientes para los pacientes que ingresaban, había atención y había mayor trazabilidad. Se podían salvaguardar mejor las medidas de seguridad, que decían “un contagiado tiene que vivir cuarentena en su casa, primero; si es que no, debe ser hospitalizado”.

Sin embargo, cuando la pandemia afectó a los barrios más bajos, más populares y de menores recursos, fue imposible vivir esas medidas sanitarias en muchos de los hogares de esas comunas. Y afectó de modo inmediato a poblaciones más vulnerables; fallecieron muchos adultos mayores de los asilos de ancianos o de casas de reposo, presos en las cárceles, personas de la calle, etcétera. Aunque se intentaron hacer cosas para todas aquellas personas que ya eran más vulnerables de por sí, ellas fueron las primeras que efectivamente sufrieron, del mayor modo, la pandemia. Luego se planteó enseguida otro tema importante de ética social: si la persona (la vida humana) está por delante de la economía, entendiendo esta no como algo abstracto sino como una vida buena de todos, con progreso; ¿había que mantener los negocios, los comercios y los *malls* abiertos, o había que cerrarlo todo aunque se hundiera nuestra actividad económica? Todavía seguimos discutiendo esto en Chile, ahora que ya estamos en una situación mucho más normal. Se ha visto que esos miedos no eran para tanto; es decir que, efectivamente, había que poner por delante a la gente –*primero la gente*, como dice el título de uno de los libros de Amartya Sen–. Primero la gente, después la economía; pero veamos cómo se pueden compaginar ambas para que no sufra la gente por la crisis económica y resolvamos esto rápido. No es una disyuntiva; lo primero era que dejaran de morir personas, reducir esas cifras altísimas de mortalidad que había al comienzo.

2. ORIENTACIONES ÉTICAS SOBRE LA PANDEMIA

Sobre el afrontamiento de la pandemia, había experiencias anteriores y un conocimiento adquirido en epidemias como la del SARS, en China, o la del Ébola, en África. Muchas de las cuestiones que se plantearon ahora con la investigación sobre el coronavirus, se habían planteado ya con el Ébola, o en Latinoamérica con el Zika, en contextos en los que las autoridades sanitarias habían reaccionado con mayor prontitud.

¿Colaboración internacional?

Ha habido muchas críticas a la lentitud de respuesta de la Organización Mundial de la Salud. Pero, más allá de esto, ¿ha habido colaboración internacional o acaso hemos enfrentado un “sálvese quien pueda” en el que cada país cerró sus fronteras, puso sus normas y trató de salvarse solo? Sí ha habido colaboración internacional, especialmente en cuanto a la investigación sobre las vacunas y los posibles remedios, pero no como lo hubiéramos deseado. Más adelante, si hubiera otra pandemia, esperaríamos mucha mayor colaboración entre países.

Globalización frente al aislamiento de cada nación

Era curioso ver cómo cada país se trataba de aislar poniendo a prueba, y siguiendo, el ejemplo de otros. Nosotros, en Latinoamérica, veíamos el ejemplo de lo que estaba pasando en Europa y nos echábamos a temblar, pues los sistemas de salud europeos, tan perfectos y con tantos medios disponibles, colapsaban exactamente igual que los de China o los de otros países de Asia. En países como España e Italia estos sistemas se vieron totalmente sobrepasados. Luego siguió Gran Bretaña y los EE. UU. El mundo globalizado, en el contexto de estas políticas de aislamiento, evidencia la falta de más y mejores políticas de actuación conjunta.

¿Somos ya el *Homo Deus* inmortal?

De seguro conocerán ustedes el libro de Yuval Noah Harari titulado *Homo Deus*, libro en el que retrata muy bien, y hace una crítica irónica sobre, la mentalidad del *human enhancement*: la idea del mejoramiento humano –muy de moda en ciertos centros anglosajones de bioética– según la cual el hombre vencería las enfermedades infecciosas, podría trasplantarse todos los órganos, detener el envejecimiento celular, y lograr que la biotecnología le permita vivir ciento cincuenta años. Entonces, en medio de todo ese optimismo por un virtual progreso científico que nos volvería inmortales, aparece un ser vivo muy pequeño, el coronavirus –un virus conocido, además, desde hacía años, que se había comenzado a investigar pero cuyos avances habían quedado detenidos–, y echa por tierra todos nuestros progresos en medicina y todos nuestros sistemas de salud.

Humildad, prudencia y responsabilidad

La pandemia nos hace ver, de nuevo, que tenemos que fundamentar el progreso de nuestra humildad en nuestra prudencia y en nuestra responsabilidad. Pensamos ahora en el turismo espacial mientras se muere tanta gente porque no tiene vacunas. También tenemos una responsabilidad moral a nivel social.

Temas éticos implicados en la forma de hacerle frente a la pandemia

¿Qué importa más, la salud pública o la libertad individual de cada uno? ¿Puede la autoridad sanitaria obligarnos a permanecer en nuestra casa sin salir, o, en Chile, a tener que pedir permiso a los carabineros para poder ir a comprar pan a la esquina o echar gasolina al auto? Desde el punto de vista moral, esto sí se puede justificar, si se armoniza adecuadamente con los derechos individuales de los ciudadanos a desplazarse libremente. Las medidas de coacción son necesarias por una justificación médica, y esa justificación precisamente lo que está haciendo es salvaguardar valores fundamentales de las personas: la vida y la salud de los individuos.

Por lo tanto, ante eso hay otros valores también importantes, como la libertad de movimiento –es decir, la libertad de moverse por un país o entre países–. Este valor puede verse disminuido, pero esto no es un ataque a la libertad individual sino una ayuda a que todos podamos aportar a ese bien común. Esto hay que armonizarlo con los derechos individuales. No podemos decir en bioética, por ejemplo, que la autonomía es el principio más importante. Es importante, sin duda; para eso están los derechos humanos individuales. Sin embargo, también existen los derechos económicos y sociales, y hay que compaginarlos o complementarlos sin vulnerar el derecho a la privacidad y a la dignidad. Esto último, tratar a las personas con dignidad, es lo que no sé si se ha hecho del todo en algunas de las medidas que se han tomado.

Respecto del derecho a la privacidad, hubo bastantes problemas en Chile. Por un lado, se elogiaba la labor heroica que realizaban los profesionales de la salud, los médicos y las enfermeras pero, luego, empezó a surgir una especie de discriminación y un rechazo hacia los médicos o enfermeras que volvían a casa a estar con sus familias: sus vecinos protestaban porque estos no se quedaban en cuarentena en sus respectivos hospitales. La idea en el fondo era: que salven a las personas, sí, pero que se queden ahí, no nos vayan a contagiar a nosotros.

Surgió una especie de miedo irracional pero, también, una duplicidad. De un lado se destacaba el heroísmo, mientras que, del otro, surgía un temor irracional que conllevaba una forma de discriminación –si se sabía que había un paciente en casa, en cuarentena por coronavirus, esto era como un estigma–. Entonces, se tuvo que tener en cuenta el derecho a la privacidad. El COVID-19 es una enfermedad de declaración obligatoria y, por tanto, los servicios de salud debían saber si la habías contraído; pero no tenía por qué enterarse toda la gente. En Chile hubo un debate sobre si los alcaldes debían enterarse o no, para poder dar ayuda social a esas personas. Fue allí cuando el Ministerio de Salud les dijo que no podían dar los datos de los enfermos por COVID-19.

Ha sido tremendo intentar saber durante la pandemia, a ciencia cierta, cuál era el número de fallecidos y de nuevos casos, pero esa transparencia era necesaria.

En Chile, desde el primer día de la pandemia, aparecían todos los días en televisión el Ministro de Salud, la Subsecretaria de Salud y el Subsecretario de Redes Asistenciales, a veces con algunos especialistas más, dando las cifras oficiales –eso es transparencia–. Sin embargo, las decisiones se toman, también, en una democracia participativa: la única manera que tenemos los ciudadanos de protegernos es sabiendo por qué se toman estas decisiones (sobre nosotros), lo que constituye, asimismo, la única forma de tomar las medidas adecuadas. El derecho a saber va de la mano con el respeto por nuestra autonomía y dignidad como personas y, a la vez, con la apelación a nuestra responsabilidad.

3. DILEMAS ÉTICOS EN SALUD PÚBLICA

Reacción urgente ante la emergencia

Realizar actividades de vigilancia y actuar sin dilación, sobre la base de información obtenida, son dos ejemplos de reacción urgente ante la emergencia. Recordemos la poca información que había al comienzo y que, por tanto, había muchos cambios de política y de actuación. Esto es normal en la atención de una emergencia, pues no se tienen todos los datos. En este caso, desde el punto de vista científico, no se conocía casi nada sobre el coronavirus.

Ya que el COVID-19 es una enfermedad de declaración obligatoria, quizá no corresponda solicitar un consentimiento informado para recabar datos individuales. Sin embargo, esa recolección debe hacerse de manera respetuosa, protegiendo la privacidad de las personas, manteniendo la confidencialidad en la medida de lo posible y brindando la información sobre los datos recogidos de una manera transparente.

Otro dilema ético en salud pública es crear capacidades para mejorar la respuesta a las emergencias sanitarias que puedan surgir en el futuro. Nos hemos dado cuenta de que teníamos poca capacidad de respuesta y tuvimos que improvisar mucho. No había redes; o había algunas redes que fueron enseguida traspasadas por el avance de la pandemia, la cual crea un espectro amplio de necesidades de atención de salud y el desafío de priorizar, de una manera ética, entre necesidades que compiten entre sí. La priorización es fundamental; no se puede hacer todo a la vez, no teníamos todos los medios para hacerlo, lo cual es otra cuestión que ha quedado clara y que en bioética aparece muchas veces: cómo priorizamos de un modo justo. Es decir, es imperativo comunicar los criterios y justificaciones utilizadas, de manera transparente y amplia, sin marginar a nadie –comprendiendo como necesaria, por ejemplo, la prestación de atención a extranjeros y a aquellos que no tengan medios para pagar por ella–. En

este sentido, me parece un error ético extraordinario que, en algunos países, se haya cobrado a las personas, por adelantado, para poder ingresar a las UCI. En Chile, toda la prestación para el coronavirus ha sido gratuita: el Estado ha atendido dicho costo.

4. PACIENTES CRÍTICOS EN UCI

Se puede decir que, en el dilema de “la última cama”, el verdadero problema era más bien el último respirador. Se emplearon camas UCI en muchos hospitales, pero lo que faltaban eran respiradores. Más aún, la escasez se extendía al último especialista en medicina intensiva. De repente, tuvimos que inventar profesionales que se dedicaban a otras cosas y que pasaban a áreas –como cuidados intensivos de adultos– de las que no sabían casi nada. Hubo, enseguida, guías de quiénes tenían que ingresar en cuidados intensivos y quiénes no.

5. DIRECTORES DE LAS INSTITUCIONES

Por parte de las instituciones, se ha fallado a veces en velar por la prioridad del cuidado de los profesionales de la salud, otorgándoles todos los medios materiales, y el sustento psicológico y humano, para cubrir sus necesidades. Una consecuencia parcial de esta falta de apoyo es que ha habido muchos profesionales de la salud con licencia médica debido a problemas de salud mental.

6. DILEMAS ÉTICOS EN LA INVESTIGACIÓN

Consentimiento informado

En la investigación tanto de posibles tratamientos como de vacunas, un dilema que surgió enseguida estuvo relacionado al consentimiento informado. El asunto en cuestión era si se podía enrolar, en protocolos de investigación para probar un nuevo tratamiento o medicamento, a enfermos graves que no estaban conscientes y que no podían consentir. Esto fue muy discutido. De hecho, se hizo: se incluyó a pacientes con estas características y, en cuanto se pudo, se habló con los familiares para que fueran estos quienes dieran su autorización. Podemos decir que, por primera vez, entraban en investigaciones pacientes que no podían consentir.

Priorización del acceso a los fármacos

Se dio prioridad al acceso a fármacos de prueba, sobre todo si estaban aún en etapa experimental. Yo tuve que ver un ensayo clínico que involucraba la transfusión

sanguínea de pacientes que habían estado graves y que ya se habían curado, a pacientes graves en la UCI. Había que priorizar y ver a quién se le daba ese tratamiento. Hubo que hacer esto en bastantes casos, incluso si los resultados no eran finalmente efectivos.

Deberes de los patrocinadores del estudio

En cuanto a los deberes de los patrocinadores para con los sujetos de estudio, y las comunidades donde dicho estudio se realiza, creo que las situaciones han sido muy especiales y los patrocinadores han debido extremar la atención de estas personas. Cuando se ha investigado sobre las vacunas, se ha utilizado a mucha población; no ha habido ningún problema para reclutar sujetos de investigación, pues ha habido mucha gente que quería participar. Sin embargo, también hubo la necesidad de capacitar a los miembros de los comités éticos de investigación para que estos puedan aprobar dichos protocolos, en un tiempo corto, sin disminuir los estándares éticos. Se quiso bajar estos estándares, los cuales pueden durar tres, cuatro o cinco años, cuando necesitábamos ya encontrar las vacunas. Entonces, algunos proponían saltarse la Fase 3 de los ensayos clínicos y pasar directamente a la Fase 4: es decir, distribuir las vacunas a la población y ver, directamente en ella, si esta era idónea o si se presentaban eventos adversos.

En este momento, solo hay una vacuna totalmente aprobada por la FDA; y hay muchas vacunas que cuentan, por el momento, con una aprobación de utilización de urgencia. Ahora se está realizando todo lo que no se hizo antes para comprobar la eficacia de las vacunas y la ausencia de posibles eventos adversos.

Cuando se dijo “entonces, disminuimos la Fase 3 y saltémosla”, enseguida se dijo, desde todas las instituciones de ética de la investigación, que “no”. Se argumentó que no se podía disminuir los estándares éticos. En una situación de urgencia como la que enfrentábamos se podía quizá disminuir el número de sujetos enrolados –es decir, para adquirir suficiente evidencia a lo mejor no hacían falta 30 000 pacientes, bastaba con 15 000 y podías hacer las cosas más rápido–. Luego, también, se discutió sobre el tiempo de prueba de una nueva vacuna: si lo lógico y prudente era esperar seis meses para una comprobación, pues, a lo mejor, haciendo revisiones más rápidas a los pacientes esta se podía hacer en tres meses. Entonces, en lugar de durar dos años, esa prueba podía durar siete meses. En este sentido, respecto del tiempo de prueba, sí hubo más o menos un acuerdo; pero no respecto a saltarse las fases de la investigación.

Esta investigación, además, responde a las necesidades de salud de las comunidades afectadas y no puede ser realizada fuera de la situación de desastre. Ahora mismo, cuando ya estamos en una situación más normal dentro de la pandemia,

no cabe realizar investigaciones de nuevas vacunas tal como se realizaron estas el año pasado. Por otro lado, deben diseminarse los resultados de la investigación y ponerlos a disposición de todas las comunidades afectadas. No cabe aquí decir “esta es mi patente”; es cierto, hay patentes, pero se han dado a conocer todos los avances científicos que se iban consiguiendo.

Vacunas

Ha habido un esfuerzo científico mundial respecto a las vacunas. Ha sido espectacular que, en menos de un año, hayamos tenido vacunas eficaces contra el coronavirus. Esto no se había visto nunca antes en la historia de la medicina. Ahora bien, ¿realmente ha sido un esfuerzo científico mundial?; ¿hasta qué punto ha habido colaboración?; ¿y hasta qué punto ha habido intereses involucrados de determinadas empresas farmacéuticas? Creo que hay que valorar todo; es un panorama bastante complejo.

¿Saltarse fases o cumplir todos los requisitos éticos? ¿Es la investigación en contexto de pandemia una forma de investigación bajo incertidumbre? ¿Hasta qué punto se puede investigar o proponer una vacuna con una comprobación no totalmente certera? Siempre la investigación presenta riesgos e incertidumbres. En el caso de la vacuna, sabíamos que las investigaciones se estaban haciendo muy rápido; entonces, existía la incertidumbre social respecto a qué esperar de ellas y cuán efectivas podían ser.

Sobre la justicia en la aplicación de las vacunas puede mencionarse un dato muy sencillo: en Chile está vacunada, ahora mismo (octubre del 2021), casi el 89 % de la población. La media de Latinoamérica, a la misma fecha, es del 30 %. En otras palabras, hay países que han vacunado bastante más y otros bastante menos. Entonces ¿ha habido justicia en la aplicación de las vacunas? Eso ha dependido de las políticas de salud proactivas, en cuanto a la vacunación, que hayan existido. Por otro lado, hace falta, desde un punto de vista ético, exigir responsabilidad de parte de las autoridades. Creo que un Bolsonaro (Brasil), un Trump (EE. UU.), o aquellas autoridades de salud que no han promovido eficientemente la vacunación de su población, tienen una responsabilidad moral muy fuerte.

Vacunación obligatoria

El último dilema a mencionar es si la vacunación debería ser obligatoria o no. Tenemos vacunas obligatorias para los niños. En Chile, a todo niño que nace se le coloca ya una vacuna por el solo hecho de nacer; ninguna persona se puede negar a esto, a no ser que tenga el niño en casa y, por alguna razón, no pueda asistir al centro de salud. Más adelante, hay otras vacunaciones obligatorias para los niños

cuando cumplen dos o tres años. ¿Se puede obligar a una vacunación contra el coronavirus? Ha habido gente que ha dicho que sí, que el interés público está muy por encima del privado y que, en consecuencia, se debería haber exigido la vacunación para hacerla más rápido. Yo considero que no: que la vacunación de este tipo no puede ser obligatoria. Lo que se debe hacer es dar razones, tratar de que todos se vacunen pero mediante campañas de información pública aunadas a la vacunación en centros de salud, parques y jardines, con énfasis en los grupos más vulnerables y en la distribución justa de las vacunas.

Posición antivacuna o provacuna

Existe una posición antivacuna bastante residual, por lo menos en Chile. Sé que en otros países hay más resistencia. Yo diría que no vacunarse está dentro de la libertad individual de las personas; pero también diría que esas personas deben pensar en cómo ayudan a los demás. A mí me parece una discriminación injusta decir: “bueno, el que no esté vacunado, no puede salir de la ciudad o moverse a otro distrito, o viajar”. Creo que, si ya contamos con más de un 80 % de la población vacunada, eso es una discriminación –una discriminación de poca utilidad, además–. Creo que, en este contexto, tiene más sentido decir: “ustedes son responsables de lo que están haciendo”.

Hace unos pocos días, el Ministro de Salud chileno comentó que ha bajado mucho el número de pacientes con COVID-19 que ingresan en UCI y que son bastante pocos ahora los que mueren. Los que están ingresando a dichas unidades ahora, en toda esta última temporada, y los que están falleciendo, son personas no vacunadas. Entonces, creo que hace falta dar toda la información para decir luego: “sé responsable”. Creo que el asunto no es tan sencillo como simplemente decir “yo soy antivacuna” o “yo soy provacuna”. Hay que hacer una reflexión ética de por qué yo me opongo, de qué razonamientos tengo –también científicos– para oponerme o para estar a favor de la vacuna. La vacuna no es algo solo individual, no es solo un asunto de autonomía personal; es un asunto social.

Lecciones de la pandemia

*Edgar Tejada Zevallos**

MUCHAS LECCIONES

Son innumerables las lecciones que esta pandemia nos ha dejado; y cada día nos da una más. Estas lecciones nos han cambiado completamente. Es como si, de pronto, nos trasladáramos súbitamente a vivir a otro planeta y tuviéramos que adaptarnos a un cambio tan tremendo de ambiente, costumbres, economía, sociedad, etcétera. Voy a hablar de mi experiencia en el Perú, compartiendo las muchísimas lecciones que hemos aprendido.

Salubridad, epidemiología y medicina preventiva

Tenemos lecciones muy grandes en salubridad, en epidemiología y en medicina preventiva. Si pudiéramos viajar en el tiempo a diciembre del 2019, tendríamos que decir que hemos aprendido muchísimas cosas en este aspecto.

Economía

La economía de todos los países, y la peruana sobre todo, nos ha dejado severas lecciones. De ser un país que estaba en franco progreso, recuperando su economía, ahora somos un país que está en una crisis económica.

* Magíster en Bioética y Biojurídica por la Universidad Católica Santo Toribio de Mogrovejo. Pediatra y médico cirujano por la Universidad Nacional Mayor de San Marcos. Es decano de la Facultad de Medicina Humana en la Universidad de Piura. Ha sido miembro de la Pontificia Academia para la Vida.

Educación

Hablando sobre el reinicio de las clases de las universidades: ¡qué cambio tan grande tenemos que aprender! Hemos tenido que hacer mucho para que en marzo del 2021 los chicos vuelvan a las aulas. El Ministerio de Educación establece por lo menos dieciocho exigencias para poder hacerlo. Son lecciones que nos está dando la pandemia. Y no solo en la educación universitaria, sino también en la educación escolar. En este año y medio hemos tenido que tratar de acostumbrarnos a la virtualidad. Yo soy profesor de bioética y ya es este el tercer semestre en que doy clases vía internet; y, bueno, tuve que aprender a adaptarme. Son lecciones que me está dando la pandemia si quiero dictar eficientemente. Incluso, hoy día, estamos en un congreso académico que estamos realizando, en este momento, por internet. Son lecciones que también nos da la pandemia.

Comunicaciones

Actualmente, las comunicaciones son por internet o por Zoom. Pero no solo las comunicaciones docentes, a nivel universitario, escolar o institucional, sino las comunicaciones en general. Las comunicaciones sociales –las noticias, los diarios, los rumores, las noticias falsas– son difundidas por medios virtuales.

Sociales

Al momento de llevarse a cabo este congreso no puede haber reuniones sociales. Oficialmente, no puede haber reuniones –aunque muchos hemos empezado a liberarnos un poco de esta exigencia que tenemos de no reunirnos–. Esto sí que nos está dando una lección: que tenemos que cuidarnos, que las reuniones tienen que precaverse para que no haya contagios, que todos deben llevar máscara y mantener distancia social y, por supuesto, que debe existir limitaciones de asistencia a los espectáculos. Antes, con mi esposa, teníamos la costumbre de ir todos los fines de semana al cine. Hoy ni se nos ocurre. Reuniones familiares, reuniones de grupos, reuniones deportivas... todo ha tenido que recibir una lección clarísima: cuál es el riesgo que corren las personas que realizan actividades sociales y viajes. Ahora, para hacer un viaje tenemos limitaciones. Si quieres ir a Cusco, a Trujillo o a Chiclayo tienes que tener un certificado de vacunación, o bien tomarte una prueba setentaidós horas antes. Son ya nuevas costumbres; son lecciones que estamos recibiendo de la pandemia y que han cambiado nuestra vida completamente.

Urbanísticos

En lo urbanístico también hay cambios. Yo vivo en Miraflores, que es un distrito céntrico de Lima, y las pocas veces que salgo a caminar, o que salgo con mi esposa

en el carro y vamos a algún sitio, vemos decenas de avisos de “Se vende esta casa” o “Se alquila este departamento”. Hay un movimiento grande de la urbanística. Por otro lado, la otra cara de la medalla es que hay mucha gente que ha perdido su vivienda por las lamentables diferencias económico-sociales en el Perú. En junio del 2020 mucha gente se iba a sus lugares de origen, lugares que estaban a trescientos o quinientos kilómetros de distancia, y lo hacían a pie, caminando, porque su vivienda en Lima había desaparecido. El sentido urbanístico también cambió.

Políticos

No voy a entrar en detalles, pero la política ha cambiado completamente. Estoy seguro de que la pandemia nos ha dado también una lección política. Hemos tenido que saber pensar un poquito en el futuro de nuestra patria.

SITUACIÓN EN EL PERÚ: VERANO DEL 2020

¿Cuál era la situación del Perú cuando empezó esta pandemia en el verano del 2020? Yo llegaba de un viaje el día 9 de marzo. Estuve con mi familia, en mi casa, y vinieron a visitarme mis nietos. Y, de repente, el lunes siguiente –el 16 de marzo– se declara que la pandemia es tremendamente peligrosa y que hay prohibición de movilizarse. Ni a la esquina se podía salir; ese era el Perú que teníamos.

Pero ¿qué es el Perú? Es un país latinoamericano, con treintatré millones de habitantes, muchos atractivos naturales y arqueológicos –cómo no hablar de Machu Picchu–, una gran riqueza, recursos naturales, minerales, pesquería, sembríos, etcétera. No sirvieron de mucho estos atractivos.

Gran variedad social y económica

Así como hay una gran variedad en nuestra naturaleza, hay también una gran variedad social y económica. Hay mucha riqueza, una gran clase media, pero también una muy numerosa clase necesitada. Entonces, hay mucha variedad social y económica en el Perú que, lamentablemente, se siente de manera constante.

Riqueza y altos índices de pobreza

Hay mucha riqueza pero también hay altos índices de pobreza. Hay gente muy pobre en Lima y todas las capitales que yo conozco: Chiclayo, Piura, Arequipa, Trujillo, Cusco, etcétera. Son ciudades muy bonitas, muy lindas, pero todas están rodeadas por un cinturón de pobreza, de gente que vive precariamente, que tiene muy limitada capacidad adquisitiva. Entonces, riquezas y pobrezas se contraponen.

Gran porcentaje de trabajadores informales

Con la pandemia, el 70 % de la gente que trabaja es informal. Es decir, no paga impuestos, no registra sus ingresos, no registra sus compras, no registra sus ventas; viven del día, del momento. La mayor parte de estos trabajadores informales son comerciantes ambulantes que negocian en la calle, que no tienen tiendas. La mayoría vive en viviendas precarias.

El COVID-19 nos sorprendió en pleno desarrollo económico

Perú estaba saliendo de la crisis económica; hacía cuatro años que la balanza económica estaba en positivo. Sin embargo, la salubridad ya mostraba muchas limitaciones antes de la pandemia. Yo soy una persona a la que le gusta viajar mucho. Iba a provincias muy distantes –como Andahuaylas o Abancay– y encontraba en los hospitales, frecuentemente, mucha pobreza en la atención sanitaria.

El primer paciente de COVID-19 fue detectado la primera semana de marzo del 2020

El primer paciente de COVID-19 era un tripulante de una aerolínea. Lo diagnosticaron como positivo por COVID-19 la primera semana de marzo del año 2020. Inmediatamente, a partir de la segunda semana de marzo, el gobierno declaró emergencia nacional y hubo confinamiento domiciliario estricto: nadie podía salir de su casa excepto en una emergencia, para ir a un hospital o acudir a un servicio sanitario. No se podía ni siquiera asistir a defunciones de parientes cercanos. Las ceremonias eran a solas, sin nadie. Esta situación obviamente nos dejó dolorosas lecciones.

Epidemiología

En epidemiología, encontramos que el virus muta constantemente y que se han encontrado varias cepas en distintas ciudades. Las investigaciones llevan veinticuatro meses en el mundo, lo que es poquísimos tiempo para hacer comparaciones o realizar estudios masivos. El virus, al ser un organismo mutante y afectar a toda la especie humana por su gran poder de transmisión, ha motivado que nuestras ciencias se preocupen de disponer de sistemas globales de vigilancia virológica y ambiental. En el tema de las vacunas, que obviamente no se pueden fabricar en periodos de tiempo muy cortos, hubo una gran vorágine no solo en el Perú sino en todo el mundo, hasta que se concretó su producción y ahora tenemos un buen flujo de llegada de vacunas.

Salubridad

Se produjo, en todas las autoridades y en todas las personas, una preocupación por los limitados servicios sanitarios. Veíamos en los noticieros cómo en los hospitales públicos de todo el Perú había colas de decenas, quizá cientos, de personas enfermas que acudían para que se les atendiera, y no solamente de COVID-19, sino de una serie de enfermedades prevalentes en el país. Aquellas personas que las padecían enfrentaban una limitación tremenda para ser atendidas, dada la ocupación de los hospitales por los enfermos de COVID-19. Sin duda, un punto que tenemos que mejorar es el de la salubridad.

Sindemia epidémica

Tenemos la epidemia del COVID-19, pero hay otras epidemias que son propias del territorio peruano. La pandemia que nos afecta se retroalimenta con otros factores concurrentes como la pobreza, la malnutrición, la anemia, el déficit de viviendas y la persistencia de enfermedades frecuentes en el Perú –tenemos un alto índice de tuberculosis y en poblaciones de la selva y en la costa hay, con mucha frecuencia, casos graves de enfermos de dengue–.

Sistemas de salud ineficientes

Tuvimos el colapso de todos los servicios existentes. Había una falta crítica de oxígeno: era increíble que, en plena pandemia, durante los meses de junio y julio, no hubiera oxígeno en los hospitales y mucho menos para atender en los domicilios. Había colas de gente que pretendía comprar oxígeno en los alrededores de las fábricas o de los distribuidores. Eso nos ha permitido hacer un esfuerzo, no solo del gobierno sino de entidades privadas, empresas e iglesias, para muchas plantas de oxígeno en todo el Perú. Además, el personal hospitalario estaba muy agotado. Teníamos una cantidad limitada de médicos asistenciales de cuidados intensivos, cuya capacidad de servicio estaba completamente saturada.

Elevados índices de mortalidad

Los índices de mortalidad eran elevadísimos; era una cosa muy triste porque se veía en los noticieros la cantidad de gente que moría y muchas veces tenían que entregar el difunto a parientes que no tenían cómo enterrarlo. Esto también nos ha dado una lección muy clara: tenemos que prever este tema y tener la capacidad suficiente para que no nos vuelva a sorprender.

Reforzar la prevención y la promoción de la salud

Una de las lecciones de protección a la salud que nos ha dejado esta pandemia es la importancia de la vacuna. Hay un movimiento antivacuna que no tiene ninguna base intelectual, y mucho menos científica, para no ponerse la vacuna. Pero es una minoría muy reducida, pues la gran mayoría de la gente se está poniendo la vacuna.

Potenciar las tecnologías de diagnóstico

Esto es algo que da un poco de pena y da vergüenza contarlo. Durante los primeros meses de la pandemia, las autoridades sanitarias del Perú decidieron que había que hacer exámenes de descartar de la enfermedad con una prueba serológica que daba el resultado a los seis u ocho días y que tenía una sensibilidad de 12-20 %. Recién a mediados de la pandemia se decidió hacer pruebas moleculares, que son pruebas rápidas y que no requieren de sangre.

Proveer tratamientos efectivos a los pacientes

Existían muchos rumores sobre tratamientos empíricos con sustancias químicas, con medicinas que son antiparasitarios, información que se difundía por todas partes, inclusive en emisoras de televisión, las cuales hacían propaganda a estas cosas. La lección que hemos recibido es que tenemos que proveer de tratamientos efectivos a los pacientes, tratar de neutralizar esta corriente de tratamientos tan primitivos con educación sanitaria masiva.

Fortalecer el capital humano de profesionales médicos y personal técnico

Teníamos un personal médico y paramédico que recibía un trato con restricciones, sin reconocer que constituye el capital humano más importante en esta pandemia. Entonces, hemos aprendido que debemos fortalecer el capital humano de médicos y de personal sanitario.

Asegurar reservas estratégicas en productos sanitarios y en equipamiento

Durante los primeros meses de la pandemia se acabaron las máscaras, los guantes, los vestidos de protección para el personal sanitario; fue toda una crisis. Hoy en día, el gobierno ya está tratando de aprovisionarse bien y, también, de aprovisionar al público de máscaras, guantes, mandiles, etcétera.

Potenciar el desarrollo científico

Actualmente, existen varios centros científicos en el Perú que investigan el tema de la pandemia y, también, otros virus que probablemente tendrán un efecto de deterioro en la salud de la población. Entonces, potenciar el desarrollo científico y promover el desarrollo de habilidades científicas y biotecnológicas de todo el personal es una lección grande que hemos recibido.

Buscar la cooperación solidaria de los países desarrollados

Tenemos que aprender a buscar la cooperación solidaria de los países desarrollados. No podemos centrarnos en un falso nacionalismo. Debemos aceptar la ayuda que nos brindan algunos países desarrollados a través de entidades que pueden colaborar con nosotros. Solamente tenemos que solicitarlas y cumplir las exigencias que nos plantean.

Fortalecer el acceso de la mayoría de la población a derechos básicos como el derecho a la salud, el derecho a la vivienda, el derecho a la alimentación

En el Perú no todos tienen acceso a la salud; muchas personas no tienen una vivienda mínimamente satisfactoria o no se alimentan de forma regular. Es indispensable fortalecer estos derechos.

Salvaguardar el derecho al trabajo digno y al desarrollo sostenido de la población: tratar de mantener el nivel de vida apropiado

Como mencionáramos antes, el 70 % de los trabajadores son informales: no tienen derecho a seguro, a pensión de retiro, etcétera. Entonces, obviamente, tenemos que salvaguardar el derecho al trabajo digno, con horarios apropiados, con sueldos dignos y con un seguro aceptable. Debemos fomentar un diálogo constante entre las personas, los gobiernos y las autoridades internacionales, que permita mantener el derecho a la salud y a la vida de toda la población.

IMPORTANCIA DE LA COMUNICACIÓN

El periodismo y las redes sociales tienen mucha influencia y deben contribuir al verdadero entendimiento de lo crítico de la situación, evitando la confusión y la difusión de noticias falsas. Era dramático que, durante la pandemia, en periódicos de gran circulación, en radios y en televisión, se dieran noticias completamente tergiversadas. Tanto el periodismo como las redes sociales comparten una

responsabilidad sobre esta crisis informativa que nos ha traído la pandemia. Se debe potenciar redes y fuentes de información basadas en la verdad, fuentes que contribuyan a mostrar conocimientos reales, confianza y seguridad.

Durante la crisis, la realidad pandémica era narrada instantáneamente a nivel global: se deberá manejar prudentemente las noticias y, así, evitar el pánico y el escándalo. Nos informaban, en simultáneo, lo que estaba pasando en España, Suiza, África, Australia, etcétera. Se deberá manejar esto prudentemente. Las noticias, dadas así, tienen que cuidarse para no producir pánico en la población y, mucho menos, difundir medidas equivocadas para enfrentar la pandemia.

LECCIONES NEGATIVAS

Aunque ya existían en el país, muchas deficiencias en la salud han aflorado y salido a la luz con esta pandemia. Hemos visto más realmente la pobreza que existe, la gran precariedad de vivienda de muchos pobladores. Esta notoriedad de la desigualdad ha sido otra de las lecciones que nos ha dado la pandemia. Muchos de los vendedores informales vivían en Lima precariamente, en una casa fabricada por ellos mismos con cartones, o en un cuartito que alguien les alquilaba. Estas personas han tenido que irse, porque el dueño de ese cuartito les decía “si tú no me pagas, te vas”. De allí que mucha gente tuviera que regresar a sus terruños, a ciudades que están a cuatrocientos o quinientos kilómetros lejos de Lima, en la sierra, a zonas a las que tenían que trasladarse a pie.

Desigualdades geográficas y desigualdades entre grupos étnicos

Esta es una lección negativa; todo esto fue mucho más notable con la pandemia.

Incremento de conflictos sociales

Siempre hemos tenido conflictos sociales pero, durante la pandemia, estos se incrementaron aún más.

Baja afectación en la infancia y poca gravedad en los adolescentes

En un par de años seguramente vamos a tener otra pandemia, por lo que tenemos que ir buscando soluciones previas.

Cuidar mucho la salud mental de los adultos y de los menores

Ha habido un alto índice de dolencias mentales, en adultos y en menores también. Con nueve a doce meses de encierro en casa, con actividades laborales

que se realizan por internet desde el hogar, y con los chicos que tienen que ver sus clases en una pantalla, es de esperar que muchas criaturas y muchos adultos tengan hoy problemas mentales severos.

RESPUESTA NECESARIA

Se necesita un compromiso compartido y proactivo de las autoridades, de la población y de los organismos internacionales para reconstruir la sociedad con una clara identidad de valores elevados, como la justicia y la solidaridad, y con una disposición de servicio.

Humanismo y pandemia

*Lourdes Velázquez**

La ética no es más que el intento racional de averiguar cómo vivir mejor.

Fernando Savater

PANDEMIAS: SIEMPRE LAS HA HABIDO Y SEGUIRÁ HABIENDO

Preocupa mucho que, ahora con la pandemia, se hayan hecho preguntas que a veces carecen de sentido. Parece como si nunca hubiéramos vivido pandemias cuando, a lo largo de la historia de la humanidad, siempre las ha habido –y las seguirá habiendo–.

Ya basta de aquellas frases que dicen que “ahora nos enteramos de lo importante que somos los unos para los otros”. ¿Están diciendo que se necesitaron siglos y una pandemia para darse cuenta de lo importante que somos los unos para los otros? Existen otras personas que dicen que la pandemia “es un castigo divino”, como lo decían en el medioevo con las pestes; o que “es un castigo de la naturaleza”. ¿Ahora llamamos a los fenómenos *castigo*? Otros dicen: “hemos cambiado nuestra manera de existir”. Sin duda, esta pandemia ha acelerado un proceso de cambio que ya estaba en potencia, como la transformación digital de nuestra sociedad.

* Filósofa, bioeticista, investigadora y académica mexicana. Pertenece al Sistema Nacional de Investigadores del nivel II del CONAHCYT. Catedrática en filosofía y bioética y coordinadora de investigación y vinculación del Centro Interdisciplinario de Bioética de la Universidad Panamericana de México. Ha sido vicepresidente de la Federación Internacional de Sociedades de Filosofía (FISP), asumiendo la presidencia de la Comisión de Bioética y Ética de las Ciencias en el 2018.

Por otro lado, se suele cuestionar cómo será la ética y la bioética después de la pandemia, a lo que se puede contestar que seguirá siendo la misma: los principios fundamentales de la bioética serán los mismos y la ética tampoco cambiará; lo que cambiará son las circunstancias. Y, aunque las realidades sean diferentes, la manera de afrontarlas será según unos principios y unos valores que no cambiarán.

Tenemos que darnos cuenta de que las pandemias siempre han existido y seguirán existiendo. Son fenómenos complejos y multifacéticos que transforman el devenir histórico y alteran todos los aspectos de la vida; no solo el de la salud individual y colectiva, sino también los aspectos sociales, económicos, políticos, culturales y, por supuesto, los emocionales. Pero los conceptos éticos no. Una cosa es la ética y otras las supersticiones que afectan a las costumbres. Por ejemplo, nunca se ha dicho que la mentira sea mejor que la verdad, o que sea mejor la cobardía que la valentía. La avaricia, la mentira y la cobardía son formas de debilidad. Las debilidades nunca han sido bien vistas en la ética, porque la ética está al servicio de la vida y es mejor la fuerza que la debilidad. Virtuoso es el fuerte, el que sabe vivir mejor. Aristóteles consideraba que la virtud la aprendemos de las personas que viven bien.

LA BIOÉTICA HA PASADO A FORMAR PARTE DE LA ÉTICA FILOSÓFICA

Reactivando la ética pública –que parecía haber sido absorbida por la legislación positiva, por un lado, y relegada al ámbito de la moral privada, por otro–, se contribuye entonces a desplazar el interés de la esfera del alma, o de lo invisible, a la de la corporeidad, acreditando la creencia de que no solo tenemos un cuerpo, sino de que somos un cuerpo, como ya en su tiempo afirmaba el filósofo francés Emmanuel Mounier y, más recientemente, Elio Sgreccia.

La ética ha dejado, así, de ser un tema especializado para los filósofos y entra, con menos mediación que en el pasado, en las esferas del sentido común, la medicina y el derecho. Aunque es evidente la desproporción entre los principios y las normas, por un lado, y su aplicación real, por el otro, no hay que subestimar la importancia de la ética en el mundo actual prejuzgando, equivocadamente, que sus normas sean solo una mera predicación. De hecho, una vida sensata en el presente, así como un futuro idóneo para las generaciones venideras, depende del esfuerzo por observar esos principios y normas.

No olvidemos que existe un vínculo intrínseco entre la bioética y la educación. Ese vínculo une ética y formación; la educación para reflexionar sobre los valores y principios morales aplicados a la ciencia de la vida y al cuidado de la salud y el medio ambiente. La bioética aporta, en este sentido, la complejidad de un método

interdisciplinario que conecta las dos cuestiones kantianas de la ciencia y la ética. La pregunta de la ciencia –¿qué puedo saber?– es intrínseca a la pregunta de la ética –¿qué debo hacer?–. Esto da lugar a una nueva tercera pregunta: ¿qué debo hacer o no hacer con mis conocimientos? La “posibilidad” de la ciencia confronta la “permisibilidad” de la ética con los límites trazados por los deberes y los derechos. Al mismo tiempo, la ética redefine las esferas de los deberes y los derechos a la luz de los conocimientos científicos y de las nuevas aplicaciones tecnológicas, lo que conduce a la definición de nuevos derechos y, por ende, de nuevos deberes y nuevas responsabilidades.

En nosotros mismos hay una visión clara de lo que está bien y de lo que está mal. Digamos que, en general, todas las éticas parten de los mismos valores y principios. Lo que ha variado mucho es el ámbito en el que se aplica dicha ética.

TODOS SOMOS VULNERABLES

Quisiera que entendamos que somos vulnerables porque estamos vivos; la única cosa que nos va a hacer invulnerables es la muerte. Así, que mientras estemos vivos, vamos a ser vulnerables. Invulnerable es solo aquel que está muerto.

La pandemia ha hecho más evidente que somos vulnerables, porque nos hemos dado cuenta de que los virus no respetan las fronteras. Ahí nos damos cuenta claramente, también, de lo que es la globalización: que una infección en un mercado de Wuhan, en China, inmediatamente nos llegó a todos y cambió nuestras costumbres. El principio del cosmopolitismo es la infección. Y esta pandemia no terminará para nadie sino hasta que termine para todos; y todos la hemos padecido por nuestra vulnerabilidad.

VULNERABILIDAD → FRAGILIDAD

Por lo que respecta a la definición etimológica, el término *vulnerable* proviene del latín *vulnerabilis* e indica una persona que puede ser fácilmente herida, atacada, dañada o perjudicada. Por lo tanto, la condición de vulnerabilidad implica la circunstancia de estar potencialmente expuesto a un riesgo. Por esto, la vulnerabilidad es, en parte, sinónimo de fragilidad, pero con un acento adicional: quien es vulnerable es quien puede ser herido. Esto es importante porque indica que la condición humana también está expuesta, independientemente de su fragilidad inicial, a ser afectada aún más. Esto es lo que ocurre hoy en día: nos vemos afectados en nuestro modo de vida cotidiano. Ya no podemos hacer lo que hacíamos antes –y esto independientemente de que tengamos incluso que ir al hospital y, tal vez, perder la vida–.

La pandemia nos ha colocado en presencia del hecho de que todos podemos contagiarnos y morir sin distinción, independientemente de la edad, el sexo, e incluso las condiciones sociales. El virus no mira a nadie y ha demostrado que la vulnerabilidad es una condición típica del ser humano como tal. Esto es importante porque, a medida que el hombre moderno crecía, perdió ese sentido de su fragilidad: tuvo la impresión de convertirse gradualmente en el amo y señor del universo, de la historia y también de la vida, a través del progreso de la medicina, la tecnología y las formas en que estas podían organizar su existencia. Pero nos damos cuenta –y la pandemia nos ha puesto los pies sobre la tierra a ese respecto– de que esta fragilidad subyacente no se elimina por completo. A pesar de los más maravillosos avances tecnológicos y científicos, nuestra fragilidad como humanos sigue existiendo.

Una forma evidente de darnos cuenta de que, aun con todos estos avances, seguimos teniendo esta fragilidad, es que en las situaciones más fundamentales, como la de sobrevivir a una enfermedad –como esta, especialmente violenta–, no podemos reaccionar de forma mucho más eficaz que escondiéndonos, aislándonos o protegiéndonos como lo hacían nuestros antepasados. La única defensa que ofrecer es el aislamiento porque, a pesar de todos nuestros progresos, el nuevo virus es tal que ni siquiera las tecnologías más avanzadas de que disponemos nos ayudan.

Cuando nos dicen que salgamos a la calle con mascarillas, respetando las distancias de seguridad y evitando los contagios, la advertencia corresponde exactamente a lo que la gente hacía en la época de la peste mencionada por Boccaccio. Y nos damos cuenta que esa sensación de ser el superhombre, pues en realidad no era tal. Eso nos lo dejó muy en claro esta pandemia.

POPPER: ESTAMOS VIVIENDO EN EL MEJOR DE LOS MUNDOS HISTÓRICAMENTE CONOCIDOS

¿De verdad, como decía Karl Popper hace años, estamos viviendo en “el mejor de los mundos conocidos”? ¿Por qué? ¿Por la gran tecnología que tenemos? Hay que pensar que la tecnología es lo que sustituye en los seres humanos a la evolución.

Es verdad que las cosas evolucionan tecnológicamente –pensemos en cómo eran antes los teléfonos y en cómo son ahora–, pero quizá los que las manejan no han mejorado moralmente. ¿Por qué? Por algo muy simple: La moral no es un elemento tecnológico. Y ese es el reto que tenemos que afrontar: que lo que vaya cambiando, nos cambie también a nosotros. Que no solo cambien las cosas. ¡Eso sería el verdadero progreso! No solo un avance tecnológico de las cosas. No es que esté menospreciando a la ciencia y la tecnología, pero estas deben ser medios y no fines.

No hay duda de que ciertamente conocemos más y mejor que nuestros antepasados. Pero esto no debe darnos la impresión de que nos hemos convertido en los amos de la vida y de la naturaleza, o en los constructores de nuestra existencia. ¡No! El hombre no es el constructor de su propia existencia. Sigue siendo una criatura, un ser privilegiado desde muchos puntos de vista, pero que siempre es parte de la creación, incluso si tiene cualidades que le permiten progresar.

Debemos enfatizar ahora qué será este nuevo humanismo, especialmente hoy en que existen ideologías que imaginan un futuro creado por el hombre mismo a través de la tecnología. Hablamos del transhumanismo y del poshumanismo, que incluso especulan que el hombre podrá ir más allá de sí mismo, gracias a las tecnologías que incorpora.

LA PANDEMIA NOS OBLIGA A REFLEXIONAR SOBRE NUESTRA RELACIÓN CON LA TECNOLOGÍA

La idea de un nuevo humanismo pospandemia se convierte en un transhumanismo, el cual se refiere a mejorar nuestra especie para, mediante la tecnología, alcanzar una condición superior a la nuestra. El transhumanismo se enfoca en la incertidumbre y en la posibilidad de superar lo humano a través de muchísimas cosas; entre ellas, el traslado de la mente humana a un ordenador o la posibilidad de convertir al hombre en un ser biónico. Bienvenido sea, por ejemplo, cuando sirva para sustituir o rehabilitar algún órgano que ha sido afectado, pero no para poner una *webcam* en el cerebro o amputar una extremidad sana para instalar una pierna biónica a fin de correr más rápido. Tenemos que estar muy atentos a algo que afirma la bioética: no todo lo que es técnicamente posible de hacer lo debemos hacer. No porque se pueda, se debe hacer.

Es indudable que las biotecnologías han cambiado la noción de familia –ligada a las relaciones de consanguinidad–, el concepto de identidad personal, los sentimientos asociados a las fases más cardinales de la existencia –la concepción, el nacimiento, la muerte–, el ritmo de los ciclos vitales, etcétera. Los lazos de sangre, que son involuntarios, tienden a ser sustituidos cada vez más por lazos electivos. Esto aumenta la consciencia de un mayor dominio de la especie humana sobre sí misma y, al mismo tiempo, la angustia de quienes están llamados a tomar decisiones con resultados a veces imprevisibles.

LA BIOÉTICA, QUE SE HA CONVERTIDO EN UN CAMPO DE BATALLA

Entre visiones del mundo opuestas, la bioética devuelve la atención a la corporeidad, tanto a nivel del individuo como de las generaciones futuras, mediante la intervención en el patrimonio genético.

Existen problemas existenciales derivados de la separación de la generación y la fertilidad, en particular en los casos de fecundación artificial heteróloga y de donación de óvulos. Así, se pone de manifiesto, de un lado, la complicación sobre las “formas elementales de parentesco”; del otro, los sentimientos de las personas nacidas mediante estos procedimientos y, también, los de sus padres biológicos y sociales, cuando estos roles se dividen.

El reto que implican los avances médicos y la biotecnología plantea numerosos y espinosos dilemas para la bioética que desencadenan paradojas de difícil solución. En el pasado, la tecnología había tratado a la naturaleza principalmente como materia física e inanimada. Hoy, el hombre mismo –y, de manera más general, la materia viva toda–, en su constitución hereditaria, se ha convertido en el objeto específico de la biotecnología. Lo que parecía impuesto por las duras leyes de la necesidad, o por la voluntad de Dios, se ha transformado en objeto de elección: permite a alguien ser padre social, si uno es estéril; madre, si una se encuentra en la edad de la menopausia; o hijo de padres inusitados o inciertos, por haber nacido de una mujer a la que se le donó semen, o de un “vientre de alquiler”, o de una viuda, años después de la muerte de su marido. Lo que, además, a nivel moral o natural, solía ser inseparable –la sexualidad y la procreación– ahora se disgrega –gracias a los anticonceptivos, una, y a las técnicas de fecundación, la otra–, transformando la anterior energía de vinculación afectiva en una energía fluctuante e inquieta que aún no sabe cómo distribuirse y que provoca desconcierto y dolor. Del mismo modo, el cuerpo –como organismo formado por partes indisolubles– se divide y los órganos individuales pueden intercambiarse, pasando de un organismo a otro.

Esto pone en tela de juicio creencias, costumbres e ideas que tienen miles de años de antigüedad y que, hasta ahora, se creían fundadas a la raíz de una evidencia inamovible o, incluso, en la autoridad de una revelación divina. Nada resulta hoy más extraño, por ejemplo, que el hecho de que un individuo venga al mundo –según los antiguos y probados métodos de la reproducción sexual natural– con un cuerpo sujeto a enfermedades y malformaciones congénitas que condicionarán su vida.

Sin embargo, la bioética, debido a los avances de la tecnología, nos obliga a reformular rápidamente –incluso a nivel del sentido común– muchos de los parámetros por los que se ha orientado la vida cotidiana en la sucesión de generaciones, como la noción de identidad personal, la red de relaciones de parentesco, el papel de la sexualidad, las normas éticas y jurídicas que regulan los derechos de las personas y las familias, los ciclos vitales, y la variedad e intensidad de ciertas pasiones. Por ejemplo, cambia –prospectivamente en este último caso– el sistema de sentimientos que marcan los momentos más solemnes de la existencia humana: la concepción, el nacimiento, la paternidad y la maternidad, la muerte. Incluso la

configuración del imaginario se modifica, ya que está condicionada por nuestras limitaciones biológicas o mentales previas y el deseo complementario de evadirlas.

NUEVO HUMANISMO POSPANDEMIA

Este nuevo humanismo pospandemia no se debe basar ni en el transhumanismo ni en el poshumanismo, sino en la relación que vamos a tener con la tecnología. Busca una integración efectiva con la tecnología como medio y no como un fin en sí mismo.

El paraíso tecnológico que nos están ofreciendo puede conducir a escenarios que no han sido suficientemente reflexionados pero que filósofos, científicos e incluso novelistas y cineastas han pronosticado de forma extraordinaria, lanzando un grito de alarma que desafortunadamente ha sido desoído. El entusiasmo y la exaltación acrítica del progreso y la tecnología están oscureciendo la cara oculta de estas investigaciones, desde el campo de la automatización hasta la búsqueda de la vida eterna.

¿Estamos seguros de que todo lo que es tecnológicamente posible (o aquello que lo será en el futuro) debe investigarse y aplicarse a toda costa? Detrás de la palabra *progreso* en ocasiones se esconden investigaciones que hace unos años habrían sido tachadas de pesadillas despóticas y que, hoy, se ofrecen al público como un objetivo de evolución colectiva. Pero si uno critica lo que se califica de progreso, se le tacha a uno automáticamente de oscurantista y neoludita, lo que inhibe la confrontación y censura el diálogo.

Por supuesto que no se va a criticar la mecanización o todos los avances tecnológicos que han mejorado las condiciones de vida y han sacado de los trabajos más penosos y peligrosos a diferentes oficios. Si algo se pretende analizar son las implicaciones ambiguas e incluso peligrosas de estos procesos, desde el riesgo de “deforestación del ser humano” hasta la degeneración de la revolución digital.

HUMANISMO

Los problemas esenciales, los afectos, los miedos, son iguales en todas partes. Esto ha quedado muy claro con la pandemia. Uno de los problemas –de los grandes errores de la época moderna– es la insistencia en la diversidad de lo humano. Pues nos hemos dado cuenta de que son más las cosas en las que nos parecemos que aquellas en las que nos diferenciamos. Lo importante es la semejanza; es comprender las necesidades de los otros, porque las suyas son como las nuestras.

La forma de afrontar la pandemia es darnos cuenta de que todos somos parecidos: nos contagiamos todos, los virus nos los pasamos de uno a otro, nos atacan

a todos, y sabemos que lo perfecto sería que entre todos lográramos un medio para que esto termine. ¡La humanidad, o se salva junta o perece junta! En la noción de progreso ya no solo incluimos algo material positivo sino que, de alguna manera, debemos de incluir ahora una noción de humanidad (compasión, solidaridad).

¿SOLIDARIDAD?

“Es lo que hace a una muchedumbre convertirse en sociedad”. Somos lo que somos; las pandemias sacan lo peor y lo mejor de los seres humanos. Si todos fuéramos muy solidarios no haría falta que la policía estuviera en la calle para que la gente se quedara en casa. No va a desaparecer el egoísmo ni con esta pandemia, ni con las que vengan, como no ha desaparecido antes. Sería importante que esto nos enseñara a ser más solidarios: ¡ayudar más a quien más lo necesita! La sociedad somos todos porque somos socios (de allí la palabra): estamos asociados pues dependemos los unos de los otros.

Pero la superación del egoísmo individual debe ser pensada y hecha en base al bien común. Con esta pandemia, nos hemos dado cuenta de que el individuo por sí solo no puede resolver sus problemas. Uno debe de ser capaz de contar con una sociedad y, por lo tanto, tiene responsabilidades hacia ella. Por eso hablamos del bien común. No podemos pensar en promover el progreso de la sociedad sin la participación de las personas que la componen. Hemos visto esto incluso en un caso elemental, el de la obligación de salir a la calle con cubrebocas. Los cubrebocas más comunes no son los que protegen al usuario del contagio, sino los que impiden que uno transmita cualquier patógeno al exterior. Puede parecer que el individuo acepta el malestar de la mascarilla por el bien de la sociedad, pero, en realidad, está claro que si todos usaran los cubrebocas dicho individuo también estaría protegido del contagio. Es un ejemplo muy básico que nos hace entender cómo esta experiencia del COVID-19 nos ha hecho descubrir una dimensión muy importante y un valor esencial de nuestra vida actual.

El bienestar del individuo termina coincidiendo con el interés de la sociedad. Por ejemplo, el concepto de salud ha cambiado, ya no se ve como algo individual; no sirve el que yo esté bien, sino el que tú estés bien para que yo esté bien. Debemos de cuidarnos todos. No ser “yo, nada más”.

Hay veces en que este egoísmo no solo se ve en la esfera individual, sino incluso en países que no reciben ayuda. Por ejemplo, al momento de dar esta conferencia, en los países africanos solo el 3 % de la población está vacunada.

Es importante comprender esto: la solidaridad es entender lo que necesitan los otros y dárselo. O salimos todos o nos hundimos todos. Debemos hacer esta red de solidaridad. Y la solidaridad no es solamente un sentimiento, tiene que ver también

con la razón. Es hacer aquello que beneficia al otro. Puedes ser solidario aunque físicamente te apartes de los demás. La solidaridad es una actitud hacia los otros; es hacer lo que los otros necesitan.

LA SOLIDARIDAD NO ES UN SENTIMIENTO, ES UNA DERIVACIÓN DE LA RAZÓN

La solidaridad no es solo altruismo. La solidaridad no viene solo del corazón; viene también de la razón. Un tema crucial en el debate ético-político, bioético y biojurídico es que en un mundo global es importante correlacionar saberes y culturas recurriendo al nexo de la solidaridad; pero esto significa, también, poner en tela de juicio el compromiso de hacer utilizables todos los bienes posibles que la ciencia pone a disposición de la humanidad. Este es un asunto que evoca la conexión inseparable entre justicia y solidaridad, y que demanda una concepción de la responsabilidad que no se limite a la indispensable consideración de los riesgos asociados al progreso tecnocientífico, sino que vincule a todos a “responder” a los problemas de la humanidad y a su vida desigual en el planeta. Hoy en día, la humanidad ha entrado, gracias a las nuevas tecnologías, en una nueva era, en la que pocas personas por sí solas pueden trastornar totalmente la vida en nuestro planeta. En un mundo en el que una élite del 5 % de la población posee más del 90 % de la riqueza mundial, la brecha de la desigualdad sigue ampliándose: la concentración de la riqueza en manos de unos pocos es cada vez más pronunciada. Todos tenemos que ser solidarios, si no no podríamos vivir. No podemos pensar en promover el progreso de la sociedad sin la participación de las personas que la componen.

Platón concebía el Estado como un organismo formado por diferentes clases, con tareas distintas en las que el equilibrio y el bienestar solo podían alcanzarse mediante la solidaridad y el compromiso de cada clase con el cumplimiento de su tarea. El objetivo último y compartido fue siempre la justicia. Solo así se podría alcanzar la más alta virtud, el “bien”. También nosotros debemos comprometernos en estos tiempos difíciles con nuestras tareas, por el bien de la sociedad. Tal vez podamos encontrar algo positivo en una situación difícil y apreciar más lo que tenemos y lo que damos por sentado cada día; y no asustarnos por el miedo a la enfermedad y a la muerte. Ese es el verdadero fundamento del progreso, no la tecnología.

CONCLUSIONES

Este tiempo de soledad y aislamiento social que nos tocó vivir fue precioso también porque nos dio la oportunidad de examinarnos a nosotros mismos, de mirarnos por lo que realmente somos, y no por lo que hacemos, más allá de lo que

aparentamos o intentamos aparentar. Ontológicamente lo que nos da valor es lo que somos, no lo que hacemos.

De la combinación de lo que hemos presentado hasta ahora se desprende la necesidad de armonizar el valor intrínseco de cada individuo, el cual no se disuelve en la dimensión colectiva, ni siquiera en nombre del bien común. En efecto, este bien común consiste en la felicidad de cada individuo. La conciliación de estos dos valores fundamentales se encuentra hoy en día en el concepto de la dignidad de cada individuo. Esta es diferente del prestigio, la fama, la posición económica o social, y su característica fundamental fue indicada por Kant cuando distinguió el precio de una cosa (que la hace equivalente a cualquier otra de igual precio) de la dignidad que corresponde a algo más allá de todo precio. La dignidad pertenece a toda persona humana y se expresa diciendo que ninguna persona puede ser tratada adecuadamente si se la considera simplemente como un medio para algún fin: hay que considerarla siempre también como un fin en sí misma y, por tanto, como digna de respeto más allá de cualquier consideración extrínseca.

Pero este tiempo también tiene sentido porque fortalece nuestros vínculos con los demás. Un nuevo humanismo pospandemia plantea que la vida no se detiene a pesar de todo. Tanto la tecnología como la conectividad son aliados para generar trabajo, estudiar, comunicarnos y estar informados. La tecnología, internet y las redes sociales irrumpieron para posicionarse. El pos-COVID-19 debe llevarnos a pensar en un nuevo humanismo articulador entre el ser humano, la tecnología y el medio ambiente para un mundo más justo, solidario, compasivo y más humano.

PONENCIAS:

BIOÉTICA Y DERECHOS
FUNDAMENTALES

Bioética y contratación. Perspectivas y límites

*Miguel Bueno Olazábal**

En la vida pública, en la política, si no hay ética, una ética de referencia, entonces todo es posible y todo se puede hacer.

Papa Francisco

RESUMEN: La dinamización de la contratación genera nuevos medios de manifestación de la voluntad a través de mecanismos digitales que confluyen con aspectos biológicos de identificación. Así, también, dicha dinamización ensancha la idea de contratación a partir de la posibilidad de incluir, en los objetos contractuales, conceptos y categorías novedosos. Sin embargo, se presenta un límite cuando estos posibles objetos contractuales abordan aspectos de carácter biológico u otros vinculados con la dignidad de la persona. Este artículo pretende brindar una mirada sobre cuál debe ser esa frontera que no debe cruzarse. Se alude a razones que son éticas, en primer término; pero se alude, también, a consideraciones de orden jurídico cuando se produzcan regulaciones que, aunque formalmente correctas, puedan entrar en conflicto con formas de entender lo humano desde la ética.

PALABRAS CLAVE: contratación digital / objetos contractuales de contenido bioético / minería de datos / internet de las cosas / límites éticos

* Abogado por la Pontificia Universidad Católica del Perú (PUCP). Egresado del MBA Gerencial en Administración Estratégica de Empresas de CENTRUM-PUCP y de la maestría en Derecho, con mención en Política Jurisdiccional, de la PUCP. Cuenta con especializaciones en la Universidad de Salamanca y en la Universidad de Yale. Actualmente es abogado independiente. Es profesor en la Universidad de Lima y la Universidad San Ignacio de Loyola. Ha sido Gerente de Servicios Jurídicos (Contencioso) en BBVA Perú.

INTRODUCCIÓN

La facultad de contratar es un derecho de orden constitucional¹ que, en su ejercicio, permite la satisfacción de necesidades de toda índole, razón por la cual es uno de los principales motores de dinamización de la actividad económica en la sociedad.

Los desarrollos científicos y tecnológicos originan nuevas y variadas formas de contratación: esto es, nuevos objetos contractuales. Esto genera dos efectos inmediatos. El primer efecto es la necesidad de repensar los medios por los que se contrata y se acredita el consentimiento de las partes, toda vez que hoy existen mecanismos tecnológicos que facilitan dicho proceso –como los medios informáticos o electrónicos–, mecanismos que apenas se vislumbraban hace menos de dos décadas. El segundo efecto es la necesidad de analizar, con motivo de los avances en ciencia y tecnología, el alcance de los objetos contractuales: por ejemplo, en materias como la reproducción humana asistida, la fecundación *in vitro*, el trasplante de órganos, la generación de órganos artificiales pero de naturaleza biológica, el alquiler de vientres, etcétera. En el presente ensayo, pretendemos hacer una aproximación preliminar a esta doble problemática, siendo la primera menos compleja que la segunda.

APUNTES EN TORNO A LA IDEA DE CONTRATO

La posibilidad de celebrar un contrato se materializa en el ejercicio de la libertad de contratar –es decir, la parte elige a su contraparte bajo libre consentimiento– (Código Civil Peruano, art. 1351) y de la libertad contractual –es decir, el contenido del contrato es determinado por la autonomía de la voluntad, sujeta a los límites dados por las normas de orden público, no pudiendo pactar contra el contenido de normas de carácter imperativo– (Código Civil Peruano, arts. 1354, 1356). La siguiente cita lo sintetiza:

Las disposiciones constitucionales reseñadas reconocen y reglan la denominada libertad de contratación, que se fundamenta en la llamada autonomía de la voluntad o autonomía privada. Esta implica la capacidad de autodeterminación que tiene la persona, del modo más amplio posible, para decidir cómo y cuándo vincularse de modo obligatorio con otras personas –naturales o jurídicas–, así como decidir la regulación de dicha vinculación. (Landa Arroyo, 2017, p. 121)

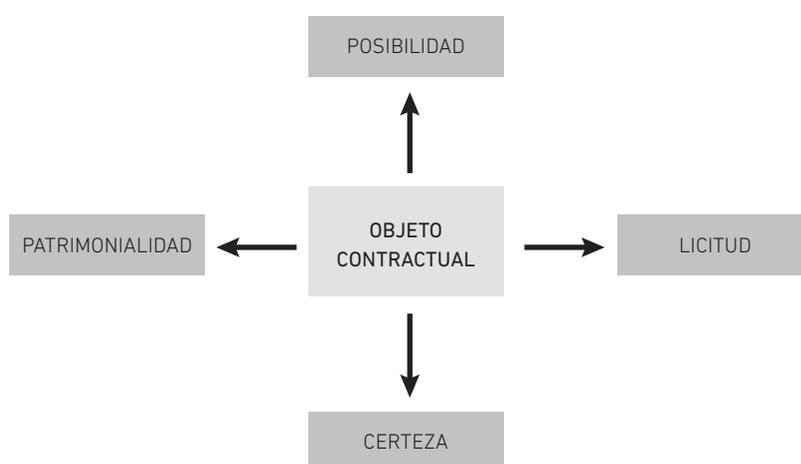
1 Toda persona tiene derecho a contratar con fines lícitos, siempre que no se contravengan leyes de orden público (Constitución Política del Perú, art. 2, inciso 14).

LA LICITUD Y LA POSIBILIDAD DENTRO DEL OBJETO DEL CONTRATO

El sistema contractual determina qué acuerdos son legalmente vinculantes, penaliza el incumplimiento mediante el establecimiento de sanciones, hace exigibles los acuerdos, y establece reglas supletorias. Para que se genere un vínculo jurídico válido, el objeto contractual debe tener cuatro elementos: la licitud, la posibilidad, la certeza y la patrimonialidad (véase la Figura 1).

Figura 1

Objeto contractual



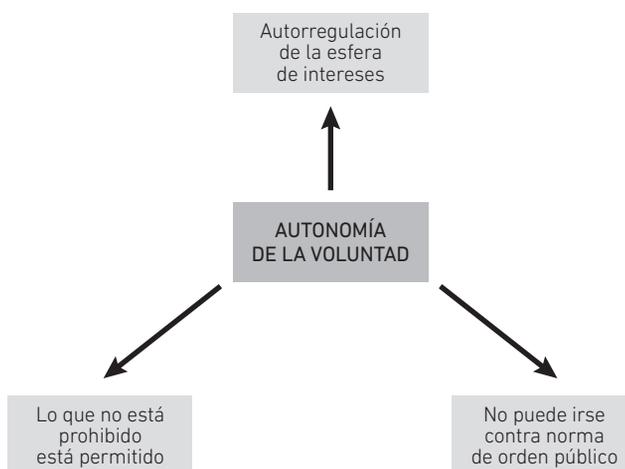
A efectos de lo que estamos comentando, nos interesa referirnos a dos de estos elementos: la licitud y la posibilidad. En el caso de la licitud, el objeto del acuerdo debe ser conforme al ordenamiento jurídico; esto significa que dicho objeto no puede ir en contra de las normas de orden público, de normas imperativas, o de normas de buenas costumbres. Si el objeto del pretendido contrato se encontrara fuera de este marco, no contará con la protección del sistema legal (por ser prohibido, ilegal o inmoral); y, consecuentemente, dicho acuerdo no tendrá validez en el mundo del derecho al no ser, en estricto, un contrato. De otro lado, en el caso de la posibilidad, el objeto del acuerdo debe ser posible física y jurídicamente. Que sea *posible físicamente* alude al contenido obligacional, que es la prestación. Que sea *posible jurídicamente* alude al objeto contractual, que es la obligación, de carácter lícito.

El contenido contractual es desarrollado libremente bajo el ejercicio de la autonomía de la voluntad, produciéndose una autorregulación en la esfera de intereses de los contratantes bajo la premisa de que, lo que no está prohibido de manera

expresa, está permitido. Esto es legítimo dentro del marco legal de lo imperativo; salirse de este marco implica la inexistencia jurídica del acuerdo y la imposibilidad de su acogida o defensa por parte del sistema contractual (véase la Figura 2).

Figura 2

Límites de la autonomía de la voluntad



DEBATE ENTRE LO PERMITIDO Y LO PROHIBIDO A PARTIR DE LOS CONTENIDOS CONTRACTUALES VINCULADOS A ASPECTOS RELACIONADOS CON LA BIOETICA

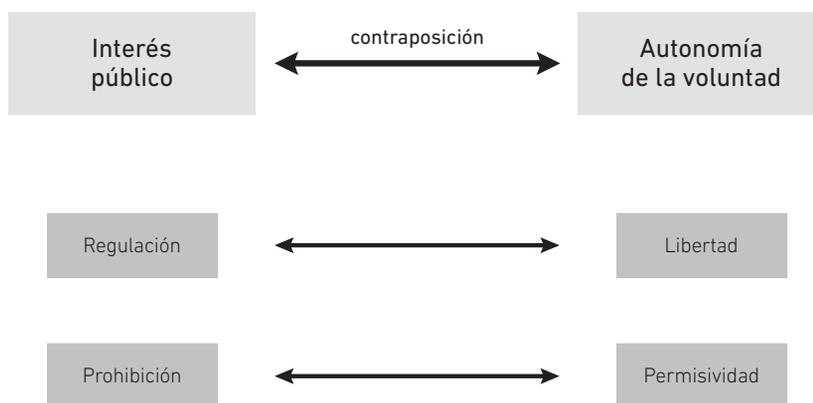
El espacio de la autonomía de la libertad para contratar siempre está sujeto al marco general que se pueda dar desde el espacio del interés público. Este puede ser muy amplio o muy restringido; en función a las consideraciones sociales, políticas, culturales e incluso económicas que puedan darse en cada momento y en función a la interacción de la sociedad a través de su representación política. Este espacio de actuación suele ser variable: existen tiempos en los que hay una gran permisividad para el desarrollo de la autonomía de la voluntad y, en contraposición, existen otros en los que el rol de intervención del Estado se acrecienta y este se introduce inclusive en la limitación de los objetos contractuales². Nos encontramos, consecuentemente, frente a vaivenes pendulares en los que se contraponen el énfasis en la regulación y

2 Esto ocurre en función del mayor o menor espacio de actuación que tenga el Estado según la configuración de su rol constitucional. Así, por ejemplo, bajo la vigencia de la Constitución de 1979 el Estado tenía un rol de intervención y de regulación, mientras que, en la Constitución política de 1993, su rol es más bien subsidiario.

la prohibición, de un lado, con el énfasis en la libertad y la permisividad, del otro. Determinadas categorías o entendimientos sociales pueden plasmarse en la dación de normas limitativas o restrictivas (véase la Figura 3).

Figura 3

Contraposición entre interés público y autonomía de la voluntad



Este punto adquiere centralidad en el tema bajo tratamiento, porque es justamente en el mundo de la bioética y los contratos, donde nos encontramos en el espacio de debate entre lo permitido y lo prohibido. Así, por ejemplo, los temas siguientes se encuentran en la frontera de lo que tendría que considerarse o no como válido, lícito o moral, si constituyeran un objeto contractual: la reproducción humana asistida; el vientre de alquiler; la manipulación genética; la paternidad sobre los óvulos; la venta de órganos; la fecundación *in vitro*; el trasplante de órganos; o la generación de órganos artificiales pero de naturaleza biológica.

Más espacio de autonomía puede existir, en cambio, a partir de las formas en que se expresa la manifestación de la voluntad para formar contratos. Y esto porque el mundo actual tiende a contar con la tecnología en casi todos los aspectos de la vida –y esta se torna invasiva hasta en las esferas más íntimas–. Con buen criterio y con visión futurista, la redacción del artículo 141 del Código Civil Peruano fue modificada, para considerar que la manifestación de voluntad pudiera expresarse a través de cualquier medio electrónico “u otro análogo”, hace más de veintitrés años. Esta previsión, oportunamente tomada, adquiere plena relevancia y aplicación en el tiempo presente, porque es justamente a través de mecanismos electrónicos, “u otros análogos”, que la contratación no solo se ha masificado sino que, además, ha empezado a interactuar a través de tecnología que vincula la identidad de la persona

con elementos de carácter biológico y social: la imagen física trasladada a formatos digitales como patrón de autenticación; las huellas dactilares; el tipo de sangre; las costumbres y los patrones de conducta; las preferencias (de toda índole); los trazos gráficos y hasta aspectos que antes parecían inverosímiles de ser medidos casi matemáticamente.

Hoy, cada vez más, la “autenticación de la identidad” combina los medios electrónicos con los biológicos a través de mecanismos digitales. Y hasta este punto todo estaría bien; finalmente, estamos en el nuevo universo de la modernidad y la tecnología. Estos mecanismos de aseguramiento de la contratación, de rapidez de los intercambios, de difusión y diversificación de las interacciones, entre otros, son válidos porque resultan un beneficio para los usuarios, brindan la posibilidad de satisfacer de necesidades y de generar riqueza. Sin embargo, esto no es necesariamente así en todos los casos; hay situaciones de riesgo y límite, dado que el uso de estos mecanismos de medición biométrica eventualmente pueden colisionar con aspectos vinculados a la intimidad de la persona y al manejo de datos personales sensibles.

La acumulación de información sobre preferencias y patrones de conducta de las personas, a través de algoritmos, permite establecer la predictibilidad de los intereses, de las orientaciones, de las compras y, en consecuencia, de probables decisiones futuras de las mismas. Las fuentes de alimentación de estas bases de datos gigantescas son variadas. En muchos casos, la generación de estos datos se produce sin el conocimiento –menos aún, el consentimiento– de las personas. Y son instrumentos de ello “las cosas” que existen en red –de ahí surge el nuevo concepto, y el nombre, de *internet de las cosas*, que es la posibilidad de que cualquier objeto se pueda conectar a una red de internet; y el objeto puede ser un reloj inteligente, una computadora, un teléfono celular, una refrigeradora, un auto, etcétera–. También son fuente de datos las redes sociales.

Los datos que son así suministrados, por estas “cosas”, constituyen una fuente de información extraordinaria, para todo tipo de cosas, desde saber las preferencias de las personas, que permitirán a quienes manejan estos datos ofrecerles bienes o servicios, hasta conocer su ideología u orientación, para fines electorales. Por eso se dice que el “nuevo petróleo” son los datos. Y, a partir de ello, ha surgido un nuevo concepto, el de la minería de datos: la sistematización de los mismos a partir de algoritmos que establecen correlaciones y patrones para predecir resultados. Por ello es que, también, empieza a surgir la regulación sobre protección de datos. Sin embargo, esta es insuficiente porque se reduce al ámbito de los datos estrictamente personales y a partir de su suministro a proveedores de bienes o servicios formales. En cambio, la información de datos que se genera a través del internet de las cosas no resulta tan fácil de controlar o regular. En la práctica, no es controlada; se va por la libre.

LÍMITES ÉTICOS

La autonomía de la voluntad ha ensanchado la idea de contrato y este, hoy, no se entiende solamente como el vínculo entre las partes que genera obligaciones recíprocas. Se encuentra, también, en su relación con los terceros: es decir, con aquellos que no son parte del contrato pero que pueden verse afectados por su ejecución, o bien con aquellos que pueden ejercitar oponibilidades, si la ejecución de ese contrato les perturba sus titularidades. Pero, más importante, el contrato es un engranaje de la vida social, porque actúa dentro de ella y facilita las relaciones e intercambios, lo que no se aprecia viendo solamente cada contrato en concreto, sino atendiendo a todo el entorno social, institucional y de sistema.

Resulta importante ver cuál puede ser el límite de su objeto, en particular en escenarios novedosos en los que, como en los casos reseñados, el objeto del intercambio no alcanza todavía regulación normativa; o bien en el que es improbable que esta deje de ser prohibitiva, dada la naturaleza de los aspectos vinculados a lo intrínseco de la persona, como es su naturaleza y su dignidad. En los casos reseñados, hay posibilidad física, pero no necesariamente jurídica, en tanto no cambien las ponderaciones de valor en torno a las creencias, a lo que se considera correcto en un momento concreto.

El derecho busca la primacía del bien común, y se legitima con la ética. Pero también tenemos limitaciones para establecer una ética universal, axiológica, de valor general. Entonces, lo único que nos queda es considerar valores mínimos³. Para esto, deben verse las implicaciones jurídicas de las prácticas biocientíficas y los impactos que han de tener en la vida individual y colectiva, dado que las herramientas biotecnológicas pueden alterar la vida biológica. La ciencia avanza y esto es una ventaja; sin embargo, el descontrol puede ser un peligro. Resulta necesaria, entonces, la regulación de la investigación y de la acción biotecnológica para evitar prácticas inmorales.

Erick Valdés (2021, p. 131) habla de la convicción y de la ética de la responsabilidad weberiana, entendida esta última como un sistema moral fundamentado en las consecuencias de la acción. Esta ética se proyecta hacia el futuro, ya que protege a las siguientes generaciones.

Con todo, surgen inquietudes –algunas de las cuales todavía no tienen respuesta– que plantean incertidumbres en torno a los límites. Por ejemplo: ¿qué criterios tenemos, o podemos establecer, para determinar que cierta práctica o

3 Por ejemplo, los que aparecen en la Declaración Universal de los Derechos del Hombre y del Ciudadano, y declaraciones similares (Declaración Universal de los Derechos Humanos, 1948; Unesco, 1997).

experimento es legal o no?; ¿cuáles son los riesgos, y también los beneficios, de determinada práctica?; ¿existe consentimiento informado (que implica información, comprensión y voluntariedad)?; ¿qué se debe entender por *mejorar* al ser humano?⁴; ¿es correcto mejorar el fenotipo?

Aquí tienen que contemplarse los bienes jurídicos tutelados y la existencia de nuevos derechos, algo que la doctrina reciente denomina *bioderechos*, tales como la privacidad genética, la identidad genética, etcétera. Esto genera nuevos escenarios de obligaciones y de responsabilidad por daños, con lo que debe construirse un nuevo marco jurídico que sea vinculante.

CONCLUSIONES

1. Debe existir siempre la preeminencia del ser humano en su dignidad, por encima siempre de los intereses de la ciencia y de la sociedad (vista como entelequia).
2. La humanidad tiene derecho a los avances que se logren a través de la investigación científica, pero sin que esa modernidad y ese desarrollo impliquen paradójica y contradictoriamente su destrucción.
3. No se puede alterar la dimensión biológica del ser humano, mediante la producción de alteraciones genéticas que desaparezcan la identidad y la individualidad de la persona.
4. Deben prevalecer la libertad, la integridad y la identidad del ser humano.

4 Es importante considerar algunos de los principios recogidos en la *Declaración universal sobre bioética y derechos humanos* de la Organización de las Naciones Unidas para la Educación, la Ciencia y la Cultura (Unesco). La declaración, promulgada en la Conferencia General en octubre del 2005 (Unesco, 2006), contempla algunos de estos principios: dignidad humana y derechos humanos, con prioridad sobre la utilidad exclusiva de la ciencia o la sociedad; beneficios y efectos nocivos: maximización de los beneficios directos y minimización de los daños; autonomía y responsabilidad individual: responsables por sus elecciones y decisiones; consentimiento: previo, informado y expreso por parte del propio individuo; personas sin capacidad de dar su consentimiento: protección mediante la subrogación, para que se cuiden sus intereses y bienestar; respeto de la vulnerabilidad humana y la integridad personal; protección de las generaciones futuras, en particular su constitución genética (clonación reproductiva como terapéutica); protección del medio ambiente, la biósfera y la biodiversidad.

REFERENCIAS

Código Civil Peruano. 24 de julio de 1984 (Perú).

Constitución Política del Perú. 29 de diciembre de 1993 (Perú).

Declaración Universal de los Derechos Humanos, 10 de diciembre, 1948, <https://www.un.org/es/about-us/universal-declaration-of-human-rights>

Landa Arroyo, C. (2017). *Los derechos fundamentales*. Pontificia Universidad Católica del Perú, Fondo Editorial.

Unesco. (1997). *Declaración sobre las responsabilidades de las generaciones actuales para con las generaciones futuras*. <https://es.unesco.org/about-us/legal-affairs/declaracion-responsabilidades-generaciones-actuales-generaciones-futuras>

Unesco. (2006). *Declaración universal sobre bioética y derechos humanos*. https://unesdoc.unesco.org/ark:/48223/pf0000146180_spa/PDF/146180spa.pdf.multi

Valdés, E. (2021). *Bioderecho. Epistemologías y aplicaciones en tiempos de pandemia y riesgo existencial*. Tirant Lo Blanch.

Propuesta de metodología interdisciplinaria para la construcción de una bioética global personalista

*María Victoria Fernández Molina**

Un personalisme, au surplus, comme toute doctrine mêlée à l'histoire, n'est pas un schéma intellectuel qui se transporte intact à travers l'histoire. Il combine la fidélité à un certain absolu humain avec une expérience historique progressive.

Emmanuel Mounier

RESUMEN: La coyuntura actual nos ha demostrado una vez más la necesidad de construir una bioética global que, junto a otras herramientas como son los derechos humanos, contribuya a la protección integral de la persona en todos sus niveles. El objetivo del presente artículo consiste en realizar una primera propuesta de sustento teórico y de principios de una bioética global personalista a partir de la matriz filosófica del personalismo comunitarista.

PALABRAS CLAVE: bioética global / personalismo / derechos humanos / metodología / principios

1. INTRODUCCIÓN

Emmanuel Mounier, precursor del personalismo comunitario, nos dibuja en su obra una matriz filosófica destinada a la planificación de unos lineamientos para la construcción de una fraternidad basada en un conjunto de valores comunes y un método que favorezca la discusión y la pluralidad de puntos de vista. Este objetivo

* Coordinadora del Centro Interdisciplinario de Bioética Global Aplicada (CIBIGA) de la Facultad de Bioética de la Universidad Anáhuac Norte (México).

se desarrollaría en los artículos recogidos en la revista intelectual francesa fundada en 1932 por el propio autor, *Esprit*, la cual invita a la reunión de personas procedentes de todas las religiones y filosofías: cristianos, musulmanes, agnósticos, judíos e incrédulos con el objetivo de llevar a cabo una reflexión sobre el mundo que se ha de construir; es decir, a lo largo de diversos artículos, en los que se realiza una interpretación crítica de la realidad de su época, el autor propone una nueva civilización, personalista y comunitaria (Mounier, 1997, p. 13).

Esta propuesta inicia con una crítica al materialismo imperante en las teorías filosófico-políticas de la época. Estas teorías son el marxismo, el existencialismo e incluso el capitalismo, corriente sobre la cual realiza una apreciación al considerar que estaba “en una fase de intensificación técnica” ya con matices internacionales. Estas corrientes de pensamiento modernistas, y aquellas que irán surgiendo a partir del posmodernismo, dieron lugar a un ser humano despersonalizado, alienado, deshumanizado, lleno de soledad y de dudas existenciales; quizá como resultado de los graves traumas sociales fruto de los acontecimientos históricos de las dos grandes guerras y la posguerra. Sin embargo, transcurrido este periodo complejo, lejos de poner punto final a las soluciones belicistas dadas a los problemas internacionales, se acrecentaron *de facto* los conflictos, olvidando la trascendencia de la dignidad humana y el valor de todas y cada una de las vidas de las personas que sufren víctimas de estas decisiones. La vida humana dejó de ser valiosa en sí misma y prosiguió mercantilizándose, utilizándose como un medio de consumo, como algo desechable, un ser sacrificable por el Estado, tal como Giorgio Agamben describe en *Homo sacer* (Agamben, 1995, p. 18). La nuda vida es aquella a la que cualquiera puede dar muerte, pero es a la vez insacristificable pues proviene del *homo sacer*.

Por ello, Mounier plantea tres elementos dentro de sus teorías. En primer lugar está el problema de la relación de la persona con Dios, el cual invita a evitar un neutralismo conveniente e incita a la acción en cuanto a la protección del valor incondicional de la vida humana, como realidad central, y a su liberación frente a las causas de la opresión y la alienación. En segundo lugar, Mounier desarrolla los fundamentos de la defensa de la persona humana, individual y colectivamente, liberándola de los condicionantes materiales a partir de la afirmación sustentada en la convicción de que todos los seres humanos somos iguales. En tercer lugar, se dirige hacia el objetivo de transformar la realidad, educar y formar a las personas en el amor y el respeto para favorecer la libertad y evitar que la persona pueda ser tomada como instrumento, pues debe disponer de todos los medios adecuados para desarrollar sus potencialidades personales.

La comunidad internacional ha evolucionado desde el desarrollo de la teoría de Mounier. Sin embargo, lejos de haberse superado los problemas que vulneran

gravemente a la persona humana en todos sus niveles (físico, espiritual, social), estos se han ido agravando con la deshumanización extrema que el sistema de mercado consumista ha generado en la persona y en su relación con los demás. Los sistemas económicos basados en lo ilimitado de las necesidades materiales humanas han sustentado estudios y desarrollos que contribuyen al florecimiento del *homo economicus* consumista, el cual busca vivir mejor a costa del vivir bien del resto de la población y de la supervivencia de la casa común (Cabezas Veizan & Siñani Alaro, 2021, p. 151).

Las respuestas internacionales a estos problemas se han dirigido a la redacción de textos en derechos humanos, celebración de cumbres internacionales, inclusión de asociaciones civiles, entre otras aperturas técnicas a la protección de la persona humana y su dignidad intrínseca. Sin embargo, estos desarrollos se han realizado en una comunidad humana que sigue adoleciendo de los problemas que Mounier identificaba en sus textos –deshumanización, alienación y despersonalización–, por lo que surge la duda de si es posible la implementación de avanzados instrumentos jurídicos, nacionales e internacionales, en una familia humana que olvidó su principal apelativo, el de *familia* y su calificativo de *humana*.

Por todo ello, surge una laguna importante, la de trabajar por la reconstrucción del tejido social a partir de valores que permitan reeducar la mirada de la otredad, construir un nosotros que haga, ahora sí, eficaz el sistema de normas protectoras de la dignidad humana, estos son, los derechos humanos. Este complejo trabajo puede ser desempeñado a partir de la bioética global; no con perspectiva biologicista, como nos la planteaba el oncólogo Van Rensselaer Potter, sino desde la perspectiva personalista de Mounier, la cual parte de la construcción de una comunidad humanista. En conclusión, la propuesta que se desarrollará en las siguientes líneas consistirá en la reconstrucción de una bioética global a partir de las enseñanzas que sobre la persona nos han dado filósofos como Mounier y Jacques Maritain, entre otros, con el objetivo de construir una serie de principios que protejan el “absoluto humano” en la “experiencia histórica progresiva” que vivimos en nuestros días.

2. BIOÉTICA GLOBAL PERSONALISTA: UNA CONSTRUCCIÓN DESDE EL AMOR

Para la construcción de toda teoría es necesario identificar un punto de partida. En este caso, como principal sustento de la bioética global se propone el concepto de amor. Pero no nos referimos al amor romántico construido desde la visión modernista y posmodernista que implica una concepción dual de la relación y una cierta visión de “apropiación del otro”. Muy al contrario, el rescate del concepto de amor desde el personalismo debe recuperar sus raíces humanistas, tal y como nos marcaba el Papa Juan Pablo II: “amar es afirmar al otro como persona” (Barraca, 2009).

La bioética global, por tanto, se propone como un método para reintroducir la semilla del amor en una sociedad que aparenta ser estéril pero que, en su interior, necesita sentirse parte de una familia que la ame: es decir, que la respete, la cuide, pero que también la haga sentirse útil en cuanto que cuide y respete a los demás. Por todo ello, el amor implica las múltiples relaciones intersubjetivas de la persona con la comunidad y viceversa, en una casa común de cuyo cuidado todos somos responsables. Del mismo modo, todos somos depositarios del conocimiento de nuestros ancestros para transmitirlo a las generaciones futuras.

En este resumido esbozo, se plantean las bases propuestas para la construcción de una bioética global personalista que funja como esperanza de un futuro para la familia humana. A lo largo del presente texto se irán desgranando brevemente los elementos necesarios para su construcción, argumentación y defensa.

3. LA PERSONA COMO PUNTO DE PARTIDA

Antes de definir el concepto de bioética global desde el personalismo es imprescindible comenzar desde la consideración de la persona humana, pues esta es la que sustenta y da sentido a todo: el amor, la sociedad, el Estado, la cultura, los valores. Jacques Maritain (2001) dibujó a la persona como “un individuo que se gobierna a sí mismo por la inteligencia y la voluntad” (p. 14). Aquí, el concepto de persona va indisolublemente unido a la totalidad y a la autonomía. Así, decir que se es persona es afirmar que, “en el fondo de su ser, es un todo mejor que una parte y también mejor independiente que siervo” (p. 15). Por lo tanto, la persona posee una dignidad absoluta, cualidad que no puede ser alienada, ni renunciable porque es indisponible.

A la capacidad de elegir los valores que guíen la subsistencia se le llama *libertad*, que es –en definitiva– lo que concede el verdadero valor a la persona. Una persona es libre en cuanto que ejerce su espontaneidad, o la omite, con el fin de ser consecuente con aquellos valores racionales innatos en el ser humano. Por ello, cada persona es única, en cuanto que tiene capacidad de elección y unas circunstancias físicas y sociales que la moldean tal y como es. Además, es independiente en su concepción ontológica, pues tiene capacidad de subsistencia y es libre para elegir el sendero cuyas baldosas moldearán su personalidad. De ahí que, al ser únicos e irrepetibles, tenemos la característica de la indispensabilidad, ya que el papel que juega cada uno en la sociedad es imprescindible y esencialmente querido para el orden del todo. Muy al contrario de los códigos sociales actuales, en los que cada persona es necesaria en proporción a lo que puede aportar o a los bienes materiales que posee, en la sociedad regida por principios verdaderamente personalistas, cada parte es insustituible con respecto al todo, ya que esta unión propicia un resultado infinitamente más rico que la mera suma de todas las partes. Así,

únicamente el amor al otro, y no el interés económico o material, lleva al individuo a alcanzar los valores superiores que persigue toda parte racional de la persona.

4. LA COMUNIDAD COMO HOGAR ESPIRITUAL DE LA PERSONA

Un sistema en el que cada individuo se procura su propio beneficio, sin importar el bienestar de los demás, no corrige las desigualdades que son connaturales a los sistemas de organización humana y que existen en la propia naturaleza material del hombre –estas son las diferencias de oportunidades y capacidades–. El fin de la sociedad no puede ser el bien individual o la simple suma de bienes individuales, ya que esta situación origina grandes injusticias en tanto las mismas personas no parten de la misma base –como se desarrolló ampliamente en las obras de Rousseau y, posteriormente, en las teorías de la justicia de Rawls–. Por lo tanto, el bien común debe ser el bien del cuerpo social, no una simple colección de bienes privados, ni el bien propio de un todo que, como la especie en relación con los individuos, o como la colmena en relación con las abejas, se refiere a sí mismo y sacrifica las partes y su bien. El bien común es la buena vida humana de la multitud, de las personas, de las totalidades carnales y espirituales. Bajo pena de desnaturalizarse a sí mismo, implica y exige el reconocimiento de los derechos fundamentales, y los derechos de la sociedad basados en la solidaridad y la subsidiariedad. El valor principal es la mayor accesibilidad posible de las personas a su vida de persona y a las comunicaciones de bondad que de ahí proceden.

5. LA BIOÉTICA GLOBAL DESDE UNA PERSPECTIVA COMUNITARIA

La bioética, sobre todo la que se sustenta en la corriente principialista, se ha desarrollado a partir de principios que rigen las relaciones entre particulares; por ejemplo, aquellas que surgen de la relación médico-paciente o de la protección de la dignidad de la persona durante el acto médico, la investigación biomédica o la aplicación de nuevas técnicas de reproducción humana. Todos estos dilemas surgen del conflicto de intereses privados, ya sea entre personas, ya entre grupos de académicos, ya entre intereses económicos. En los términos del oncólogo Van Rensselaer Potter, en su obra *Global Bioethics. Building on the Leopold Legacy*, la bioética es definida como

biology combined with diverse humanistic knowledge forging a science that sets a system of medical and enviromental priorities for acceptable survival [la biología, combinada con diversos conocimientos humanísticos, que conforman una ciencia que establece un sistema de prioridades médicas y medioambientales para una supervivencia aceptable]. (1988, p. 1)

Sin embargo, esta definición nos deja amplias dudas acerca de cómo puede la bioética global proteger a la persona. Ante problemas globales las herramientas de la “bioética clínica” no son óptimas, ya que la naturaleza de los conflictos globales es colectiva, mientras que la postura biologicista de Potter tampoco es idónea, por no tener en cuenta los condicionamientos antropológicos y sociales de los seres humanos.

En la realidad existen conflictos que involucran intereses que no pueden ser divididos en proporción a la afectación hacia individuos específicos; en estos casos, hablamos de intereses colectivos. Podemos hablar del derecho de la persona a la libertad, a la integridad, o a la libertad de pensamiento y de conciencia. Sin embargo, si intentamos calcular el interés que le corresponde a cada persona del derecho al medio ambiente sano, a la paz, o a la conservación de los ecosistemas, se pone de relieve la dificultad en determinar la individualidad de ese virtual interés. Por esta razón, estos últimos se llaman intereses colectivos o supraindividuales. Incluso, se ha llegado a establecer la categoría de intereses difusos, categoría que hace referencia a aquellos cuyos beneficiarios no son identificables.

El desarrollo teórico-práctico de los intereses individuales, colectivos y difusos ha tenido un amplio desarrollo en el campo del derecho. Sin embargo, aún no se ha cristalizado esta inquietud en el ámbito de la bioética global, salvo por algunas propuestas de la bioética personalista que se materializan en los principios de solidaridad y subsidiariedad. Haciendo una analogía con los estudios de Gidi y Ferrer Mac-Gregor (2004) sobre los intereses públicos y privados en el ámbito jurídico internacional, se pone de manifiesto la ineptitud de las vías normativas (y morales) tradicionales para solucionar conflictos en la protección de los derechos y deberes transindividuales, es decir, de aquellos localizados entre el interés público y el interés privado, siendo estos comunes a todos en una sociedad globalizada (p. 50).

6. LA BIOÉTICA GLOBAL COMO APOYO ÉTICO PARA LA GARANTÍA DE LOS DERECHOS HUMANOS

El derecho hace referencia a lo recto y *ius* a la justicia –este último un valor indispensable para la bioética–. Es necesario poner de manifiesto este nexo en cuanto ambas disciplinas deben intensificar sus sinergias –junto con la medicina, la biología, la filosofía y la sociología, entre otras– para la construcción de una transdisciplina, la bioética global, que proteja a la persona y su dignidad de los retos actuales y futuros. Los derechos humanos representan la cristalización normativa de la ley natural, pues son las normas nacionales e internacionales que tratan de poner limitaciones a los excesos del poder público y privado en la defensa de los más vulnerables. Sin embargo, a pesar de que existen cada vez más instrumentos internacionales de

protección de derechos humanos, la garantía de estos está sufriendo un retroceso, en muchos casos debido a la falta de eficacia de este tipo de normas.

Desde la teoría del derecho, la eficacia tiene dos vertientes que se complementan. Una vertiente hace referencia a la idoneidad de la norma para obtener el fin para el que fue creada (criterio teleológico). Por lo tanto, puede determinarse como ineficaz aquella cuyo resultado en la implementación no es el que se pretendía, con lo cual se pone en duda su validez material. La segunda vertiente considera ineficaz una norma que no se cumple. Esto es, una norma es ineficaz si necesita de unas cuotas excesivas de coercibilidad –si se hace cumplir por la fuerza, no porque las personas destinatarias de la norma estén convencidos de su utilidad o moralidad–, o bien si ni siquiera se hace cumplir. Este puede ser el caso de las normas existentes de derechos humanos, pues los caminos para “hacerlas cumplir” son limitados, tediosos e insuficientes.

En consecuencia, frente a la pregunta de si los derechos humanos son normas eficaces, podríamos afirmar que, desde una perspectiva global, no lo son. ¿Cuál será la causa? La respuesta que se tiene por cierta es la falta del sentimiento de obligatoriedad. En una aldea global individualista, donde se piensa a partir del individuo y se actúa a favor de un pequeño grupo de estos, hablar sobre amor y sacrificio por la comunidad se convierte en una vía no ausente de críticas.

Esta es la propuesta para la construcción de una bioética global personalista: la de recuperar el sentimiento de obligatoriedad (*opinio iuris*) de aquellos valores, principios y normas que protegen a la persona humana, no como ser individual, sino como ser social. De esta forma, se participaría en el incremento de la eficacia de las normas de derechos humanos y, en consecuencia, la familia humana podría construir un mundo para todos, no a partir de los mínimos que enmarcan los derechos humanos sino de los máximos que la bioética personalista conformara a partir de la reestructuración del tejido social comunitario.

La bioética global personalista partiría de cuatro supuestos. El primer supuesto es que la persona es valiosa en cuanto a tal. Su principal valor es la dignidad humana, de la cual derivan el resto de los valores y principios aplicables (por ejemplo, el principio *pro homine*). El segundo supuesto es que la persona no puede desarrollarse propiamente si no actúa en comunidad. Llámese a esta comunidad *familia, unidad vecinal, ciudad, Estado, comunidad global*. En cualquiera de todos estos ámbitos, la persona debe desarrollar sus acciones a partir de tres valores: el respeto, la solidaridad y la subsidiariedad. Tercero, la familia humana cuenta con un escenario de gran valor, su casa común: la naturaleza. Esta nos dota de alimento, y nos da paz y felicidad por sentirnos parte de un medio y un equilibrio perfectos. Su valor surge de su propia existencia; este valor puede incluso ser analizado a partir de la necesidad que el ser

humano tiene de ella y sus recursos, razón por la cual se hace necesaria su protección. Finalmente, como cuarto presupuesto, y como parte del ejercicio de asumir responsabilidades por cuidar la casa común y heredar sus riquezas, debemos incluir a las generaciones futuras. Todos somos depositarios del legado de las riquezas naturales, culturales y materiales para transmitirlo, en perfecto estado, a los que vendrán.

Además de los presupuestos sobre los que se propone la fundamentación de una bioética global personalista, el siguiente paso consiste en la definición de sus principios. Los principios son un conjunto de parámetros éticos, de carácter universal, dirigidos a orientar la vida en sociedad. Lo esperado es que todas las personas conozcan y pongan en práctica principios éticos básicos para hacer que la convivencia social se lleve a cabo en armonía, buscando la superación personal pero nunca en detrimento de los otros (Sanromán Aranda et al., 2015, p. 323). Estos principios existen independientemente de que el individuo tenga conocimiento de ellos o los ponga en práctica. Por ello, en la propuesta de la bioética global se distingue entre los siguientes principios generales.

- Principio *pro homine*. Consiste en un criterio de interpretación que tiene su origen en el derecho internacional de los derechos humanos. El principio establece que, en la aplicación de una norma, su interpretación debe ser la más favorable en cuanto al margen de protección de la persona; y, *a contrario sensu*, que la interpretación debe ser la más restrictiva en cuanto a normas que tienen como contenido la limitación de los derechos y las libertades de la persona (Castañeda, 2014, pp. 15-23).
- Principio de responsabilidad. Se tomará el principio de responsabilidad en lo que respecta a la obligación que tiene la persona de responder por las consecuencias de sus actos, sobre todo cuando estos provocan un daño. La principal obligación que deviene del principio de responsabilidad consistiría en la de regresar todo a la misma situación en la que se estaba antes de realizar la acción perjudicial (Del Toro Huerta, 2002, p. 664).
- Principio de solidaridad y subsidiariedad. El principio de solidaridad fue definido por el Papa Juan Pablo II como “la determinación firme y perseverante de empeñarse por el bien común; es decir, por el bien de todos y cada uno, para que todos seamos verdaderamente responsables de todos” (Martínez, 2006, pp. 413-414). Este principio no puede entenderse fuera de un personalismo comunitarista como el propuesto por Mounier, ya que, para dirigir nuestras fuerzas hacia el bien común, es imprescindible incluir la noción de sacrificio por el otro.
- Principio de cuidado. Unido al principio de solidaridad y subsidiariedad, el principio del cuidado puede definirse como “una actitud fundamental, un

modo-de-ser mediante el cual la persona sale de sí y se centra en el otro con desvelo y solicitud” (Álamo Santos, 2011, pp. 243-253). Aunque tradicionalmente en bioética el concepto de cuidado se desarrolló a partir de la profesión de la enfermería, analizando las características del trato debido al enfermo, desde la bioética global se aborda un principio del cuidado mucho más amplio, el cual nos interpela a todas las personas frente a todas las realidades que nos importan. Por ello, unido al principio de cuidado, se propondrán los principios de precaución y prevención.

Como complemento de los anteriores, se propondrán otros principios tomados de la teoría del derecho, los cuales servirán como guía a la resolución de conflictos planteados en el área de la bioética global:

- La indisponibilidad de la dignidad humana.
- Nadie se puede enriquecer por el daño ajeno.
- No es ético que los acuerdos tomados entre unos se extiendan a todos.
- No todo lo que es lícito es ético.

7. CONCLUSIÓN

Los desafíos de la sociedad actual han puesto de manifiesto las graves dificultades por las que atraviesa la protección de la dignidad de la persona y la vida, en un planeta dañado por los principios económicos del máximo beneficio. Estos retos no son nuevos, sino que se presentan como la intensificación de aquellos que fueron denunciados ya en el siglo pasado y que la familia humana no supo enfrentar. En consecuencia, la bioética global personalista se presenta como una herramienta de formación, reflexión y conciencia de la propia naturaleza social de la persona humana en su relación con la casa común.

REFERENCIAS

- Agamben, G. (1995). *Homo sacer. El poder soberano y la nuda vida*. Pre-textos.
- Álamo Santos, M. (2011). La idea de cuidado en Leonardo Boff. *Revista Tales*, 4, 243-253. www.revistatales.wordpress.com
- Barraca, J. (2009, 6 de diciembre). *El amor como vocación, en el pensamiento vivo de Karol Wojtyła*. Asociación Española de Personalismo. <https://www.personalismo.org/barraca-j-el-amor-como-vocacion-en-el-pensamiento-vivo-de-karol-wojtyla/>

- Cabezas Veizan, E., & Siñani Alaro, E. S. (2021). Desarrollo de valores sociocomunitarios con estrategias dinámicas para vivir bien. *Warisata*, 3(8), 150-163. <https://doi.org/10.33996/WARISATA.V3I8.564>
- Castañeda, M. (2014). *El principio pro persona. Experiencias y expectativas*. Comisión Nacional de los Derechos Humanos.
- Del Toro Huerta, M. I. (2002). La responsabilidad del Estado en el marco del derecho internacional de los derechos humanos. En R. Silva (Ed.), *Derecho internacional de los derechos humanos: Memoria del VII Congreso Iberoamericano de Derecho Constitucional* (pp. 663-686). Universidad Nacional Autónoma de México.
- Gidi, A., & Ferrer Mac-Gregor, E. (Coords.). (2004). *La tutela de los derechos difusos, colectivos e individuales homogéneos: hacia un código modelo para Iberoamérica*. Editorial Porrúa; Instituto Iberoamericano de Derecho Procesal.
- Maritain, J. (2001). *Los derechos del hombre y la ley natural. Cristianismo y democracia*. Ediciones Palabra.
- Martínez, J. L. (2006). El personalismo solidario de Juan Pablo II: convertir la interdependencia en solidaridad. *UNISCI Discussion Papers*, 10, 409-421.
- Mounier, E. (1997). *Mounier en Esprit*. Caparrós Editores.
- Potter, V. R. (1988). *Global Bioethics. Building on the Leopold Legacy*. Michigan State University Press.
- Sanromán Aranda, R., González Jaimes, I., & Villa Caballero, M. S. (2015). Los principios éticos y las obligaciones civiles. *Boletín Mexicano de Derecho Comparado*, 48(142), 313-338. <http://www.scielo.org.mx/pdf/bmdc/v48n142/v48n142a9.pdf>

¿*Ex nihilo nihil fit*? la vida humana como factor de legitimidad

*Luis Miguel García Mori**

RESUMEN: La Ley 27636, en el Perú, estableció un castigo de pena privativa de la libertad a todo aquel que haga uso de técnicas de manipulación genética con el objetivo de clonar un ser humano. En tal sentido, se infiere que la clonación es una actividad prohibida y castigada. Entonces, ¿*ex nihilo nihil fit*? Sin embargo, la vida humana es un factor de legitimidad para producir efectos jurídicos.

PALABRAS CLAVE: derecho a la vida / concebido / clonación

1. INTRODUCCIÓN

La Ley 27636, publicada el 16 de enero del 2002 en el Perú, estableció un castigo de pena privativa de la libertad, no menor de seis ni mayor de ocho años, para todo aquel que haga uso de técnicas de manipulación genética con el objetivo de clonar un ser humano. En tal sentido, se infiere que la clonación es una actividad prohibida y castigada. Pero, preguntémosnos, ¿una actividad prohibida puede producir efectos jurídicos? ¿O es que, acaso, una actividad prohibida no puede producirlos y debe ser tratada como un acto nulo? Entonces, ¿*ex nihilo nihil fit* [de la nada, nada adviene]?

* Doctor en Derecho y Ciencia Política. Doctor en Ciencias Contables y Empresariales. Docente de la Universidad Nacional Mayor de San Marcos.

2. METODOLOGÍA

El presente trabajo desarrolla diversas reflexiones sobre el derecho a la vida en atención a la concepción por el procedimiento denominado *clonación*. Se analiza la vida humana como factor de legitimidad de los diversos efectos jurídicos que genera.

3. LA CONCEPCIÓN POR CLONACIÓN

La clonación consiste en que a un óvulo se le retire su núcleo de ADN y se le inserte el núcleo de otra célula de otro ser humano. Esto suena “sencillo” pero, en realidad, se trata de un procedimiento delicado y complejo. La fusión que se genera produce el efecto de una fecundación. Luego, ese embrión puede ser implantado en el útero de una mujer. Cabe recordar que, en el año 1997, el Instituto Roslin de Escocia anunció la clonación exitosa de la famosa oveja Dolly. El mundo entonces comprendió que la clonación humana era posible, lo que generó –y genera– preocupación y temor. Varsi Rospigliosi (1997, p. 90), refiriéndose a la clonación “artificial”, señala que su naturaleza jurídica sería la de un hecho jurídico voluntario e ilícito.

4. FUNDAMENTO DEL SISTEMA JURÍDICO

A pesar de la preocupación y el temor que la clonación puede generar, no debemos olvidar que estamos ante una vida humana. La vida es el valor fundamental –y fundacional como piedra angular– de nuestro sistema jurídico. En tal sentido, como ser humano, sin diferenciar la forma de su concepción y nacimiento, dicho ser tendrá derechos. En otras palabras, la concepción de una vida humana produce efectos jurídicos. La vida, como fundamento del derecho natural, se ha incorporado en el derecho positivo y le ha dado esencia; lo que, además, servirá para darle superioridad al derecho constitucional dentro del ámbito del derecho positivo, como bien señala Sagüés (2004, p. 2).

5. EL DERECHO A VIVIR

Un ser humano clonado, aunque su “creación” esté prohibida, seguirá siendo un ser humano. En tal sentido, ese ser tiene y tendrá el derecho a vivir, como cualquier otro ser humano. Su forma de concepción y nacimiento no debe ser un factor de discriminación. Fernández Sessarego (2001, p. 36) nos recuerda que el concebido es sujeto de derecho tanto como lo es la persona. A ambas categorías (concebido y persona) les corresponde la naturaleza de “ser humano”; la diferencia

terminológica se emplea para distinguir un antes y un después respecto del evento denominado *nacimiento*.

6. EL DERECHO A UN NOMBRE

Quien naciera de un procedimiento de clonación no debe ni puede ser considerado como un objeto o un mero número. Tiene, en cambio, derecho a un nombre y a un documento nacional de identidad.

Una sentencia reciente del Tribunal Constitucional del Perú (02970-2019-PHC/TC), con fecha del 23 de marzo del 2021, declaró que es inconstitucional establecer un orden de prelación de los apellidos, como estaba establecido en el Código Civil, primero el del padre y luego el de la madre. Más allá del orden de prelación de los apellidos, lo que no se discute es que el niño tiene derecho a llevar el apellido del padre y de la madre. Igual sucede para el concebido por clonación, a quien, al nacer, se le deberá asignar un nombre. La pregunta será, como se verá más adelante, a quién consideraremos padre y madre, ya sea de forma biológica o jurídica.

7. EL VÍNCULO CON LA TIERRA Y CON LA SANGRE: LA NACIONALIDAD

Para la consideración de la nacionalidad, resulta aplicable tanto el criterio de *ius sanguinis* como el de *ius solis*, el vínculo con la sangre y el vínculo con la tierra. La nacionalidad se obtiene por sangre o por el territorio donde se nace. En tal sentido, se podrán presentar las siguientes posibilidades para establecer la nacionalidad: la de la aportante del óvulo; la de la gestante; la del aportante de la célula a implantar; la del territorio donde nace; la del adoptante.

La nacionalidad podría parecer un tema obvio, pero no lo es. Muchas veces lo que se cuestiona es el paradigma de la concepción y de la forma de nacer, por diversas razones. El 27 de agosto del 2018, el portal de noticias El Confidencial (Zuil, 2018) informaba que había más de veinte familias españolas en Ucrania, con hijos de maternidad subrogada, que no podían conseguir pasaportes para sus hijos, concebidos con óvulos y esperma de padres españoles. Entonces, no nos debemos sorprender de que, en un futuro, se vayan a presentar cuestionamientos a niños concebidos por clonación respecto de su nacionalidad. Ante esta eventualidad, debemos estar preparados y amparar dicho derecho en el principio fundamental del respeto a la vida y todo lo que ello implica.

8. IDENTIDAD: HERENCIA Y AMBIENTE

Craig (2001) señala que “el desarrollo humano no se realiza en el vacío”, sino que influyen la herencia, como especie y como individuo, así como el ambiente conformado por experiencias tanto compartidas como individuales (pp. 87, 88). El desarrollo de la personalidad en libertad debe ser la consecuencia natural del derecho a la vida. En este sentido, se entiende el desarrollo de la personalidad como la expresión natural y educada del ser humano, la construcción del yo como ser individual y social.

En lo que respecta a la identidad en el ámbito jurídico, se hace referencia al derecho a conocer quiénes son los padres de una persona. En lo que respecta a la relación de la filiación biológica y jurídica, Varsi Rospigliosi (2001, p. 193) destaca que, mientras que la primera es natural, la segunda está determinada por la ley o por la voluntad “procreacional” para adquirir la calidad de padre o madre.

Tal vez la genética nos pueda decir quiénes son nuestros padres de forma natural, o el derecho decirnos quiénes son nuestros padres de forma jurídica, pero la identidad es única y representa la construcción del yo como persona que se realiza día a día.

9. EL DERECHO A LA INTIMIDAD: LA HISTORIA DE NUESTRAS VIDAS

Guevara (2004, p. 148) destaca que el desarrollo de la vida de las personas lo podemos comprender en tres ámbitos: uno público, uno privado y uno íntimo. En este último podemos incluir la referencia a los detalles de la concepción y el nacimiento. En tal sentido, la persona tiene el derecho a que no se haga pública la forma de su concepción por clonación. Cada quien tiene derecho a contar la historia de su vida, lo que implica dar a conocer y mencionar, o bien reservar y mantener para sí, aspectos o hechos que conforman ese relato de su propia existencia.

Wade y Travis (2003, p. 281), al aludir al investigador George Gerbner, destacan que las personas cuentan historias y que suelen vivir conforme a las historias que cuentan. En tal sentido, el “pensamiento de grupo” es importante para determinar la aceptación o el rechazo respecto a la situación de la historia que se cuente. La percepción de la realidad –y, podríamos decir, *la percepción ética de la realidad*– pasa por la aceptación o no de las normas sociales. Así, las normas sociales pueden cumplir una función como patrón perceptivo: como patrón de definición de la información, patrón actitudinal y guía de conducta, como bien lo señalan Blanco et al. (2005, p. 57). Entonces, tendremos que preguntarnos cuál es nuestra posición frente a la concepción por clonación y frente a la vida humana, así como frente al respeto a la intimidad de las personas.

10. EL DERECHO AL APEGO Y A UNA FAMILIA

Las necesidades afectivas son tan importantes como los alimentos, como bien destacan Coon et al. (2019, p. 96). En tal sentido, la necesidad de una familia es importante y el menor no debe ser separado de ella.

El 3 de septiembre del 2018, el portal del diario El Comercio (Paz Campuzano, 2018) informaba que una pareja chilena, que había venido al Perú por un proceso de vientre de alquiler, había sido detenida y enviada a prisión, separando al niño de sus padres. Posteriormente, fueron dejados en libertad, principalmente por la presión de la opinión pública y de diversos especialistas que salieron a explicar la problemática del vientre de alquiler. Este caso nos permite aproximarnos a la problemática de sopesar el derecho al apego y a una familia, en situaciones de persecución penal, para resaltar que la coherencia del sistema jurídico es importante y que, en tal medida, es una necesidad mantener al niño junto a su familia. No es de extrañar que, en el futuro, tengamos que formularnos la misma interrogante respecto a la concepción por un procedimiento de clonación. Entonces deberemos estar preparados para privilegiar el derecho del niño al apego a su familia.

11. EL DERECHO A SER CUIDADOS: ALIMENTOS

Se entiende por *alimentos* no solo lo indispensable para el sustento, la educación o la salud, sino que incluye los recursos necesarios desde la concepción, como bien señalan Jara Quispe y Gallegos Canales (2015, p. 457). Si bien la clonación está prohibida, debemos preguntarnos si estarán prohibidos los cuidados necesarios para garantizar que la concepción por clonación llegue a buen término. La respuesta es que no solo se deben brindar los cuidados, sino que se deben garantizar dichos cuidados por ser necesarios para permitir que el concebido llegue a buen término, porque la defensa del derecho a la vida es un factor legitimador superior inclusive a la ley penal.

Garantizar las condiciones necesarias para cuidar de una vida es un factor legitimador de juridicidad, lo cual será relevante en el análisis del acto jurídico, de la relación obligatoria y de la responsabilidad. Esto se comentará más adelante.

12. EL DERECHO AL PATRIMONIO Y A LA HERENCIA: SUCESIONES

La concepción genera derechos subjetivos, relaciones jurídicas y, en consecuencia, situaciones jurídicas. Esto es propio de la configuración del concebido como sujeto de derecho. Torres destaca que un derecho subjetivo es un interés jurídicamente protegido; que una relación jurídica implica un nexo entre sujetos de derecho

que genera efectos jurídicos; y que una situación jurídica está representada por el conjunto de derechos y deberes de un sujeto de derecho (2001, pp. 335, 399, 407). La vida del concebido representa un interés jurídicamente protegido, la interacción con sus progenitores una relación jurídica, y los aspectos sucesorios, aunque condicionados, configuran una situación jurídica.

La concepción genera derechos patrimoniales. Estos derechos se van a supeditar a que dicho ser humano nazca vivo, pero, de cumplirse este hecho, se configurará una relación jurídica como heredero, como bien destaca Echeopar (1999, p. 47). No habrá diferencia jurídica si la concepción fue por clonación o no; y, en tal sentido, el ser humano deberá tener un tratamiento igual al de los demás hijos.

13. EL DERECHO A LA PROTECCIÓN DEL ESTADO

El Estado tiene el deber de proteger al concebido por clonación y de reconocer todos sus derechos y velar por ellos. Busnelli (2003, pp. 81-96) destaca la aparente contradicción entre la cantidad de adjetivos que se “carga” a la prohibición de la concepción por clonación, de un lado, y el reconocimiento del valor de la vida humana que se genera –y que debe ser defendida por los Estados– en sistemas jurídicos en los que se defiende al concebido como sujeto de derecho, por el otro. En consecuencia, los adjetivos negativos que suele asociarse a la prohibición del proceso de clonación, a la luz de la defensa del respeto a la vida –sin importar el tipo de concepción–, sin duda generan una disonancia cognitiva. Worchel et al. (2003, p. 159) destacan que la disonancia debe reducirse para generar un cambio de actitud. Debemos tener cuidado de que los adjetivos con los que se pueda criticar la clonación no pongan en riesgo la vida que pueda generarse con dicho procedimiento, porque estamos, ante todo, frente a un ser humano.

También debemos tener presente que no en todos los sistemas jurídicos se considera al concebido como sujeto de derecho. Al respecto, Cieza Mora (2017, p. 143) alude, en el caso de *Davis vs. Davis*, que la Corte Suprema de Tennessee señala que el concebido, en su forma de embrión, no es sujeto de derecho.

14. NO SE TRATA DE UNA COPIA

Somos seres únicos. Cada ser humano es un ser único. Dos gemelos, aunque “parecidos”, son únicos cada uno de ellos. La vida va definiendo a las personas. Si bien hay una carga genética, la realidad y el contexto van conformando la estructura mental y emocional de una persona. Sus sentimientos, sus emociones, sus ideas van construyendo la realidad de cada ser humano. No debemos pensar ni creer, entonces, con tanto facilismo, que la creación de un ser humano se da únicamente

con la reproducción y que, en el caso de un ser clonado, este es “una copia”. De hecho, las semejanzas entre las personas son muchas, incluso en su ADN, y son las “pequeñas diferencias” las que van determinando las particularidades propias de cada ser humano. Dos hermanos que comparten una misma infancia tal vez guarden recuerdos muy distintos de la misma. Pueda ser que, para un hermano, la infancia haya sido feliz, no obstante las carencias, mientras que, para el otro hermano, la infancia haya sido triste por dichas carencias. Cada ser humano es único.

15. CAMBIO DE PARADIGMA Y TRATO DISCRIMINATORIO

En el pasado se les negaba derechos a algunas personas argumentando que eran “inferiores”. Preguntémosnos, ahora, si acaso estos derechos se les negarán en el futuro a los que nazcan de un paradigma diferente al convencional bajo el argumento de que son “una copia”. Seguramente, la mezquindad de algunos lo intentará, y eventualmente podría lograrlo, pero la verdad es que estamos ante un ser humano cuya única culpa habrá sido ser concebido de una forma no convencional. Casado (2015, p. 62) destaca, en el Convenio de Bioética del Consejo de Europa, la prohibición de la discriminación de personas por su patrimonio genético. Pero más allá de los textos normativos, tendremos que preguntarnos si las personas serán capaces de abstenerse de actos discriminatorios y defender el respeto al derecho a la vida, con sus palabras y con sus actos.

16. PATRIA POTESTAD: MATERNIDAD Y PATERNIDAD JURÍDICAS

Una interrogante que podemos formularnos es ¿quiénes son los padres? Sin embargo, recordemos que, incluso en seres humanos con una concepción y un nacimiento típicos, nos enfrentamos a situaciones en las que no se conoce quién es el padre o la madre; y no por eso esa persona deja de ser un ser humano y de tener derechos.

El paradigma jurídico actual establece que la maternidad está configurada por la procedencia del óvulo y por la madre gestante, como una unidad. Sin embargo, esto ya no es así, por ejemplo, en el caso del vientre de alquiler. Otro ejemplo está dado por la posibilidad de que al óvulo se le retire el ADN y se le inserte el de otra célula, lo que constituye el procedimiento de concepción por clonación. Entonces, preguntémosnos, ¿cambia el paradigma jurídico? Hay que tener presente que la maternidad jurídica implica derechos, deberes y la definición de a quién se les atribuye estos. En tal sentido, debemos preguntarnos si debería ampliarse, y cómo podría ampliarse, el paradigma jurídico. Preguntémosnos qué posibles consideraciones pueden ser aquí relevantes: quién aporta el óvulo (al que se le retira el ADN); quién aporta la célula

con el ADN (que se implanta en el óvulo; podría ser una mujer); quién proporciona el vientre (para recibir al óvulo); o quién adopta a dicho ser humano.

Al igual que con la maternidad, la paternidad jurídica implica deberes y derechos a quien esta se le atribuye. Preguntémosnos, también, cuáles son las opciones que podemos encontrar. Por una parte está quien aporta el ADN que va a ser implantado en el óvulo, que podría ser un varón. Pero también existe la posibilidad de que quien aporte la célula con el ADN sea una dama, en cuyo caso podría no haber propiamente un padre. Dicha referencia no debería, tampoco, sorprendernos, en tanto que aún en una situación de procreación típica se puede presentar una situación de ausencia de padre.

Los derechos del niño concebido por clonación, tal como sucede también en una situación de concepción y nacimiento típicos, se presentan inclusive si no hubiese consentimiento por parte de quienes aportan el óvulo o la célula a implantarse. Por supuesto, esta situación es “terrible”, pero el derecho del niño no debe quedar menoscabado por este hecho.

17. EL ACTO JURÍDICO Y LA RELACIÓN JURÍDICA OBLIGATORIA

Si bien existe una norma expresa que señala a la clonación como un acto prohibido, lo cierto es que, luego de realizada la misma, se tiene que proveer condiciones necesarias para que el concebido se desarrolle. Como se ha señalado, la vida es un factor de legitimidad y su defensa un fundamento primero de nuestro sistema jurídico. En tal sentido, sí será lícito contratar las condiciones médicas, clínicas y técnicas necesarias para que el concebido se desarrolle. Sin dichas condiciones no se podría garantizar, y se pondría en riesgo, la vida del concebido. Por esta razón, deberán considerarse válidos los actos jurídicos cuyo fin lícito esté dado por el factor de legitimidad de la vida humana. De otro lado, en la relación jurídica obligatoria se presentan los elementos de sujetos, prestaciones, vínculo jurídico y causa. Refiriéndose a la causa, Osterling y Castillo Freyre (2016, p. 86) aluden tanto a una causa eficiente como a una causa legal. En este contexto, la vida humana actúa como factor de legitimidad.

18. RESPONSABILIDAD CIVIL

Un inadecuado proceso de clonación podría generar responsabilidad civil en cuanto se configuren sus elementos, como son la antijuricidad, la relación de causalidad, los factores de atribución y el daño, tal como señala Taboada (2003). Por su parte, Espinoza Espinoza (2006, p. 105) señala que prefiere utilizar el término *ilicitud*, en lugar del término *antijuricidad*, en tanto que un acto ilícito produce efectos jurídicos.

19. RESPONSABILIDAD PENAL Y ADMINISTRATIVA

La atribución de responsabilidad penal debe mantenerse –qué duda cabe– respecto de las personas técnicas que practican la clonación. Sin embargo, tenemos que preguntarnos qué debe suceder con los padres. Si los padres fueran castigados se dejaría en situación de indefensión al niño. Entonces, tendría que sopesarse los fundamentos jurídicos y, en tal sentido, debería priorizarse el interés superior del niño para no ser alejado de sus padres. La concepción por clonación, en esa línea, no debería estar penada para los padres.

De otra parte, si bien pueden existir comités de ética en las instituciones médicas, en los últimos años se ha extendido la figura de la responsabilidad penal-administrativa para la persona jurídica, la misma que podría acarrear la disolución de su personería jurídica. Sin embargo, dicho efecto ha sido circunscrito a determinados delitos como la corrupción y el lavado de activos, entre otros, dentro de los cuales no se contempla la práctica de la clonación ni se alude a las instituciones médicas en las que esta podría realizarse.

Un sistema de prevención de la responsabilidad penal-administrativa para personas jurídicas comprende diversos elementos: el encargado de la prevención, la identificación, la evaluación y la mitigación de riesgos, así como la difusión y capacitación periódica del modelo de prevención, y su evaluación y monitoreo continuos, tal como bien señala Gómez-Jara Diez (2018, pp. 29-35). Debemos, entonces, preguntarnos sobre la necesidad de incorporar nuevas situaciones al sistema de prevención y a los programas de cumplimiento.

20. INTERPRETAR LA REALIDAD Y LA CONSTRUCCIÓN DEL SER HUMANO

La “construcción” de un ser humano, antes que pasar por los avances genéticos, debe pasar por desarrollar su humanidad. Por esa razón es necesario interpretar las normas jurídicas bajo la luz y la coherencia que brinda el respeto a la defensa de la vida humana. Interpretar consiste en “atribuir significado” a enunciados normativos, como bien resalta Guastini (2018, p. 21). Todos los sistemas jurídicos requieren que se interpreten sus normas jurídicas. En tal sentido, los principios y valores nutren dicha interpretación y, en el caso específico de la clonación, debe ser la defensa de la vida la que guíe dicha interpretación.

21. CONCLUSIÓN

Un ser humano no debe ser estigmatizado ni discriminado por su forma de concepción, sino respetado como ser humano, en igualdad de derechos y asumiendo que

la vida humana actúa como factor de legitimidad del sistema jurídico, independientemente de las prohibiciones y penas establecidas para los procedimientos de concepción por clonación.

REFERENCIAS

- Blanco, A., Caballero, A., & De la Corte, L. (2005). *Psicología de los grupos*. Pearson.
- Busnelli, F. D. (2003). *Bioética y derecho privado*. Grijley.
- Casado, M. (2015). *Bioética, derecho y sociedad*. Trotta.
- Cieza Mora, J. (2017). *Las técnicas de reproducción humana asistida. El impacto y la necesidad de una regulación en el Perú*. Instituto Pacífico.
- Coon, D., Mitterer, J. O., & Martini, T. (2019). *Introducción a la psicología. El acceso a la mente y la conducta* (14.ª ed.). Cengage.
- Craig, G. J. (2001). *Desarrollo psicológico* (8.ª ed.). Pearson - Prentice Hall.
- Echecopar García, L. (1999). *Derecho de sucesiones*. Gaceta Jurídica.
- Espinoza Espinoza, J. (2006). *Derecho de la responsabilidad civil*. Gaceta Jurídica.
- Fernández Sessarego, C. (2001). *Derecho de las personas*. Grijley.
- Gómez-Jara Diez, C. (2018). *Compliance y responsabilidad penal de las personas jurídicas en el Perú. Directrices para su interpretación*. Instituto Pacífico.
- Guastini, R. (2018). *Interpretar y argumentar* (2.ª ed. aumentada). Ediciones Legales.
- Guevara Pezo, V. (2004). *Personas naturales*. Gaceta Jurídica.
- Jara Quispe, R. S., & Gallegos Canales, Y. (2015). *Manual de derecho de familia*. Jurista Editores.
- Osterling Parodi, F., & Castillo Freyre, M. (2016). *Compendio de derecho de las obligaciones*. Palestra.
- Paz Campuzano, Ó. (2018, 3 de septiembre). *Ventre de alquiler: caso de pareja de chilenos muestra un vacío legal*. El Comercio. <https://elcomercio.pe/lima/sucesos/ventre-alquiler-caso-pareja-chilenos-muestra-vacio-legal-noticia-553484-noticia/>
- Sagüés, N. P. (2004). *Teoría de la constitución*. Astrea.
- Taboada Córdova, L. (2003). *Elementos de la responsabilidad civil*. Grijley.
- Torres Vásquez, A. (2001). *Introducción al derecho. Teoría general del derecho*. IDEMSA.
- Varsi Rospigliosi, E. (1997). *Derecho y manipulación genética: calificación jurídica de la clonación*. Universidad de Lima, Fondo de Desarrollo Editorial.

- Varsi Rospigliosi, E. (2001). *Derecho genético. Principios generales*. Grijley.
- Wade, C., & Travis, C. (2003). *Psicología* (7.^a ed.). Pearson - Prentice Hall.
- Worchel, S., Cooper, J., Goethals, G. R., & Olson, J. M. (2003). *Psicología social*. Thomson.
- Zuil, M. (2018, 27 de agosto). *Pesadilla en Kiev para 20 familias de vientre de alquiler: "No dan pasaporte a los bebés"*. El Confidencial. https://www.elconfidencial.com/espana/2018-08-27/ucrania-kiev-atrapados-vientres-de-alquiler-familias-pasaporte-adn_1607834/

PONENCIAS:

BIOÉTICA Y MEDICINA

Humanismo médico en tiempos de crisis: una reflexión desde el cine y las humanidades

*Pablo González Blasco**

*Maria Auxiliadora C. de Benedetto***

*Graziela Moreto****

*Marcelo R. Levites*****

Los momentos de crisis global, como fue el caso de la pandemia por COVID-19, revelan algo que, aun siendo sabido, se proyecta con luz nueva en esos momentos críticos: que lo mejor y más eficaz es que cada uno haga, del mejor modo posible, lo que sabe hacer bien, atendiendo a las competencias que le caben. Así, los que atienden enfermos en la primera línea dedican sus mejores esfuerzos, mientras que los investigadores intentan encontrar soluciones científicas adecuadas. ¿Qué les cabe a los que están involucrados en el mundo de la educación médica y la promoción de la salud en estos momentos críticos?

Evidentemente, la forma de ayudar es diferente en cada circunstancia. En el caso de los médicos y profesores veteranos, por una cuestión de edad, su lugar no está en la primera línea, en las trincheras; pero es necesario utilizar la experiencia para ayudar de otra manera. La omisión no está justificada. Así, saber dar una visión realista de los hechos, apoyando en todo momento al equipo, así como a los pacientes y familiares en la medida de lo posible, puede ser una excelente ayuda detrás de escena.

* Doctor en medicina. Director científico de SOBRAMFA. ORCID: 0000-0001-8682-8770. pablogb@sobramfa.com.br

** Doctora en medicina. Directora de publicaciones de SOBRAMFA. ORCID: 0000-0003-3958-7438

*** Doctora en medicina. Directora de programas educativos de SOBRAMFA. ORCID: 0000-0003-0651-2595

**** Doctor en medicina. Secretario general de SOBRAMFA. ORCID: 0000-0002-2816-4432

Una de las competencias que cabe a los veteranos, por el papel de liderazgo que conllevan sus muchas horas de vuelo, es saber cuidar a los que integran el propio equipo de salud. Cuidarlos físicamente pero, también, mentalmente. Profesionales inseguros transmitirán inseguridad a los propios pacientes, con resultados desfavorables.

Este cuidado evidentemente implica mantener “la moral de la tropa”. La historia nos demuestra lo que es capaz de hacer un líder carismático para mantener esta moral, y el desastre que produce cuando es el líder quien desanima. Por invocar un ejemplo, viene a la memoria la figura del Mariscal Mikhail Kutúzov que Tolstói (1955) describe en *Guerra y paz*: la serenidad que transmite a su ejército cuando, después de la Batalla de Borodino contra las tropas de Napoleón, les hace esperar: “el animal está herido de muerte; dejemos, sencillamente, el tiempo correr”. Los rusos esperan, los franceses enfrentan el “general invierno”, con inmensas pérdidas, retroceden para Francia y, en ese momento, Kutúzov los persigue hasta las puertas de París.

LECCIONES PARA LA EDUCACIÓN MÉDICA

La situación de crisis que vive el mundo, el comportamiento y la respuesta de los profesionales de la salud revelan fragilidades en los modelos actuales de educación médica. Contemplamos el heroísmo aliado a la inseguridad, e incluso a la imprudencia. En medio de la información de los medios y el sensacionalista bombardeo de las redes sociales, la evidencia médica muchas veces se diluye y nuestra seguridad en el conocimiento se deforma. Y contemplamos, también, que la capacidad de comunicarse –que en estos momentos sería una capacidad fundamental– dista de ser una habilidad médica básica y brilla por su ausencia. Vale la pena recordar el comentario del médico y educador estadounidense Paul Batalden: “cada sistema está perfectamente diseñado para producir los resultados que ofrece” (Carr, 2008). No podemos sencillamente quejarnos del producto; tenemos que revisar el proceso de fabricación, que ciertamente es defectuoso.

Una reflexión más profunda sobre el proceso de formación de los médicos ya se esbozó, en una publicación anterior, con el sugerente nombre de que “el orden de los factores sí altera el producto” (Blasco, 2018). En dicha publicación se recordaba que “curar a veces, aliviar a menudo, consolar siempre”, el enunciado clásico que resume el papel del médico, se presenta en un orden que contiene un importante error educativo. El orden de acción recomendado sugiere que lo importante es curar, después aliviar y, cuando no es posible, todavía nos resta consolar. Es decir, que el consolar se presenta como premio de consolación –nunca mejor dicho– para el médico (nunca para el paciente). El médico tendría que entender que es el

consuelo –el confort, el cuidado– lo que viene en primer lugar porque, como la vida nos va enseñando, no todo se cura. No hacerlo así produce una deformación en el joven profesional, difícil de revertir.

Los momentos de crisis, como los vividos recientemente, son oportunidad para provocar este giro hipocrático –centrado en la persona, no en la enfermedad–, porque es evidente que, ante la amenaza desconocida, lo que uno puede hacer es consolar y cuidar. Y es importante que esa actitud se asimile de por vida. Después, pasada la crisis, el resultado será médicos formados en el cuidado que, cuando sean capaces de curar, no se habrán olvidado de que el consuelo y el cuidado vienen antes, siempre: son imprescindibles.

Se comenta que el mundo y los seres humanos serán diferentes después de la pandemia. Esta afirmación parece gratuita porque es un hecho que el hombre, como decían los clásicos, es un ser que olvida. Se olvida de guerras, tragedias, verdaderos torbellinos que, cuando los vive, piensa que siempre estarán. Basta consultar la historia para comprobar que no es así. El mundo será diferente o no; pero con respecto a la educación médica, se impone una revisión exhaustiva de las prioridades y habilidades pedagógicas que pretendemos enseñar.

TRABAJANDO LAS EMOCIONES: LAS PROPIAS Y LAS AJENAS

¿Por qué trabajar las emociones, se podría preguntar, si lo que nos amenaza es algo desconocido? Porque, justamente, lo que no se conoce acaba siendo tierra fértil para la imaginación desordenada, para miedos y recelos que, muchas veces, no tienen fundamento sólido. Y el resultado es, con frecuencia, mucho peor que la cruda y sencilla realidad.

La colaboración que SOBRAMFA - Educación Médica y Humanismo¹ ha aportado, en este sentido, es la divulgación mediante videos cortos (SOBRAMFA, s. f.), recomendaciones que ayudan a los profesionales a mantener una visión objetiva de la realidad que están viviendo (Blasco et al., 2020) –cada uno, dentro de su círculo de influencia, consciente de sus responsabilidades–. Es necesario pensar globalmente pero actuar localmente (Haffajee & Mello, 2020); pensar globalmente, pero no preocuparse globalmente, porque eso no ayuda y uno acaba descuidando la acción concreta, local, que le corresponde.

Se entiende bien todo este tema de las emociones desordenadas a la luz del poema de Pessoa: “La vida es lo que hacemos de ella / Los viajes son los viajeros / Lo que vemos no es lo que vemos / sino lo que somos” (Pessoa, 1967). En otras

1 www.sobramfa.com.br

palabras: filtramos la realidad a través de nuestras emociones, a través de la forma en que estamos viviendo esa realidad. Esto explica las ansiedades y aflicciones al contemplar la realidad del escenario que tenemos delante –nuestro propio terreno, el patio de nuestra casa– con ojos y sentimientos, con emociones amplificadas y desfiguradas, por el panorama global de una preocupación desmedida e inútil.

En la práctica médica, los dilemas éticos suelen estar envueltos en emociones: las del paciente y del profesional que lo atiende. Trabajar con las emociones es una necesidad urgente en la educación médica. Las humanidades –como la literatura, la música, el cine, la narración de cuentos, entre otras– son un recurso útil para educar las emociones y promover la empatía, que es la piedra angular de la profesionalidad médica y el comportamiento ético. Las emociones que despiertan estas experiencias deben ser transformadas, por la reflexión, en experiencias capaces de construir actitudes éticas y profesionalismo (Blasco et al., 2013).

El universo de la afectividad –sentimientos, emociones y pasiones– ha ido asumiendo un papel creciente en el mundo de la educación. Las emociones del estudiante no pueden ignorarse en este proceso. Corresponde al educador contemplarlas y utilizarlas como una verdadera puerta de entrada a la comprensión del universo del alumno. Formar seres humanos requiere educar su afectividad, trabajando con sus emociones. ¿Cómo hacerlo de forma ágil, moderna, comprensible y eficaz? Educar actitudes implica más que ofrecer conceptos teóricos o una formación simplificadora; implica promover la reflexión que facilita el autodescubrimiento y permite extraer del núcleo íntimo del ser humano un compromiso de superación.

El enfoque pedagógico clásico suele dividir los objetivos educativos en tres grandes categorías: cognitivo, psicodinámico y afectivo; lo que implica la adquisición de conocimientos, el desarrollo de habilidades y la educación de la afectividad, respectivamente. Si bien las dos primeras son fáciles de evaluar o, al menos, de ser sometidas a una evaluación objetiva –mediante pruebas y tests de desempeño de habilidades–, evaluar la calidad de la educación afectiva es un tema que implica una complejidad mucho mayor. No hay forma de medir con “objetividad” el crecimiento u orientación correcta de la dinámica afectiva del alumno; y –como siempre ocurre con lo que es difícil de medir– esto corre el riesgo de ser olvidado o colocado en el terreno de la pura arbitrariedad. En otras palabras: cada educador evalúa la educación afectiva como quiere, como puede, ... o sencillamente deja de hacerlo. Esto significa que, en la práctica, a menudo esta formación no se tiene en cuenta a la hora de establecer objetivos educativos. Apuntar a una evaluación objetiva –análoga a la que se practica con conocimientos técnicos de física, historia o geografía– es no conocer la naturaleza del fenómeno: es querer sumar litros con metros o medir el amor en kilos. Probablemente el asunto crítico que implica una decisión educativa es que no se trata tanto de medir

como de fomentar y promover la afectividad. El cine se muestra especialmente útil para la educación afectiva (Blasco, 2006), ya que sintoniza con el universo del estudiante, en el que prevalece una cultura de la emoción y la imagen.

EL CINE COMO RECURSO PARA EL EQUILIBRIO EMOCIONAL

El cine es, en nuestra experiencia de décadas, un excelente recurso educativo para la educación médica (Blasco, 2002, 2011). Por eso, el cine, mediante clips de diferentes películas, es un protagonista principal en la serie de videos comentados anteriormente (Blasco et al., 2006). Muchos de estos videos han sido ampliamente comentados en publicaciones recientes (Blasco et al., 2021a, 2021b), en las que se puede apreciar los comentarios y reflexiones que es posible presentar sobre los fotogramas que se ven en la pantalla.

En medio de la crisis, llegó a nuestras manos una lectura bíblica que alguien envió en respuesta a uno de los artículos publicados, lo que resulta muy apropiado para cerrar estas reflexiones. Dice: “Aprende dónde se encuentran la prudencia, la fuerza y la inteligencia, para que sepas, al mismo tiempo, dónde se encuentran la larga vida y la felicidad, el brillo de los ojos y la paz” (Baruc, 3:14); prudencia y serenidad que conducen a una objetividad que ayuda a los otros, a todos los del equipo del que somos responsables. Esa es la función que nos cabe, cuando la edad no nos permite estar en primera línea, sino desde el puente de mando donde, diariamente, podemos y debemos ayudar (Blasco & De Benedetto, 2020); con los brazos abiertos, superando desánimos, promoviendo optimismo, sin rendirse nunca.

REFERENCIAS

- Blasco, P. G. (2002). *Educação médica, medicina de família e humanismo: expectativas, dilemas e motivações do estudante de medicina analisadas a partir de discussões sobre produções cinematográficas* [Tesis Doctoral, Universidade de São Paulo]. <http://www.teses.usp.br/teses/disponiveis/5/5144/tde-31082009-085309/pt-br.php>
- Blasco, P. G. (2006). *Educação da afetividade através do cinema*. Instituto de Ensino e Fomento; SOBRAMFA.
- Blasco, P. G. (2011). *Humanizando a medicina: uma metodologia com o cinema*. Centro Universitário São Camilo.
- Blasco, P. G. (2018). A ordem dos fatores altera o produto. Reflexões sobre educação médica e cuidados paliativos. *Educación médica*, 19(2), 104-114.

- Blasco, P. G., & De Benedetto, M. A. C. (2020, 28 de abril). *A senior family doctor supporting the health team in times of COVID-19* [post en blog de la revista]. *Canadian Family Physician*. <https://www.cfp.ca/news/2020/04/28/04-28-1>
- Blasco, P. G., Moreto, G., Roncoletta, A. F. T., Levites, M. R., & Janaudis, M. A. (2006). Using movie clips to foster learners' reflection: Improving education in the affective domain. *Family Medicine*, 38(2), 94-96.
- Blasco, P. G., Moreto, G., Janaudis, M. A., De Benedetto, M. A. C., Altisent, R., & Delgado-Marroquín, M. T. (2013). Educar las emociones para promover la formación ética. *Persona y Bioética*, 17 (1), 28-48.
- Blasco, P. G., De Benedetto, M. A. C., Levites, M. R., Moreto, G., & Janaudis, M. A. (2020, 5 de mayo). *Brazilian family medicine team develops videos: Humanism and medical education in times of COVID-19*. *Annals of Family Medicine - BLOG*. <https://medium.com/case-notes-from-the-covid-19-front-lines/brazilian-family-medicine-team-develops-videos-humanism-and-medical-education-in-times-of-covid-19-67477352a69f>
- Blasco, P. G., De Benedetto, M. A., Levites, M. R., & Moreto, G. (2021a). Cinema in times of the pandemic COVID: Movies helping to moderate emotions and supporting the health team. *Revista de Medicina y Cine*, 16(e), 57-68. <https://doi.org/10.14201/rmc202016e5768>
- Blasco, P. G., De Benedetto, M. A. C., Levites, M. R., & Moreto, G. (2021b). Lifting health professionals' morale during the COVID-19 pandemic: Moderating emotions to support ethical decisions. *Canadian Journal of Bioethics*, 4(1), 179-186. <https://doi.org/10.7202/1077644ar>
- Carr, S. (2008, 1 de julio). *Editor's notebook: A quotation with a life of its own*. *Patient Safety & Quality Healthcare*. <https://www.psqh.com/analysis/editor-s-notebook-a-quotation-with-a-life-of-its-own/>
- Haffajee, R. L., Mello, M. M. (2020, 2 de abril). Thinking globally, acting locally – The U.S. response to COVID-19. *The New England Journal of Medicine*. <https://www.nejm.org/doi/full/10.1056/nejmp2006740>
- Pessoa, F. (1967). *Mensagem*. Nova Aguilar.
- SOBRAMFA - Educação Médica & Humanismo. (s/f). *Humanismo médico em tempos de crise*. <https://vimeo.com/showcase/6982727>
- Tolstói, L. (1955). *Guerra y paz*. Aguilar.

Cultura de la donación de órganos: aspectos bioéticos y jurídicos en el estado de Coahuila de Zaragoza (México)

*Eduardo G. Gómez Rojas**

*Angel A. Salazar Tostado***

*Vida M. Salazar Tostado****

*M. Alessandra González Méndez*****

*Jesús A. Farías Serna******

RESUMEN: En México es común la donación de órganos por parentesco, modalidad contraria a la donación cadavérica, debido a que la familia no suele respetar la voluntad del fallecido. Este hecho conlleva que no se cumplan los derechos fundamentales de la persona, como el derecho a no ser discriminado y el derecho a la integridad física, así como que no se ejerzan principios bioéticos como el principio de beneficencia y el principio de justicia. Aunque la legislación sobre la cultura de la donación de órganos hace presuponer que los programas de trasplantes han sido útiles para informar a la población, observamos que el principal problema en el país sigue siendo la escasez de órganos. En el estado de Coahuila de Zaragoza el número de establecimientos autorizados y el de personas en espera de un órgano aumentaron 14 % y 72 %,

* Profesor investigador. Coordinador del Departamento de Humanidades de la Facultad de Medicina, Unidad Saltillo, de la Universidad Autónoma de Coahuila (México). eduardogomez@uadec.edu.mx

** Médico interno de pregrado del Hospital General Dr. Agustín O'Horán, en Mérida (Yucatán).

*** Estudiante de Medicina de la Facultad de Medicina, Unidad Saltillo, de la Universidad Autónoma de Coahuila.

**** Médico interno de pregrado del Hospital Universitario de Saltillo de la Universidad Autónoma de Coahuila.

***** Médico interno de pregrado del Hospital General de Zona 2 del Instituto Mexicano del Seguro Social de Saltillo, Coahuila.

respectivamente. Debido a la pandemia por COVID-19, disminuyó la cantidad de donadores, trasplantes y las actividades de difusión durante el año 2020.

PALABRAS CLAVE: donación / cultura / bioética / Coahuila / trasplantes / vulnerabilidad / derechos

INTRODUCCIÓN

El trasplante de órganos puede ser considerado uno de los avances más significativos de la medicina moderna. Representó, para algunos enfermos, una nueva posibilidad de mejorar su calidad de vida y, para otros, una segunda oportunidad de vivirla. La versatilidad de la práctica en cuestión permite la donación de órganos de personas vivas, no vivas (cadáveres), relacionados por parentesco y no relacionados.

En México, la forma más común de donación es la de relación por parentesco. La donación cadavérica es la menos frecuente, debido a que la familia decide no respetar la voluntad del individuo aun cuando el occiso haya establecido en vida – en sus licencias de conducir, laborales o de donación– que deseaba ser donador de órganos (Argüero-Sánchez et al., 2020a; 2020b). Este problema se presenta debido a que la disposición del cuerpo –y, por lo tanto, de cualquier órgano susceptible de ser donado y trasplantado en caso de fallecer el paciente– le es otorgada a los tutores o familiares de este, con lo cual ellos adquieren la potestad de decidir sobre la donación de órganos. Esto ocasiona que no se respeten derechos fundamentales de las personas como son el no ser discriminado, el derecho a la integridad física, el derecho a la salud y el derecho a la vida; asimismo, se ven trasgredidos principios bioéticos como los de autonomía, beneficencia y justicia.

Aun así, la Ley General de Salud (1984) respecto a la cultura de la donación de órganos infiere que los programas de trasplantes en México han sido útiles para informar a la población; no obstante, la escasez de órganos sigue siendo el principal problema de estos programas. El número de pacientes se ha incrementado con los años mientras que las cifras de donadores permanecen estáticas, y con la situación actual de pandemia los donantes incluso disminuyeron. Según el Centro Nacional de Trasplantes (CENATRA), el estado de Coahuila de Zaragoza se encuentra en el decimosegundo lugar en lo que respecta a donación por fallecimiento, y en noveno por donación por muerte cerebral. En el presente trabajo se determinó el estatus en el que se encuentra la práctica de la donación y el trasplante de órganos en el estado de Coahuila de Zaragoza desde el punto de vista bioético y jurídico.

Con el apoyo del CENATRA y del Centro Nacional de la Transfusión Sanguínea, la Secretaría de Salud es la encargada del control y vigilancia sanitaria de la disposición y los trasplantes de órganos, tejidos y células de seres humanos bajo los

términos establecidos por la Ley General de Salud. Según la mencionada ley, “los gobiernos de las entidades federativas deberán establecer centros de trasplantes, los cuales coadyuvarán con el Centro Nacional de Trasplantes presentando sus programas de trasplantes e integrando y actualizando la información del Registro Nacional de Trasplantes” (art. 314 Bis, capítulo I, título 14o [Donación, trasplantes y pérdida de la vida]). Asimismo, el siguiente inciso indica que “la Secretaría de Salud otorgará la licencia sanitaria a los establecimientos que cuenten con el personal, infraestructura, equipo, instrumental e insumos necesarios...” (art. 315); esto último con el fin de llevar a cabo los trasplantes en la entidad. Además, afirma que

Los establecimientos en los que se extraigan órganos, tejidos y células, deberán de contar con un Comité Interno de Coordinación para la donación de órganos y tejidos, que será presidido por el Director General o su inmediato inferior que sea médico con un alto nivel de conocimientos académicos y profesionales en la materia... (Ley General de Salud, 1984, art. 316).

A su vez, los centros quirúrgicos y obstétricos deberán tener un comité de procuración de órganos, así como también pertenecer a la red estatal de procuración de órganos.

Por otro lado, desde el año 2018, la Ley General de Salud contempla que todos los ciudadanos mexicanos son donadores de órganos *post mortem*, a menos que hayan expresado lo contrario (art. 320, capítulo II [Donación]). Referente a esto, el artículo 324 de la ley habla del consentimiento tácito del donante cuando este no haya manifestado su negativa a que su cuerpo o componentes sean utilizados para trasplantes, siempre y cuando se obtenga también el consentimiento de alguna de las siguientes personas: el o la cónyuge, el concubinario, la concubina, los descendientes, los ascendientes, los hermanos, el adoptado o el adoptante. Sin embargo, en el segundo párrafo del mismo artículo también se reconoce el derecho a decidir no ser donador, pudiendo dejar un documento, privado o público, en donde exprese su negativa. El donante, de acuerdo con el artículo 322, podrá señalar si la donación se hace a favor de ciertas personas o instituciones y, también, podrá especificar las circunstancias respecto al modo, lugar, tiempo y cualquier otra que llegue a condicionar la donación. Asimismo, el artículo 322 indica que “cuando corresponda a personas mayores de edad con capacidad jurídica, no podrá ser revocada por terceros, pero el donante podrá revocar su consentimiento en cualquier momento, sin responsabilidad de su parte”.

De otro lado, el artículo 326 restringe el consentimiento de las personas cuando este sea otorgado por menores de edad, incapaces o personas que por cualquier circunstancia no puedan expresar su consentimiento. Asimismo, una mujer embarazada no podrá ser donante a menos que el receptor se encuentre en peligro de muerte y siempre y cuando dicha donación no represente un riesgo para la mujer o para el producto de la concepción.

La Ley General de Salud (1984), en el artículo 327, establece que

la donación de órganos y tejidos con fines de trasplantes se regirá por los principios de altruismo, ausencia de ánimo de lucro y confidencialidad, por lo que su obtención y utilización serán estrictamente a título gratuito. No se considerarán actos de comercio la recuperación de los costos derivados de la obtención o extracción, análisis, conservación, preparación, distribución, transportación y suministro de órganos, tejidos y células, incluyendo la sangre y sus componentes.

La donación de órganos está justificada en la medida en que existan pocos riesgos para el donante y razonables beneficios para el receptor. Los médicos tienen la responsabilidad ética de estimar el riesgo-beneficio del procedimiento, así como asegurarse de que el donante actúa con pleno uso de su libertad (Pérez, 2016), siempre teniendo en cuenta los principios bioéticos, los derechos fundamentales y la vulnerabilidad de los involucrados.

Por otra parte, existen ciertas preocupaciones respecto a la donación en asistolia (*donation after circulatory determination*) y la donación tras la muerte encefálica. Entre estas preocupaciones están, por ejemplo, la posibilidad de limitar el esfuerzo terapéutico por la condición de “candidato a donante de órganos” del paciente; la omisión de medidas paliativas por atentar contra la adecuada preservación de los órganos que se extraerán; o el sometimiento del paciente a medidas terapéuticas innecesarias a su condición, pero requeridas para optimizar la funcionalidad de sus órganos (Pérez-Tamayo, 2005). Por ello, es importante que el médico siempre tenga presente el respeto hacia la persona y su dignidad, cumpliendo con su deber de cuidar y proteger de su vida hasta sus últimos instantes.

Aunque es preferible que la extracción de órganos con la finalidad de un trasplante se realice en personas fallecidas la creciente demanda trae consigo diversas preocupaciones. Una de ellas es la posibilidad de que los programas de trasplante puedan volverse más permisivos en la aceptación de potenciales donantes vivos, poniendo en riesgo su seguridad (Baquero et al., 2011). No obstante, la más preocupante es el surgimiento de nuevas “soluciones”, carentes totalmente de ética, que ponen en riesgo al ser humano ya que lo ven como un bien que puede ser comprado por la persona que tenga los medios económicos. Tales acciones reprobables son la solicitud pública de órganos, el viaje (o turismo) para trasplantes, o el mercado y el tráfico de órganos. Estas prácticas, carentes de toda fundamentación ética y jurídica, fomentan la desigualdad y la explotación de las personas. Suelen justificarse sobre la base de falsos argumentos, como el “beneficio” y la “oportunidad” que puede obtener una persona para “mejorar” su condición económica, o la “autonomía” que tiene cada cual para decidir vender sus órganos. Esto solo enmascara un negocio ilícito, donde los intermediarios de estas ventas son los que se enriquecen (Baquero et al., 2011).

En México, debe prohibirse el dar o recibir pago, compensación o recompensa por la cesión o entrega de órganos; inclusive, debe prohibirse que cualquier persona o institución involucrada en procedimientos de trasplante reciba un pago que exceda una cuota justificable por los servicios prestados. También, se debe prohibir la participación de médicos y otros profesionales de la salud en procedimientos de trasplante en los que se sospeche que los órganos hayan sido objeto de transacciones comerciales. Si bien el trasplante de órganos es un gran avance terapéutico, el fin nunca justifica los medios.

El Consejo Estatal de Trasplantes de Órganos y Tejidos reconoce que los recursos y materiales para satisfacer adecuadamente la demanda de trasplantes aún no son suficientes (Centro Nacional de Trasplantes, 2018). Por esta razón es necesario disponer de mecanismos que transparenten los procesos relacionados con los trasplantes. Uno de estos es el otorgamiento de información amplia y clara sobre los derechos de los pacientes que están en espera de un trasplante.

Aunado a esto, la protección de los derechos fundamentales de los donantes y receptores de órganos es un requisito imperativo y la mejor forma de evitar actos ilícitos como la venta de órganos. Los derechos fundamentales son aquellos que se encuentran plasmados en el ordenamiento jurídico de un Estado en específico, con las limitaciones que la misma ley otorga. En el contexto de estos mismos, el procedimiento que comprende la donación y el trasplante de órganos involucra principalmente los derechos fundamentales de la vida y de la protección de la salud. El salvaguardar la vida es el objetivo primordial de un trasplante de órganos, siendo este proceso indicado cuando se compromete la integridad de un órgano o tejido que es vital para el funcionamiento del organismo.

El carácter económico que conlleva este tipo de procedimientos hace que el derecho a la salud recaiga en la clasificación de “derechos de prestaciones del Estado”, ya que un trasplante representa sustanciales cifras que contrastan con el salario mínimo de nuestro país. El hecho de que instituciones de carácter público se permitan realizar estos procedimientos, en el papel de una seguridad social, nos indica que se vela por proteger este derecho fundamental.

A continuación se establecen las condiciones que fácilmente vulneran a la persona involucrada, sea donante, receptor o familiar, y sus derechos fundamentales o garantías individuales reconocidos en la Constitución mexicana. Entre estas condiciones destacan la desproporción entre personas que requieren un órgano y los órganos disponibles para trasplante, la falta de acceso a recursos sanitarios, los elevados costos que estos procedimientos implican, o la dificultad de acceso a fármacos de calidad –como los inmunosupresores– involucrados en estos procedimientos (Castellano Molera, 2008). La pobreza en aumento en el país, así como la falta de acceso a

educación en general, también vulneran a las personas que requieren de un órgano o un tejido (Pfeiffer, 2018). Esta carencia se traduce, en materia de salud, en un desconocimiento sobre materias de prevención que, en el campo de la donación y el trasplante de órganos, inciden negativamente sobre la posibilidad de fomentar una cultura de la donación. De la misma forma, cabe destacar la vulnerabilidad emocional en la que se encuentran las personas involucradas, principalmente los familiares al momento de otorgar el consentimiento informado. No se debe olvidar, tampoco, la protección que se le debe otorgar a los niños, las mujeres embarazadas, aquellos con discapacidad cognitiva, u otras personas, ante figuras de autoridad (Secretaría de Salud, 2001).

Además, al hablar de donación y trasplante de órganos, es de suma importancia que se tomen en cuenta principios de la bioética tales como: beneficencia, no maleficencia, dignidad, justicia, autonomía, integridad, vulnerabilidad, responsabilidad y respeto por la vida; e igualmente considerar los principios de solidaridad y subsidiariedad jerarquizados en el Documento de Aguascalientes (Alberú-Gómez et al., 2011).

METODOLOGÍA

Se realizó un estudio descriptivo, observacional, cuantitativo, longitudinal y no experimental en el que se consultaron, recolectaron y analizaron datos estadísticos de sitios oficiales gubernamentales en materia de donación de órganos y trasplantes (CENATRA, Gobierno de México y Secretaría de Salud) y, además, información de los documentos oficiales de la nación: la Ley General de Salud (1984), la Ley Estatal de Salud del estado de Coahuila de Zaragoza (1993) y el Código Penal Federal. Las consideraciones éticas se basaron en el Reglamento de la Ley General de Salud en Materia de Investigación para la Salud y en la Declaración de Helsinki.

CONCLUSIONES

Entre las principales acciones que podrían incrementar las donaciones de órganos en el estado de Coahuila de Zaragoza se encuentra reconocer la importancia de las actitudes, los conocimientos y las perspectivas de los profesionales de la salud que participan en las diversas etapas de la donación y el trasplante de órganos. Estos profesionales pueden ser las piezas claves para que estos procedimientos tengan éxito, lo cual implica que se respeten a cabalidad los derechos fundamentales de las personas y, también, que los conocimientos éticos, médico-jurídicos, religiosos y sociales básicos respecto a la donación y trasplante de órganos y tejidos se difundan.

Según el *Programa de acción: trasplantes* (Secretaría de Salud, 2001), una de las razones por las que hay escasez de donaciones de órganos cadavéricos en México

es el desconocimiento del concepto de muerte cerebral por parte de la población en general. Además, existen diversas leyendas urbanas que contribuyen a la desinformación y a la desconfianza de la población hacia el proceso de donación de órganos y tejidos. De acuerdo con Gómez-Trejo et al. (2005), en México el 80 % de los órganos trasplantados pertenecen a donantes vivos, contrario a lo que ocurre en países desarrollados, donde el 80 % son de origen cadavérico. De igual manera, en el estado de Coahuila de Zaragoza, la mayoría de los trasplantes son de donantes vivos (79,20 %).

Existe una variedad de motivos por los que los familiares de los fallecidos se niegan rotundamente a llevar a cabo estas prácticas, ya sea por situaciones sociales, religiosas o simplemente por el hecho de desconocer estos temas (Moreno-Treviño & Rivera-Silva, 2015). Como resultado, se pierde hasta el 70 % de las posibilidades de donación en México. El estudio de Gómez-Trejo et al. (2005) muestra como principales motivos de los familiares para negarse a donar los órganos de su familiar muerto: el mal concepto de muerte cerebral, la mala atención hospitalaria y del personal de salud, la indecisión por parte de los familiares, la desconfianza respecto del destino de los órganos, el concepto de mutilación, los procesos administrativos tediosos, y otros factores institucionales. Estas acciones vulneran la autonomía y dignidad de la persona fallecida, así como afectan el procedimiento de donación y trasplante de órganos y tejidos; pero, del otro lado, también, atentan contra los derechos fundamentales de las personas que requieren órganos.

Es por esto que las campañas informativas son de suma importancia, ya que permiten que la sociedad conozca el proceso tal como realmente es y que, en caso de requerir una donación, conozca cómo solicitarlo, a la luz de información adicional básica sobre cómo esto se contempla en la protección de sus derechos fundamentales –p. ej., el derecho a la salud, el derecho a la seguridad social, el derecho a la educación y el derecho a la vida–. Aun así, el estado de Coahuila de Zaragoza, para el año 2020, fue considerado como uno de los estados mexicanos con mayor cultura de donación (y, por lo tanto, como un estado en el que más se realizan trasplantes de órganos y de tejidos), ocupando el sexto lugar en trasplante renal a nivel nacional (Jiménez, 2020).

En el estado de Coahuila de Zaragoza, promocionar la cultura de la donación a través de medios de comunicación, redes sociales y campañas de información, masivas y continuas, empezando por el personal de salud y los estudiantes del área, ayudaría a incrementar las donaciones de órganos y a aumentar la confianza de la población hacia este proceso.

En base a los datos obtenidos de las estadísticas emitidas por CENATRA entre los años 2016 y 2021, y debido a los registros incompletos sobre las actividades de

comunicación y difusión realizadas, no se pudo determinar si la promoción de la cultura de donación incrementa las donaciones de órganos en el estado de Coahuila de Zaragoza.

PROPUESTAS

Querevalú-Murillo et al. (2012) brindan algunas recomendaciones. En primer lugar, recomiendan que los directores de hospitales se comprometan a priorizar el programa de donación y trasplantes de órganos y que dicho programa cuente con todos los requisitos legales y las licencias sanitarias para la disposición de órganos y tejidos con fines de trasplantes de la Comisión Federal para la Protección contra Riesgos Sanitarios. El programa, además, debería contar con un comité de trasplantes, personal capacitado, un electroencefalograma portátil, un coordinador hospitalario de donación –en concordancia con el procurador de órganos estatal– y debería, asimismo, presentar autonomía de gestión y un plan presupuestario para el trasplante de órganos y tejidos. Una segunda recomendación es que el coordinador de donación debería poseer responsabilidad social, autonomía, altruismo y disponibilidad de tiempo. En tercer lugar, se debería definir la capacidad de donación de órganos por cada hospital específico. Cuarto, debería haber una evaluación continua de los procesos, una que permita no solo identificar sino también corregir las causas que limitan el proceso donación-procuración. Una quinta recomendación de Querevalú-Murillo et al. (2012) es que resulta imperativo concientizar al personal de salud involucrado y a la sociedad en general para, así, obtener más órganos y tejidos para trasplante. En sexto lugar, se recomienda una mayor difusión de la información de forma clara y precisa. Se recomienda, también, mejorar la atención proporcionada al familiar del potencial donador; y, por último, que exista una promoción continua y permanente del programa de donación.

Proponemos acciones a corto, mediano y largo plazo. A corto plazo, recomendamos, en primer lugar, hacer uso de los medios de comunicación y difusión –es decir, el periódico, la radio, la televisión y las redes sociales– para dar a conocer información básica sobre la donación y el trasplante de órganos en México y en el estado, entre la que se encuentra dar a conocer la misión y funciones del CENATRA y del Centro Estatal de Trasplantes. Esto ayudaría a la población a entender el concepto de muerte cerebral. En segundo lugar, desmentir los mitos sobre la donación y el trasplante de órganos y tejidos en el país. En tercer lugar, dar difusión de las diferentes direcciones electrónicas donde se puede obtener información sobre este tema. Cuarto, se debe facilitar y agilizar el registro de donantes de órganos y tejidos en vida, de tal forma que este sea claro y eficaz. Quinto, se requiere implementar módulos de información en hospitales en los que se lleve a cabo estos procesos de

donación y trasplante de órganos y tejidos. En sexto lugar, es prioritario brindar conferencias y pláticas dirigidas a la población en general, con énfasis en la población estudiantil. Acompañado a esto, otorgar educación en salud, prevención y promoción de la salud, desde temprana edad. Por último, séptimo, asegurar que los hospitales posean una base de datos actualizada de las personas que se hayan registrado, en el estado, como donantes de órganos y tejidos. Esto con el fin de que, en caso de fallecimiento, cada hospital o centro de salud tenga conocimiento y pueda proporcionar la información, la orientación, la atención y el apoyo adecuado a los respectivos familiares.

Las propuestas a mediano plazo involucran a instituciones educativas –tales como universidades públicas y privadas–, en las que se considera una buena estrategia crear comités de donación de órganos y tejidos que tengan la función de difusión interna sobre la materia. Asimismo, las universidades, con el apoyo del CENATRA y de la Secretaría de Salud, deben implementar cursos o talleres sobre el proceso de donación, la procuración y el trasplante de órganos en México, programas en los que se involucre aspectos éticos, médicos, legales y sociales de la donación de órganos.

Por último, a largo plazo, se propone a nivel universitario que las instituciones trabajen, en conjunto con el CENATRA, la Secretaría de Salud del estado, el Sistema Nacional para el Desarrollo Integral de la Familia y la Secretaría de Educación Pública, para crear programas educativos en los que se incluya el tema de la donación de órganos, para así crear una cultura de la donación entre los estudiantes. Además, se recomienda agregar un taller relacionado con el tema de la donación y el trasplante de órganos en el plan de estudios de las licenciaturas para Médico Cirujano y Enfermería de Coahuila.

REFERENCIAS

- Alberú-Gómez, J., Baquero, A., Delpín, E. S., Tanús, E., Reyes-Acevedo, R., Matamoros, M. A., Tanús, R., Bacile, M. S., Orihuela, S., Abbud-Fihlo, M., Bacque, M. C., & Casadei, D. (2011). El Documento de Aguascalientes. *Revista de Investigación Clínica*, 63(2): 187-197.
- Argüero-Sánchez, R., Sánchez-Ramírez, O., & Olivares-Durán, E. M. (2020a). Organ donation and transplantation in Mexico, is everything solved? *Gaceta Médica de México*, 156(3): 179-181. <https://doi.org/10.24875/GMM.M20000384>
- Argüero-Sánchez, R., Sánchez-Ramírez, O., & Olivares-Durán, E. M. (2020b). Donación cadavérica y trasplantes de órganos en México. Análisis de 12

- años y siete propuestas estratégicas. *Cirugía y Cirujanos*, 88(3): 254-262. <https://doi.org/10.24875/CIRU.19001379>
- Baquero, A., Alberú, J., & el grupo del Documento de Aguascalientes. (2011). Desafíos éticos en la práctica de trasplantes en América Latina: Documento de Aguascalientes. *Nefrología*, 31(3), 275-285. <https://doi.org/10.3265/Nefrologia.pre2011.Feb.10820>
- Castellano Molera, M. L. (2008). *Donación y trasplante de órganos: aspectos éticos* [Tesis de maestría, Instituto para la Consulta y Especialización Bioética]. https://www.bioeticacs.org/iceb/investigacion/tesina_L_Castellano_DONACION_Y_TRASPLANTE_DE_ORGANOS_2008.pdf
- Centro Nacional de Trasplantes. (2018, 16 de noviembre). *Consejo Estatal de Trasplantes del estado de Coahuila*. <https://www.gob.mx/cenatra/documentos/consejo-estatal-de-trasplantes-del-estado-de-coahuila>
- Gómez Trejo, J. C., Portilla Flores, V. H., Urbina Guerrero, R., & Bazán Borges, A. (2005). Principales motivos de aceptación y rechazo para la donación de órganos. Experiencia del Hospital Juárez de México. *Revista del Hospital Juárez de México*, 72(2): 55-58.
- Jiménez, E. (2020, 15 de febrero). *Ocupa Coahuila sexto lugar en trasplantes de riñón*. Cobertura 360. <https://cobertura360.mx/2020/02/15/coahuila/ocupa-coahuila-sexto-lugar-en-trasplantes-de-rinon/>
- Ley Estatal de Salud del estado de Coahuila de Zaragoza, reformada, Periódico Oficial, 30 de julio de 1993 (México). https://armonizacion.cndh.org.mx/Content/Files/PMayores/Salud/8Ley_ESE_Coah.pdf
- Ley General de Salud, Diario Oficial de la Federación, 2 de julio de 1984 (México). http://www.salud.gob.mx/cnts/pdfs/LEY_GENERAL_DE_SALUD.pdf
- Moreno-Treviño, M. G., & Rivera-Silva, G. (2015). Donación de órganos, tejidos y células en México. *Revista Médica del Instituto Mexicano del Seguro Social*, 53(6): 762-763. <https://www.redalyc.org/pdf/4577/457744940015.pdf>
- Pérez, I. (2016). Aspectos éticos en la donación de órganos, más allá de solo generosidad. *Gastroenterología Latinoamericana*, 27(1): 76-78. <https://gastrolat.org/DOI/PDF/10.0716/gastrolat2016s100017.pdf>
- Pérez-Tamayo, R. (2005). La ley, la ética médica y los trasplantes. *Revista de Investigación Clínica*, 57(2), 170-176. http://www.scielo.org.mx/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0034-83762005000200010
- Pfeiffer, M. L. (2018). *Trasplantes desde una mirada bioética*. Redbioética UNESCO. <https://redbioetica.com.ar/trasplantes-mirada-bioetica/>

Querevalú-Murillo, W., Orozco-Guzmán, R., Díaz-Tostado, S., Herrera-Morales, K. Y., López-Teliz, T., Martínez-Esparza, A. C., Torres-Barragán, P. A., & Miranda-Coutolenc, S. (2012). Iniciativa para aumentar la donación de órganos y tejidos en México. *Revista de la Facultad de Medicina de la UNAM*, 55(1), 12-17.

Secretaría de Salud. (2001). *Programa de acción: trasplantes*. <http://www.salud.gob.mx/unidades/cdi/documentos/trasplantes.pdf>

PONENCIAS:

BIOÉTICA Y SOCIEDAD

La realidad de la mujer en América Latina y las consecuencias que generó la pandemia

*Marieli de los Ríos Uriarte**

RESUMEN: Las consecuencias de la pandemia han sido muchas y muy variadas, pero han sido más graves ahí donde mayor es la vulnerabilidad. Tal es el caso de las mujeres latinoamericanas quienes, en su contexto histórico y geográfico, han luchado siempre por su identidad y por su reconocimiento. Ellas han sido para la región sostén de los baluartes de la familia y sus economías. Por ende, las consecuencias de la familia afectaron profundamente no solo su estabilidad y la de sus familias en los ámbitos económicos, de empleabilidad, de salud y de integridad física y psicológica, sino que constituyeron un momento de recuperación de elementos propios y de adaptación a los desafíos de la vida pospandemia. El germen de su sobrevivencia radica en su identidad pluriforme. Por tanto, rescatar su vulnerabilidad y tejerla junto a la de otras mujeres es la clave para recuperar su vida y su ser en este momento histórico.

PALABRAS CLAVE: mujer / América Latina / pandemia, consecuencias / identidad

INTRODUCCIÓN

Las crisis constituyen momentos para cuestionar nuestra actualidad y revisar el pasado. Por eso, siempre dejan al descubierto vacíos y carencias que no habían sido detectadas o que, si lo fueron, se ignoraron. Esta crisis por coronavirus no ha sido

* Doctora en Filosofía. Magíster en Bioética. Licenciada en Filosofía. Coordinadora de investigación de la Facultad de Bioética de la Universidad Anáhuac y coordinadora editorial de la revista *Medicina y Ética* de misma facultad.

la excepción, pues se ha vivido distinto en muchos lugares, pero hay algunos en donde ha sido particularmente devastadora. Más allá de las cifras de fallecidos en América Latina, con dos países ubicados entre los de peor control de la pandemia y las mayores tasas de contagios (México y Brasil), la pandemia ha hecho visible la marginación y vulnerabilidad de las mujeres de la región.

Su identidad aún en construcción, la ubicación en un contexto empobrecido y sobreexplotado, así como las idiosincrasias arraigadas que refuerzan estereotipos de género, se han agudizado en este tiempo de confinamiento al grado de considerar un replanteamiento de su ser y su quehacer en esta nueva realidad. En esta ponencia, describiré algunos rubros y ámbitos de la vida de la mujer latinoamericana que se han afectado más en esta pandemia, como su salud, su educación y su desempeño profesional y laboral. Para ello, primero propondré tres momentos históricos decisivos para las mujeres en nuestra historia oficial. En segundo lugar, describiré la visión del cuidado de la vida. Recurriré a la noción respectiva brindada por la perspectiva de la ética del cuidado para, a partir de ella, señalar cómo estos meses de crisis han generado importantes rezagos en la mujer, en general, y en la mujer latinoamericana, en particular, así como consecuencias devastadoras que es necesario asumir y enfrentar. Por último, emitiré algunas conclusiones para replantear la identidad de la mujer latinoamericana desde posibilidades que le permitan recuperar su vida en este tiempo nuevo.

1. HISTORIA E IDENTIDAD DE LA MUJER LATINOAMERICANA

América Latina no ha estado exenta de una historia convulsa que la ha situado a veces como enigmática y a veces como irremediable. Su identidad no es ya una sola, sino que en ella convergen ideas y afanes disímiles y opuestos; pero en ella se ha configurado una esencia que quiere y desea fundarse en un algo mayor: quizá el sueño bolivariano de una “patria grande” o quizá solo, al final, el entendimiento de su ser y estar. Advierto, antes que nada, que resulta presuntuoso desentrañar los elementos constitutivos de un universal de mujer latinoamericana, ya que, creo, no existe una única mujer que englobe las diferencias del territorio y su riqueza intercultural. Más bien, habría que hablar de muchas mujeres y de muchos modos de ser mujer en América Latina. Sin embargo, algunas etapas en nuestra historia compartida brindan elementos de cohesión. A continuación, un breve esbozo de las mismas.

Una primera etapa está marcada por la época colonial. El afán expansionista y colonizador europeo culminó con el dominio de las tierras del “nuevo continente” y el sometimiento de sus poblaciones originarias. Para los colonizadores, las mujeres eran más bien sujeto de dominio y representaban poco más que el medio para satisfacer sus impulsos sexuales y sus necesidades corpóreas. No es que los hombres

no sufrieran abusos, es que la mujer los sufría el doble: no solo la desposeían de sus tierras, de sus pertenencias y de sus familias, sino que la usaban como objeto mediante la fuerza y asumiendo su incapacidad para decidir.

Pero no hay que olvidar que con la conquista vino también la religión y, con esta, la recuperación de la dignidad perdida. Si los “señores” obligaban, los frailes liberaban y lo hacían predicando un mensaje de igualdad fundado en la dignidad de los hijos e hijas de Dios. Es por esto que la religión constituyó un elemento irrenunciable en la vida colonial y más para las mujeres, que comenzaron a entender no solo su dignidad sino su ser comunitario. La religión y la Iglesia son, entonces, un primer anclaje sobre el cual entender la identidad de la mujer latinoamericana.

Una segunda época viene dada por el conflicto ideológico en los años sesenta y setenta: el liberalismo capitalista, por un lado encabezado por Estados Unidos, versus el comunismo marxista, por el otro encabezado por Rusia. En este contexto, surgen filosofías y movimientos que, inspirados en el Evangelio y el mensaje de liberación, comienzan a organizarse y a cobrar el arrojo suficiente para denunciar el empobrecimiento de las mayorías campesinas y obreras, las reiteradas violaciones a los derechos humanos y las acciones tortuosas llevadas a cabo por los militares, ordenadas por las cúpulas gubernamentales. Es ahí, en esa región teñida de sangre, que las mujeres cobran relevancia. Fueron ellas quienes, entendiendo la importancia de conservar los lazos familiares y sociales, se organizan, a veces clandestinamente y otras públicamente, para exigir verdad y justicia pero, sobre todo, son ellas quienes salvan del olvido a los muertos y conservan la memoria de los desaparecidos. Las mujeres se convierten, así, en signo de lucha.

Bajo este estandarte se constituye un segundo elemento que define a las mujeres latinoamericanas: la familia. Entendida como núcleo básico de la sociedad, pero identificándose con el dolor ajeno, la familia abre sus brazos para acoger a otras madres, hijas, hermanas, esposas que también vieron sus vidas romperse cuando les desaparecieron a los suyos. El dolor de una madre por sus hijos desaparecidos, o de una esposa por su cónyuge muerto y torturado, forjaron el anclaje en la familia como signo ineludible de la importancia que tiene esta en el contexto latinoamericano (Potthast, 1998).

Finalmente, la tercera etapa de la historia latinoamericana que quiero mencionar aquí comienza con el derrocamiento de las dictaduras y la instauración gradual de las democracias nacionales. La democracia puede no ser la mejor forma de gobierno –hoy lo sabemos–, pero, para la época de los ochenta y noventa, el régimen democrático permitió creer que la ley amparaba lo que la fuerza y el poder ignoraban: la dignidad y el respeto irrestricto a los derechos humanos. La mujer latinoamericana nuevamente cobra un papel especial en este momento de la historia, pues comprende lo peligroso de las ideologías, cuando se introducen en la vida

pública, y el dolor que genera en la población un poder ilimitado; y, por eso, defienden la letra de la ley, pero se saben poseedoras de una herencia que les permite descubrir su identidad.

Si bien esta puede seguir en continuo descubrimiento, su identidad de la mujer latinoamericana se manifiesta y, en su camino une, tiende puentes, reconcilia, sana, recupera. La suya ha sido una historia de luchas y resistencias, de marginación y dominio, de dolor y desesperación. No es una sola mujer latinoamericana ni un patrón, ni un único modelo el que la define: hay muchas mujeres, con vivencias diferentes pero similares, con historias divergentes, con sentires convergentes.

Algunas teorías feministas han puesto de manifiesto la vulnerabilidad social de la mujer en el plano histórico y en las latitudes geográficas, y luchan por una equidad que les permita ser más visibles y acceder a las mismas oportunidades que los hombres. Pero existe una doble o triple vulnerabilidad en las mujeres latinoamericanas que responde a estereotipos de la “cuestión latinoamericana”, y a actitudes discriminatorias y hostiles hacia “lo propio”, que no encaja en el proceso de globalización.

El ser latinoamericano ha sido menospreciado por prejuicios infundados, como que somos “flojos”, “holgazanes”, “aprovechados”, “criminales”, “pobres”, etcétera. Así, ser mujer y mujer latinoamericana conlleva la carga de una doble vulnerabilidad que aumenta el riesgo de ser violentadas, agredidas o despreciadas. Más aún, si le añadimos el ser indígena o no hablar el idioma español sino la lengua nativa, no solo aumenta más la discriminación sino que puede excluir del acceso a ciertos bienes o al reconocimiento de determinados derechos. Los estereotipos de género, aunados a las etiquetas subjetivas, colocan a las mujeres latinoamericanas en una sobreexposición que las lleva a vivir siempre al margen y siempre lastimadas (De Riz, 1975).

En una situación normal, estas luchas logran reivindicar el lugar y el papel que tenemos, pero en una crisis como la que nos aqueja abren más los espacios marginales y marcan, con mayor fuerza, las desigualdades y la falta de acciones transformadoras e inclusivas. Las mujeres no hemos vivido igual la pandemia que los hombres. En el ámbito laboral, educativo, de salud y familiar las mujeres han quedado más afectadas, con situaciones que llegan a poner en riesgo a la familia y resquebrajar la construcción de paz. Analicemos este proceso.

2. LAS CONSECUENCIAS DE LA PANDEMIA EN LAS MUJERES LATINOAMERICANAS

El principal valor que hemos intentado defender en esta pandemia es la vida y sostenerla no ha sido fácil; implica algo más que las medidas de higiene y prevención, y

requiere de cuidados íntegros que atiendan la esfera física al igual que la emocional, la psicológica y la afectiva. Sin pretender encajar el modelo latinoamericano en estas características, quisiera describir brevemente la ética del cuidado de Carol Gilligan para comprender mejor lo que esta noción entraña y sus repercusiones en la vida de las mujeres durante la pandemia.

Gilligan da cabida al cuidado como una solicitud, también presente en ciertos grupos étnicos (Tronto, 1993), en minorías amenazadas y excluidas, etcétera. Para ella, el hecho de que las mujeres puedan entender de formas más holísticas las relaciones humanas y que sus concepciones sobre los conflictos éticos pasen por la intersectorialidad de los contextos, solo demuestra que es posible entender lo humano más desde las circunstancias que desde los imperativos. No se trata ya de una ética desarraigada del contexto e hipostasiada, sino de una ética que nace del encuentro y hunde sus raíces en las emociones y los sentimientos, que se deja interpelar por lo real más que por la idea de lo real.

Para Gilligan, “cuidar es, por tanto, mantener la vida asegurando la satisfacción de un conjunto de necesidades indispensables para esta, pero que son diversas en su manifestación” (1982, p. 35). Cuidar es, entonces, responsabilizarse por la vida, la propia y la del otro, la de todos. Algunas características distinguen a este tipo de ética de las clásicas arraigadas en la idea de justicia autónoma. Para Beatriz Kohen (2005) este enfoque rescata

la subjetividad, el cuidado, la responsabilidad, la comunidad, la atención, la respuesta activa al otro, la interdependencia, la evitación del daño y satisfacción de las necesidades de todos. La fuerza motriz es la cooperación y las aptitudes son la empatía y la capacidad para entablar y sostener relaciones humanas para el cuidado. (p. 187)

La ética del cuidado parte de la necesidad de sobrevivencia de los otros y se preocupa por que todos estén bien. Es, en este sentido, profundamente benevolente (Alvarado García, 2004). De esta manera, el cuidado integra tres dimensiones: una afectiva, una racional y una práctica, expandiendo el entendimiento del cuidado a una *praxis* dinámica más allá de los universalismos y de los esencialismos.

Las mujeres hemos asumido, por imposición o por convicción, la necesidad de cuidar (Cepal, 2020); pero estos cuidados no son solo actitudes: requieren otros bienes y medios como el tiempo, recursos económicos y materiales, condiciones espaciales, etcétera. Los cuidados son un derecho de todos y todas, pero aun siendo un bien necesario, son imperceptibles. No se traducen en cifras ni se comportan como variables matemáticas.

En esta pandemia, los cuidados se tornaron significativos cuando el trabajo y la escuela se trasladaron a casa, porque el espacio del hogar ya no implicaba solo

la higiene y la preparación de los alimentos, sino el acompañamiento y supervisión de las tareas escolares y la atención irrefutable a la pareja. Los cuidados tradicionales se duplicaron o triplicaron, considerando que una de las premisas básicas de contención y prevención fue el no salir de casa y, por ende, no recibir la ayuda que quizá antes se recibía de padres, hermanos o trabajadoras domésticas; y ni qué decir de los hogares encabezados solamente por mujeres (Ortiz, 1992), de quienes dependían los alimentos, la educación y la salud de los hijos, y que se vieron recluidas en un espacio físico y con prohibición para trasladarse a sus empleos, en la mayoría de casos, informales.

2.1 Empleo y ocupación

Esta sobrecarga de los cuidados hacia la mujer es más característica en América Latina que en Europa y que en Estados Unidos. Esto queda en evidencia cuando un 91,5 % del trabajo de cuidados del hogar, remunerado pero informal, lo realizan las trabajadoras domésticas, siendo representadas principalmente por mujeres latinoamericanas. Este ámbito laboral es el que ha sufrido enormes consecuencias con caídas que van del 45,5 %, en países como Colombia, al 15,1 % en Paraguay, pasando por un 24,7 %, en Brasil, y un 33,2 %, en México (Cepal, 2020).

La situación no es menos alarmante para quienes están empleadas en el sector salud, siendo un 73,2 % mujeres que trabajan en instituciones hospitalarias en nuestra región y quienes han sufrido, más que otro sector, las peores consecuencias de la pandemia: desde el rechazo y las agresiones por atender pacientes de COVID-19, hasta tener que mudarse de casa, dormir en el coche, o no ver a sus hijos ni a su pareja. A esto puede sumarse, en el referido contexto, un incremento considerable de horas en sus jornadas laborales, con restricciones para solicitar vacaciones, y una brecha salarial calculada en un 23,7 % menor al salario de los hombres.

Debido a la concentración de los cuidados en las mujeres y a que estos no solo incluyen el cuidado propio y de los más cercanos sino, a veces también, el cuidado de padres, hermanos u otros familiares con discapacidades o con enfermedades que requieren una vigilancia constante, las mujeres se ven limitadas en su inserción laboral a empleos formales; o frecuentemente deben solicitar una reducción de jornada con un menor sueldo, o incluso abandonar sus carreras profesionales, en aras del cuidado del hogar y de la familia.

Lo anterior, aunado a la pérdida de empleos de alto contacto como el trabajo doméstico o los servicios de hotelería y alimentos, ha conllevado que las mujeres, obligadas al confinamiento durante estos meses, hayan salido comparativamente más afectadas a nivel económico, psicológico y físico. La Comisión Económica para América Latina y el Caribe (Cepal) ha indicado que un 56,9 % de las mujeres

latinoamericanas se encuentra empleada en estos sectores afectados por las restricciones de movilidad, así como en otros sectores de comercio y educación que también se han afectado por la paralización comercial y la necesidad de distancia social. En su Informe Especial COVID-19, No. 9, *La autonomía económica de las mujeres en la recuperación sostenible y con igualdad*, la Cepal (2021) reporta que la participación laboral de las mujeres en 2020 fue de 46 % y la de los hombres de 69 %, mientras que en 2019 esta fue de 52 % y de 73 %, respectivamente. La tasa de desocupación laboral de las mujeres en 2020 fue del 12 %, comparada con un 10 % en 2019. Entre las causas se encuentran el cuidado del hogar y las mayores demandas de tiempo en ello.

Además, la caída del producto interno bruto de la región, calculado en un 7,7 %, estima la Cepal, producirá un aproximado de 118 millones de mujeres latinoamericanas en situación de pobreza. De la mano con lo anterior, en el ámbito laboral en México, según la Encuesta Nacional de Ocupación y Empleo, la población económicamente activa mayor de 15 años, hasta julio del 2020, era de 59 millones de personas. La tasa de participación de los hombres era de 76,6 % y la de las mujeres de 44,7 %. La población económicamente activa de los hombres es de 15 114 560, mientras que la de las mujeres es de solo 10 750 299.

Respecto a la tasa de informalidad laboral, en mujeres esta es de un 57,2 %, mientras que en los hombres es de 55,9 %; en promedio, la tasa de informalidad en el 2021 es de 56,4 %, mayor en 1,4 puntos que la misma registrada en julio del 2020.

2.2 Educación y deserción escolar

Otra de las terribles consecuencias de esta pandemia, particularmente para las mujeres, gira en torno al acceso y continuación de la educación en lugares donde la deserción escolar responde a dos causas principales. La primera es el incremento en la violencia y las agresiones sexuales hacia niñas y adolescentes, a su vez provocado por el prolongado confinamiento y la precariedad de recursos digitales, a menudo compartidos entre el trabajo y la escuela. La segunda es la pérdida de empleos de los padres, situación que orilla a las menores a insertarse en la dinámica de trabajo infantil, un ámbito por lo general desprotegido y con remuneraciones escasas.

Según Cepal y el Fondo de las Naciones Unidas para la Infancia (Unicef), ya desde antes de la pandemia, en países como Bolivia, Nicaragua y Guatemala, las niñas dedicaban entre 3 y 4 horas al cuidado del hogar y sus derivaciones, mientras que los niños solo 2,8 horas semanales (Cepal & Unicef, 2009). Tomando como punto de partida que la extensión de los cuidados derivó en un promedio de 6-8

horas más a la semana para las mujeres, en el caso de las niñas podemos hablar de hasta 12 horas a la semana dedicadas a los cuidados. Esto provoca un descuido considerable de sus deberes escolares o afecta su rendimiento físico, en términos de concentración y atención prestadas a los contenidos, pero redundando también, con frecuencia, en la deserción escolar –la cual ya se daba antes de la pandemia, más en la educación secundaria que en la básica, para las mujeres–, hecho que luego se traduce en menores oportunidades laborales y menores sueldos.

Además, en el caso de las niñas en edad reproductiva y adolescentes, el incremento de violencia sexual ha culminado con un aumento considerable de embarazos no deseados que obligan a las niñas a dejar la escuela. Para nuestra región, ONU Mujeres (2020) advierte que en esta situación se encuentran aproximadamente un 36 % de las niñas. Unicef ha proyectado, para la misma, una baja de hasta 1,8 % en la matrícula escolar para este y el próximo año, lo que se traduce en 3,1 millones de niños en riesgo de perder sus estudios; de estos, las niñas, adolescentes, indígenas y personas con alguna discapacidad son las más vulnerables.

2.3 Violencia contra la mujer

Un tercer rubro de consecuencias negativas para la mujer latinoamericana ha sido el incremento en los índices de violencia hacia ella. Este incremento ha sido propiciado por los tiempos de confinamiento, que las obligan a compartir el mismo espacio físico con su agresor; las restricciones de movilidad, incluso para solicitar ayuda o desplazarse a lugares más seguros; el aumento del alcoholismo, que exacerba las emociones y desencadena fácilmente la violencia; el estrés y la ansiedad que genera una situación de crisis y vulnerabilidad, entre otros.

Según el Centro de los Objetivos de Desarrollo Sostenible para América Latina y el Caribe (2021),

la región es la segunda a nivel global con mayores indicadores de violencia sexual. Además, de los 25 países con números más elevados de feminicidios, 14 están en nuestra región. Y, según datos recogidos por Naciones Unidas, en Argentina, México, Colombia y otros países de la región, la violencia doméstica contra las mujeres creció en 2020 entre 30 % y 50 %.

En México, solo en el mes de marzo y abril del 2020, las llamadas al 911 por violencia doméstica se incrementaron en un 60 %, según el Consejo Ciudadano para la Seguridad y Justicia de Ciudad de México. En comparación, de marzo del 2019 a marzo del 2020, las denuncias se incrementaron de 147 a 295. De febrero a marzo del 2020, se incrementó en un 32 % la violencia intrafamiliar.

El 25 de febrero de 2020, la Fiscalía General de la República Mexicana dio a conocer el informe de alerta de violencia contra las mujeres, el cual revelaba que el promedio mensual de acoso sexual, violación y violencia familiar aumentó, en gran medida porque hay más mujeres que denuncian estos hechos. De igual manera, se han incrementado los delitos de feminicidio, de un 11,6 % en 2018 a un 19,7 en 2020; el delito de violación aumentó de un 2,3 % en 2018 a un 7,5 % en 2020; y el acoso sexual aumentó de 7,1 % en 2018 a 16,7 % en 2020. También en México, en el informe de agosto del 2021 del Secretariado Ejecutivo sobre “incidencia delictiva con mujeres como víctimas”, se reporta un total de 672 feminicidios de enero a agosto del mismo año.

De esta tragedia, las mujeres migrantes han sufrido también altos índices de violencia. El cierre de fronteras ha provocado que queden varadas en centros de atención de migrantes, sin ninguna protección legal y susceptibles de ser víctimas de acoso o abuso sexual; que se enfermen y contagien y no puedan solicitar atención médica por miedo a ser deportadas; que sufran actos de discriminación por haberse separado de sus hijos o de su familia, y haber fracasado en su intento de búsqueda de una vida mejor. De otro lado, las mujeres afroamericanas son más propensas a ser sobreexplotadas o a ser parte de redes de trata de personas, simplemente por el estigma social que recae sobre ellas debido a su etnia y la urgente necesidad de conseguir recursos dada la recesión económica motivada por la cuarentena.

Por último, la violencia obstétrica en la región se ha incrementado de forma considerable, especialmente hacia las niñas y adolescentes embarazadas, lo que ha redundado en mayores abortos provocados (se estima un 20 % más de abortos provocados), cesáreas innecesarias, discriminación y malos tratos durante las revisiones ginecológicas. Solo entre abril y junio del 2020 se reportaron 25 000 abortos en México, según el Centro Nacional de Equidad de Género y Salud Reproductiva. Asimismo, la muerte materna en la semana 38 de la pandemia incrementó a 44,8 respecto de la misma semana en 2019. Además, México sigue teniendo la tasa más alta de embarazos adolescentes en la región: 70 por cada mil adolescentes, mientras que en América Latina es de 66,5.

También las mujeres presas en cárcel sufren reiteradas formas de violencia: desde la negación de medidas cautelares, en caso de enfermedades crónicas, y diversas formas de hacinamiento –como compartir celda con otras 6 a 15 mujeres, lo que propaga más rápidamente el virus–, hasta la privación de artículos de higiene y medicamentos. Solo de enero a julio del 2020 se registró un 8,7 % de incremento en las mujeres privadas de su libertad. Por último, un grupo de mujeres que no hay que olvidar es el de aquellas que padecen algún tipo de discapacidad. En México, el Instituto Nacional de Estadística y Geografía (Inegi) reporta que, hasta el 2020, un 4,9 % de la población

tiene algún tipo de discapacidad, lo que equivale a 6 179 800 personas de las cuales el 53 % son mujeres (Inegi, 2020). Las mujeres son más propensas a sufrir algún tipo de discapacidad y, cuando esto sucede, esta suele ser mayor que la de los hombres; esto se deriva de algo ya mencionado: las dobles o triples jornadas de trabajo que ellas realizan, lo que va mermando su salud a través de los años.

CONCLUSIONES

Las conclusiones aquí presentadas son solo algunas de las consecuencias que esta pandemia ha traído para las mujeres latinoamericanas. No es fácil englobarlas, pues, como dije anteriormente, no hablamos de un solo modelo de mujer sino de muchas mujeres que viven, cada una a su manera, la carga de ser ellas quienes traigan semillas de esperanza para pintar un mejor mañana. No obstante, creo que las mujeres latinoamericanas –por historia, costumbre o convicción– hemos encontrado maneras de surcar las aguas tenebrosas de las crisis y construir, desde nuestra identidad multiforme, horizontes desde donde pensar una salida y recuperar espacios y posibilidades.

Muchos sectores han sufrido las consecuencias de esta pandemia, pero especialmente las mujeres han quedado vulneradas en este año de confinamiento, miedo, ansiedad y soledad. En materia de empleo, las pérdidas son incalculables; en educación, el rezago pegará más ahí donde nuestros niños y niñas no tuvieron acceso a internet y a la educación a distancia, pero sus vivencias, emociones, impresiones y sentimientos dejarán la huella más profunda por haber perdido ese lugar seguro que es la escuela. Los índices de violencia hacia las mujeres se recrudecieron en este tiempo dejando huellas, no solo físicas sino psicológicas y afectivas, de muy difícil sanación. Pero dentro de la magnitud de esta tragedia, semillas de esperanzas se asoman para reconstruirnos y reconstruir.

Asumirnos como signos de esperanza y constructoras de paz, en una época sumamente difícil, no solo es un reto sino una semilla que está depositada en nuestra historia convulsa y en nuestra identidad multiforme y, hoy, esa semilla ha germinado y es tiempo de dar frutos.

REFERENCIAS

Alvarado García, A. (2004). La ética del cuidado. *Aquichan*, 4(4), 30-39.

Centro de los Objetivos del Desarrollo Sostenible para América Latina y el Caribe (2021, 8 de marzo). *Así afectó el COVID-19 a las mujeres de América Latina*. <https://uniandes.edu.co/es/noticias/desarrollo-regional/asi-afecto-la-pandemia-a-las-mujeres-en-america-latina>

- Cepal. (2020). *Cuidados y mujeres en tiempos de Covid-19: la experiencia en la Argentina* (Documentos de Proyectos, LC/TS.2020/153). https://www.cepal.org/sites/default/files/publication/files/46453/S2000784_es.pdf
- Cepal. (2021). *La autonomía económica de las mujeres en la recuperación sostenible y con igualdad* (Informe Especial Covid-19, No. 9). <https://www.cepal.org/es/publicaciones/46633-la-autonomia-economica-mujeres-la-recuperacion-sostenible-igualdad>
- Cepal & Unicef. (2009). *Trabajo infantil en América Latina y el Caribe: su cara invisible* (Boletín de la infancia y adolescencia sobre el avance de los Objetivos de Desarrollo del Milenio, No. 8). https://repositorio.cepal.org/bitstream/handle/11362/35995/1/Boletin-desafios8-CEPAL-UNICEF_es.pdf
- Gilligan, C. (1982). *In a Different Voice. Psychological Theory and Women's Development*. Harvard University Press.
- Instituto Nacional de Estadística y Geografía. (2020). *Discapacidad en México al año 2020*. Consultado el 25 de abril de 2021. <http://www.cuentame.inegi.org.mx/poblacion/discapacidad.aspx?tema=P>
- Kohen, B. (2005). Ciudadanía y ética del cuidado. En E. Carrió & D. Maffia (Comps.), *Búsquedas de sentido para una nueva política* (pp. 175-188). Paidós.
- ONU Mujeres. (2020). *Educación, género y COVID-19*. https://www.humanitarianresponse.info/sites/www.humanitarianresponse.info/files/documents/files/infografia_educacion_genero_y_covid.pdf
- Ortiz, P. (1992). Sobrevivencia en la ciudad: una conceptualización de las unidades domésticas encabezadas por mujeres en América Latina. En A. Massolo (Ed.), *Mujeres y ciudades: participación social, vivienda y vida cotidiana* (pp. 271-298). El Colegio de México.
- Potthast, B. (1998). Mujeres y familia en América Latina: literatura histórico-política reciente. *Notas: Reseñas Iberoamericanas. Literatura, Sociedad, Historia*, 5(2), 2-14.
- Riz, L. de. (1975). El problema de la condición femenina en América Latina: la participación de la mujer en los mercados de trabajo. El caso de México. En Cepal (Ed.), *Mujeres en América Latina. Aportes para una discusión* (pp. 89-131). Fondo de Cultura Económica.
- Tronto, J. C. (1993). Beyond gender difference to a theory of care. En M. J. Larrabee (Ed.), *An Ethic of Care: Feminist and Interdisciplinary Perspectives* (pp. 240-257). Routledge.

La educación en tiempos de COVID-19. Una mirada desde la bioética a dos realidades de nuestra América

*Domingo Pérez González**

*Javier Pérez Martínez***

RESUMEN: La pandemia del COVID-19 ha demostrado la gran desigualdad que reina en el mundo: injusticia social, diferencias en oportunidades, marginación, discriminación y falta de protección a los más débiles. Permitió visibilizar cosas que estaban mal en muchas esferas. Profundizó la grieta existente entre países del Norte y del Sur, y entre pobres y ricos en un mismo país. Mantener el acceso a la educación en todos los niveles del sistema, en medio de las restricciones sanitarias y sociales, con el cierre de instituciones educacionales y eliminación de las actividades presenciales, ha sido uno de los grandes retos para todos. Se presenta un análisis descriptivo, a partir de los principios bioéticos, sobre cómo se enfrentó este problema y los resultados obtenidos de experiencias personales y de grupo, entre dos realidades diferentes en nuestra región latinoamericana, abarcando desde la enseñanza primaria hasta la universitaria, haciendo énfasis en el uso de la tecnología digital en la educación. Se demostró la importancia del acceso a la tecnología: tenencia, estado y número disponible de dispositivos de acuerdo con la cantidad de usuarios por núcleo familiar, capacidad de conectividad,

* Doctor en Medicina. Especialista en Cirugía General. Magíster en Bioética por la Universidad Católica de Valencia. Es profesor titular en la Universidad de Ciencias Médicas de La Habana, Cuba, y profesor de Bioética en el Instituto de Bioética Juan Pablo II de La Habana. Es académico de la Escuela de Medicina de la Universidad Finis Terrae de Chile.

** Doctor en Medicina por la Universidad de Ciencias Médicas de La Habana, Cuba. Se desempeña como médico-cirujano en atención primaria en el Centro de Salud Familiar Padre Manuel Villaseca en Santiago de Chile.

uso de bibliotecas virtuales y de diferentes plataformas; del rol del profesor virtual: capacitación del recurso humano, necesidad de planes emergentes de formación, implementación de nuevas estrategias pedagógicas y proyectos de intervención para mantener y fomentar la transmisión de valores y formación en competencias; y de las políticas de Estado y posibilidades de cada país, para no violar los principios de justicia y equidad, ni caer en posiciones eminentemente utilitaristas. Además, se demostró el valor de la interacción de los padres y el apoyo de la familia, al romperse el marco rígido escolar; y la necesidad de explotar todo lo que se aprendió durante la pandemia cuando se vuelva a la presencialidad.

PALABRAS CLAVE: educación virtual / COVID-19 / estrategias pedagógicas

INTRODUCCIÓN

La pandemia del COVID-19 ha demostrado la gran desigualdad que reina en el mundo y ha aumentado la injusticia social, las diferencias en oportunidades, la marginación, la discriminación y la falta de protección a los más débiles. No solo demostró nuestra vulnerabilidad individual y colectiva en la esfera sanitaria y la fragilidad de los sistemas de salud; también puso en jaque a la economía y a toda la sociedad. La pandemia permitió, además, visibilizar cosas que estaban mal en muchas esferas y profundizó la grieta existente entre países del Norte y del Sur, y entre pobres y ricos en un mismo país: empeoró las desigualdades asociadas a los procesos de globalización, hizo que más personas fueran marginadas y se encontraran en situación de vulnerabilidad, desprovistas de derechos como el acceso a una atención sanitaria adecuada y al empleo, así como a redes de seguridad social y oportunidades para acceder y mantenerse en los diferentes niveles del sistema educativo. La educación ha sido uno de los sectores más golpeados durante la pandemia, en medio de las restricciones sanitarias y sociales, con el establecimiento de largos periodos de cuarentena, el cierre de las instituciones educacionales y la eliminación de las actividades presenciales. Se estableció entonces un gran reto a nivel internacional: ¿hasta cuándo estarían cerradas las aulas?; ¿cómo reiniciar y mantener las actividades docentes en estas nuevas condiciones de aislamiento físico?; ¿estaban preparadas para enfrentar esta situación, las condiciones materiales y logísticas, los recursos humanos y tecnológicos, los alumnos, los docentes, las familias, los directivos, los sistemas educacionales y los gobiernos?

No existían experiencias semejantes recientes. Se optó entonces por desarrollar nuevos escenarios docentes y nuevas plataformas educativas para asegurar el proceso docente educativo sin actividades presenciales. No todos los países, ni todas las regiones y grupos sociales en un mismo país, tenían las mismas condiciones para

enfrentar este reto. Estas marcadas diferencias nos motivaron a analizar, desde los principios de la bioética personalista, perspectiva que sitúa a la persona humana como centro de todo proceso educativo y a la familia como primera e indispensable institución educativa, cómo se abordó este problema en dos realidades diferentes en el contexto latinoamericano.

METODOLOGÍA

Se hizo un estudio descriptivo, de tipo cualitativo, sobre el proceso de implementación del uso de tecnología digital educativa, así como de otras alternativas, durante las etapas de cuarentena y cierre de instalaciones por la pandemia del COVID-19, en los diferentes niveles educativos (primaria, media y universitaria) de Chile y Cuba. Entre mayo del 2020 y mayo del 2021, y a través de encuestas en línea vía mensajería instantánea de WhatsApp y Messenger, el estudio recogió las opiniones de alumnos, docentes, directivos de educación y padres de familia que accedieron a participar en la investigación. Se recolectó, además, información pertinente publicada en medios oficiales nacionales e internacionales. La información se agrupó por temas. Esta se analizó y comentó teniendo en cuenta los principios bioéticos de justicia, equidad, no discriminación y responsabilidad, y se llegó a ciertas conclusiones. El objetivo fundamental fue describir la situación y las medidas tomadas en cada país.

DESARROLLO

La pandemia de COVID-19 ha sido un desafío heurístico para todos. No solo ha afectado a millones de personas, con decenas de miles de fallecidos en todas las latitudes; ha estremecido los sistemas sanitarios y las economías, pero también ha sido un reto a la inteligencia, al conocimiento, a nuestra libertad (individual y colectiva) y, sobre todo, a la ética, porque nos ha cuestionado sobre lo que significa ser humano y sobre cómo abordar dicha condición. Todos los países la han considerado como una emergencia sanitaria y, en consecuencia, han actuado según los recursos disponibles localmente, vinculando los intereses sanitarios con los económicos en los diferentes enfoques de políticas de salud –aunque no todos cuidaron que las decisiones políticas debían basarse no solo en los resultados sanitarios sino también en las posibles consecuencias socioculturales–. En muchos lugares no se ha tenido el rigor adecuado en las medidas preventivas y de control sanitario; incluso, algunos gobiernos no han considerado seriamente las opiniones de los comités de expertos ni de las organizaciones internacionales. Las consecuencias sanitarias todavía nos estremecen cuando se conocen, a diario, las

cientos de miles de personas contagiadas y fallecidas en todo el mundo, y cuando no se entienden los movimientos antivacunas o las grandes diferencias de acceso a la inmunización que existe entre los diferentes países. Pero las consecuencias económicas y socioculturales son impredecibles y no se sabe el tiempo que llevará la recuperación de lo que ya muchos llaman “la mayor crisis global económica y social de esta época”.

Uno de los campos más afectados por el confinamiento social ha sido la educación en todos los niveles del sistema. Al cierre de las instalaciones educativas y a la suspensión de las actividades docentes presenciales, se unió la falta de experiencia en proyectos de educación no presencial a gran escala. No se contaba con la masa crítica para enfrentarlos ni se disponía de recursos materiales y tecnológicos para iniciarlas y mantenerlas.

En contraste con acercamientos bioéticos que resaltan las diferencias entre América Latina y Europa, o entre países del hemisferio norte versus los del sur, en esta comunicación se pretende hacer una descripción del proceso teniendo como base dos realidades diferentes al interior de nuestro continente. Para el análisis de ambos países se usará la misma secuencia de aspectos de observación: el método educativo aplicado, el tipo de plataformas, el nivel de acceso a tecnología digital, el número de dispositivos y la eficiencia de su uso, el papel de los profesores virtuales, el grado de capacitación, la efectividad del mensaje educativo, el papel de la familia, la dificultad en la formación de competencias, la transmisión de conocimientos y de valores humanos, y el apoyo del gobierno y del resto de la sociedad.

En Chile se instauró oficialmente la educación a distancia, a través de tecnología digital, desde la educación preescolar hasta la universitaria. Cada escuela elaboró el proyecto de cómo alcanzar este objetivo para con todos sus estudiantes, en las nuevas condiciones y sin perjudicar el proceso de aprendizaje. La mayoría de las instituciones han utilizado la aplicación de Zoom, aunque en algunas universidades también se usa Google Meet con buenos resultados. Ambas aplicaciones son muy parecidas en cuanto a la realización de videoconferencias, el número de participantes (entre 250 y 500 personas por sesión), el recurso base a la nube, menús de navegación claros y de fácil comprensión, altos estándares de seguridad, la posibilidad de realizar evaluaciones docentes, así como una variada oferta de recursos para lograr una buena comunicación entre el profesor y los alumnos (compartir pantalla, grabación de clases, entre otras).

De otro lado, se considera que el acceso a esta tecnología está al alcance de la gran mayoría de la población chilena que estudia en estos momentos. Es difícil encontrar un núcleo familiar en el que no haya, por lo menos, un teléfono celular, una *tablet* o un computador (ya sea PC de mesa o *laptop*) con las aplicaciones

educativas instaladas. Lo mismo se puede decir del acceso a wifi o datos móviles, con diferentes programas de pago, ofrecidos por empresas de telecomunicaciones como Movistar, Entel, Claro, VTR y otras, las cuales aseguran calidad de conexión, equipos y mantenimiento. Las dificultades que se han presentado ocurren, fundamentalmente, en familias que cuentan con varios integrantes que estudian a la vez, sobre todo en diferentes niveles educativos, y que, además, pueden coincidir con las actividades de los padres, quienes laboran vía la modalidad de teletrabajo en jornadas completas. Se recogen opiniones no tan favorables sobre la calidad de la conexión también, pero en determinadas zonas de la capital y, sobre todo, en regiones del interior del país.

La gran mayoría de los docentes se ha mantenido en sus puestos, pero esto ha demandado un gran esfuerzo de ellos para adaptar los programas educativos a las nuevas condiciones, así como ha implicado el desarrollo de todo un programa de capacitación y alfabetización informáticas dirigido a adiestrarlos en el dominio de estas nuevas herramientas. Para los docentes ha sido un gran reto, pues los ha llevado a invertir mucho tiempo en su preparación individual, independientemente del que dedican, en largas jornadas, a las actividades programadas con sus estudiantes. Con todo, en general, las opiniones de docentes, directivos de educación y de alumnos son altamente favorables. Los resultados en las evaluaciones *online* están dentro de los niveles tradicionales en cada uno de los niveles educativos.

El papel de la familia ha sido determinante en este proceso pero, lamentablemente, no todas han podido responder satisfactoriamente. Los largos periodos de cuarentena han tenido serias repercusiones en la mecánica de muchos núcleos familiares, y se han detectado situaciones de incomprensión, falta de apoyo, poca comunicación, discriminación e, incluso, abuso. Muchos padres no se sienten responsables de la educación de sus hijos y dejan esta responsabilidad completamente a la escuela. Otros no han participado en el control de las actividades educativas remotas de sus hijos, por ejemplo con respecto al respeto a los horarios de clases, la puntualidad y la permanencia en línea, el aprovechamiento de las sesiones, la realización de repasos, la revisión de guías de estudio o los trabajos investigativos. De otro lado, la mayoría de los encuestados muestra preocupación porque solo ven en esta modalidad un buen vehículo para la transmisión de conocimientos teóricos –incluso, muchos reconocen que con un solo profesor se puede llegar a más alumnos, incluso dispersos en la geografía del país–, pero no la posibilidad –al faltar la presencia e interacción con el docente– de transmitir valores humanos, tan importante en la primera edad.

Todos consideran que el apoyo del gobierno ha sido adecuado, así como el de las empresas de telecomunicaciones y otras especialidades relacionadas con la red logística de aseguramiento del programa educativo. Muchos colegios y

universidades han comprado nuevas versiones, más caras, de programas y aplicaciones para asegurar el buen desempeño de sus alumnos y profesores, así como dispuesto planes de capacitación para docentes y aplicaciones para mejorar las formas de evaluación. También se recogen campañas de levantamiento del estado técnico de los dispositivos con los que los estudiantes reciben clases; esto con el propósito de mejorar y asegurar el mantenimiento de los equipos, o cambiar piezas y componentes (p. ej., videocámaras), así como de brindar cursos optativos para docentes, estudiantes y familiares que enseñen cómo evitar el síndrome de agotamiento psicológico en situaciones de estrés (*burnout*), tan frecuente durante las largas etapas de cuarentena y confinamiento domiciliario.

En Cuba, el gobierno demoró el cierre de las instalaciones educativas y la suspensión de las clases presenciales. No se ha podido usar el sistema de clases *online* por lo precario y anticuado de la infraestructura y servicios de internet que brinda ETECSA, la única en el rubro a nivel nacional. Administrada por el gobierno, esta empresa de telecomunicaciones brinda un servicio de internet cuya conexión se establece, mayoritariamente, por vía telefónica a través de módems, y su reducido ancho de banda no permite establecer ni mantener videoconferencias; ni siquiera bajar libros o correr videos. El servicio de internet tampoco está al alcance de todos. El wifi a domicilio es sumamente costoso y los datos móviles solo pueden usarse en algunos lugares públicos, seleccionados por el propio gobierno, como parques y centros turísticos, y a precios muy elevados para los salarios que reciben los trabajadores en el país.

No todos los estudiantes o núcleos familiares cuentan con dispositivos como teléfono celular, *tablet* o computadora. En su lugar, comenzó a usarse la televisión para impartir clases de enseñanza primaria y media en un horario entre las 08:00 y las 16:00, de lunes a viernes. Si bien Cuba cuenta con cuatro canales de alcance nacional, son fundamentalmente dos de ellos –creados hace años con fines eminentemente educativos– los que han sido utilizados con este fin. Los lunes y los viernes, a partir de las 16:00, hay una retransmisión para primaria; y los sábados y domingos, de 08:00 a 10:00, para secundaria y el nivel preuniversitario. En esas frecuencias se pretendía dar cobertura a todas las asignaturas, en todos los grados de cada nivel educacional.

Este método fue completamente ineficaz, ya que no permitió cubrir todas las sesiones docentes y no contó con el interés de los estudiantes ni el apoyo de la familia. Además, un considerable número de familias no contaba con equipo de televisión, o bien este se encontraba en tan mal estado que no le permitía al estudiante seguir adecuadamente el desarrollo de las clases. La situación se agudizó a partir del segundo trimestre del 2020, cuando comenzaron los cortes de electricidad (apagones) por varias horas en la mayoría del territorio nacional, incluida

la capital, donde se concentra la mayor cantidad de estudiantes. Como no había comunicación directa *online* entre profesores y estudiantes, las tareas y aclaraciones de dudas se hacían por llamada telefónica o por correo electrónico –para quien tuviera esta opción–.

Las universidades, por su lado, han desarrollado otras iniciativas. Entre las variantes puede mencionarse el desarrollo de conferencias orientadoras de contenido según unidades de aprendizaje, ofrecidas por televisión o mediante blogs personales de algunos profesores; la realización de cursos por encuentro con un mínimo de asistencia presencial y tomando extremas medidas sanitarias; el uso de la plataforma Moodle o del portal educativo Cubaeduca; y la organización de conferencias y evaluaciones en sucursales universitarias a nivel municipal, para poder tener control sobre los aforos permitidos por el Ministerio de Salud Pública. Ninguna de estas variantes fue satisfactoria ni pudo abarcar a todos los estudiantes en ninguno de los niveles educativos. El resultado, en la práctica, ha sido la paralización del sistema por más de año y medio. Cientos de estudiantes que debían comenzar la universidad en septiembre del 2020 no han podido hacerlo, y se mantienen en sus casas esperando el reinicio de las actividades presenciales para noviembre del 2021. Al momento de escribir estas líneas (octubre del 2021), muchos estudiantes, en los diferentes niveles, están pendientes de finalizar las evaluaciones terminales del curso académico 2019-2020. Hay una gran masa de docentes en sus casas, sin trabajo, esperando el reinicio de las actividades presenciales.

La familia tampoco ha brindado el apoyo necesario. Muchos padres han perdido el trabajo debido a que la posibilidad real de teletrabajo en el país es mínima. El peso de las responsabilidades del hogar y los hijos lo lleva la mujer, quien solo puede dedicarles poco tiempo ya que invierte gran parte del día en buscar alimentos –porque no tiene la posibilidad del *delivery*–, además de tener que enfrentar largas filas en los mercados poco abastecidos. En la Encuesta Nacional de Igualdad de Género, realizada recientemente por la Oficina Nacional de Estadísticas e Información, aparece que el 25,8 % de las mujeres son las que atienden a los hijos en sus actividades escolares en casa, mientras que solo el 12,2 % de los hombres lo hace responsablemente. Esta situación se ha agudizado con la pandemia, pasándole la responsabilidad a los abuelos, quienes en muchos casos no tienen ya la edad ni la preparación para enfrentar la tarea. De 21 horas semanales que la mujer dedicaba a las actividades domésticas, y entre ellas a la atención de actividades extraescolares de los hijos, con la pandemia la cifra ha crecido exponencialmente. Por tanto, el confinamiento social, la pérdida de empleos, la crítica situación económica, la falta de alimentos y medicamentos, los cortes de electricidad, el cierre de escuelas, la imposibilidad de continuar las clases desde casa, entre otras situaciones, ha favorecido el estrés y la disfuncionalidad intrafamiliar.

En un estudio realizado por la Facultad de Psicología de la Universidad de La Habana, a año y medio de comenzada la pandemia, se demostró lo extremadamente difícil que era mantener las cuarentenas y el distanciamiento físico en las condiciones socioeconómicas actuales de Cuba, la imposibilidad de organizar actividades docentes no presenciales, el fracaso de las teleclases para estudiantes de los diferentes niveles de educación, y el poco apoyo y pérdida de responsabilidad de la familia con respecto al proceso educativo en las nuevas condiciones. Con una muestra de mil familias encuestadas, el estudio arroja que más del 50 % no está de acuerdo con que los estudiantes realicen actividades académicas en casa, que más del 5 % de los estudiantes se negaba a estudiar en sus hogares por falta de condiciones logísticas, dificultades para concentrarse en el estudio o por falta de apoyo familiar.

Aunque el gobierno y las instituciones educacionales hacían todo lo posible por mantener las actividades docentes, la falta de recursos y de apoyo y responsabilidad familiares llevaron a que se profundizara la actual crisis de la educación en Cuba.

El análisis de estas dos realidades nos demuestra los efectos negativos de la pandemia en el proceso educativo y la importancia, no solo de la voluntad política de los gobiernos, sino también de la disponibilidad de los recursos tecnológicos y humanos para reiniciarlo y mantenerlo sin afectar la calidad del producto final. También nos confirma que la educación, independientemente de los métodos que se utilicen, se basa en la comunicación humana y en la interrelación estrecha entre las partes involucradas para poder cultivar valores y virtudes en los estudiantes, proceso en el cual la presencia (física o virtual), el ejemplo y el testimonio del educador son fundamentales.

Ante la misma epidemia, pero con diferentes sistemas de salud, diferentes políticas sanitarias y diferentes condiciones políticas y socioeconómicas, los retos por cumplir los principios bioéticos de justicia y equidad, de no discriminación, de respeto a la dignidad y a los derechos humanos y de responsabilidad individual y colectiva para con todos y con las nuevas generaciones, son enormes. Para lograr que se cumplan, tenemos que trabajar todos unidos y desde cada una de nuestras posiciones. Hay que mantener viva la esperanza en un mundo mejor y desarrollar a plenitud el sentimiento de servir a los demás.

La pandemia también nos ha traído muchas enseñanzas en general y en el aspecto educativo en particular. Se impone aprovecharlas para mejorar la casa común que entregaremos a las nuevas generaciones.

CONCLUSIONES

La pandemia demostró las diferencias significativas que se mantienen, en la educación y en el aspecto tecnológico, entre los diferentes países y entre las diferentes zonas y grupos sociales dentro de un mismo país, pero la brecha no es solo tecnológica.

Para enfrentar la crisis educacional que se ha profundizado durante la pandemia de COVID-19, se requiere unidad y enfrentamiento holístico, que permita desarrollar y mantener nuevas estrategias pedagógicas y proyectos de intervención, que aseguren un verdadero aprendizaje basado en competencias, acorde con los requerimientos y exigencias de la sociedad actual y la formación de las nuevas generaciones, teniendo en cuenta los recursos humanos y materiales disponibles en cada escenario.

La familia y los padres tienen que reconquistar su papel rector en la educación de los hijos y en el cultivo y la transmisión de valores y virtudes, asegurando la instrucción, pero sin descuidar la formación de la persona humana en todas sus facetas.

¿Cómo impacta la crisis sanitaria en la niñez y la adolescencia? El panorama desde la neurociencia

*Sandra Maritza Rovegno Loayza**

RESUMEN: El presente artículo tiene por finalidad analizar el impacto de la crisis sanitaria en la niñez y la adolescencia desde una perspectiva neurocientífica y explorar qué se puede realizar para minimizar el impacto negativo, específicamente desde el campo de la neuropsicología. Para ello, se revisarán conceptos como la capacidad de adaptación y de cambio, los tipos de neuroplasticidad, el proceso de reorganización sináptica, el proceso de mielinización y demás hitos en el desarrollo del ser humano que podrían verse influenciados por la crisis sanitaria.

PALABRAS CLAVE: neuropsicología / crisis / desarrollo / niñez / adolescencia

INTRODUCCIÓN

El 31 de diciembre de 2019, China informa por primera vez a instancias internacionales acerca del brote de una nueva enfermedad por coronavirus: la COVID-19, provocada por el virus SARS-CoV-2 (Organización Mundial de la Salud, s. f.). En los meses siguientes, la afección se diseminó por todo el mundo a pesar de las medidas sanitarias implementadas. Muchos países determinaron que era absolutamente

* Magíster en Neuropsicología y Educación por la Universidad Rey Juan Carlos. Bachiller en Derecho por la Universidad de Lima. Ha sido asistente de investigación en el Instituto de Investigación Científica (IDIC) de la Universidad de Lima. Es consultora y asesora independiente en materias de bienestar integral, innovación en el ámbito educativo y promoción de la salud laboral, entre otros. Se desempeña también como capacitadora.

necesario implementar cuarentenas: algunas, como en el caso del Perú, sumamente estrictas, otras más flexibles (FT Visual & Data Journalism Team, 2021). Dicha disposición acarrió otros mandatos, como el cierre de las clases presenciales en los diversos niveles educativos, la implementación de teleconsultas para evitar citas médicas presenciales, la imposibilidad de realizar ejercicio al aire libre por largas temporadas, el teletrabajo masivo, la prohibición de realizar visitas a familiares y amigos, entre muchas otras disposiciones que cambiaron la dinámica diaria de miles de millones de personas (Han et al., 2020).

Por supuesto, al margen del tema sanitario, una de las preocupaciones iniciales de la gran mayoría de personas, sobre todo en países donde la tasa de informalidad es alta, estuvo relacionada a su situación económica y a cómo las decisiones del gobierno impactarían en su productividad laboral y en su capacidad para obtener un sustento. Las necesidades más básicas y desesperadas, por un periodo de tiempo, eclipsaron a otros elementos que habían sido parte de nuestro día a día en muchos países.

Sin embargo, conforme pasaron los meses, muchos adultos empezaron a notar que las medidas sanitarias estaban impactando en la niñez y en la adolescencia. Los casos de ansiedad y depresión se elevaron entre ellos. Además, se comenzó a cuestionar si las clases virtuales eran suficientes para suplir lo que se necesitaba para un desarrollo integral. Voces con opiniones diversas se hicieron presentes: ¿era más importante evitar exponer al virus a niños y adolescentes, o era más importante permitirles desarrollarse como se hubiese hecho en circunstancias prepandemia? Algunos países optaron por flexibilizar las medidas en ese sentido, otros no.

Sea como fuese, cada decisión tomada siempre acarrea una consecuencia. Entonces, ¿han sido esas consecuencias las menos perjudiciales o no? ¿Qué podemos hacer para ayudar a la niñez y a la adolescencia en este contexto a corto, mediano y largo plazo? ¿Serán las vacunas el fin definitivo de este panorama o será que, aunque la COVID-19 pase a ser un capítulo más en nuestra historia, muy probablemente los seres humanos tengamos que enfrentar un eventual escenario similar y tener que prepararnos para ello en todo lo que nos sea posible?

METODOLOGÍA

Ya que esta es una investigación descriptiva que tiene como fin identificar las características del impacto de la crisis sanitaria en la niñez y en la adolescencia, observar aquellas y extraer conclusiones de las mismas, se utilizará un método mixto de investigación. Este abordaje se justifica en el fin buscado, una aproximación integral que contextualice los datos, para lo cual se incorporan también aspectos cuantitativos y cualitativos.

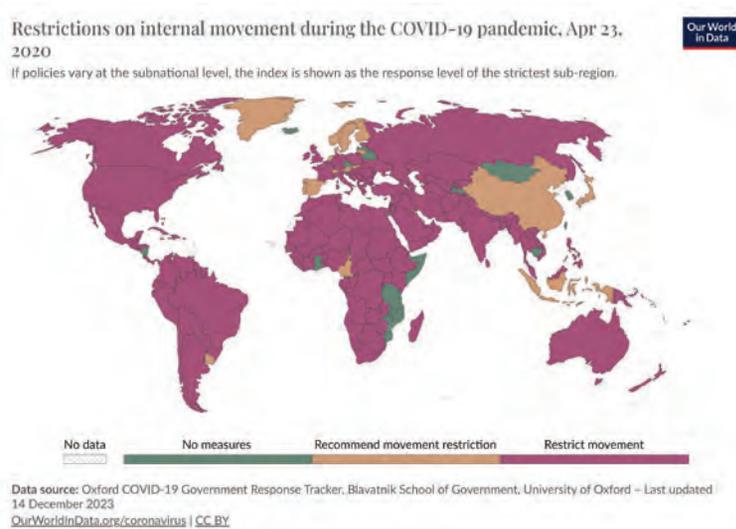
LO QUE HA IMPLICADO LA PANDEMIA

Antes de profundizar en los posibles efectos de la pandemia que se han manifestado en la niñez y la adolescencia, y de plantear qué medios poseemos como sociedad para responder a ello, es importante conocer el contexto en el cual se desarrolla el tema de este texto. Para ello me enfocaré, primero, en aquello que ha acarreado la crisis sanitaria como alteradora del ritmo regular de la humanidad a nivel macro para, luego, hacer referencia a ciertos aspectos más específicos.

En primer lugar, es importante hacer mención a la restricción de derechos como medida de control epidemiológico. Esto se produjo en la gran mayoría de países, sobre todo en los primeros meses de la diseminación del virus y cuando los picos de contagio se hicieron más pronunciados. La disposición más rigurosa, probablemente, fue la orden de inmovilización o restricción en el movimiento interno. En la Figura 1, mapa mundial desarrollado por Our World in Data, puede apreciarse cómo la mayoría de países ya había implementado esta disposición en abril del 2020.

Figura 1

Políticas de movimiento interno en el mundo según Our World in Data (abril, 2020)



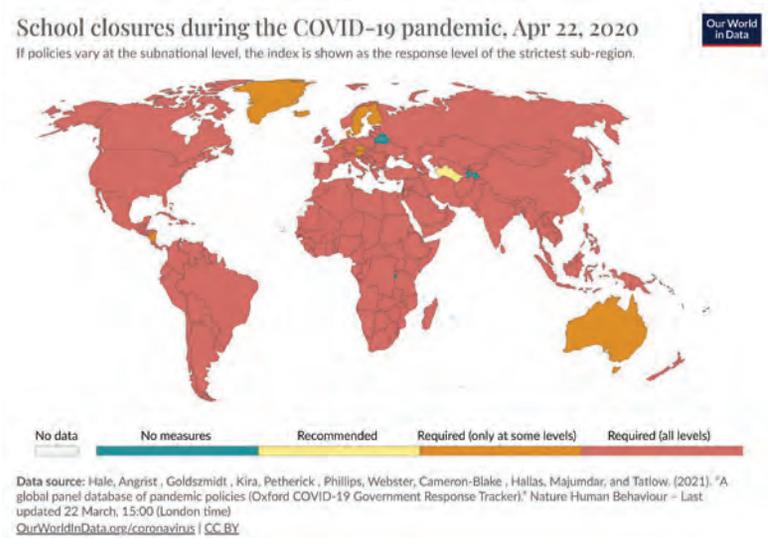
Nota. Cabe resaltar que las restricciones de movimiento se plantearon en distinto grado y bajo diversas estrategias en diferentes países. Mientras en algunos implicaba únicamente evitar reuniones sociales, o salir de casa en determinados horarios y días, en otros las medidas fueron drásticas. De *Coronavirus Pandemic (COVID-19)*, por E. Mathieu, H. Ritchie, L. Rodés-Guirao, C. Appel, D. Gavrilov, C. Giattino, J. Hasell, B. Macdonald, S. Dattani, D. Beltekian, E. Ortiz-Ospina & M. Roser, s. f., Our World in Data. Recuperado el 30 de setiembre de 2021 de <https://ourworldindata.org/coronavirus>. Derechos de autor de Mathieu et al., s. f.

En ese sentido, no fue extraño que en algunos países, como en el caso del Perú, muchas personas hayan vivido largas temporadas encerradas en sus domicilios producto del confinamiento obligatorio, el cual duró varios meses a nivel nacional –y aún otros más en algunas regiones– (Gestión, 2021). En el caso de los niños y los adolescentes, los mandatos fueron especiales en algunos casos. En el mes de septiembre del 2020, los diarios en Perú anunciaban una disposición especial del gobierno, luego de que múltiples padres de familia y cuidadores manifestaran su preocupación por la salud emocional y mental de sus hijos: “los menores de 12 años pueden salir como máximo una hora a dar un paseo diario siempre que se encuentren acompañados de un adulto y a una distancia no mayor de quinientos metros a la redonda de su vivienda” (Gestión, 2020).

En segundo lugar, se presentó el problema de derechos no restringidos por completo pero que sí se hicieron sumamente difíciles de ejercer, dado el contexto o la ausencia de vías para canalizar su ejercicio. Por ejemplo, tal como se puede apreciar en el mapa de Our World in Data para el mes de abril del 2020, múltiples gobiernos habían adoptado la decisión de cerrar escuelas completamente (véase la Figura 2).

Figura 2

Políticas de cierre de escuelas en el mundo según Our World in Data (abril, 2020)



Nota. De *Coronavirus Pandemic (COVID-19)*, por E. Mathieu, H. Ritchie, L. Rodés-Guirao, C. Appel, D. Gavrilov, C. Giattino, J. Hasell, B. Macdonald, S. Dattani, D. Beltekian, E. Ortiz-Ospina & M. Roser, s. f., Our World in Data. Recuperado el 30 de setiembre de 2021 de <https://ourworldindata.org/coronavirus>. Derechos de autor de Mathieu et al., s. f.

Si bien, en teoría, el derecho a la educación no se restringió como tal –pues las clases presenciales fueron sustituidas por clases virtuales–, en muchos países en vías de desarrollo su puesta en práctica se convirtió en una misión titánica e incluso fallida, debido a la falta de recursos, infraestructura, acceso a internet, entre otros factores. Al respecto, Unicef (2021) determinó que “Al menos uno de cada tres niños en edad de ir a la escuela no pudo acceder a la educación a distancia mientras las escuelas permanecieron cerradas”.

Además, debemos agregar otros factores como la elevación en los casos de violencia doméstica en el marco de las cuarentenas obligatorias. En ese sentido, por ejemplo, la Oficina Regional de la Organización Mundial de la Salud (OMS) para el Mediterráneo Oriental reportaba el drama en los núcleos familiares producto de la pandemia:

In the case of COVID-19, isolation, restricted movement and stay-at-home measures to contain the spread of the infection have a particularly acute impact on women. The chances of women and their children being exposed to violence is dramatically increased, as family members spend more time in close contact and household stress intensifies, and the risk grows even greater when families also have to cope with potential economic or job losses. [En el caso del COVID-19, el aislamiento, la movilización restringida y las medidas de permanencia en el hogar para contener la propagación de la infección tienen un impacto particularmente agudo en las mujeres. Las posibilidades de que las mujeres y sus hijos estén expuestos a la violencia aumentan drásticamente, ya que los miembros de la familia pasan más tiempo en contacto cercano y el estrés doméstico se intensifica, y el riesgo aumenta aún más cuando las familias también tienen que hacer frente a posibles pérdidas económicas o laborales]. (WHO – Eastern Mediterranean Region, s. f.)

Finalmente, la crisis económica que ha acompañado a la pandemia ha ocasionado que muchas familias tuviesen que realizar ajustes, en algunos casos, bastante drásticos: retirar a los hijos de sus centros de estudio, reducir el consumo de alimentos, dejar de pagar tratamientos médicos, entre otros.

LOS EFECTOS DE LA PANDEMIA Y EL NEURODESARROLLO

Una vez explorado –brevemente– el contexto y las medidas tomadas en general, es posible comprender de forma más profunda los efectos que dichas circunstancias pueden haber acarreado en la niñez y la adolescencia. Resulta evidente que, dado que las determinaciones no se dispusieron de la misma forma en todo el mundo y que no todas las sociedades poseen las mismas dinámicas, los resultados no pueden ser los mismos en cada caso, aunque existen ciertas impresiones que se repiten.

No es ajeno para nadie que la niñez y la adolescencia –e incluso la adultez temprana– son periodos en la vida humana en los que nos desarrollamos de manera rápida y profunda. Los procesos que se atraviesan desde la concepción hasta que nuestro cerebro se termina de formar resultan cruciales para el resto de nuestras vidas. La evolución mental de las personas depende, en gran medida, del correcto desarrollo neurológico.

El principal problema de esto es que, muchas veces, las alteraciones en el neurodesarrollo¹ no se hacen evidentes hasta que no se consigue la función que debería adquirirse en un determinado momento o circunstancia (Mas, 2015). Es por ello que, aunque resulta complicado adelantar diagnósticos, existe la posibilidad de permanecer atentos a las circunstancias que pudiesen ser disparadores para determinados problemas y comprender, al menos a grandes rasgos, de qué trata el desarrollo neuronal.

Los humanos poseemos, principalmente, dos tipos de células cerebrales: las neuronas y las células gliales. Los axones de las neuronas están cubiertos por mielina², la cual logra mejorar nuestras conexiones neuronales. En ese sentido, es importante realizar una acotación: la neurogénesis y la neuroplasticidad³ son dos términos que no deben confundirse. Mientras la neurogénesis hace referencia a la creación de nuevas neuronas, la neuroplasticidad es relativa a la creación o restablecimiento de nuevas conexiones.

Cada cerebro es único e irrepetible. Es como una huella digital, ya que está mapeado por diversos factores: nuestra genética, pero también nuestras vivencias, la estimulación en la escuela y el hogar, nuestro entorno, la orientación psicológica que hemos recibido, la nutrición y la práctica de deportes, entre otros. Los ambientes enriquecidos desde una perspectiva sensorial y motriz, social y cognitiva siempre serán favorecedores para un correcto desarrollo. Por otro lado, los ambientes de miedo o agresión disminuyen el desarrollo del córtex prefrontal y mejoran el cerebro para las respuestas de lucha o huida. Las experiencias a las que estamos expuestos generan cambios en

1 Sobre el neurodesarrollo, Fernando Pinto (2008) menciona: “La secuencia del neurodesarrollo en el hombre, desde que el óvulo es penetrado por el espermio hasta que el individuo llega al estado adulto, adquiriendo y desechando un sinnúmero de capacidades y funciones, corresponde al proceso más complejo y, a la vez, perfecto de la naturaleza toda”.

2 Según la Real Academia Española (s. f.), la mielina es una lipoproteína que constituye la vaina de los axones de las neuronas. La mielina permite la transmisión de los impulsos nerviosos gracias a su efecto aislante; es producida por las células de Schwann.

3 En el proceso de reorganización sináptica, los nervios son capaces de producir nuevas conexiones nerviosas. Esto ocurre desde nuestro nacimiento embrionario hasta la muerte.

el número y fuerza de las sinapsis⁴. Los niños y adolescentes poseen mejor plasticidad cerebral que los adultos, debido al proceso de mielinización⁵. La mielina acelera las conexiones pero disminuye la capacidad de adaptación. Es decir, los menores son más “flexibles” desde una perspectiva neurológica.

En este punto, alcanzamos un factor que no puede ser pasado por alto: la neuroplasticidad⁶ no posee compás moral. Es decir, mientras más realices una actividad, o más te expongas a una circunstancia o persona, más te acostumbrarás a ello, ya que cada aprendizaje, cada conexión interpersonal, cada experiencia, poseen la potencialidad de ser representadas en nuestro cerebro por una red neuronal. Mientras más enviamos señales a través de una red neuronal, más eficiente se vuelve esta, para bien o para mal.

Cabe preguntarnos, entonces, ¿de qué manera se está produciendo el desarrollo de los niños y los adolescentes expuestos a la crisis sanitaria y a las medidas adoptadas producto de ella? Según un reporte publicado por Unicef en el año 2020, luego de realizar un sondeo a 8444 adolescentes y jóvenes de 13 a 29 años, en nueve países y territorios de la región de Latinoamérica y el Caribe, la salud mental y emocional de los participantes se había visto afectada por la pandemia. En dicha encuesta, el 27 % de participantes reportó sentir ansiedad y el 15 % depresión. Además, para el 30 %, la situación económica era un motivo importante que afectaba su estado interno. Por otro lado, el ritmo de sus actividades diarias también se había visto afectado. El 46 % reportó tener menos motivación para realizar actividades que normalmente disfrutaba y el 36 % se sintió menos motivado para realizar actividades habituales. Lo más preocupante fue que el 73 % había sentido la necesidad de pedir ayuda respecto de su bienestar físico y mental. A pesar de ello, el 40 % no concretó una solicitud de asistencia (Unicef, 2020).

Aunque estos efectos podrían parecer circunstanciales, en realidad poseen la potencialidad de generar efectos a largo plazo. Sobre ello, algunos autores han destacado cómo las patologías se están sosteniendo en el tiempo:

-
- 4 La sinapsis consiste en la unión entre una neurona y otra célula, la cual puede o no ser otra neurona.
 - 5 El proceso de mielinización es aquel en el que se produce el recubrimiento de los axones de las neuronas con una capa de mielina. Este no se completa hasta la tercera década de vida, según algunos autores (Ostrosky, 2018).
 - 6 Así mismo, debemos entender que existen distintos tipos de neuroplasticidad: la recreativa, que consiste en la resolución de cambios ambientales de corta duración; la adaptativa, que consiste en la modificación estable de una ruta de conexión generada por la memoria y el aprendizaje; la reconstructiva, que consiste en la recuperación, parcial o total, de funciones perdidas; y la evolutiva, que consiste en la modificación de patrones de conexión por una influencia ambiental predominante.

Las pandemias, con el aislamiento social subsecuente, han impactado de forma significativa la salud mental, tanto durante como después del brote, con respuestas emocionales patológicas mantenidas a largo plazo, enmarcadas en trastornos mentales con alta discapacidad, como el TEPT, el TDM y los trastornos de ansiedad, principalmente. La actual pandemia emergente de la COVID-19 implicará un aumento en la psicopatología de la población general, en especial de los trabajadores de la salud, generando un segundo brote o epidemia sobre la salud mental de los mismos, por lo cual resulta imprescindible implementar estrategias encaminadas a anticipar dicho impacto... (Ramírez-Ortiz et al., 2020)

Dichas consecuencias a largo plazo no se circunscriben únicamente al ámbito psicoemocional, sino que se extienden a distintos campos en la vida de niños y adolescentes como, por ejemplo, el educativo y el laboral. En ese sentido, en un estudio realizado sobre las consecuencias educativas y laborales de la crisis sanitaria en México, Morduchowicz y García Moreno (2021) mencionan acertadamente:

Como se sabe, la crisis sanitaria reforzará el rezago educativo de la población más marginada. Esto comprometerá al país por una doble vía: la individual, en lo que se refiere a su inserción social y laboral; y la agregada, la que repercutirá en su economía. (p.30)

No podemos pasar por alto, tampoco, la importancia de la interacción con pares y cómo la privación de la misma afecta al desarrollo psicológico de los jóvenes, especialmente de los más pequeños. En ese sentido, los experimentos con animales pueden brindarnos alguna referencia sobre la importancia del juego físico:

We know that the ability to engage in rough-and-tumble play among rats inhibits aggression, impulsive-aggressive aggression, among rats. We also know that if you deprive rats of the opportunity to engage in rough-and-tumble play, they show prefrontal cortical developmental deficits and manifest behaviours that are akin to attention deficit disorder, which you can then treat with Ritalin. And so, one of the things that's happening with boys, because they are way more dosed with attention deficit disorder medication than girls, is that their natural proclivity to engage in robust and troublesome active play isn't appropriate for a school environment where you are just supposed to sit down and shut up, and so the kids get hyperactive and instead of letting them out to run around until they fall over half exhausted, which is exactly what you should do, you medicate them [Sabemos que la capacidad de participar en juegos bruscos entre ratas inhibe la agresión, la agresión agresiva-impulsiva, entre las ratas. También sabemos que si se priva a las ratas de la oportunidad de participar en juegos bruscos, estas muestran déficits de desarrollo cortical prefrontal y comportamientos manifiestos que son similares al trastorno por déficit de atención, el cual luego se puede tratar con Ritalin. Y, así, una de las cosas que les está sucediendo a los niños, porque están mucho más dosificados con medicamentos para el trastorno

por déficit de atención que las niñas, es que su propensión natural a participar en juegos activos robustos y problemáticos no es apropiada para un entorno escolar en el que se supone que simplemente deben sentarse y callarse; y, así, los niños se vuelven hiperactivos y en lugar de dejarlos correr hasta que se caigan medio agotados, que es exactamente lo que debes hacer, los medicas]. (Jordan B Peterson Clips, 2020, 03:40)

Si lo mencionado por el doctor Peterson ocurre en ambientes escolares regulares poco preparados para hacer frente a las necesidades naturales en la niñez, no podemos esperar que las clases virtuales, que se han desarrollado en un ambiente de encierro y nula interacción física entre pares durante la pandemia, cumplan un rol mucho mejor, sino todo lo contrario.

¿QUÉ PODEMOS HACER PARA PROTEGER EL NEURODESARROLLO EN LA NIÑEZ Y LA ADOLESCENCIA ANTE ESTAS CIRCUNSTANCIAS?

Poseemos dos elementos ciertos en este punto. El primero es que la niñez y la adolescencia son dos etapas trascendentales para el neurodesarrollo y para sus implicancias a corto, mediano y largo plazo. El segundo es que la pandemia ha acarreado circunstancias especialmente difíciles en múltiples ámbitos de la vida, lo cual se ha constituido como un panorama, hasta cierto grado, hostil para los más jóvenes.

Algunas de las alternativas que poseemos para paliar los efectos negativos de la pandemia son implementar herramientas como capacitaciones en *mindfulness* para mejorar la gestión emocional y mental desde etapas tempranas; proponer que los miembros de la familia participen en juegos y actividades diversas que sustituyan, en la medida de lo posible, la interacción entre pares (Mikhaila Peterson, 2021, 14:14); habilitar líneas de atención psicológica gratuita; permitir el uso de espacios públicos al aire libre para realizar actividades deportivas y difundir opciones nutricionales que otorguen a los niños y adolescentes nutrientes importantes para su desarrollo. Además, resulta especialmente importante que los esfuerzos por el retorno a clases presenciales sean una prioridad ya que, al margen de la importancia del acceso a la formación académica, este entorno resulta vital para el desarrollo de habilidades blandas en la niñez y la adolescencia; especialmente, en el caso de aquellos menores que crecen en ambientes familiares desfavorecidos.

CONCLUSIONES

Si bien los adultos responsables en casa se han visto sobrepasados por las circunstancias de la pandemia por COVID-19, resulta indispensable que se provea a los mayores

de información para, hasta cierto punto, contrarrestar los aspectos en los que niños y adolescentes están viéndose afectados, y ponerlos al tanto de las consecuencias que esta situación puede acarrear para los menores a corto, mediano y largo plazo. Además, deviene imperativo que los gobiernos ponderen adecuadamente si las medidas adoptadas a lo largo de la presente pandemia –y de cualquier otra que pudiese ocurrir en el futuro– son la opción menos dañina realmente para los más jóvenes. Dado el especial carácter de estas etapas de la vida, no basta con atender la emergencia sanitaria desde una perspectiva epidemiológica para garantizar que el derecho a la salud de los menores esté siendo vigilado adecuadamente, sino que se deben considerar los diversos aspectos de su bienestar integral.

REFERENCIAS

- FT Visual & Data Journalism Team. (2021, 11 agosto). *Lockdowns compared: tracking governments' coronavirus responses*. Financial Times. <https://ig.ft.com/coronavirus-lockdowns/>
- Gestión. (2020, 25 de septiembre). *Restricciones de salidas para menores ahora se aplicarán para niños de 12 años o menos*. <https://gestion.pe/peru/coronavirus-en-peru-restricciones-de-salidas-para-menores-ahora-se-aplicaran-para-ninos-de-12-anos-o-menos-nndc-noticia/>
- Gestión. (2021, 6 marzo). *COVID-19: a un año desde el primer caso confirmado en Perú a la fecha han fallecido 47,000 personas*. <https://gestion.pe/peru/covid-19-hace-un-ano-se-confirmando-el-primer-caso-en-peru-y-desde-entonces-han-muerto-47-mil-personas-nndc-noticia/?ref=gesr>
- Han, E., Tan, M. M. J., Turk, E., Sridhar, D., Leung, G. M., Shibuya, K., Asgari, N., Oh, J., García-Basteiro, A. L., Hanefeld, J., Cook, A. R., Hsu, L. Y., Teo, Y. Y., Heymann, D., Clark, H., McKee, M., & Legido-Quigley, H. (2020). Lessons learnt from easing COVID-19 restrictions: an analysis of countries and regions in Asia Pacific and Europe. *The Lancet*, 396(10261), 1525-1534. <https://www.thelancet.com/action/showPdf?pii=S0140-6736%2820%2932007-9>
- Jordan B Peterson Clips. (2020, 7 de junio). *The development of aggressive children | Jordan B Peterson* [Video]. YouTube. <https://www.youtube.com/watch?v=e2pIUFvANBk>
- Mas, M. J. (2015, 16 de diciembre). *Etapas del neurodesarrollo*. Neuronas en Crecimiento. <https://neuropediatria.org/2015/12/16/etapas-del-neurodesarrollo/>
- Mathieu, E., Ritchie, H., Rodés-Guirao, L., Appel, C., Gavrilov, D., Giattino, C., Hasell, J., Macdonald, B., Dattani, S., Beltekian, D., Ortiz-Ospina, E., & Roser,

- M. (s. f.) *Coronavirus Pandemic (COVID-19)*. Our World in Data. Recuperado el 30 de setiembre de 2021 de <https://ourworldindata.org/coronavirus>
- Mikhaila Peterson. (2021, 3 de marzo). *Q&A with Jordan Peterson | Mikhaila Peterson Podcast #61* [Video]. YouTube. https://www.youtube.com/watch?v=LuzJ1_j6LZ8
- Morduchowicz, A., & García Moreno, V. A. (2021). *El impacto de la pandemia COVID-19: sus consecuencias educativas y laborales en el largo plazo (Nota técnica IDB-TN-02225)*. Banco Interamericano de Desarrollo. <https://doi.org/10.18235/0003363>
- Organización Mundial de la Salud. (s. f.). *Nuevo coronavirus 2019*. Recuperado 29 de septiembre de 2021, de <https://www.who.int/es/emergencias/diseases/novel-coronavirus-2019>
- Ostrosky, F. (2018). Desarrollo del cerebro. <https://www.ineuroeducacion.com.mx/avisos/docs/desarrollo%20del%20cerebro.pdf>
- Pinto L., F. (2008). Lo maravilloso y mágico del neurodesarrollo humano. *Revista Chilena de Pediatría*, 79(1), 18-20. <https://dx.doi.org/10.4067/S0370-41062008000700003>
- Ramírez-Ortiz, J., Castro-Quintero, D., Lerma-Córdoba, C., Yela-Ceballos, F., & Escobar-Córdoba, F. (2020). Mental health consequences of the COVID-19 pandemic associated with social isolation. *Colombian Journal of Anesthesiology*, 48(4). <https://doi.org/10.5554/22562087.e930>
- Real Academia Española. (s. f.). Mielina. *Diccionario de la lengua española*. <https://dle.rae.es/mielina>
- Unicef. (2020). *El impacto del COVID-19 en la salud mental de adolescentes y jóvenes*. <https://www.unicef.org/lac/el-impacto-del-covid-19-en-la-salud-mental-de-adolescentes-y-j%C3%B3venes>
- Unicef. (2021, 15 de marzo). *Los estragos que la pandemia de COVID-19 ha causado a los niños del mundo*. <https://www.unicef.org/es/coronavirus/estragos-pandemia-covid19-ha-causado-ninos-mundo>
- World Health Organization – Eastern Mediterranean Region. (s. f.). *Levels of domestic violence increase globally, including in the Region, as COVID-19 pandemic escalates*. Recuperado el 30 de septiembre de 2021 de <http://www.emro.who.int/violence-injuries-disabilities/violence-news/levels-of-domestic-violence-increase-as-covid-19-pandemic-escalates.html>

PONENCIAS:

BIOÉTICA Y TECNOLOGÍA

La criopreservación de embriones humanos: ¿una forma de vulnerar derechos fundamentales?

*Vanessa Antuanet Abreu Sancho**

*Elizabeth Huamán Cruz***

RESUMEN: Nuestra sociedad ha enfrentado grandes cambios en cuanto a la paternidad; numerosos factores han concurrido para que disminuya la tasa de natalidad, lo cual se debe a la postergación de la maternidad y la paternidad, al consumo excesivo de drogas y alcohol, al estrés, entre otros factores. Ante esta situación, los avances biotecnológicos han proporcionado una alternativa para que aquellas personas infértiles puedan procrear sirviéndose de técnicas de reproducción asistida, siendo la fecundación *in vitro* una de las más utilizadas. Mediante la fecundación *in vitro* se crean embriones en un medio artificial para posteriormente ser transferidos al útero materno. Sin embargo, en muchas ocasiones el número de embriones creados es mayor a los que serán transferidos

* Abogada por la Facultad de Derecho de la Universidad Femenina del Sagrado Corazón. Magíster en Derecho Civil, con mención en Derecho de Familia, de la misma casa de estudios. Actualmente labora en el estudio jurídico Dhalvy Abogados y Asociados. Ex representante ante el Consejo Estudiantil de la Facultad de Derecho de la Universidad Femenina del Sagrado Corazón.

** Abogada por la Facultad de Derecho de la Universidad Femenina del Sagrado Corazón. Magíster en Derecho Civil, con mención en Derecho de Familia, de la misma casa de estudios. Actualmente labora en el área legal de la Clínica Maison de Santé. Ex representante ante el Consejo Estudiantil de la Facultad de Derecho de la Universidad Femenina del Sagrado Corazón.

en un ciclo reproductivo, lo que genera que se obtengan embriones “excedentes”. En este escenario surge la siguiente pregunta: ¿cuál será el destino de los embriones excedentes? La salida que han encontrado la mayoría de los centros especializados en fertilidad es la criopreservación, que consiste en almacenar los embriones a bajas temperaturas para impedir que estos continúen con su proceso de división celular. Ella, lejos de ser una solución, genera múltiples problemas éticos y jurídicos, ya que se trata a los embriones como meros objetos para la consecución de un fin, negándoles su calidad de sujetos de derecho. Es por ello que consideramos que la técnica de criopreservación de embriones transgrede el derecho a la vida y al normal desarrollo y dignidad de los embriones humanos. En ese sentido, hemos elaborado una propuesta normativa que prohíbe expresamente el uso de esta técnica para evitar que se vulneren los derechos fundamentales de los embriones humanos.

PALABRAS CLAVE: criopreservación / concebido / embrión / técnicas de reproducción asistida / dignidad

1. INTRODUCCIÓN

Antiguamente, las parejas no solo tenían descendencia a temprana edad, sino que también tenían una mayor cantidad de hijos; sin embargo, en la actualidad, con los cambios que se han producido en la sociedad, se evidencia un descenso en la tasa de natalidad. Esto se debe principalmente a la postergación de la maternidad y la paternidad, al consumo excesivo de sustancias nocivas, al estrés, a problemas de infertilidad/esterilidad, entre otros. Las personas con problemas de infertilidad han encontrado en la biomedicina una alternativa para procrear, ya que ahora pueden servirse de técnicas de reproducción asistida (TERA), principalmente de la fecundación *in vitro* (FIV).

Con la FIV, el ser humano ha logrado crear embriones en un ambiente artificial, distinto al claustro materno, para luego transferirlos a la mujer que llevará adelante el embarazo. Sin embargo, generalmente, con el propósito de tener mayores probabilidades de lograr el embarazo, se crea un mayor número de embriones de los que serán transferidos para el ciclo reproductivo; es decir, se generan embriones que luego serán “excedentes”. Con el fin de almacenar estos embriones, los centros de fertilidad ofrecen la alternativa de la criopreservación, técnica que consiste en almacenar los embriones a bajas temperaturas para impedir que continúen con su normal desarrollo. Esta “solución” genera un sinfín de problemas éticos y jurídicos, pues estos seres humanos son tratados como meros objetos para lograr la tan anhelada maternidad o paternidad, lo cual vulnera su dignidad y demás derechos inherentes.

2. ANTECEDENTES

En la actualidad, el mundo atraviesa una serie de cambios, como el poco interés por tener una pareja estable, la postergación de la maternidad o paternidad, el estrés y la falta de estabilidad económica, los cuales han dado origen a distintas complicaciones vinculadas a la salud sexual y reproductiva, lo cual incide en la disminución de las tasas de fecundidad.

Los principales factores que afectan la salud sexual y reproductiva del ser humano son la esterilidad y la infertilidad. Según Zegers-Hochschild et al. (2010, p. 7), la infertilidad es una “enfermedad del sistema reproductivo definida como la incapacidad de lograr un embarazo clínico después de doce meses o más de relaciones sexuales no protegidas”; mientras que la esterilidad se caracteriza por la incapacidad de completar un embarazo después de un tiempo razonable de relaciones sexuales sin medidas anticonceptivas.

Según Roa-Meggo (2012, pp. 83-84) algunas de las causas relacionadas a la infertilidad son: el padecimiento de infecciones de transmisión sexual, como la gonorrea, la clamidia y la sífilis, las cuales dañan el sistema reproductivo; la postergación de la maternidad, factor que afecta la salud reproductiva debido a que las mujeres mayores presentan más inconvenientes para poder concebir, ocasionados por problemas hormonales, endometriosis y el desarrollo de tumores benignos como el fibroma; la edad de los hombres también puede afectar la fertilidad, aunque en un grado menor; y el incremento del uso de drogas como el alcohol, la nicotina, y la marihuana, entre otras drogas psicotrópicas, las cuales alteran el material genético de los óvulos y el esperma.

3. SOBRE LAS TERA

A mediados de los años sesenta se empezaron a desarrollar las TERA en humanos, con el propósito de facilitar la fecundación cuando esta no pudiera ser conseguida de manera natural. Desde una perspectiva médica, las TERA son definidas como un

conjunto de métodos biomédicos, que conducen a facilitar, o substituir, a los procesos biológicos naturales que se desarrollan durante la procreación humana, como la deposición del semen en la vagina, la progresión de los espermatozoides a través de las vías genitales femeninas, la capacitación del espermatozoide una vez eyaculado, la fertilización del óvulo por el espermatozoide, etcétera. (Santamaría Solís, 2000, p. 37)

De otro lado, desde una perspectiva jurídica, la Sala Civil Permanente de la Corte Suprema de Justicia, en el Expediente de Casación 4323-2010-LIMA, considera que las TERA “son métodos supletorios para la procreación, mas no alternativos, pues

buscan superar una deficiencia biopsíquica que impide a la pareja tener descendencia cuando otros métodos han fracasado” (Corte Suprema de Justicia de la República del Perú, 2011, pp. 5-6). Más allá de las definiciones que podamos resaltar, este tipo de procedimientos biomédicos son utilizados como una alternativa a la concepción natural con la finalidad de diagnosticar malformaciones genéticas o cromosómicas, seleccionar el sexo o características fisiológicas de los embriones antes de ser transferidos al útero materno.

Si bien es cierto que existen distintas TERA, en el presente artículo únicamente analizaremos las consecuencias ético-jurídicas generadas con el uso de la técnica de FIV, pues es el único procedimiento médico que permite la creación de embriones humanos fuera del útero materno. Wagner (2012) define a la FIV como

una técnica por la cual la fecundación de los ovocitos por los espermatozoides se realiza fuera del cuerpo de la madre. La FIV es el principal tratamiento para la esterilidad cuando otros métodos de reproducción asistida no han tenido éxito. El proceso implica el control hormonal del proceso ovulatorio, extrayendo los ovocitos de los ovarios maternos, para permitir que sean fecundados por los espermatozoides en un medio líquido. El ovocito fecundado (el cigoto) se transfiere entonces al útero de la hembra con la intención de iniciar un embarazo. (p.3)

Como resultado de la utilización de esta técnica se obtiene, generalmente, una mayor cantidad de embriones de los que serán transferidos a la madre. Sin embargo, previo a la transferencia, los embriones son sometidos a distintos estudios que permitan determinar su calidad y viabilidad para llevar a término el embarazo.

No todos los embriones creados con la FIV pueden ser transferidos; principalmente, serán aquellos considerados de “alta calidad” los que serán elegidos. La principal finalidad de la selección de embriones consiste en transferir aquellos que tengan mayor capacidad de implantación. Los que no sean transferidos para continuar con su normal desarrollo son sometidos a técnicas de criopreservación.

4. LA CRIOPRESERVACIÓN DE EMBRIONES HUMANOS

Señala Al-Azawi et al (2013) que:

The first trials of embryo freezing were in late 1970s. The first pregnancy and live birth from frozen-thawed embryos was reported in Australia by Trounson and Mohr. Embryo freezing spreads rapidly and became an essential part of the assisted reproduction techniques in many centers all over the world [Los primeros ensayos sobre criopreservación de embriones se realizaron a fines de los setenta. El primer embarazo y nacimiento vivo de embriones congelados y descongelados fue reportado en Australia por Trounson y Mohr. La criopreservación de embriones se propagó rápidamente y se convirtió en parte esencial de las técnicas de reproducción asistida en muchos centros alrededor del mundo entero]. (p. 228)

La criopreservación de embriones es un procedimiento biomédico mediante el cual uno o más embriones son conservados a temperaturas extremadamente bajas, deteniendo así su proceso de división celular, lo que impide que continúen con su normal desarrollo. El proceso de criopreservación consiste en mezclar los óvulos fecundados con soluciones “crioprotectoras” especiales, utilizando equipos computarizados que controlen estrictamente las condiciones para bajar la temperatura de forma segura; los procedimientos más comunes para hacer esto son la congelación lenta y la vitrificación.

La congelación lenta es un procedimiento mediante el que se utilizan distintos agentes crioprotectores con la finalidad de provocar la deshidratación de la célula para prevenir la formación de hielo en su interior. En contraste, la vitrificación es un proceso por el cual los embriones son colocados en una sustancia crioprotectora altamente concentrada, permitiendo que se solidifiquen rápidamente para evitar la aparición de cristales de hielo (véase Tabla 1).

Tabla 1

Diferencia entre congelación y vitrificación

Congelación	Vitrificación
Congelación lenta (slow-freezing)	Congelación súper rápida
Forman cristales de hielo	No forman cristales de hielo
Duración del proceso: dos horas	Duración del proceso: unos minutos
Probabilidades de supervivencia y desarrollo: 70 % - 80 %	Probabilidades de supervivencia y desarrollo: más del 95 %
Mayor probabilidad de dañar las estructuras celulares internas	No se dañan las estructuras celulares internas

Nota. De “Congelación de óvulos”, por Clínica Miraflores, s. f. (<https://www.clinicamiraflores.com.pe/services/congelacion-ovulos/#1501673685938-c4ed9451-8858>).

4.1 Ventajas de la criopreservación de embriones

Disminuye la aparición de riesgos y complicaciones de la estimulación hormonal

Evita que la mujer sea sometida a varios ciclos de estimulación hormonal y aspiración folicular, los cuales pueden provocar la aparición del síndrome de hiperestimulación ovárica, que es una respuesta exagerada de los ovarios debido a la administración de altas dosis de medicamentos.

Disminuye costos de un nuevo procedimiento

Al congelar los embriones sobrantes que no han sido transferidos al útero materno durante un ciclo reproductivo se evita realizar un nuevo pago para obtener nuevos embriones

Aumento de la tasa de embarazo y disminución del riesgo de embarazos múltiples

Permite mejorar el tratamiento de la infertilidad y la esterilidad debido a que incrementa las tasas de embarazo y minimiza los embarazos múltiples, ya que se transfieren menos embriones durante un ciclo.

Evita el descarte de embriones

Permite que los embriones que no son transferidos al útero materno en un ciclo reproductivo sean almacenados y conservados –manteniendo intactas las características fisiológicas de cuando fueron creados– hasta que los progenitores decidan transferirlos al útero materno. Esto evita que esos embriones sean eliminados.

Facilita la recuperación fisiológica de la mujer

Permite que la mujer se recupere de los efectos producidos por la estimulación ovárica y que el endometrio alcance las condiciones adecuadas para albergar al nuevo ser.

4.2 Desventajas de la criopreservación de embriones

Bajo porcentaje de éxito y menor probabilidad de supervivencia

Cárdenas Krenz (2015, p. 25) señala que, de acuerdo con un estudio científico realizado en Dinamarca sobre la base de 2166 casos, el riesgo de que un niño concebido mediante reproducción asistida nazca muerto es de 16,2 %, mientras que es de 2,3 % en el caso de reproducción natural.

Trastornos psicológicos

Muchas parejas consideran que los embriones –como es obvio– son sus hijos. Al no tener la voluntad de que estos continúen con su normal desarrollo, optan por mantenerlos criopreservados de forma indefinida. Este hecho causa a los padres sentimientos de culpa, frustración y arrepentimiento.

Errores durante el procedimiento

Los embriones criopreservados se encuentran almacenados en equipos electrónicos. Estos equipos, por su propia naturaleza, presentan riesgo de sufrir alguna falla durante su vida útil, ya sea por un mantenimiento deficiente, avería en sus componentes o error humano. De allí que la criopreservación de embriones represente un peligro, pues con ella los embriones son expuestos innecesariamente a un procedimiento inseguro que, además, puede vulnerar sus derechos fundamentales.

Carácter económico de la criopreservación de embriones

La criopreservación de embriones se encuentra directamente relacionada a un tema económico; pues, para que un embrión permanezca almacenado a bajas temperaturas es necesario que los progenitores realicen pagos mensuales o anuales, dependiendo del centro de fertilidad.

Se detiene el normal desarrollo del embrión

Como señalamos previamente, las técnicas de criopreservación de embriones tienen la finalidad de detener la división celular y, por consiguiente, que el embrión humano no continúe su normal desarrollo.

El embrión humano es considerado un medio para satisfacer el deseo de sus progenitores

Para obtener mayores probabilidades de logro de un embarazo es necesario tener un mayor número de embriones. Como no todos son transferidos en un mismo ciclo reproductivo, los embriones excedentes son almacenados, muchas veces indefinidamente.

Como se puede observar, la criopreservación de embriones humanos presenta desventajas y, desde un enfoque utilitarista, ofrece algunas ventajas para los progenitores. Entonces, cabe preguntarse si esta técnica brinda algún beneficio a los embriones humanos o, si por el contrario, vulnera sus derechos fundamentales. Para responder esta pregunta, consideramos necesario repasar brevemente las teorías más relevantes sobre el inicio de la vida humana.

5. TEORÍAS SOBRE EL INICIO DE LA VIDA Y EL ORDENAMIENTO JURÍDICO PERUANO

5.1 Teoría de la fecundación

Según esta teoría, la vida humana se inicia en la fecundación. La fecundación, también conocida como singamia, es el proceso a través del cual el óvulo se une con el espermatozoide y da origen al cigoto, que es un nuevo ser. El nuevo ser, producto de la fecundación, posee un genoma (código genético) que lo hace único, singular e irrepetible. Esto significa que no existe otro ser humano idéntico a él y que este será biológicamente idéntico, sea como óvulo fecundado o como humano adulto.

5.2 Teoría de la anidación

Según esta teoría, la vida humana se inicia en la anidación. La anidación es entendida como el proceso mediante el cual el embrión se implanta en el útero materno. Desde la perspectiva de la anidación, el embarazo comienza cuando el embrión queda finalmente implantado en el útero, ya que si este no se adhiere en él no podría continuar su desarrollo.

5.3 El ordenamiento jurídico peruano

Después de haber analizado las dos teorías más importantes respecto al inicio de la vida, llegamos a la conclusión de que la que tiene mayor sustento biológico, genético y científico es la teoría de la fecundación, toda vez que la vida –y, en consecuencia, el ser humano– surge a partir de la fusión de los gametos masculino y femenino. Esto concuerda con el ordenamiento jurídico peruano, pues el Código Civil reconoce que la vida humana inicia con la concepción; y el Código de los Niños y Adolescentes considera como niño a todo ser humano desde su concepción hasta cumplir los 12 años de edad.

Nuestro ordenamiento jurídico no hace distinción respecto a la forma en que se haya producido la concepción, sino que otorga protección a todo ser humano desde ese preciso momento. Por lo tanto, no existe ningún fundamento científico o jurídico que nos lleve a realizar distinciones y a otorgar mayor protección jurídica al ser humano concebido por medios naturales.

Así, la Constitución política del Perú reconoce distintos derechos al concebido, entre ellos, a la dignidad y a la vida, los cuales desarrollaremos a continuación.

a. Derecho a la dignidad

El concepto de dignidad se encuentra íntimamente vinculado con el valor que tiene el ser humano. Es por tal motivo que no puede existir persona sin dignidad, ni mucho menos dignidad fuera del ámbito de la persona.

La dignidad es el sustento de todos los derechos fundamentales, los mismos que son inalienables, irrenunciables, imprescriptibles e inviolables; de modo que, si no se respeta, o si se afecta, a uno de ellos, se atenta contra la dignidad del ser humano. De esta manera, el derecho a la dignidad no permite realizar distinciones, y mucho menos establecer grados de protección de acuerdo a la forma en que una vida humana fue concebida o la etapa de desarrollo en que se encuentre.

De allí que todo ser humano es digno por el solo hecho de pertenecer a la especie humana. Bajo ese razonamiento, Starck (2011, p. 496) señala que

La vida humana que se cultiva para un fin que no sea su implantación en el cuerpo de una mujer, o sirve únicamente para objetivos distintos, degrada la vida humana a la categoría de mero objeto, con lo cual vulnera el principio de dignidad humana. Si se realiza una fecundación fuera del cuerpo humano femenino no se deben crear más embriones que aquellos que estén previstos para su implantación posterior.

En consecuencia, “el embrión congelado, en tanto ser humano, no puede ser objeto de cosificación y posee también dignidad, al margen de su grado de viabilidad” (Cárdenas Krenz, 2014, p. 84).

b. Derecho a la vida y al normal desarrollo

La vida es un derecho inherente al ser humano, y es el derecho a partir del cual se pueden ejercer los demás derechos. De no existir vida humana, tampoco existirían los demás derechos. Como señaláramos previamente, la vida humana empieza con la fecundación. Al respecto Fernández Sessarego (s. f.) manifiesta que

de la singamia surge un nuevo ser humano con un código genético propio, único e irrepetible, distinto al de sus progenitores, en el cual se halla toda la información necesaria y suficiente sobre las cualidades y características que perdurará durante toda su existencia. (p.5)

Es por ello que el concebido, al representar vida humana desde el momento de su concepción, aun cuando no ha nacido, tiene derechos reconocidos por la Constitución “en todo cuanto le favorece”. Entre los derechos que tiene, el más importante es el de la vida, ya que este abarca todo el resto de derechos.

6. A MODO DE CONCLUSIÓN

La técnica de criopreservación implica que se detenga el normal desarrollo del embrión; y que, además, los embriones sean tratados, por un lado, como medios para satisfacer el deseo de los progenitores de convertirse en padres y, por el otro, como medios para satisfacer los intereses lucrativos de los centros de fertilidad. Estos hechos suponen la vulneración del derecho a la dignidad, del derecho a la vida, del derecho al normal desarrollo, así como de otros derechos inherentes al ser humano. Es por ello que, salvo algunas excepciones, no existen razones justificantes para recurrir a esta técnica.

Finalmente, teniendo en cuenta que en nuestro país no se encuentra regulado el uso de las TERA y mucho menos la criopreservación, resulta necesario que, con el fin de proteger la vida humana sin hacer diferencia en la forma de su concepción, se regule las TERA y se prohíba la criopreservación de embriones humanos.

REFERENCIAS

- Al-Azawi, T., Tavukcuoglu, S., Afshin Khaki, A., & Al Hasani, S. (2013). Cryopreservation of human oocytes, zygotes, embryos and blastocysts: A comparison study between slow freezing and ultra rapid (vitrification) methods. *Middle East Fertility Society Journal*, 18(4), 223-232. <https://www.sciencedirect.com/science/article/pii/S1110569012001112>
- Cárdenas Krenz, R. (2014). Autonomía de la voluntad y reproducción asistida. *Consensus*, 19(2), 73-90.
- Cárdenas Krenz, R. (2015). Fecundación asistida y consentimiento informado: ¿qué tan informado es dicho consentimiento? *Lumen*, 11, 19-31. <http://revistas.unife.edu.pe/index.php/lumen/article/view/542/457>
- Clínica Miraflores. (s. f.). *Congelación de óvulos*. <https://www.clinicamiraflores.com.pe/services/congelacion-ovulos/#1501673685938-c4ed9451-8858>
- Corte Suprema de Justicia de la República del Perú. Sala Civil Permanente. Expediente No. 4323-2010 (V. P. Vinatea Medina; 11 de agosto de 2011).
- Fernández Sessarego, C. (s.f.). El concebido en el derecho contemporáneo. https://www.academia.edu/10329869/EL_CONCEBIDO_EN_EL_DERECHO_CONTEMPOR%C3%81NEO?auto=download
- Roa-Meggo, Y. (2012). La infertilidad como problema de salud pública en el Perú. *Revista Peruana de Ginecología y Obstetricia*, 58, 79-85. <http://www.scielo.org.pe/pdf/rgo/v58n2/a03v58n2.pdf>

- Santamaría Solís, L. (2000). Técnicas de reproducción asistida. Aspectos bioéticos. *Cuadernos de Bioética*, 11(41), 37-47. <http://aebioetica.org/revistas/2000/1/41/37.pdf>
- Starck, C. (2011). *Jurisdicción constitucional y derechos fundamentales*. Dykinson.
- Wagner, P. (2012). *Temas de bioética*. Universidad Femenina del Sagrado Corazón.
- Zegers-Hochschild, F., Adamson, G. D., de Mouzon, J., Ishihara, O., Mansour, R., Nygren, K., Sullivan, E., & Vanderpoel, S. (2010). *Glosario de terminología en técnicas de reproducción asistida (TRA)*. Versión revisada y preparada por el International Committee for Monitoring Assisted Reproductive Technology (ICMART) y la Organización Mundial de la Salud (OMS). https://cnrha.sanidad.gob.es/documentacion/bioetica/pdf/Tecnicas_Reproduccion_Asistida_TRA.pdf

Inteligencia artificial y acceso a la justicia: cuestiones éticas y jurídicas

*Joao Benavente Vargas**

RESUMEN: La proliferación de la inteligencia artificial (IA) en diferentes industrias y campos de estudio es una realidad. En los últimos años ha venido perfilándose como una alternativa sostenible y técnicamente viable para solucionar una enorme cantidad de problemas gracias a su impresionante capacidad de adaptación a diferentes ambientes. En el derecho, la posibilidad de implementar la IA para reducir las brechas de acceso a la justicia resuena como una alternativa bastante prometedora. Ante ello es necesario reflexionar: ¿qué se debe considerar a nivel jurídico y ético para el uso de IA en la administración de justicia?; ¿puede la IA ser útil en la reducción de la brecha de acceso a la justicia?; ¿su empleo protege adecuadamente la dignidad humana? Para ello se explorarán las consideraciones tomadas por los distintos organismos regulatorios, autoridades competentes y académicas.

PALABRAS CLAVE: inteligencia artificial / ética / acceso a la justicia / derecho / *legaltech*

INTRODUCCIÓN

El constante desarrollo tecnológico de la sociedad en el siglo XXI ha traído todo tipo de innovaciones, desde aquellas utilizadas para satisfacer cosas más bien

* Abogado por la Universidad de Lima. El contenido de la presente comunicación ha sido elaborado en el marco de la tesis desarrollada por el autor para optar por el título de abogado bajo la asesoría del Dr. Ronald Cárdenas Krenz.

superficiales hasta aquellas que permiten la protección y disfrute de la vida humana en dignidad. La inteligencia artificial (IA) es una de estas tecnologías que se ha ido aplicando gradualmente en beneficio de la sociedad, pudiendo encontrarla en distintos ámbitos de la vida misma como, por ejemplo, al utilizar nuestras redes sociales¹, recibir ofertas personalizadas de distintos comercios e, incluso, en el monitoreo de nuestras rutas de tránsito y el reconocimiento facial mediante la vigilancia inteligente. Su versatilidad le ha permitido copar diferentes industrias y campos de estudio rápidamente, incluyendo tareas particularmente útiles para la sociedad como la promoción de la eficiencia en el funcionamiento de la administración pública y de justicia en diferentes países alrededor del mundo.

METODOLOGÍA

El método de análisis funcional se utilizará a lo largo del presente trabajo para el examen de los conceptos previos, criterios éticos y requisitos propuestos por los distintos organismos regulatorios, autoridades competentes y académicos en la materia. De igual forma, se utilizará para evaluar si la implementación de los sistemas de IA en la administración de justicia sería posible desde una perspectiva ética, así como la evaluación de su beneficio para la administración de justicia en sí misma.

NOCIONES PREVIAS

Por más que la emoción, suscitada a raíz de la proliferación de las aplicaciones de la IA, motive propuestas arriesgadas, es importante pausar para una adecuada reflexión sobre ello. La IA no es ajena a una necesaria evaluación de su impacto, funcionamiento y proyecciones. No obstante, antes de adentrarse en el examen de las consideraciones éticas y jurídicas que su uso implica, es fundamental conocer previamente algunos conceptos que permitirán comprender los alcances de la IA y cómo es posible afrontar los nuevos retos que su inevitable implementación, en distintos ámbitos, parece proyectar tanto en un futuro cercano como lejano. En primer lugar, se puede definir a los sistemas de IA, como aquellos sistemas que manifiestan un comportamiento inteligente con capacidad de analizar su entorno y operar con un cierto grado de autonomía (Comisión Europea, 2018, p. 1). Esta definición es comúnmente aceptada por académicos, organismos regulatorios y autoridades comunitarias de la Unión Europea, y no parece que vaya a variar en los próximos años.

1 Es el caso de aquellos sistemas de IA que se utilizan en el marketing, para la recolección de una cantidad masiva de datos en las redes sociales para su posterior clasificación, mejora de productos y servicios (Matosas López, 2021).

No obstante su suficiencia, el concepto es más general de lo que parece. Es inevitable que permita referirse a una amplia variedad de sistemas de IA, cada uno con características particulares que permiten su diferenciación y otras más generales que posibilitan su clasificación. Un claro ejemplo de ello es la notoria diferencia existente entre un sistema de IA que permite recomendar qué restaurantes podrían gustarle a un usuario determinado, en función a la información construida (a partir de la recolección de datos dispersos en el *big data*, producto del uso de sus redes sociales, lugares que frecuenta, ubicación en tiempo real o interacciones con algunas páginas web), y uno que permita la identificación de objetivos militares² o civiles para fines ética y jurídicamente cuestionables.

En segundo lugar, tenemos el concepto de acceso a la justicia. Este es un derecho fundamental que, en palabras de Garth y Cappelletti (1978), es el derecho humano más fundamental de un sistema legal moderno e igualitario que pretende garantizar, y no solo proclamar, los derechos legales a todos (p. 185). Asimismo, de acuerdo a lo planteado por Galicia Vidal y Mujica Coronado, es posible amplificar el alcance del concepto de acceso a la justicia al incorporar una visión más integral³ (2017, pp. 22, 43) que no solo se limite al acceso a un órgano de la administración de justicia sino que, realmente, pueda resolver adecuada y oportunamente las controversias de turno. De esta manera se protege eficazmente dicho derecho fundamental, pues la demora en demasía puede acarrear indefensión o excesiva onerosidad, lo que constituye una vulneración o, en algunos casos, podría constituir la ausencia de la justicia misma.

En el Perú puede encontrarse protección normativa al derecho de acceso a la justicia en el artículo 4 del Código Procesal Constitucional del año 2004, cuando se menciona que “El amparo procede respecto de resoluciones judiciales firmes dictadas con manifiesto agravio a la tutela procesal efectiva, que comprende el acceso a la justicia y el debido proceso” (Código Procesal Constitucional, 2004). Sin perjuicio de ello, en el Código Procesal Civil también existen disposiciones normativas en las que se manifiesta la protección del debido proceso y la tutela jurisdiccional efectiva; dos artículos de su título preliminar se refieren puntualmente a ello. El primero es el artículo V, sobre el principio de celeridad procesal, que propugna el respeto a los plazos y la prontitud de la actividad procesal a efectos de solucionar un asunto controvertido o incertidumbre jurídica (Resolución Ministerial 010-93-JUS, 1993). El segundo, el artículo VIII, sobre el principio de gratuidad en el acceso a la justicia,

2 Se pueden utilizar sistemas de IA para proveer soporte terrestre, marítimo, aéreo e informativo en escenarios de guerra. La IA puede ser utilizada en el transporte, logística y análisis de ataques armados, así como en la comunicación (Bistrón & Piotrowski, 2021, pp. 2-3).

3 Para ello, los mencionados autores cuestionan la concepción romano-germánica detrás del entendimiento de este derecho y proponen el fomento de una discusión sobre ello.

excluye aquellos gastos relativos a costos, costas y multas que el proceso involucre y la norma establezca (Resolución Ministerial 010-93-JUS, 1993). Si bien no es objeto del presente trabajo examinar si, a nivel normativo, la interpretación del concepto de acceso a la justicia es idónea, es importante conocer y rescatar dichas definiciones a efectos de comprender por qué existe una relación entre los sistemas de IA y la protección de este derecho fundamental.

Dicha relación existente puede apreciarse en el uso de esta tecnología para la reducción de las brechas de acceso a la justicia que surgen especialmente como producto de la lentitud de la administración de justicia. Unos cuantos ejemplos de ello pueden encontrarse en los datos sobre justicia civil provistos por el World Justice Project Rule of Law Index, relativos a países como Ecuador, Perú, México, Estados Unidos⁴ y Estonia⁵.

Tabla 1

Puntajes obtenidos y posiciones alcanzadas por los países para el año 2020 en los subfactores 1, 2, 5 y 7 del factor 7: justicia civil

Subfactor	Ecuador	Perú	México	EE. UU.	Estonia
Es accesible y asequible para las personas	0,59	0,49	0,41	0,45	0,72
Puesto global	51/128	93/128	116/128	109/128	13/128
Puesto regional	13/30	22/30	29/30	24/24	7/24
Está libre de discriminación	0,49	0,45	0,29	0,39	0,85
Puesto global	90/128	95/128	122/128	115/128	4/128
Puesto regional	21/30	24/30	30/30	23/24	3/24
No está sujeta a demoras irrazonables	0,44	0,19	0,26	0,62	0,75
Puesto global	67/128	126/128	113/128	27/128	9/128
Puesto regional	8/30	28/30	22/30	10/24	4/24
MARCS* accesibles, imparciales y efectivos	0,66	0,67	0,60	0,72	0,89
Puesto global	60/128	59/128	92/128	43/128	2/128
Puesto regional	16/30	15/30	24/30	21/24	2/24

Nota. Adaptado de *WJP Rule of Law Index*, por World Justice Project, 2020. <https://worldjusticeproject.org/rule-of-law-index/country/2020>.

MARCS: Abreviación de mecanismos alternativos de resolución de conflictos.

4 Se rescatan los datos obtenidos de los Estados Unidos de América por la diferente regulación que en dicho país recae sobre el uso de la IA.

5 Son de importancia los datos de Estonia por su sujeción a la regulación normativa comunitaria europea, así como por el gran avance en modernización tecnológica de su administración pública.

Conforme a los datos mostrados en la Tabla 1, se observa que los tres países latinoamericanos se caracterizan por la presencia de demoras irrazonables en sus sistemas de justicia civil, lo cual a la postre perjudica a la sociedad en su conjunto al no protegerse adecuadamente el derecho de acceso a la justicia, a la par de los derechos conexos involucrados en el proceso que se lleva a cabo en demora. Las consecuencias de la falta de atención a este problema pueden evidenciarse en la preferencia de optar por mecanismos alternativos de resolución de conflictos, lo cual se condice con el relativamente alto índice y favorable percepción que se tiene de ellos, mayormente en países latinoamericanos. La razón para rescatar los datos de Estados Unidos y Estonia es que ambos países aplican, aunque de manera diferente, tecnologías de la información y la comunicación (TIC) en la administración de justicia y también, en cierta medida, sistemas de IA.

La posibilidad de implementar la IA para reducir las brechas de acceso a la justicia existentes resuena como una alternativa bastante prometedora. Incluso las variadas experiencias en su aplicación sugieren que el uso de la IA podría contribuir en ese sentido. Ante esta situación, es fundamental evaluar las consideraciones éticas y jurídicas que su implementación en la administración de justicia supone. Al ser una tecnología tan transversal y adaptable, el efecto “bola de nieve” de incluirla cada vez más en distintos ámbitos está sucediendo. De esta manera, sin proponer un freno innecesario al desarrollo tecnológico, se procura promover una adecuada aplicación y regulación a efectos de velar en todo momento por la protección de la dignidad humana, más aún en situaciones que la propia comunidad europea considera de alto riesgo (Comisión Europea, 2021, p. 51). Estos aspectos serán evaluados en la sección siguiente.

CONSIDERACIONES ÉTICAS Y JURÍDICAS

Los sistemas de IA requieren de un suministro constante e inmenso de datos que transformarán en información y que, posteriormente, les servirá para ofrecer resultados afines a los objetivos de su programación. Proporcionar dichos datos en el mundo del derecho no es una tarea sencilla, ya que no siempre están disponibles en existencia, cantidad o calidad. Si bien a nivel operativo la digitalización de documentos ha permitido alimentar a los sistemas de IA con datos legibles a su comprensión, permitiendo dar solución a la necesidad de una cantidad colosal de datos, el desafío que dicha tarea supone solo podrá ser superado siempre y cuando se respeten los criterios éticos y jurídicos que los organismos regulatorios establezcan y que la academia aporte.

El enfoque antropocentrista enarbolado por la Unión Europea toma en cuenta el funcionamiento de esta tecnología, sus alcances y las posibilidades de

desarrollo que su uso desencadena, así como los problemas que ello acarrea. La Comisión Europea sostiene que los sistemas de IA se constituyen con la finalidad esencial de ser utilizados como herramientas al servicio del ser humano y, por su naturaleza, deben obedecer a principios éticos, desde el diseño del sistema y a lo largo de su ciclo de vida⁶. Respecto a ello, se establecen cuatro principios éticos aplicables que son: el respeto a la autonomía humana, la prevención del daño, la equidad, y la explicabilidad (Grupo Independiente de Expertos de Alto Nivel sobre Inteligencia Artificial, 2018, p. 10).

El primer principio se refiere a que “los sistemas de IA no deberían subordinar, coaccionar, engañar, manipular, condicionar o dirigir a los seres humanos de manera injustificada” (Grupo Independiente de Expertos de Alto Nivel sobre Inteligencia Artificial, 2018, p. 15). La razón de este principio se explica porque se considera a los sistemas de IA como herramientas útiles en beneficio de los seres humanos. Por su parte, el segundo principio busca no provocar daños ni perjudicar de cualquier otro modo a las personas en aras de la protección de la dignidad humana (p. 15). El tercero presenta dos facetas: por un lado, el firme combate al trato diferenciado producto del surgimiento de sesgos durante el “razonamiento” de los sistemas de IA; y, por el otro, vela por la capacidad de oponerse a las decisiones adoptadas por los sistemas de IA y por quienes los manejan (p. 15). El cuarto y último principio rector versa sobre la transparencia que debe caracterizar al proceso de toma de decisiones por parte de los sistemas de IA (p. 16). Es decir, la IA debe ser capaz de explicar cada etapa del procedimiento que la llevó a tomar una determinada decisión. Esto significa un complejo desafío de cara al reto que supone la existencia del *black box*⁷ y el rol que ocupa en el funcionamiento de los sistemas de IA. No es ajeno mencionar que, a nivel informático, esto supone un amplio debate. A nivel jurídico, los principios éticos mencionados también fueron recogidos en el trigésimo primer acuerdo plenario de la Comisión Europea para la eficiencia de la justicia (European Commission for the Efficiency of Justice, 2019).

6 “El ciclo de vida de un sistema de IA abarca las fases de desarrollo (incluidas las tareas de investigación, diseño, provisión de datos y realización de ensayos limitados), despliegue (incluida la aplicación) y utilización de dicho sistema” (Grupo Independiente de Expertos de Alto Nivel sobre Inteligencia Artificial, 2018, p. 48). Esto significa que incluso los operadores de dichos sistemas, como lo puede ser un programador, abogado, asistentes, entre otros, se encuentran dentro del alcance de estos criterios y estándares.

7 Se denomina *black box* [caja negra] a aquel sistema, conjunto de procesos o algoritmos de IA que tienen un cierto grado de dificultad de supervisión y que no necesariamente pueden ser visualizados por los seres humanos (Bathae, 2018, p. 897).

REQUISITOS PARA UNA IA FIABLE

Los mencionados principios éticos se erigen como los pilares del marco ético para el desarrollo de los requisitos aplicables al funcionamiento de los sistemas de IA. Precisamente, en el mismo documento *Directrices éticas para una IA fiable*, ya se habían propuesto dichos requisitos, siendo estos: acción y supervisión humana; solidez técnica y seguridad; gestión de la privacidad y los datos; transparencia; diversidad, no discriminación y equidad; bienestar social y medioambiental; y rendición de cuentas. Dichos requisitos fueron incorporados, a lo largo de los últimos años, en las comunicaciones sobre un plan coordinado sobre IA (Comisión Europea, 2018), comunicaciones para generar confianza en una IA antropocéntrica (Comisión Europea, 2019, p. 4), documentos preparatorios para normas comunitarias (Comisión Europea, 2020, pp. 11-12) y, reciente e integralmente, a los principios éticos mencionados en la sección anterior, en el reglamento de la llamada *Ley de IA* (Comisión Europea, 2021, pp. 53-59). A modo de breve explicación para cada requisito y su relación con el tema, podemos decir lo que sigue a continuación.

El requisito de la acción y supervisión humana plantea que los sistemas de IA “deben actuar como facilitadores de una sociedad floreciente y equitativa, apoyando la intervención humana y los derechos fundamentales, y no disminuir, limitar o desorientar la autonomía humana” (Comisión Europea, 2019, p. 4). Esta afirmación refuerza el enfoque antropocentrista asumido por la regulación europea, tanto al ser destinatario de los beneficios que esta tecnología provee, como al ser quien supervisa la correcta operación de estos sistemas en concordancia con los principios éticos rectores y demás requisitos vinculantes. De esta manera, se recalca el considerar a los sistemas provistos de IA como herramientas al servicio de los seres humanos, lo cual se condice con las propuestas más medidas de algunos académicos que afirman que, quizá, lo mejor sea mantener a los sistemas de IA como herramientas, y que la ponderación entre si permitir o no que la IA pueda realizar todo lo que sea capaz de realizar sea una decisión política, más que una puramente legal (Kerikmäe & Nyman Metcalf, 2021, pp. 48-49).

El requisito de solidez y seguridad técnicas busca que los algoritmos sean lo suficientemente seguros, fiables y sólidos como para resolver adecuadamente los problemas, errores e incoherencias que se presenten durante todas las fases del ciclo de vida del sistema de IA (Comisión Europea, 2019, p. 5). Este requisito desafía directamente a la capacidad de diseñadores, programadores y demás agentes involucrados en el desarrollo técnico-matemático del sistema de IA, pues evalúa la capacidad de adaptación y reacción ante el cambio de circunstancias, tanto por factores espontáneos (un cambio repentino en el ambiente) como por malintencionadas influencias que la perjudiquen (como ataques cibernéticos o infiltraciones de virus).

El requisito de privacidad y gestión de datos propugna no solo garantizar la protección de datos en todas las fases del ciclo vital del sistema de IA, sino también controlar la capacidad de inferencia de estos sistemas de IA en función de los datos personales y sensibles que conoce (Comisión Europea, 2019, p. 5). Los alcances de este requisito importan tanto por su vinculación al acceso y administración de datos, como por los potenciales casos de discriminación que puedan surgir. Estrechamente relacionado a este requisito se encuentra el de transparencia, que aborda la necesidad de garantizar la trazabilidad (registro y documentación de las decisiones) y la explicabilidad del proceso de toma de decisiones del algoritmo (p. 6). La consistencia práctica de este requisito es constantemente debatida por el conflicto que supone, por ejemplo, frente a la atribución de responsabilidad o a la protección de la propiedad industrial. De esta manera, la apertura del *black box* no solo es un problema informático, sino uno legal. Igualmente, se encuentra el requisito de diversidad, no discriminación y equidad, que atiende a la necesidad de velar por la no ocurrencia de sesgos históricos involuntarios (p. 6) ni por su surgimiento en cualquier fase del ciclo de vida del sistema de IA. Este requisito sugiere algunas preguntas éticamente relevantes que serán abordadas más adelante.

El requisito de bienestar social y medioambiental vela por la protección de la democracia desde sus cimientos (por ejemplo, la opinión pública y los procesos electorales) y por el impacto social de la IA, así como por el fomento de la “sostenibilidad y responsabilidad ecológica de los sistemas de IA” (p. 7). Finalmente, se encuentra el requisito de rendición de cuentas, transversal a todos los demás. Este resalta la importancia de la auditabilidad de los sistemas de IA, tanto por auditores externos como internos (p. 7). Este requisito se encuentra en sincronía con todos los anteriormente mencionados y concatena los intereses protegidos en común para, así, no solo examinar el proceso de toma de decisiones, sino hacer posible el establecimiento de mecanismos que permitan alguna forma de reparación adecuada ante la ocurrencia de efectos adversos injustos (p. 7).

REALIDAD, CONTROVERSIA Y PANDEMIA

Una vez revisados los criterios éticos a considerar es válido preguntarse si en la praxis se han observado resultados positivos, tras la aplicación de esta tecnología, para la reducción de las brechas de acceso a la justicia. Por un lado, encontramos fructíferas experiencias como la del gobierno estonio, al haber refundado un país desde los cimientos durante la última década del siglo XX. Esto se consiguió a través de la completa digitalización de la administración pública y la información de los ciudadanos (Nyman Metcalf, 2021, pp. 3-5), lo cual permitió, por ejemplo, que la aplicación de la IA para la solución de controversias de cuantía menor pudiese

ser automatizada eficientemente, aunque ello no implique necesariamente conformidad de parte de la academia por la opulencia de su difusión en contraste a la funcionalidad (Kerikmäe & Nyman Metcalf, 2021, p. 33). En ese sentido, es posible referirse también al caso de Xiao Fa, un robot que mediante el uso de IA es capaz de comprender y utilizar el lenguaje humano para dar solución a las consultas legales de usuarios en Beijing y Guangzhou (Yin, 2017).

Un caso relativamente reciente que evidencia la existencia de controversias contra la IA es el caso *Film vs Baidu*. En dicho caso Film demandó a Baidu por infringir los derechos de propiedad intelectual al apropiarse de la autoría de un reporte⁸ creado por un sistema de IA programado por el primero (LawInfoChina, 2019). El tribunal de internet de Beijing, órgano competente para atender dicho conflicto, resolvió el pago de una reparación a favor de Film por la cantidad de US\$ 226 argumentando que, si bien los trabajos⁹ generados por un sistema de IA no son protegidos por la normativa de propiedad intelectual, estos no pueden ser utilizados libremente (Beijing Internet Court, 2019).

Por otro lado, el caso más conocido de perjuicio sufrido a raíz del uso de sistemas de IA en la administración de justicia fue el del proceso seguido por el Estado de Wisconsin contra Eric Loomis. El sistema COMPAS utilizado en el proceso contra Loomis se enfocó en determinar la posibilidad de reincidencia criminal de la persona en función del estudio de sus antecedentes, así como de casos similares. El origen del daño fue por la ausencia de los requisitos explicados en la sección anterior en dicho sistema (Supreme Court of Wisconsin, 2016). El cálculo estadístico para la solución de estos problemas en ausencia de los criterios y requisitos éticos no parece ser el camino correcto, más aún si se puede provocar graves daños por el conflicto entre la dignidad humana y la libertad, de un lado, versus el derecho de propiedad industrial (ejercido por Northpointe Inc. para proteger su diseño sobre el sistema), del otro.

De semejante gravedad y sin pasarlo por alto, las afectaciones a la privacidad, a información más íntima y a los derechos humanos más naturales pueden apreciarse en el uso de vigilancia inteligente para la manipulación y perjuicio sistemático de colectivos de seres humanos. Un ejemplo actual es el caso de la identificación de ciudadanos chinos pertenecientes a la etnia turca uigur, en la provincia de Xinjiang, para su posterior encierro en campos de concentración (Human Rights Watch,

8 El reporte fue titulado *Analysis Report on Judicial Big Data of the Entertainment Industry*.

9 El tribunal de internet de Beijing sostuvo que los gráficos de dicho informe, al carecer de originalidad, no gozan de protección por la normativa de propiedad intelectual; sin embargo, las palabras utilizadas pueden considerarse como un “trabajo literario” y sí son protegidas normativamente (Lin et al., 2019).

2019). En esa línea, no debe parecer extraño el uso de estas tecnologías en políticas que degraden la dignidad humana, como el genocidio y exilio Rohingya en Birmania (Human Rights Watch, 2020). La relevancia de los criterios éticos y requisitos técnicos se evidencian en este tipo de situaciones y proclaman su importancia.

A puertas de llegar a las conclusiones y reflexiones finales, es válido preguntarse, en atención a la pandemia del COVID-19, ¿qué relación existe entre el uso de los sistemas de IA para la reducción de brechas de acceso a la justicia y la pandemia? La respuesta a esta interrogante nace a partir de la insustituible necesidad de suministrar una ingente cantidad de datos a los sistemas de IA; pues, como se señaló en secciones anteriores, a mayor cantidad de datos, la precisión resolutive de los sistemas de IA será mayor, o al menos contará con una mayor cantidad de fuentes disponibles. A nivel operativo, la digitalización de documentos es la tarea más esencial fuera del análisis ético-informático, requiriendo de esfuerzos humanos, mecánicos, logísticos y presupuestarios para la preparación de la mayor cantidad de entradas de información posible.

A causa del inevitable cierre total que produjo la cuarentena durante algunas semanas y meses en el año 2020, la atención al público por parte de los comercios y las entidades de la administración pública se vio paralizada, forzando la atención virtual y, en consecuencia, la digitalización de documentos por parte de los usuarios. En Perú, esta reacción se manifestó en la apertura de ventanillas virtuales para distintas entidades de la administración pública, como el Organismo Supervisor de la Inversión en Energía y Minería (Osinerghmin)¹⁰, el Instituto Nacional de Defensa de la Competencia y de la Protección de la Propiedad Intelectual (Indecopi)¹¹, entre otros. Incluso se fomentó la implementación y el uso de una mesa de partes virtual en el Poder Judicial del Perú¹².

CONCLUSIONES Y REFLEXIONES FINALES

A pesar de que la tecnología avanza a pasos agigantados, la demanda humana por servicios más eficientes y cómodos es incesante. Si bien cada vez más preguntas son

10 La mesa de partes virtual de Osinerghmin fue creada y regulada a raíz de la imposibilidad de atender presencialmente y con la previsión de no poder atender la normal fluctuación de trámites presenciales en los tiempos venideros (Resolución del Consejo Directivo 053-2020-OS/CD, 2020).

11 Indecopi habilitó su mesa de partes virtual poco tiempo después de decretada la cuarentena general del año 2020 en Perú (Indecopi, 2020).

12 Es el caso de la implementación de una mesa de partes virtual para la especialidad penal (Resolución Administrativa 000145-2020-CE PJ, 2020) y la política de digitalización y escaneo de documentos (Resolución Administrativa 000133-2020-CE-PJ, 2020).

resueltas, algunas respuestas aún se quedan en el tintero. Muchas de esas incógnitas se resolverán a medida que la IA se siga desarrollando e implementando. De todo lo expuesto, podemos llegar a las siguientes conclusiones y reflexiones.

- Si bien la recopilación de datos constituye una parte esencial del ciclo de vida de un sistema de IA, y abarca un amplio abanico de recursos (entre ellos, el aprendizaje de expedientes y la recolección de datos del ambiente y de los usuarios en tiempo real), los argumentos utilizados para la construcción de las decisiones sugeridas por la IA deberán tener un trasfondo no solo ético, sino filosófico, jurídico, psicológico, etcétera. Al respecto, Cárdenas Krenz (2021) se pregunta, precisamente, acerca de qué teoría de la justicia sería la adecuada para ser programada en un sistema de IA, cómo se actualizaría en la materia, quiénes serían los indicados para ello y bajo qué protocolos (p. 7).
- En esa línea, es válido cuestionarse también sobre la antigüedad de los datos que se utilicen en el aprendizaje de los sistemas de IA. Esto es de especial relevancia para temas cuya apreciación moral, por parte de la sociedad, varía en función de los tiempos y estándares que rigen ciertos periodos de la historia –por ejemplo, en casos como la patria potestad, el tipo de matrimonio, las causales de divorcio, entre otros–. Asimismo, es importante mencionar que, si bien los sistemas de IA pueden reconocer emociones, no necesariamente saben cómo interpretarlas y actuar en consecuencia; la IA aún carece de intuición. Por ejemplo, ¿cómo podría detectar un sistema de IA el miedo de un niño coaccionado para declarar en favor de uno de los padres? Similar problema ocurre con el idioma: un sistema de IA, programado en cierto idioma o variante, ¿podrá reconocer palabras que en Argentina, Perú o México suenen y se escriban igual, pero que signifiquen algo completamente diferente? Regular bien ello aún es una tarea pendiente.
- ¿Qué hacer ante la proliferación de los sistemas de IA? ¿Establecer límites o brindar licencias, una regulación fuerte o una laxa? Esta es una cuestión que parece no tener una respuesta en el corto plazo, más allá del resultado que se obtenga con el pasar del tiempo. La regulación europea al respecto muestra una férrea defensa de los derechos fundamentales de sus ciudadanos a cualquier costo, incluso si ello implica establecer medidas que algunos sectores puedan considerar asfixiantes. Ante ello, algunos académicos plantean que es posible “soltar los frenos”, pues parte fundamental de la naturaleza de nuestra sociedad es la incertidumbre (Kerikmäe & Nyman Metcalf, 2021, p. 47). A criterio del autor, la decisión que se tome al respecto dependerá de una ponderación de necesidades de cada Estado. Algunos considerarán que no valdrá la pena asumir el riesgo; otros sí.

- El derecho, la filosofía, la psicología, la informática y demás materias no obtendrán soluciones eficientes y razonablemente viables por sí solas. Para resolver adecuadamente los retos que esta tecnología impone será necesario establecer diálogos y coordinaciones multidisciplinares que promuevan proyectos, planes, estrategias y estudios integrales al respecto. Urge constituir ello para un desarrollo innovativo y regulatorio de primer nivel en la región. Es tiempo de tomar acción al respecto, más aún en un mundo en el que la tecnología es más veloz que la norma.

REFERENCIAS

- Bathae, Y. (2018). The artificial intelligence black box and the failure of intent and causation. *Harvard Journal of Law & Technology*, 31(2), 890-938. <https://jolt.law.harvard.edu/assets/articlePDFs/v31/The-Artificial-Intelligence-Black-Box-and-the-Failure-of-Intent-and-Causation-Yavar-Bathae.pdf>
- Beijing Internet Court. (2019, 30 de mayo). *Beijing Internet Court ruling in first case of copyright infringement of AI-generated article*. https://english.bjinternetcourt.gov.cn/2019-05/30/c_170.htm
- Bistrón, M., & Piotrowski, Z. (2021). Artificial intelligence applications in military systems and their influence on sense of security of citizens. *Electronics*, 10(7), 871. <https://doi.org/10.3390/electronics10070871>
- Cárdenas Krenz, R. (2021). ¿Jueces robots? Inteligencia artificial y derecho. *Revista Justicia & Derecho*, 4(2), 1-10. <https://doi.org/10.32457/rjyd.v4i2>
- Código Procesal Constitucional. Ley 28237. Diario Oficial El Peruano, 31 de mayo de 2004 (Perú).
- Comisión Europea. (2018). *Comunicación de la Comisión al Parlamento Europeo, al Consejo Europeo, al Consejo, al Comité Económico y Social Europeo y al Comité de las Regiones. Plan coordinado sobre la inteligencia artificial (COM/2018/765 final)*. EUR-Lex. <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/ES/ALL/?uri=COM%3A2018%3A795%3AFIN>
- Comisión Europea. (2019). *Comunicación de la Comisión al Parlamento Europeo, al Consejo, al Comité Económico y Social Europeo y al Comité de las Regiones. Generar confianza en la inteligencia artificial centrada en el ser humano (COM/2019/168 final)*. EUR-Lex. <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/es/ALL/?uri=CELEX%3A52019DC0168>
- Comisión Europea. (2020). *Libro blanco. Sobre la inteligencia artificial – Un enfoque europeo orientado a la excelencia y la confianza (COM/2020/65*

- final). EUR-Lex. <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/ES/TXT/PDF/?uri=CELEX:52020DC0065>
- Comisión Europea. (2021). *Propuesta de Reglamento del Parlamento Europeo y del Consejo por el que se establecen normas armonizadas en materia de inteligencia artificial (Ley de Inteligencia Artificial) y se modifican determinados actos legislativos de la Unión* (COM/2021/206 final). EUR-Lex. <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/ES/TXT/?uri=celex%3A52021PC0206>
- European Commission for the Efficiency of Justice. (2019). *European Ethical Charter on the use of Artificial Intelligence in judicial systems and their environment. Adopted at the 31st plenary meeting of the CEPEJ (Strasbourg, 3-4 December 2018)*. Council of Europe. <https://rm.coe.int/ethical-charter-en-for-publication-4-december-2018/16808f699c>
- Galicia Vidal, S., & Mujica Coronado, A. (2017). El acceso a la justicia en el Perú y su relación con los estándares del SIDH: barreras, desafíos y propuestas. En J. J. Martínez Layuno (Ed.), *Derecho de acceso a la justicia: aportes para la construcción de un acervo latinoamericano* (pp. 449-487). CEJA. <https://bit.ly/2WyM9bd>
- Garth, B., & Cappelletti, M. (1978). Access to justice: The newest wave in the worldwide movement to make rights effective. *Buffalo Law Review*, 27, 181-292. <https://www.repository.law.indiana.edu/facpub/1142>
- Grupo Independiente de Expertos de Alto Nivel sobre Inteligencia Artificial. (2018). *Directrices éticas para una IA fiable*. Comisión Europea. <https://www.algoritmolegal.com/wp-content/uploads/2021/06/Informe-G-Expertos-IA-fiable-junio-2018.pdf>
- Human Rights Watch. (2019, 2 de mayo). *China: cómo funciona la vigilancia masiva en Xinjiang*. <https://www.hrw.org/es/news/2019/05/01/china-como-funciona-la-vigilancia-masiva-en-xinjiang>
- Human Rights Watch. (2020, 14 de octubre). *Rohingya*. <https://www.hrw.org/tag/rohingya>
- Indecopi. (2020, 3 de abril). *El Indecopi habilita mesa de partes virtual y recuerda sus canales de atención disponibles para los ciudadanos durante el aislamiento social*. <https://www.indecopi.gob.pe/-/el-indecopi-habilita-mesa-de-partes-virtual-y-recuerda-sus-canales-de-atencion-disponibles-para-los-ciudadanos-durante-el-aislamiento-social>
- Kerikmäe, T., & Nyman Metcalf, K. (2021). Machines are taking over – Are we ready? Law and artificial intelligence. *Singapore Academy of Law Journal*, (33), 24-49. <https://bit.ly/3isiUP2>

- LawInfoChina. (2019, 25 de abril). *Beijing Film Law Firm v. Beijing Baidu Netcom Science & Technology Co., Ltd. (case of dispute over the infringement of the right to sign, and protection of the integrity of works and the right to disseminate information)*. <http://www.lawinfochina.com/display.aspx?lib=case&id=3836>
- Lin, X., Li, S., & He, Y. (2019, 12 de diciembre). *Chinese court tackles the copyright issues in software-generated reports*. fieldfisher. <https://www.fieldfisher.com/en/services/intellectual-property/intellectual-property-blog/chinese-court-tackles-the-copyright-issues-in-soft>
- Matosas López, L. (2021, 27 de junio). *La inteligencia artificial enseña a las empresas a participar en las redes sociales*. The Conversation. <https://bit.ly/3A65hez>
- Nyman Metcalf, K. (2021). How to build e-governance in a digital society: The case of Estonia. *Revista Catalana de Dret Públic*, (58), 1-12. <https://doi.org/10.2436/rcdp.i58.2019.3316>
- Resolución Administrativa 000133-2020-CE-PJ de 2020. Por la cual se aprueba la propuesta denominada “Proyecto de mesa de partes electrónicas y digitalización de expedientes físicos” y el “Protocolo para el uso de la mesa de partes electrónica del Poder Judicial y digitalización o escaneo de expedientes físicos”. 7 de mayo de 2020.
- Resolución Administrativa 000145-2020-CE PJ de 2020. Por la cual se aprueba la implementación del procedimiento para el uso del “Sistema de mesa de partes virtual para la especialidad penal”, en primera etapa, y otras disposiciones. 12 de mayo de 2020.
- Resolución del Consejo Directivo 053-2020-OS/CD de 2020. Por la cual se crea la ventanilla virtual de Osinergmin y se regula su funcionamiento. 21 de mayo de 2020.
- Resolución Ministerial 010-93-JUS de 1993. Por la cual se establece el texto único ordenado del Código Procesal Civil. 8 de enero de 1993.
- Supreme Court of Wisconsin. State of Wisconsin, Plaintiff-Respondent, v. Eric L. Loomis, Defendant-Appellant (No. 2015AP157-CR). 13 de julio de 2016. <https://caselaw.findlaw.com/wi-supreme-court/1742124.html>
- World Justice Project. (2020). *WJP Rule of Law Index*. <https://worldjusticeproject.org/rule-of-law-index/country/2020>
- Yin, C. (2017, 16 de noviembre). *Courts embrace AI to improve efficiency*. China Daily. https://www.chinadaily.com.cn/china/2017-11/16/content_34595221.htm

La consideración jurídica del embrión producto de la fecundación asistida y la Corte Interamericana de Derechos Humanos: una visión crítica con miras a una interpretación integral del derecho a la vida

*Edwin Francisco Córdova Pérez**

RESUMEN: El derecho a la vida ha sido objeto de muchos análisis en la discusión sobre las técnicas humanas de reproducción asistida. Entre ellos se encuentra el tratamiento jurisprudencial de dicho derecho –especialmente en tribunales internacionales como la Corte Interamericana de Derechos Humanos–, los riesgos a los que el embrión está expuesto y las consecuencias derivadas de un criterio judicial que no sigue una efectiva protección del derecho a la vida. La Convención Americana sobre Derechos Humanos protege el derecho a la vida desde el momento de la concepción. Sin embargo, la sentencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos en el caso *Artavia Murillo y otros vs. Costa* (2012), según una interpretación errada del artículo 4, varió la consideración legal sobre el embrión alegando que existe protección jurídica para este solo desde el momento de la anidación. La posición del autor es que la protección de embrión debe darse desde la fecundación. Para ello, frente al caso *Artavia Murillo*, se analizan las conclusiones formuladas por diferentes especialistas en la Declaración de Guanajuato, realizada en el IX Congreso de la FELAIIBE (2013).

* Magíster en Gobernanza y Derechos Humanos por la Universidad Autónoma de Madrid. Abogado por la Universidad de Lima. Diplomado en el programa de especialización en Políticas Públicas de la Universidad del Pacífico. Ha sido miembro del Consejo Consultivo del Círculo de Ciencias Políticas y asistente de investigación en el Instituto de Investigación Científica (IDIC), ambos en la Universidad de Lima. Ha sido miembro también de *Ius et Praxis*, la revista oficial de la Facultad de Derecho de la referida casa de estudios.

1. INTRODUCCIÓN

La realidad embrionaria sigue generando un amplio debate acerca de la protección de su vida y el respeto a su dignidad ante los avances científicos. Desde una perspectiva jurídica, tratamos de aproximarnos a esta problemática y plantear alternativas de solución, con miras a que el ordenamiento jurídico internacional pueda brindar una debida protección al embrión en su categoría de concebido.

El presente artículo de investigación busca exponer, de un lado, la dimensión de la dignidad del embrión a nivel científico, filosófico y legal. De otro lado, busca analizar jurídicamente los argumentos esgrimidos por la Corte Interamericana de Derechos Humanos (en adelante, CIDH) sobre el caso *Artavia Murillo y otros vs. Costa Rica*, caso que brinda elementos para la consideración jurídica del embrión en casos de fecundación asistida. Sobre la decisión en torno a este caso particular, se busca exponer argumentos de fondo e identificar posibles errores en su interpretación judicial. Por último, nos apoyaremos en la Declaración de Guanajuato, documento de gran trascendencia para la comunidad académica, médica y científica, ya que sus reflexiones y conclusiones nos brindan criterios adecuados para abordar el caso resuelto por la CIDH. Dicha declaración nos orientará hacia una correcta aproximación al derecho a la vida del embrión en el contexto de la fecundación asistida.

2. EL DERECHO A LA VIDA Y LA FECUNDACIÓN ASISTIDA

La dignidad del embrión es una dimensión que el derecho tiene que abordar, sobre todo si se toma en cuenta que su estatuto ontológico presupone su especificidad como una vida humana (Tomás & Garrido, 2011, p. 41). Abordar la dignidad del concebido –entendido este como la fusión de óvulo y espermatozoide– no es solo una cuestión legislativa, sino que necesita de un análisis en diferentes disciplinas que respondan a planteamientos normativos en pro de su protección.

Ahora bien, el concebido –en tanto realidad embrionaria– está expuesto a las técnicas humanas de reproducción asistida (TERA), las cuales han representado un avance sin fronteras. De la misma opinión es Monge (2018), quien afirma que “entre los progresos de la biomedicina, uno de los dominios más espectaculares concierne al desarrollo de métodos destinados a vencer la infertilidad” (p. 574). Para tener un concepto más claro sobre el proceso biológico del embrión debemos, en primer lugar, definir la fecundación:

La fecundación es el evento fundamental del comienzo del desarrollo de un nuevo organismo e implica una serie coordinada de eventos y de interacciones celulares que permiten el encuentro entre el espermatozoide y el ovocito para

formar una nueva célula activada, el cigoto o embrión unicelular (*one-cell embryo*): es un nuevo organismo de la especie humana. (Pontificia Academia para la Vida, 2006, p. 11)

Por su parte, las TERA son métodos que permiten la concepción de un nuevo ser. Dicho esto, es de suma importancia plantearnos las siguientes interrogantes: ¿hasta qué punto llega a ser inofensivo todo tipo de intervención médica en las técnicas de fecundación asistida?; ¿cuáles son las cuestiones éticas y jurídicas que se deben plantear?; ¿existe riesgo en el nuevo ser engendrado fruto de las TERA?

Es importante plantearse cuestionamientos jurídicos que se deriven de TERA como, por ejemplo, la fecundación *in vitro*, la crioconservación de embriones, el vientre de alquiler, entre otras. Estas técnicas vienen siendo abordadas en espacios de debate y en sentencias del ámbito jurídico peruano (véase, por ejemplo, Corte Superior de Justicia de Lima, 2017). Por ello, Cárdenas Krenz (2017) advierte con preocupación que en la fecundación *in vitro* se estaría dando la cosificación del embrión debido a que

el embrión ha terminado derivando en un producto, de modo que el ser humano ya no es un ser que se crea, sino que puede ser producido o fabricado, exigiéndose cada vez más estándares de calidad para la satisfacción del cliente. (p. 25)

Otra TERA que vale la pena resaltar es la crioconservación de embriones, en la que, como advierte Lanzarote (2006),

Los posibles destinos hipotéticos de estos embriones pueden concretarse en los siguientes: su utilización posterior por la propia pareja de que procedan; su donación a otras parejas con fines reproductivos; su cesión con fines de investigación o, sencillamente, una vez superado el plazo máximo de congelación, el cese de su conservación sin otra utilización. (p. 155)

En conclusión, las TERA deben ser analizadas en función a la dignidad del embrión, teniendo en cuenta que el embrión tiene protección legal y un desarrollo doctrinario a nivel científico, filosófico y jurídico que avala dicha protección; si es que no es así se estaría invalidando diferentes instrumentos normativos nacionales e internacionales que recogen, identifican y contemplan la protección legal del concebido.

3. LA CIDH Y EL DERECHO A LA VIDA COMO DERECHO HUMANO

La Convención Americana sobre Derechos Humanos (en adelante, la Convención) contempla la definición que se hace sobre el ser humano en su artículo 1, inciso 2: “Para los efectos de esta Convención, persona es todo ser humano.” La definición brinda una fácil comprensión de lo que es “persona” para este instrumento

normativo: asocia a la persona con “todo ser humano”. Por lo tanto, y siguiendo la lógica de tal definición, cuando nos referimos al concebido debemos entenderlo como un ser humano propio de protección jurídica internacional.

Por otro lado, esta Convención afirma que: “Toda persona tiene derecho a que se respete su vida. Este derecho estará protegido por la ley y, en general, a partir del momento de la concepción. Nadie puede ser privado de la vida arbitrariamente” (Convención Americana sobre Derechos Humanos, 1969, art. 4, inciso 1). Así, el espíritu normativo del artículo citado es que el sentido sobre la tutela jurídica otorgada al concebido, desde el momento de su concepción, se debe entender a partir del momento en que se fusionan el óvulo y el espermatozoide. Por ello, “si el intérprete considerará que la Convención no buscó declarar y proteger el derecho a la vida desde el momento de la fecundación, la referencia que el Pacto hace a la concepción acabaría siendo inútil” (Paúl Díaz, 2012, p. 75).

Siendo así las cosas, la CIDH debe resolver sobre la base de lo que, desde siempre, se ha buscado proteger en nuestro Sistema Interamericano de Derechos Humanos: la vida a partir del momento de la concepción. La CIDH es un operador jurídico internacional que está conformado por un grupo de juristas que tienen a su alcance toda la experiencia, información y recursos para generar el desarrollo jurisprudencial de un determinado derecho. Por ello, el derecho a la vida debe ser interpretado desde dos tipos de interpretaciones: evolutiva y *pro homine*. En relación a la primera, los derechos otorgados deben ser desarrollados de tal forma que no se restrinjan o que se suprima lo que ya se otorgó en un primer momento; es decir, el derecho a la vida protegido desde la concepción debe tener progresivamente mejores alcances, de tal manera que a lo largo del tiempo se acoja su efectiva protección.

Respecto a la interpretación *pro homine*, se establece que, ante la duda sobre alguna vulneración de los derechos humanos, el sentido de una norma debe recaer de forma más beneficiosa en la persona, concepto que incluye al embrión, dado que este está protegido en el artículo 4 de la Convención, como ya se anotó. Por tanto, el derecho a la vida, como derecho humano, debe interpretarse con la cautela del caso, analizando las situaciones que lleven a su vulnerabilidad y protegiéndola si algún hecho o situación lo transgrediera.

Por su parte, siguiendo lo que muchos académicos y juristas han ya señalado, el desarrollo normativo de la Convención, al interior del Sistema Interamericano de Derechos Humanos, tiene alcances mucho más tutelares respecto al derecho a la vida; incluso mucho más que cualquier otro instrumento normativo (De Jesús, 2013; Wicks, 2012). Por tanto, si está claro que existe un avance en el desarrollo del derecho a la vida en cuanto a su tutela a partir de la concepción, entonces: ¿por qué

hemos retrocedido en este sentido a la luz de recientes fallos jurisprudenciales?; ¿se está aplicando el derecho a la vida basándose en la dignidad de la persona?; o, más bien, ¿estamos dejándonos llevar por corrientes ideológicas que, bajo premisas falaces, quieren avanzar en la adquisición de supuestos derechos en perjuicio de otros?

Finalmente, se puede demostrar que, en casos anteriores, la CIDH tenía delineada una aproximación jurisprudencial que reconocía tanto el derecho a la vida del no nacido, desde la concepción, como también su personalidad jurídica. Como bien señala De Jesús (2013, p. 72), en el caso de los *Hermanos Gómez-Paquiyaury vs Perú* (2004), en el caso *Penal Miguel Castro Castro vs. Perú* (2006), y en el caso *Goiburú y otros vs. Paraguay* (2006), la jurisprudencia del tribunal interamericano se habría referido a las personas no nacidas como *niños, menores de edad, hijos y bebés*, sin ahondar mucho en su tratamiento jurídico.

4. ANÁLISIS DEL CASO *ARTAVIA MURILLO Y OTROS VS. COSTA RICA*

La CIDH resolvió, el 28 de noviembre del 2012, el polémico caso *Artavia Murillo y otros vs. Costa Rica*, en el que se pronuncia sobre la fecundación *in vitro* y los derechos reproductivos de las parejas, en menoscabo de la condición jurídica del embrión, fallo discutible que ha tocado las fibras de sociedades que reafirman que el concebido (desde el momento de la fecundación) es sujeto de derecho. Una de las razones en las que la CIDH sustenta su postura es la siguiente:

En este sentido, la Corte entiende que el término “concepción” no puede ser comprendido como un momento o proceso excluyente del cuerpo de la mujer, dado que un embrión no tiene ninguna posibilidad de supervivencia si la implantación no sucede. (Corte Interamericana de Derechos Humanos, apartado 187).

A nuestro parecer, la CIDH no supo valorar las razones objetivas de la fecundación, como proceso biológico, para brindar protección al embrión según la tutela jurídica dispuesta en la Convención; es ya este proceso biológico el que le brinda autonomía celular al embrión para seguir desarrollándose. Creemos que el argumento usado por la CIDH es una extensión forzada de la figura de la “teoría de parte de la madre”: la CIDH entiende que si “dicho embrión no se implanta en el cuerpo de la mujer, sus posibilidades de desarrollo son nulas” (apartado 186), llegándose a entender que, por tanto, no debe ser protegido antes. En otras palabras, y para criterio de la CIDH, el embrión se encuentra condicionado a que se implante en el útero materno para que, recién entonces, se le otorgue algún tipo de protección jurídica. Con esto la CIDH parece expresar su indiferencia sobre lo que sucede momentos antes de la implantación, un proceso biológico propio del desarrollo embrionario.

Como bien se pronuncia la Declaración de Guanajuato sobre la fecundación *in vitro* (2013): “La vida del embrión humano es, desde el principio, humana, pues su naturaleza no se modifica o perfecciona en razón de su crecimiento, desarrollo o suficiencia”. Es decir, la vida del embrión forma parte de la especie humana, como cualquier otro sujeto de derecho. Atendiendo a su sustrato ontológico, no existe tal clase de “mejoramiento” del embrión para ser considerado ser humano. Asimismo: “Los derechos humanos son universales porque no pretenden que su titularidad no dependa de otra condición que la de pertenecer a la especie humana” (Cianciardo, 2016, p. 186). En este campo de la universalidad es donde entra la dignidad del embrión, pues si lo consideramos como condicionante de la voluntad de otra persona (en este caso, la madre) no podríamos hablar de un derecho humano *per se*, ya que estos se caracterizan por no condicionarse a ningún otro derecho.

Otro tema a tomar en consideración es que, cuando hablamos de criterios interpretativos en materia de derechos humanos, la regla general de dichas interpretaciones debe ser restrictiva; es decir, la CIDH se encuentra en la obligación de reducir los márgenes de interpretación al mínimo cuando existan dudas sobre una norma que afecte los derechos humanos.

Para efectos de este caso, la misma CIDH reconoce que este tema continúa bajo amplio debate científico y académico (apartado 180). Por tanto, a nuestro criterio, el concebido debe ser objeto de protección jurídica al momento de su iniciación; esto debido a que es mejor una protección previa antes que desprotegerlo y hacerlo susceptible de daños irreversibles en un futuro. La CIDH hizo todo lo contrario. Los jueces optaron por la tesis más abierta; en otros términos, defienden con menor rigor el derecho a la vida y prefieren defender los derechos reproductivos de las parejas a tener un hijo (Zamora Castellanos, 2015, p. 430). De esta manera, la aplicación de una interpretación más restrictiva sobre el derecho a la vida no fue respetada por la CIDH, por el hecho de que se contraponía con otra categoría recién adoptada como la de los “derechos reproductivos”.

Si para la CIDH este es un criterio conforme a los parámetros del derecho internacional sobre los derechos humanos, entonces ¿qué podemos esperar de futuros casos cuando se quiera alegar violaciones al derecho a la vida del embrión en cuestiones de crioconservación embrionaria, manipulación en la línea germinal humana, tráfico de embriones, etcétera? El caso *Artavia Murillo* deja una ventana abierta a evidentes vulneraciones a la protección desde el comienzo de la vida, ya que, de no partir por un punto claro con respecto a la protección jurídica del embrión, da pie a que futuras técnicas atenten contra el no nacido de forma impune.

5. LA DECLARACIÓN DE GUANAJUATO ANTE EL CASO *ARTAVIA MURILLO Y OTROS VS. COSTA RICA*

La Declaración de Guanajuato sobre fecundación *in vitro* (en adelante, la Declaración) surge a partir de la publicación de la sentencia sobre el caso *Artavia Murillo y otros vs. Costa Rica*, dada por la CIDH. Con fecha 20 de abril del 2013, en la ciudad de Guanajuato (México) se congregaron diferentes especialistas en las áreas de biología, medicina, filosofía, derecho, así como académicos y científicos en general, a fin de debatir sobre el último pronunciamiento de la CIDH con respecto al derecho a la vida del embrión y su cuestionable criterio de protección jurisdiccional. Analizaremos los diez puntos de esta Declaración, de manera tal que pueda servirnos de apoyo en el debate sobre el caso *Artavia Murillo*.

- La dignidad es el fundamento base para poder analizar la cuestión de los derechos humanos. Tanto es así que “ni siquiera la libertad, la igualdad, o incluso la justicia, son capaces de soportar por sí mismas todo el sistema normativo que suponen los derechos humanos” (Declaración de Guanajuato, 2013). Muchas veces se trata de resolver cuestiones de derecho bajo el argumento de la igualdad, la libertad o incluso la justicia; sin embargo, somos de la opinión que esto es insuficiente en la medida que se olvida el principio fundante de toda la estructura normativa de los derechos humanos: la dignidad humana. Por ello, se insta a los órganos judiciales nacionales e internacionales tomar en cuenta dicho criterio pues, de lo contrario, la solución judicial no encontraría un enfoque integral del tema a discutir.
- Es importante hacer la aclaración de que la vida del embrión es humana desde siempre; es decir, su “naturaleza no se modifica o perfecciona en razón de su crecimiento, desarrollo o suficiencia; en consecuencia, merece desde el principio la protección que ofrecen los derechos humanos” (Declaración de Guanajuato, 2013). La CIDH entiende la existencia del embrión solo bajo la dependencia de que se encuentre en la matriz de la madre. Esto nos lleva a cuestionarnos acerca de la naturaleza del embrión: si es que este es una vida dependiente o no. La Declaración es enfática en reconocer que, con los avances de la ciencia embriológica, es menester plantear la defensa del embrión, siendo el derecho a la vida el primer y más básico derecho dado su estado de vulnerabilidad ante los avances tecnológicos y los procesos legislativos o judiciales que lo ponen en riesgo.
- El tercer punto enfoca directamente la crítica al nuevo criterio de la CIDH en lo que respecta al término *concepción* consagrado en el artículo 4.1 de la Convención. Este debe ser entendido en el sentido original con que

fue considerado, por los Estados miembros, a la hora de su creación en 1969: es decir, como la unión del espermatozoide y el óvulo, y no desde el momento de la implantación. Creemos que este es el criterio más correcto, porque lo consagrado en el nacimiento de la Convención da la certeza de que los derechos humanos son inmutables. Los derechos humanos no se encuentran sujetos a los vaivenes de los distintos contextos históricos, políticos, económicos y sociales; lo que los caracteriza es que son inmutables respecto de la coyuntura, dado su carácter ínsito a la realidad y naturaleza humanas.

- La Declaración es prudente al recordar que ningún instrumento internacional en materia de derechos humanos avala la discriminación. En esta línea de razonamiento, no existe justificación, en las TERA, para que un embrión se implante y los demás sean desechados o crioconservados (Declaración de Guanajuato, 2013). Así, la Declaración concluye que estas acciones son condenables y pide una firme intervención de las autoridades para rechazar esta forma reprochable de discriminación. Éticamente, ¿quién es el ser humano para decidir qué embrión es implantado en el vientre materno y qué embrión es apto para ser congelado y posteriormente manipulado? Básicamente, la ciencia ha dado un inmenso poder al hombre, por lo que necesitamos cuestionar este poder para que no llegue a ser arbitrario con otros seres.
- Se declara la independencia de los derechos humanos en el sentido de que su “legitimidad, existencia, vigencia y pertenencia de cada uno dentro del sistema jurídico no depende de la legitimidad, existencia, vigencia y pertenencia de otro” (Declaración de Guanajuato, 2013). Así, la Declaración hace bien en diferenciar entre *correlación e independencia*. Por tanto, los derechos reproductivos se relacionan, entre otros, con el derecho a la vida privada; empero, esto no significa que los primeros estén condicionados por el segundo. En otras palabras, una de las condiciones para la determinación de los derechos humanos es que se encuentran libres de estar sujetos unos entre otros; no se admite una “jerarquización” en estricto sobre los mismos pues todos valen por igual si es que el norte de estos es la dignidad humana.
- Lo mencionado en el punto anterior no significa que, ante circunstancias especiales, pueda haber una ponderación de derechos conforme a la dignidad de la persona y no a las circunstancias del momento. En suma, lo que la Declaración expresa es que los derechos humanos no pueden ser catalogados de forma dependiente *a priori* uno respecto del otro. Esta valoración jurídica es necesaria para la correcta interpretación de casos controvertidos, como lo es el caso *Artavia Murillo*.

- Se concluye que los derechos humanos no son exclusivos ni de la vida pública ni de la privada. Así, si los derechos reproductivos se encontraran bajo el ámbito público, solo serían plenas potestades o concesiones que el Estado les otorga a las personas; por el contrario, los derechos humanos se caracterizan por no ser creados sino reconocidos. Por otro lado, si tales derechos estuvieran enraizados en el ámbito privado, estos serían vistos como productos del consenso social, lo cual rompe con la lógica de entender que los derechos humanos van más allá de cualquier concertación social, ya que es el iusnaturalismo su fuente primaria de creación.
- Se demuestra el poco uso de criterios científicos para valorar el estudio del embrión producto de la fecundación asistida. Asimismo, la Declaración hace bien en resaltar que, para que un tribunal (nacional o internacional) analice objetivamente la protección de los derechos humanos, se debe basar en criterios de rigurosidad científica proporcionados por expertos científicos adscritos a instituciones con fines académicos o investigativos, condición que permite una correcta apreciación de los hechos y las circunstancias.
- Dada la desprotección jurídica del embrión, existen riesgos latentes en el futuro de los embriones cuando no llegan a ser protegidos desde la concepción. Protegerlos a partir de la implantación abre paso a condenables acciones como “el tráfico ilegal de embriones humanos, la compraventa de los mismos o su disposición por los laboratorios sin el permiso de los padres biológicos, ni de los padres adoptivos” (Declaración de Guanajuato, 2013).
- Como último punto, la Declaración termina por expresar que existe un genuino interés por buscar la verdad y realizar el bien en la labor de cada profesional. Exhorta a la reflexión de los principios que esgrime, de tal forma que esto permita guiar el actuar de los organismos encargados de proteger los derechos humanos, en especial, los derechos reproductivos.

6. CONCLUSIONES

En primer lugar, el embrión, según su concepción jurídica como concebido, sí tiene protección jurídica en nuestro Sistema Interamericano de Derechos Humanos, según lo dispone el artículo 4.1 de la Convención. En segundo lugar, la CIDH, en el caso *Artavia Murillo y otros vs Costa Rica*, sigue un criterio judicial erróneo respecto a la interpretación del derecho a la vida, debido a que no siguió lo contemplado por la Convención. Finalmente, la Declaración es un documento muy útil, pues brinda

luces para abordar el caso referido debido a que pone en la correcta posición al concebido en el marco de su dignidad y su derecho a la vida.

REFERENCIAS

- Cárdenas Krenz, R. (2017). Una discutible sentencia: a propósito del fallo emitido por un juez admitiendo los contratos de alquiler de vientre. *Gaceta Civil & Procesal Civil*, 48, 13-36.
- Cianciardo, J. (2016). La especificación del derecho a la vida del no nacido en el Sistema Interamericano de Derechos Humanos. Una aproximación desde el caso "Artavia Murillo". *Dikaion*, 25(2), 160-189.
- Convención Americana sobre Derechos Humanos (Pacto de San José), 22 de noviembre de 1969. https://www.oas.org/dil/esp/tratados_b32_convencion_americana_sobre_derechos_humanos.htm
- Corte Superior de Justicia de Lima. Quinto Juzgado Especializado en lo Constitucional. Expediente: 06374-2016-0-1801-JR-CI-05 (V. P. Hugo Velásquez Zavaleta; 21 de febrero de 2017).
- De Jesús, L. M. (2013). Interpretación de los tratados relativos al derecho a la vida del que está por nacer en América Latina y el Caribe. *Ars Boni et Aequi*, 9(1), 53-102.
- Declaración de Guanajuato sobre fecundación in vitro. (2013). *Persona y Bioética*, 17(1), 111-115. <https://personaybioetica.unisabana.edu.co/index.php/personaybioetica/article/view/3293/pdf>
- Lanzarote Martínez, P. (2006). La investigación y experimentación con embriones humanos: aspectos éticos y jurídicos. *Cuadernos de Bioética*, 17(2), 151-191.
- Monge, L. (2018). Dignidad de la persona humana y biomedicina. En O. Hundskopf Exebio (Ed.), *Libro homenaje al Doctor Carlos Torres y Torres Lara* (pp. 561-580). El Búho.
- Paúl Díaz, Á. (2012). Estatus del no nacido en la Convención Americana: un ejercicio de interpretación. *Ius et Praxis*, 18(1), 61-112.
- Tomás y Garrido, G. M. (2011). *Cuestiones actuales de bioética* (2a ed.). Ediciones Universidad de Navarra.
- Wicks, E. (2012). The meaning of 'life': Dignity and the right to life in international human rights treaties. *Human Rights Law Review*, 12(2), 199-219.
- Zamora Castellanos, F. (2015). La FIV y el caso contra Costa Rica. *Revista Parlamentaria*, 21(1), 417-433.

Edición genética CRISPR-Cas9 de embriones por FIV. Reflexión bioética y biojurídica

*Vilma Estela Quinteros Chávez**

RESUMEN: El presente trabajo constituye una reflexión sobre qué tan beneficioso puede ser el uso de CRISPR-Cas9 como herramienta biotecnológica que realizaría un corte y pega en el ADN de la línea germinal del embrión fecundado *in vitro*. Se trata de una práctica cuya aplicación algunos científicos promueven sin medir las consecuencias que ello puede deparar para la humanidad. El propósito de esta investigación es contribuir con el conocimiento teórico doctrinal desde una visión bioética y biojurídica de la genética a partir de la utilización del CRISPR-Cas9 en seres humanos, con incidencia directa en la primera etapa de vida del concebido, vale decir del embrión fecundado *in vitro*. En países como el nuestro no existe una legislación que aborde seriamente la práctica de las técnicas de reproducción humana, lo cual merece un debate bioético y biojurídico que, compatible con las leyes vigentes que reconocen al concebido como sujeto de derecho, lo proteja de la manipulación genética con fines eugenésicos. En tal sentido, además del debate legislativo y académico, proponemos la creación de comités de bioética para el control y supervisión de las instituciones privadas y públicas que presten servicios de técnicas de reproducción humana asistida. Igualmente, estos comités aprobarían, previa evaluación holística de las personas

* Magíster en Derecho Civil con mención en Derecho de Familia por la Universidad Femenina del Sagrado Corazón. Abogada por la Universidad Nacional Mayor de San Marcos.

diagnosticadas con infertilidad, la idoneidad de su acceso a las técnicas de reproducción humana asistida, siempre priorizando los derechos del concebido.

PALABRAS CLAVE: CRISPR-Cas9 / embrión fecundado *in vitro* / bioética / biojurídica / transhumanización

INTRODUCCIÓN

La Organización Mundial de la Salud (OMS), en su glosario de términos sobre reproducción asistida, establece el significado del concepto de técnicas de reproducción asistida (TRA): “todos los tratamientos o procedimientos que incluyen la manipulación tanto de ovocitos como de espermatozoides o embriones humanos para el establecimiento de un embarazo. Esto incluye, pero no está limitado solo a, la fecundación *in vitro*” (2010, p. 10).

La media mundial de personas con diagnóstico de infertilidad o esterilidad oscila entre un 13 % a 15 %, cifra de la que no escapa el Perú. A pesar de que la ley de adopción ha estandarizado procedimientos haciéndola más accesible, la adopción no es tan publicitada como alternativa solidaria para quienes anhelan constituir familias completas. Por otro lado, desde que la procreación mediante técnicas de reproducción asistida se realizara en nuestro país por primera vez en 1988 –con el ejemplo previo del Reino Unido en 1978–, la única norma que las regula internamente es el artículo 7 de la Ley General de Salud. Más allá de este, las instituciones públicas o privadas no tienen límite para realizar cualquier modificación en los embriones fertilizados bajo estas técnicas. Al respecto, en el 2020 la Comisión de Salud y Población del Congreso de la República aprobó el dictamen del “Texto sustitutorio que garantiza el acceso a la reproducción humana asistida” (2020), el cual, en nuestra opinión, merece un amplio debate no solo legislativo sino sobre todo académico, pues se trata de una ley que tiene que ver con el inicio de la vida del ser humano.

La reproducción artificial es un procedimiento que se realiza en un laboratorio especializado. A la mujer que se somete al mismo, después de haber sido evaluada y considerada apta, se le induce, en primer lugar, a liberar de tres a seis óvulos mediante la ingesta de hormonas sintéticas –lo natural es que la mujer libere un óvulo por mes–. Estos óvulos, mediante una punción ovárica, serán aspirados y trasladados, después de pasar por un “lavado”, a una incubadora, a la espera del momento de la fertilización. A su vez, el esperma, aspirado del líquido seminal, es “lavado” con sustancias químicas. En el laboratorio se observa el comportamiento de los mismos y se selecciona los que, a criterio del biólogo, son los mejores, para luego “capacitarlos” y reducir el número de los probables espermatozoides que pasarán a la probeta.

La fertilización se realiza poco tiempo después, lo que da lugar a un embrión –un nuevo ser humano–, el cual, aunque concebido artificialmente y todavía no implantado en el útero materno, ya es sujeto de derecho para todo cuanto le favorece, estatus aplicable a los embriones que son considerados viables como los que no lo son. El embrión rápidamente pasa de su fase de mitosis a la de meiosis, en la cual, en cuestión de horas, se multiplica celularmente. Es en este momento en el que ya le realizan su primer examen médico, dado a que, si los padres así lo piden, se le practica un diagnóstico preimplantacional para detectar posibles patologías hereditarias o congénitas que puedan ser tratadas (o, en el peor de los casos, para deshacerse del embrión).

Este es también el momento en que se pretende aplicar el CRISPR-Cas9 con fines de mejora genética. Con la aplicación del CRISPR-Cas9 se busca modificar la línea germinal del embrión –sea mediante la adición de genes creados sintéticamente o de genes pertenecientes a otros seres vivos– con el fin de potenciar las capacidades del ser humano, lo cual podría convertirlo en transhumano e incluso poshumano. En relación a estas técnicas, el filósofo Jürgen Habermas (Pinto, 2015, p. 60) se refiere al hecho de la irrupción de la tecnología en el ámbito de lo que era previamente considerado como natural: la concepción, el embarazo, las mutaciones y demás hechos naturales. Esta intervención, dice el filósofo, trajo consigo que el hombre, al inmiscuirse en el campo natural, se desbordase en su intervención y, en el terreno de la reproducción humana, colisione con la moralidad y corra el riesgo de que, motivado por una mejora, derive en una eugenesia embrionaria a la que Habermas llama irónicamente *una peora*.

¿QUÉ ES CRISPR-CAS9?

CRISPR significa *clustered regularly interspaced short palindromic repeats* (en español: repeticiones palindrómicas cortas agrupadas y regularmente interespaciadas). Esto significa que, por donde se le observe, las líneas del genoma se ven iguales, de derecha a izquierda o de izquierda a derecha. A su vez, Cas9 se refiere a CRISPR *associated system 9*: esto es, un sistema asociado a CRISPR que se desarrolla específicamente en la proteína 9. Este sistema CRISPR-Cas9, el cual comprende tijeras moleculares que cumplen la función de cortar o editar el “texto” del ADN, fue descubierto en los primeros años del presente siglo por el biólogo molecular Francisco Martínez Mojica. El descubrimiento, que se da de manera natural en algunos organismos procariotas, posteriormente fue recreado en el laboratorio por un grupo de científicos liderados por las doctoras Jennifer A. Doudna y Emmanuelle Charpentier, lo que les valió el Premio Nobel de Química del 2020.

En las conclusiones del artículo que presentaron en la revista *Science*, en septiembre del 2012, Doudna y Charpentier manifiestan que CRISPR-Cas9 es una alternativa a los dedos de zinc y a TALEN, sistemas hasta ese entonces usados pero cuya efectividad era menor, y sus costos y complejidad, mayores en comparación con CRISPR-Cas9. Asimismo, veían en este un potencial considerable para aplicaciones de edición de genoma y selección de genes:

The system is efficient, versatile, and programmable by changing the DNA target-binding sequence in the guide chimeric RNA. Zinc-finger nucleases and transcription-activator-like effector nucleases have attracted considerable interest as artificial enzymes engineered to manipulate genomes (35-38). We propose an alternative methodology based on RNA-programmed Cas9 that could offer considerable potential for gene-targeting and genome-editing applications [El sistema es eficiente, versátil y programable cambiando la secuencia de unión al objetivo del ADN en el ARN quimérico guía. Las nucleasas con dedos de zinc y las nucleasas efectivas, similares a activadores de la transcripción, han atraído un interés considerable como enzimas artificiales diseñadas para manipular genomas (35-38). Proponemos una metodología alternativa basada en Cas9 programado por ARN que podría ofrecer un potencial considerable en la aplicación de la selección de genes y edición del genoma]. (Jinek et al., 2012, p. 820)

En relación a la aplicabilidad de esta herramienta biotecnológica, encontramos opiniones reflexivas de las propias Doudna y Charpentier (El Médico Interactivo, 2017, párr. 1, 10), así como de Martínez Mojica (Encuentros con la Ciencia, 2016, 1:00) y Lluís Montoliu (2019, párr. 7, 9), quienes consideran que aún debe tenerse serios cuidados y recomiendan que, para que esta sea utilizada en seres humanos –así sea en terapia génica–, se requiere de mayor precisión para que esta sea *on target* y no *off target*. Sobre todo en la etapa embrionaria es prematuro usar esta herramienta, pues se corre el riesgo –advierten– de incurrir en modificaciones no deseadas e, incluso, en la alteración de la línea germinal, con el consiguiente cambio del mapa genómico; siendo aún más extremos, cierta forma de alteración genómica, como la que busca la incorporación de genes de otros organismos vivos que superdoten a los humanos, podría llevar a la creación de seres más allá de los propiamente humanos, como persigue la corriente transhumanista liderada por Nick Bostrom.

Como señala la filósofa Elena Postigo (2009), el transhumanismo es una corriente

que sostiene la posibilidad y obligatoriedad moral de mejorar las capacidades físicas, intelectuales y psíquicas de la especie humana mediante la aplicación de nuevas tecnologías y la eugenesia, con la finalidad de eliminar todos los aspectos indeseables de la condición humana. (párr. 1)

Dentro de estos aspectos indeseables no solo estarían las enfermedades o el dolor, sino también el suprimir o evitar el natural envejecimiento y, de ser posible también, la muerte: es decir, ser eternos. Pero no solo ello, pues el mayor objetivo es llegar a una “especie transhumana, con mayores capacidades físicas, psíquicas e intelectuales y, posteriormente, a un poshumano, un ser que ya no será humano sino superior a él” (Postigo, 2009, párr. 1).

Ya en el año 1997, la Organización de las Naciones Unidas para la Educación, la Ciencia y la Cultura (Unesco) aprobó la *Declaración Universal sobre el genoma humano y los derechos humanos*, porque el potencial experimental que se avicinaba era de tal magnitud que los Estados miembros, de alguna manera, tenían que prevenir la utilización del genoma para fines contrarios a la ética. Vemos que, en el literal A del primer artículo, sobre la dignidad humana y el genoma humano, la Declaración expresa:

El genoma humano es la base de la unidad fundamental de todos los miembros de la familia humana y del reconocimiento de su dignidad intrínseca y su diversidad ... Los responsables de la formulación de políticas científicas públicas y privadas tienen también responsabilidades especiales al respecto. (Unesco, 1998)

No obstante, algunos países europeos han modificado su legislación de tal manera que permitan la utilización del genoma humano con discrecionalidad ética. Ahora bien, ¿cómo se usa o modifica el genoma? A través de la manipulación embrionaria, practicada en los laboratorios, cuando se concibe mediante fertilización *in vitro*. En un artículo, que aborda un análisis comparado sobre la regulación de la reproducción asistida en varios países europeos, se dice que

La regulación de la tecnología reproductiva en los países europeos se lleva a cabo de diversas formas, no siempre de manera respetuosa con la dignidad del embrión humano... Desde el punto de vista legal, la regulación de la procreación artificial humana en el ámbito europeo carece de uniformidad... Por el contrario, en los países donde se otorga el estatuto biológico al embrión humano a partir del día catorce después de la fecundación (España, Inglaterra), el embrión de menos de catorce días se ve abocado a una situación desigual, de menor protección desde el punto de vista jurídico. (Vega Gutiérrez, 2004, párr. 1, 5).

Será por ello que, en febrero del 2020, la Generalitat de Cataluña autorizó la primera edición genética de embriones humanos, con CRISPR-Cas9 (Ansede, 2020, párr. 1-2). En el año 2018, el biofísico chino He Jiankui sorprendió con el anuncio del nacimiento de gemelas “editadas” usando CRISPR-Cas9 (Regalado, 2019). En relación a ello, la revista *Nature*, en su editorial de septiembre de 2017, con respecto a un virtual consenso ético sobre el tema, mencionaba lo siguiente:

The development of CRISPR-Cas9 as an efficient genome-editing tool is under scrutiny because it brings with it the possibility that scientists could make

permanent modifications to the human germ line ... But they also say that substantial basic research is needed to check the safety, accuracy and feasibility of genome editing as a potential clinical tool ... Regulators, funders, scientists and editors need to continue working together to define the details of the path forward for germline genome editing, so that the valuable resources and tools now at our disposal are used with good judgement [El desarrollo de CRISPR-Cas9 como una herramienta eficiente de edición del genoma está bajo escrutinio porque trae consigo la posibilidad de que los científicos puedan realizar modificaciones permanentes en la línea germinal humana ... Pero también dicen que se necesita una investigación básica sustancial para verificar la seguridad, precisión y viabilidad de la edición del genoma como una herramienta clínica potencial ... Los reguladores, financiadores, científicos y editores deben seguir trabajando juntos para definir los detalles del camino a seguir para la edición del genoma de la línea germinal, de modo que los valiosos recursos y herramientas ahora a nuestra disposición se utilicen con buen criterio]. (Take stock of research ethics in human genome editing, 2017)

Por lo dicho, ni *Nature* ni el *Journal of the American Medical Association* llegaron a publicar los trabajos de He, quien al parecer quería ser recordado como el primer científico en utilizar CRISPR-Cas9 para la modificación humana. A pesar de las serias advertencias que recibió de la comunidad científica y de las autoridades de su propio país, He no tuvo ningún reparo bioético y produjo a las gemelas.

BIOÉTICA

A inicios de la década del setenta, Van Rensselaer Potter introducía al mundo el término *bioethics* (lo dio a conocer en el artículo “Bioethics, the science of survival”) para referirse a la ética de la vida –traducción literal– o la ética de la supervivencia del ser humano en sociedad. La visión de Potter no se limitaba exclusivamente a la ética con que debían abordarse los tratamientos médicos para curar las enfermedades o la experimentación de investigaciones médicas en seres humanos –que se estaban desbordando–, sino que avizoraba los cambios que traerían consigo los adelantos tecnológicos, no solo en el campo médico y de la salud en general, sino también por la repercusión en el medio ambiente –es decir, en nuestro planeta–. En *Bioethics: Bridge to the Future*, Potter afirma: “la humanidad necesita urgentemente una nueva sabiduría que le proporcione el conocimiento de cómo usar el conocimiento para la supervivencia del hombre y la mejora de la calidad de vida” (Quintanas, 2009, párr. 3).

Rápidamente el término se puso en boga en la práctica médica, por lo que Potter, al darse cuenta de ello, reformuló el término a *global bioethics*, para hacer hincapié en que la bioética no debía enfocarse únicamente en este segmento del quehacer humano –tan importante como cualquier otro campo de la vida, pero no el más

importante, porque todos tienen que ver tanto con la armonía como con el deterioro de nuestro entorno terrestre—. Para esto, con relación a la experimentación en seres humanos y como resultado del Código de Nuremberg (1947), la Declaración Universal de los Derechos Humanos (1948), y la Declaración de Helsinki (1964) de la Asociación Médica Mundial, se empezaron a manejar ciertos criterios de razonamiento ético para deliberar sobre casos biomédicos y la puesta a prueba de nuevos tratamientos: en los que era difícil ponderar el riesgo-beneficio (beneficencia) de los mismos, en los que se requería que los pacientes los consientan (autonomía), y en los que se problematizaba quiénes debían tener prioridad en la atención y aplicabilidad de dichos procedimientos (justicia).

Quizá empíricamente, y sin utilizar el término como tal, a inicios de los sesenta podría decirse que se formó el primer comité bioético para deliberar acerca de varios cuestionamientos que escapaban a lo netamente médico. Esto se dio en el caso emblemático de la primera terapia con hemodiálisis, que incluyó la participación activa de la comunidad en la decisión adoptada.

A mediados de dicha década, el gobierno de los Estados Unidos formó un comité especial debido al escándalo médico que ocasionó el descubrimiento de la experimentación realizada con una comunidad afroamericana en Alabama sobre el tratamiento de la sífilis (el caso Tuskegee). Los aportes de este comité son conocidos como el *Informe Belmont*, en el que los filósofos Tom Beauchamp y James Childress introdujeron el recurso a cuatro principios para la deliberación ética: beneficencia, autonomía, justicia, y no maleficencia (la perspectiva principialista). Hasta el primer lustro de este siglo, se ponderaban estos principios en las deliberaciones bioéticas hospitalarias.

Sin embargo, con la cada vez más invocada convencionalidad de los instrumentos internacionales y con la *Declaración universal sobre bioética y derechos humanos* (Unesco, 2005), estas consideraciones principialistas fueron subsumidas por los derechos humanos, que son evidentemente de mayor alcance y que permiten, al mismo tiempo, llevarlos más allá de solo la práctica médica, tal como vislumbró Potter. No obstante este mayor alcance de los derechos, opinamos que se brinda una mala interpretación de los mismos cuando, invocándolos, se legisla en contra de la vida, como es el caso de las leyes sobre el aborto y la eutanasia, o como cuando se resuelve casos como el de *Artavia Murillo*, sentenciado por la Corte Interamericana de Derechos Humanos, que si bien no son parte de este tema, no pueden dejar de mencionarse.

Nuestra reflexión bioética sobre la técnica de la edición genética CRISPR-Cas9 se realizará a partir de un análisis biojurídico de los cuatro principios del principialismo.

Autonomía

Es evidente que el embrión no puede expresar ninguna manifestación de voluntad para que se le practique cualquier tipo de modificación o edición. Entendemos que este es un atributo de una persona capaz civilmente reconocida. Para que surtan efectos jurídicos, esa manifestación de su autonomía, a partir de la expresión de su voluntad, deberá ser tangible a través del consentimiento, lo cual implica que el paciente ha sido informado del procedimiento médico –ya sea quirúrgico o terapéutico– al cual se va a someter y que ha aceptado inclusive las posibles consecuencias no deseadas.

El embrión fecundado *in vitro*, siendo sujeto de derecho para todo cuanto le favorece, en su calidad de concebido, de acuerdo a instrumentos internacionales como a normas nacionales –empezando por la Constitución y el Código Civil peruano–, debe gozar de la protección en primer lugar de sus padres y de toda la sociedad representada por el Estado, a fin de que los derechos que se desprenden de su estatus de *nasciturus* sean respetados, al no ser autónomo para expresar decisión propia.

Beneficencia

Se debe revisar qué beneficio obtiene el embrión fecundado *in vitro* por ser sometido a una modificación de CRISPR-Cas9. En esa revisión debe contemplarse, como una primera consecuencia, el riesgo de que esa modificación pueda alterar su línea germinal y afectar su linaje. Una consecuencia aún más extrema es que esta alteración, decidida por terceros sobre la base de criterios de beneficencia objetivos con miras a un mejoramiento que permita un mejor disfrute de la vida, acabe por extrapolar para siempre cierta calidad inherentemente humana.

Para empezar, encontramos el hecho de una primera manipulación del embrión a través de la cual las células sexuales son expuestas a la probeta, un hábitat artificial distinto a estar dentro del aparato reproductor femenino. Luego, de ninguna manera puede considerarse como un beneficio que una nueva vida humana se inicie en un ambiente no natural. Asimismo, resulta evidente que la selección del embrión a ser implantado obedece al criterio del especialista, y que dicho criterio implica que se deje en el camino a los embriones considerados no hábiles, ya sea para crioconservarlos, experimentar con ellos o desecharlos. Ante ello, surge el cuestionamiento legal sobre lo que se está haciendo para proteger los derechos del concebido por fecundación *in vitro*, en su etapa embrionaria.

Justicia

Consideramos *strictu sensu* que, si en verdad quisiera encontrarse un justo medio, estas técnicas de reproducción asistida deberían estar supeditadas a casos muy

específicos en los que el Estado –quien debe regularlos– determine, con idoneidad y proporcionalidad, la pertinencia de su aplicabilidad en personas que estén calificadas para asumir el procedimiento y que garanticen en el tiempo una vida estable al futuro ciudadano. En segundo lugar, y más importante, consideramos que el embrión fecundado bajo estas técnicas debe ser cuidado y protegido, aplicando la ley con la justicia que el hecho amerita. Esto significa que el embrión no debe ser sometido a ninguna manipulación extra que altere su humanidad, y que no se preste para ser objeto de experimentaciones y, menos aún, para que se le deseche. En todo momento debe considerarse al embrión como una persona, como quien es, y no menoscabar ninguno de sus derechos.

No maleficencia

El hecho de la reproducción humana asistida, en sí misma, si bien ha resuelto el problema de infertilidad de un porcentaje de la población, podría ocasionar un efecto no deseado. Para lograr la fecundación *in vitro* de un embrión, las células sexuales de padre y madre tienen que pasar por distintos procedimientos –fecundación extracorpórea, sometimiento a aparatos biotecnológicos y sustancias químicas, entre otros– que siempre implican un riesgo de contaminación. Adicionalmente, al ser sometidos a una edición completamente sintética con CRISPR-Cas9, por un afán eugenésico o cosmético, se puede alterar la línea germinal del embrión, haciéndolo vulnerable a futuras enfermedades, lo cual implicaría un perjuicio.

BIOJURÍDICA

La biojurídica es la conjunción de normas integrales que protegen al ser humano de la aplicación de nuevas tecnologías, en especial en las áreas de la biomedicina y biotecnología. Ya que tiene su origen en la bioética y que esta pone a la ética como premisa de cualquier investigación de la práctica médica, la biojurídica “estudia la serie de comportamientos o conductas innatas e inmutables de las especies que forman un ordenamiento jurídico perfecto, *bios* y *ius* ... adoptadas desde una perspectiva no ética, sino estrictamente jurídica” (Araujo-Cuauro, 2019, p. 605). Araujo Cuauro, al comentar a pensadores como Gracia o Aparisi, cae en cuenta que actualmente la bioética ha traspasado el campo de la ética de la vida para justificar posiciones invocando los derechos humanos. Los principios del principialismo no frenan a quienes –sobre todo en el campo de la biomedicina o de la investigación médica– pueden extralimitarse; así que el derecho, desde la biojurídica, es el área de la ciencia social que interviene para dirimir controversias o establecer normas de regulación y control ante tal desborde.

De lo expresado colegimos que, para la práctica médica –sobre todo para aquella en la que haya que deliberar–, la biojurídica será la que determine la idoneidad del procedimiento (médico-diagnóstico, terapéutico, paliativo, entre otros) al no vulnerar los derechos humanos ni las normas que se desprenden de estos. Esto no implica dejar de lado los clásicos principios rectores de la bioética: “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’” (Araujo-Cuauro, 2019, p. 598). Así surgen los principios de la biojurídica, tanto del Consejo de Europa como del Convenio de Oviedo (*Convenio para la protección de los derechos humanos y la dignidad del ser humano respecto de las aplicaciones de la biología y la medicina*), cuyas recomendaciones y decisiones jurisdiccionales aumentaron la aplicación de los derechos fundamentales del ser humano a la biomedicina y biotecnología (Valdés, 2015, p. 1212).

Respeto a la autonomía

En 2019 se presentó una iniciativa legislativa denominada *Ley Marco de Protección del Concebido* (Arimborgo Guerra & Salazar de la Torre, 2019), la cual consideraba la modificación del artículo 1 del Código Civil para que se le reconozca su estatus de persona y, con este, se garantice el respeto sin restricciones que como persona merece. Asimismo, la iniciativa enumeraba expresamente de cuáles derechos goza el concebido y reiteraba, en el numeral 6 del artículo 3, “su condición jurídica como persona humana desde su concepción”. Consideramos que este proyecto de ley bien podría ser parte del “Texto sustitutorio que garantiza el acceso a la reproducción humana asistida”, a fin de enfatizar cuál es la condición jurídica que le corresponde al concebido; esa certeza reafirmada permitirá una mejor visión bioética y reformular ciertos artículos que se han considerado en la ley con respecto al embrión en específico.

Respeto por la dignidad

El respeto por la dignidad implica que la persona humana es considerada un fin en sí mismo. Para esto no se requiere del nacimiento, pues el derecho fundamental como ser humano está plasmado por convencionalidad: el solo hecho de que un ser humano esté en desarrollo hace exigible dicho respeto. Por ello, de no respetarse su dignidad también se vulnerarían otros derechos como el desarrollo progresivo de la personalidad –intrínsecamente vinculado a su desarrollo embrionario, el cual puede verse comprometido por cualquier tipo de modificación eugenésica–. Para contrarrestar esta posibilidad, el Estado, a través de la Constitución –máximo exponente de las leyes–, consagra que el concebido sea considerado persona para todo lo que le favorezca.

En tal sentido, cuando se pretende rebajar al embrión al nivel de un objeto, instrumentalizándolo como si fuera un medicamento para una supuesta enfermedad –la infertilidad–, se lo somete a un estatus inferior al que le corresponde.

Respeto por la integridad

Este principio tiene su origen en la Declaración de Helsinki (1964), la cual refiere que la constitución biológica y genética debe protegerse de cualquier alteración –entiéndase modificación– y que debe salvaguardarse su integridad. Si esta exigencia ética se aplica para la experimentación en personas que manifiesten su voluntad de participar en una investigación o experimentación científica, el embrión, en cambio, no está en capacidad de defender ese derecho. Además, no solamente está en juego el embrión seleccionado como hábil para ser implantado en el vientre materno; también están en riesgo aquellos que son considerados inservibles o no habilitados suficientemente para tal fin. Por estas razones, el profesional de la salud debe estar atento, en todo momento, a qué derechos puede transgredir al no ceñirse a las pautas bioéticas y biojurídicas que una práctica médica requiere, más aún en esta etapa inicial de la vida y considerando futuras consecuencias.

Respeto por la vulnerabilidad

El bioderecho da preferencia a este principio por la particularidad del ser humano por el cual aboga, un embrión fecundado *in vitro* que requiere de la mayor sensibilidad y que, por su etapa de desarrollo, está supeditado al cuidado de terceros. Propiciar cambios en su genoma cambiaría también su línea germinal, lo cual vulneraría por completo a este ser que está en la génesis de su vida. Existen posturas biológicas y jurídicas que quieren distinguir, en el cigoto humano, la etapa de embrión de la etapa de preembrión, diferenciación que no es aceptable porque el crecimiento de este nuevo ser humano no se detiene. Por lo mismo, durante cada minuto, hora y día se va consolidando el natural desarrollo de esta nueva vida individual –aun encontrándose en un hábitat artificial antes de ser implantado– en progreso hasta completar su ciclo gestacional.

LEGISLACIÓN EXTRANJERA SOBRE LA MATERIA

Hemos podido cotejar que, en países como Portugal, el Reino Unido y Argentina, el Estado garantiza el acceso a estas técnicas. En los tres países se lo pueden realizar mujeres solas, mayores de 18 años, independientemente de su estado civil y de su orientación sexual. En Portugal, se modificó la ley en 2017 para que la subrogación de vientre sea

nos casos de ausencia de útero, de lesão ou de doença deste órgão que impeça de forma absoluta e definitiva a gravidez, procedendo à terceira alteração [en los casos de ausencia de útero, lesión o enfermedad de este órgano que impida absoluta y definitivamente el embarazo, procediendo a esta opción]. (Vidal Martínez, 2019, p. 502).

En el Reino Unido, se ha aumentado la edad máxima para acceder a la reproducción asistida de 39 a 41 años. En Argentina, los menores de edad pueden crioconservar sus óvulos. Por otra parte, India modificó su ley de reproducción asistida. De acuerdo con esta, solo podrán acceder a la maternidad subrogada (alquiler de vientre) las parejas con un mínimo de cinco años consecutivos de matrimonio, que tengan problemas de infertilidad y que sean ciudadanos indios (Press Information Bureau, Government of India, 2018). Sabemos, sin embargo, que a India acuden muchos extranjeros (Voigt et al., 2013. párr. 5, 7) con el fin de optar por una maternidad subrogada, pues el comercio de la reproducción asistida es intenso.

CONCLUSIONES

La utilización de técnicas de reproducción humana asistida será cada vez más requerida en vista de que, por un lado, existe un aumento progresivo de la infertilidad en la población y, por el otro, que las legislaciones son cada vez más laxas en el mundo. Sin embargo, todavía puede regularse el acceso ético a ellas en nuestro país; o bien se puede proponer alternativas –ya normadas en nuestra legislación– como la adopción de niños, a fin de que las parejas infértiles elijan como primera opción esta alternativa antes que recurrir a la reproducción artificial.

De otro lado, debe incluirse en el sistema jurídico una norma para la prohibición explícita del uso, en embriones humanos, de herramientas biotecnológicas, como CRISPR-Cas9 –o las que puedan luego inventarse–, que tengan fines eugenésicos o hasta transhumanos. Así, también, debe incluirse, en la misma norma o en otra, la creación de comités de bioética regionales que tengan un carácter multidisciplinar y que cumplan la función de evaluar la idoneidad ética de procedimientos que, como las técnicas de reproducción humana asistida, involucren a embriones humanos.

REFERENCIAS

- Ansedo, M. (2020, 10 de febrero). Autorizada la modificación de los genes de 40 embriones humanos en España. *El País*. https://elpais.com/elpais/2020/02/10/ciencia/1581359329_317929.html
- Araujo-Cuauro, J. C. (2019). La biojurídica o el bioderecho como mediador de los nuevos dilemas biomédicos. *Telos*, 21(3), 591-617. <https://doi.org/https://doi.org/10.36390/telos213.06>

- Arimborgo Guerra, T., & Salazar de la Torre, M. (2019). Proyecto de Ley 4768/2019-CR, Ley Marco de Protección del Concebido. Congreso de la República del Perú. https://leyes.congreso.gob.pe/Documentos/2016_2021/Proyectos_de_Ley_y_de_Resoluciones_Legislativas/PL0476820190911.pdf
- El Médico Interactivo. (2017, 16 de junio). “*La técnica CRISPR debe utilizarse solo como herramienta terapéutica, no para mejorar al ser humano*”. <https://elmedicointeractivo.com/crispr-debe-utilizarse-solo-herramienta-terapeutica-no-mejorar-ser-humano-20170616145202112315/>
- Encuentros con la Ciencia (2016, 18 de febrero). “*Sistemas CRISPR-Cas, una revolución biotecnológica con origen bacteriano*”, Dr. Francisco M. Mojica [Video]. YouTube. <https://www.youtube.com/watch?v=GOK6FkfmHdQ>
- Jinek, M., Chylinski, K., Fonfara, I., Hauer, M., Doudna, J. A., & Charpentier, E. (2012). A programmable dual-RNA-guided DNA endonuclease in adaptive bacterial immunity. *Science*, 337(6096), 816-821. <https://www.science.org/doi/full/10.1126/science.1225829>
- Montoliu, L. (2019, 1 de julio). *No es lo mismo un transgénico que un organismo editado genéticamente*. Naukas. <https://montoliu.naukas.com/2019/07/01/no-es-lo-mismo-un-transgenico-que-un-organismo-editado-geneticamente/>
- Organización Mundial de la Salud. (2010). Glosario de terminología en Técnicas de Reproducción Asistida (TRA). Versión revisada y preparada por el International Committee for Monitoring Assisted Reproductive Technology y la Organización Mundial de la Salud. https://www.who.int/reproductivehealth/publications/infertility/art_terminology_es.pdf?ua=1
- Pinto, G. N. (2015). Desde la ética a la bioética. *Revista de Bioética y Derecho*, 33, 57-67. <https://doi.org/10.4321/S1886-58872015000100006>
- Postigo, E. (2009, 25 de febrero). *Transhumanismo*. Bio.etica|web. <https://www.bioeticaweb.com/transhumanismo/>
- Press Information Bureau, Government of India. (2018, 21 de marzo). *Cabinet approves moving official amendments in the “Surrogacy (Regulation) Bill, 2016”*. <https://pib.gov.in/PressReleseDetail.aspx?PRID=1525668>
- Quintanas, A. (2009). V. R. Potter: una ética para la vida en la sociedad tecnocientífica. *Sinética*, 32. http://www.scielo.org.mx/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S1665-109X2009000100010
- Regalado, A. (2019). Las revistas que rechazaron la investigación de las gemelas CRISPR de China. *MIT Technology Review*. <https://www.technologyreview.com>

es/s/11679/las-revistas-que-rechazaron-la-investigacion-de-las-gemelas-crispr-de-china

Take stock of research ethics in human genome editing [Editorial]. (2017, 21 de septiembre). *Nature*, 549, 307. <https://www.nature.com/articles/549307a>

Texto sustitutorio que garantiza el acceso a la reproducción humana asistida, Comisión de Salud del Congreso de la República, Dictamen 02-2020-2021/CSP-CR. (2020). https://leyes.congreso.gob.pe/Documentos/2016_2021/Dictamenes/Proyectos_de_Ley/03313DC21MAY20200601.pdf

Unesco. (1998). Declaración universal sobre el genoma humano y los derechos humanos. Unesco. https://unesdoc.unesco.org/ark:/48223/pf0000110220_spa.page=50

Unesco. (2005). Declaración universal sobre bioética y derechos humanos. http://portal.unesco.org/es/ev.php-URL_ID=31058&URL_DO=DO_TOPIC&URL_SECTION=201.html

Valdés, E. (2015). Bioderecho, daño genético y derechos humanos de cuarta generación. *Boletín Mexicano de Derecho Comparado*, 48(144), 1198-1228. http://www.scielo.org.mx/scielo.php?script=sci_arttext&id=S0041-86332015000300010

Vega Gutiérrez, J. (2004, 26 de mayo). *Regulación de la reproducción asistida en el ámbito europeo*. Bio.etica|web. <https://www.bioeticaweb.com/regulacion-de-la-reproduccion-asistida-en-el-ambito-europeo/>

Vidal Martínez, J. (2019). Acerca de la regulación jurídica de las técnicas de reproducción humana asistida. *Actualidad Jurídica Iberoamericana*, (10 bis), 478-513. <https://idibe.org/wp-content/uploads/2019/08/478-513.pdf>

Voigt, K., Kapur, M., & Cook, L. (2013, 4 de noviembre). *Vientres de alquiler: bebés "Hechos en India"*. CNN En Español. <https://cnnespanol.cnn.com/2013/11/04/vientres-de-alquiler-bebes-hechos-en-india/>

PONENCIAS:

BIOÉTICA Y FIN DE LA VIDA

Morir en tiempos de COVID-19

*Gabriela Calderón de Pacheco**

RESUMEN: Ante la crisis sanitaria mundial del 2020, producida por el virus del COVID-19, las autoridades civiles tomaron medidas extremas para controlarlo y evitar su propagación, como el aislamiento de los pacientes contagiados, la reducción de las relaciones interpersonales y los encierros obligatorios. Todas estas medidas se presentaron como las más eficientes para combatir esta epidemia. Sin embargo, no se analizaron las consecuencias físicas, psicológicas o espirituales que este distanciamiento social podría generar entre los pacientes contagiados. Esto no quiere decir que las medidas hayan sido ineficaces, o que el distanciamiento como medida de seguridad no haya dado resultados convenientes en términos epidemiológicos, sino que la reglamentación y el protocolo para hacer frente a esta epidemia no puede considerarse únicamente según cifras estadísticas o datos cuantificables, sino que debe tener en cuenta otros ámbitos intrínsecos de las personas. En este trabajo quiero hacer una reflexión sobre los cuidados necesarios que se debe procurar en la atención de enfermos terminales, los cuales no se han tenido en cuenta a pesar de ser un derecho humano asistir a las personas hasta su muerte.

* Magíster en Matrimonio y Familia por la Universidad de Navarra. Bachiller en Traducción e Interpretación por la Universidad Femenina del Sagrado Corazón. Cuenta con estudios culminados de maestría en Gestión Educativa así como en Filosofía, con mención en Antropología Filosófica, por la Universidad de Piura. Actualmente cursa la maestría en Bioética y Biojurídica de la Universidad Santo Toribio de Mogrovejo.

INTRODUCCIÓN

Se escucha hablar con frecuencia sobre el derecho de los enfermos terminales y desahuciados a decidir y optar por una muerte digna, asociándose este término al cese voluntario de la propia vida, un homicidio asistido visto como un derecho fundamental. Sin embargo, debido a la crisis sanitaria ocasionada por el virus del COVID-19, muchos enfermos contagiados por este virus se han visto privados de una verdadera muerte digna; no de la eutanasia, sino del derecho humano que toda persona tiene, al final de su vida, de recibir una adecuada asistencia médica, gozar de la compañía de sus familias y contar con el auxilio de la fe para los creyentes.

Debido a que no se había previsto una epidemia de tal envergadura, los protocolos para enfrentar la epidemia de COVID-19 se fueron implementando drásticamente de acuerdo con la magnitud de los contagios y con las necesidades de la población, dando énfasis a evitar posibles contagios masivos pero descuidando involuntariamente la situación de los miles de enfermos internados en hospitales y aislados de sus familias. Esto trajo como consecuencia que el personal médico tuviese una falta de previsión para asistir a los contagiados en sus últimos momentos de vida. Tales circunstancias trajeron mucho dolor, no solo en los enfermos sino también en sus familiares, quienes no pudieron atenderlos ni despedirse.

Presenciamos una situación en la que miles de personas murieron solas y en la que, contraviniendo toda lógica humana, se les privó del auxilio de la fe, algo tan valioso para afrontar el trance de la muerte. El temor al contagio privó a muchos de una muerte digna.

MORIR DIGNAMENTE

Inicialmente, la medida de distanciamiento social y aislamiento de los enfermos en agonía se justificaba para evitar la alta contagiosidad y el consecuente peligro de muerte. Sin embargo, esa drástica norma fue extendiéndose durante meses y causando mucho dolor colateral en la población.

Esta disposición tuvo muchas consecuencias inmediatas. En primer lugar, se privó al enfermo de un entorno amigable, familiar y más compasivo al morir. Miles de ellos han partido de este mundo aislados, sin contar con el afecto de sus familias, sin despedidas; solos, cuando más necesitaron de acompañamiento físico y espiritual. De cierta manera, el aislamiento obligado agravó sustancialmente la salud del paciente. Para muchos, la soledad y la falta de afecto disminuyó, en gran medida, su expectativa de vida; causó un gran daño objetivo a su bienestar físico, emocional y mental, y, por tanto, los debilitó como pacientes. Esa soledad impuesta por los protocolos causó una muerte anticipada.

Pareciera que quien redactó las normas no hubiese gozado de nacer en una familia, porque solo quien nace en ella sabe que el mejor lugar para nacer, crecer, ser persona y morir es en el seno del núcleo familiar, rodeado de amor y aceptación de quienes lo quieren por lo que uno es. Una de las distinciones de ser persona es la capacidad dialógica, de comunicarse, de darse a otro. Sin embargo, se ha desconocido la necesidad de estar acompañado, de comunicarse, de darse al otro; en momentos trascendentales, cuando la persona es más vulnerable, esta necesita de la compañía de quienes lo quisieron y a quienes quiso, saber que su paso por este mundo importó a alguien. Morir solo es morir anónimamente.

En el Génesis (2:18) leemos: “Entonces dijo el señor Dios: no es bueno que el hombre esté solo; voy a hacerle una ayuda adecuada para él”. El hombre es un ser coexistente en otro. Según el filósofo Leonardo Polo, es un co-ser; un ser con capacidad de intimidad, de ser un “yo”, con capacidad de apertura y acogida, de comunicar y de recibir a un “tú”. No es un ser aislado, se desarrolla en el otro y, sin el otro, no es persona. El verdadero infierno del hombre es estar solo (Ratzinger, s. f., pp. 153-155). Imaginemos a un enfermo sufriendo en soledad, en una camilla, rodeado por desconocidos igualmente solos.

El filósofo español Higinio Marín comenta que la compañía de quienes amamos multiplica el tiempo de nuestra vida sin importar el tiempo cronológico que reste, y lo hace capaz de asumir mejor el momento de la muerte. Magistralmente expresa: “contar juntos el tiempo es multiplicarlo; contarlo en soledad es dividir y restar” (Marín, 2021a, párr. 13).

Muchos pacientes fueron conectados a respiradores artificiales sin que puedan comprender que, con esa medida, se intentaba salvarles heroicamente la vida. Pero faltó la cara conocida con la cual compartir los últimos pensamientos, los deseos finales, sin quien calme sus miedos y temores; murieron sin ser escuchados, consolados ni amados. Si se permitía el ingreso del personal médico en las instalaciones de enfermos contagiados, ¿por qué no se permitió la visita de un familiar antes de que el paciente sea entubado e ingresado a la unidad de cuidados intensivos? Debió ser muy doloroso para muchos encontrarse solo, con miedo a lo desconocido, sin alguien que le dé ánimo. Por eso, permitir el ingreso de un familiar en el lecho de muerte del enfermo, teniendo en consideración las mismas medidas sanitarias, hubiese marcado una gran diferencia. ¿Por qué en los protocolos se admite que un profesional de salud arriesgue su vida, por deber, y no se consiente que un familiar lo haga por amor?

La conciencia de morir puede asustar y llenar de preocupación o incluso de tristeza, pero la compañía de alguien puede facilitar que, con lucidez y humildad, encontremos el sentido de la vida muy cerca del final. Sostener la mano, acariciar la

mejilla, susurrar palabras de consuelo, y cualquier otra muestra de cariño y cuidado fueron olvidados; toda la inmensa riqueza de la afectividad humana apartadas. Con un último apretón de manos, más que dar lugar a una despedida, se da lugar a un encuentro. Si en el gesto lo invisible se hace visible, el abrazo y la caricia permiten experimentar que no se está solo. En la caricia, nos hacemos presentes para otro como un presente en el que el regalo y el que regala coinciden: espíritu hecho presente, también en el tiempo. Incluso cuando el enfermo estuviera inconsciente, el tacto interioriza el afecto exterior y el oído percibe la calidez de la voz amiga (Marín, 2021b). Y, en ese leve gesto, tal vez solo en una ligera presión de manos, se resume el bien de una vida compartida en este mundo: reencuentros, temores, alegrías, despedidas, y el tiempo de la vida que se escapa entre las manos.

El final de una carta que un académico contagiado por el coronavirus dirigió a sus discípulos, cuando sabía que su final estaba cerca, explicaba: “El pensamiento se centra en la familia, los seres queridos, los instantes hermosos. Todo se apaga y se borra menos lo que es amor” (Marín, 2021a, párr. 15).

Por otro lado, el personal médico estuvo bajo mucha presión, exigencia y tensión prolongadas. El temor al contagio y a no ver a sus familiares, aunado al ver morir gente diariamente, ocasionó en ellos mucho sufrimiento, cansancio y agotamiento físico, psicológico y espiritual. En algunos casos, involuntariamente tomaron distancia física y emocional de los contagiados; en un principio, para evitar el contagio, pero más adelante con el apremio y la prisa por controlar la epidemia se tomaron medidas concretas, objetivas e impersonales, volviendo el trato con los enfermos un tanto frío y distante.

En muchos centros hospitalarios, en un intento por optimizar los procedimientos, se trató al contagiado como un número de cama, una historia clínica y, no pocas veces, como un dato estadístico. Tal fue la urgencia que obviaron ver al paciente como una persona, no supieron quién fue ni cómo era o qué hizo; el paciente se fue, perdido en el anonimato, sin que el personal médico supiera de él o lo conociera. Así, se obviaron muchos de los pequeños gestos de amabilidad, de comunicación básica y de trato personal que, si no benefician directamente a la salud corporal del enfermo, sí hacen más llevadero su pesar.

El acompañamiento y el cuidado al moribundo es un deber para los profesionales de la salud que lo atienden, y constituye una responsabilidad compartida directamente con los familiares del paciente. Sin embargo, el personal médico, al ver morir a decenas de pacientes a diario, estuvo muy afectado. Considero que, si hubo algún tipo de distanciamiento o quizá de frialdad en el trato durante la atención de enfermos infectados, esta fue producto de una barrera de autoprotección psicológica necesaria para seguir en la labor.

Por otro lado, es igualmente necesario humanizar los últimos días de vida de los pacientes infectados y atender su dimensión trascendental. Los sacerdotes, como los pastores evangélicos, tienen la misión de acudir a un moribundo, atenderlo en sus necesidades espirituales y acompañarlo, en lo posible, hasta el final. Igualmente, es deber de los servicios médicos facilitar a los enfermos, en el último tramo de vida, que puedan partir en paz, sin desesperaciones. Ya sea que se tenga alguna convicción religiosa o no, todos deben recibir la esperanza de vida tras la muerte y albergar serenidad y aceptación ante lo inevitable. La religión es la pregunta abierta del hombre ante su muerte, cuya respuesta da sentido a la vida y al dolor de cada uno (Mafla Terán, 2013, p. 439). Si se ha sido una persona de fe, esta ya habrá ido encontrando durante su existencia las respuestas a las interrogantes trascendentales y el momento final se convertirá en el presentimiento de la alegría como destino (Marín, 2021a).

Las prácticas sociales y las costumbres de una sociedad determinan la presencia de, y la relación que se establece con, la muerte; y, en atención a ellas, el propio difunto o la familia deciden sobre el tratamiento del cadáver y su apropiada sepultura. No obstante, por cuestiones de salubridad, una injusticia más se cometió durante este periodo de crisis sanitaria al no dar sepultura a muchos fallecidos. En esta época de pandemia, la gestión industrializada de los cadáveres no ha permitido velar, acercarse ni “tocar” a nuestros muertos. Un protocolo frío e impersonal que ha entregado féretros cerrados, sellados y envueltos en plástico para evitar cualquier contagio –¡Como si el virus pudiese vivir en un cuerpo inerte!–. Se ha eliminado la posibilidad de comprobar que el cuerpo de quien nos despedimos es del familiar conocido. Sin ninguna consideración, se limitó la presencia en el camposanto a únicamente un par de familiares –únicos testigos de su última morada–. Se omitió todo rito de despedida, sin respetar el dolor de la familia por la pérdida de quienes quedaron atrás.

El último adiós tiene mucho significado para quienes parten y para quienes quedamos con vida. Marín (2021b), con mucha sensibilidad, resume la importancia de la despedida, preámbulo de la separación final: “Hasta que el último apretón o el último roce precedan al frío tacto de la ausencia, y se convierta en la última vez que dos se pudieron encontrar en su piel” (párr. 11). Es la constatación de la vida que se escapa sin remedio. La despedida es señal de agradecimiento, reconocimiento del valor personal y la última celebración del amor. La despedida es vital para dejar partir al amado, para encontrar sentido a su ausencia y para impedir que su recuerdo quede en el olvido. Es la consciencia de nuestra condición mortal (Marín, 2021a).

En tiempos del COVID-19 el duelo no se respetó y la ceremonia final no se dio; se rompió por una inaccesibilidad ilógica que dejó, más que un desencanto o una decepción, una verdadera conmoción en quienes sobrevivimos a la pérdida de un

familiar o amigo. No solo dolor y frustración para los deudos, sino también consternación ante medidas legales que transforman los restos mortales de una persona en poco menos que materiales tóxicos, con un estricto protocolo de gestión de residuos. Esto no es morir dignamente.

Las sociedades que no enseñan cómo tratar a los difuntos tampoco pueden enseñar cómo respetar a los vivos. No debemos olvidar que, educando para la muerte, se educa también para la vida, porque encontrando sentido a la muerte se da sentido a la vida. La decisión de este ocultamiento de los muertos es una manifestación de un fenómeno cultural de deshumanización de la sociedad, de la reducción ontológica de la persona y de la desvalorización de la muerte al rango de incidente.

CONCLUSIÓN

Los protocolos sanitarios para afrontar las epidemias son muy necesarios. Sin embargo, para garantizar la eficacia de las medidas adoptadas estas se deben contrastar con las necesidades de todas las dimensiones de la persona, especialmente las espirituales, teniendo en cuenta su entorno familiar, sus tradiciones, principios y valores.

Asistir a un enfermo es ayudar y darle lo necesario para su mejoría y para evitar el dolor; pero también significa estar con él, estar para él. El personal médico, que suele orientar sus acciones a acompañar a los moribundos, en esta crisis sanitaria priorizó el curar, el calmar y el salvar al mayor número de vidas posible sin considerar a la persona en todas sus dimensiones. Debe procurarse tanto el bien-estar como el bien-ser del paciente.

Se comprende que, en época de crisis, se atienda lo urgente y se deje de lado lo importante, pero es necesario crear un protocolo de emergencia en el que se tenga como prioridad consolar y acoger el sufrimiento del enfermo hasta el final de su vida, desde una visión antropológica que abarque todas las dimensiones personales, permitiendo la compañía de su familia y el consuelo de la fe. Hoy más que nunca los cuidados paliativos aparecen como un derecho humano y urge su implementación en todos los centros hospitalarios, no solo por el bienestar del paciente terminal sino, también, para ayudar a manejar la pérdida de un ser querido y a aprender a aceptar su ausencia.

REFERENCIAS

Mafla Terán, N. (2013). Función de la religión en la vida de las personas según la psicología de la religión. *Theologica Xaveriana*, 63(176), 429-459. <https://www.redalyc.org/pdf/1910/191029949006.pdf>

- Marín, H. (2021a, 8 de enero). *Con el tiempo contado. Fugacidad de la vida, alegría y tristeza*. Almudi. <https://www.almudi.org/noticias-articulos-y-opinion/14933-con-el-tiempo-contado-fugacidad-de-la-vida-alegria-y-tristeza>
- Marín, H. (2021b, 27 de abril). *Tocar, abrazar, besar*. <https://mundusunaarqueologia.blogspot.com/2021/04/tocar-abrazar-besar.html>
- Ratzinger, J. (s. f.). *Introducción al cristianismo*. <http://inmaculada.com.es/2.INTRODUCCION.pdf>

Una perspectiva multicultural e interdisciplinaria sobre las directrices anticipadas según los profesionales de la bioética asociados a FELAIBE

*Sandra M. Fábregas Troche**

*Jorge L. Rivera Agosto***

*Francisco León Correa****

* Doctora en Filosofía y Letras, con especialidad en Historia de América, por la Universidad de Sevilla. Magíster en Bioética por la Universidad de Chile. Magíster en Ciencias de la Comunicación por la Universidad de Puerto Rico. Farmacéutica y catedrática jubilada de la Universidad de Puerto Rico. Es directora ejecutiva del Centro Latino de Bioética y Humanidades (CELABIH) en Puerto Rico. Es *fellow* en Bioética de la Universidad de Creighton en Omaha, Nebraska. Ha sido profesora visitante de Bioética y Humanidades en la Escuela de Medicina San Juan Bautista de Puerto Rico. Ha sido parte de la Junta de Directores FELAIBE y, en el 2019, presidió la XII edición de su Congreso. Ese mismo año fue incorporada como miembro en la Academia Argentina de Ética en Medicina y cofundó la Red Panamericana de Bioética y Comunicación. Cuenta con varias publicaciones no solo en el área de bioética y comunicación en salud, sino también en la de historia de las ciencias de la salud.

** Magíster en Bioética por la Universidad de Columbia. Licenciado en Derecho en el estado de Nueva York y certificado en Consultas Éticas Clínicas por la Sociedad Americana de Bioética y Humanidades. Abogado asociado del senado del estado de Nueva York. Es instructor asociado de la Maestría en Bioética de la Universidad de Columbia y de la Facultad de la Escuela de Medicina de la Universidad de Rochester. Recientemente concluyó un *fellowship* en Ética Clínica en el sistema Northwell Health en Nueva York. Es asiduo colaborador del Centro Latino de Bioética y Humanidades (CELABIH) en Puerto Rico. Ha escrito artículos sobre decisiones surrogadas, el papel del gobierno en las pandemias y varias materias de índole legal y ética.

*** Doctor en Filosofía y Letras por la Universidad de Valladolid. Magíster en Bioética por la Universidad de Santiago de Compostela. Actualmente es Profesor Titular y Director del Centro de Bioética de la Facultad de Ciencias de la Salud de la Universidad Central de Chile y dirige el programa de maestría en Bioética Social y Salud Pública. Es miembro fundador de la Asociación Española de Bioética y Ética Médica (AEBI). Ha sido presidente de la Sociedad Chilena de Bioética y presidente de FELAIBE. Ha sido también presidente de la Comisión Ministerial de Ética de la Investigación Médica de Chile. Ha ejercido la docencia en pregrado y posgrado en la Universidad de León y en la Universidad de Santiago de Compostela, en España, y en la Pontificia Universidad Católica de Chile, la Universidad Diego Portales y la Universidad Andrés Bello, en Chile. Es autor de diversos libros y profesor honorario de diversas universidades.

RESUMEN: Las directrices o voluntades anticipadas en la atención al final de la vida han pasado a ocupar un lugar central en la pandemia de COVID-19, particularmente debido al desbordamiento de pacientes clínicamente complicados en entornos hospitalarios. Dada esta importancia, y en el contexto del Programa Interdisciplinario de Certificación Aging, Public Health, and Palliative Care de la Universidad de Rochester, nos propusimos describir las fortalezas y las limitaciones para implementar directrices anticipadas en Latinoamérica. Para ello, exploramos los conocimientos y actitudes de profesionales y académicos en nuestra región involucrados en la bioética.

PALABRAS CLAVE: directrices anticipadas / bioeticistas / Latinoamérica / pandemia

INTRODUCCIÓN

En la era del COVID-19, y con más de medio millón de muertes por lo menos en Estados Unidos y cientos de hospitalizaciones por el virus, la planificación de los cuidados de salud de forma anticipada, cobra mayor importancia (Kirtland, 2021). El desbordamiento de pacientes clínicamente complicados en entornos hospitalarios con escasez de equipos y personal, entre otros, nos hizo reflexionar sobre las directrices anticipadas (DA), las cuales surgieron por primera vez precisamente en Estados Unidos. Estas llevan entre nosotros varias décadas como una respuesta humanizante al desarrollo biotecnológico de la medicina y permiten a los pacientes consentir de manera anticipada, por escrito, su voluntad de aceptar o negar a recibir actos médicos en las etapas finales de su vida. El contar con una DA es especialmente útil para el médico que no conoce previamente al paciente. En los servicios de urgencias, tanto hospitalarios como extrahospitalarios, disponer de un documento de DA podría implicar que no se apliquen de medidas extraordinarias que se proporcionan a muchos pacientes de forma fútil (Marín Mora, 2017).

Las DA poseen un fundamento ético-legal sólido de beneficio no solo para el médico sino también para otros profesionales de la salud, los familiares o cuidadores, y los pacientes. En general, tanto para el médico como para otros profesionales de la salud, el estar involucrados en el desarrollo de las DA, evidenciará menos conflictos en la toma de decisiones y, a la vez, permitirá diseñar cuidados orientados al confort y, así, mejorar el control de los síntomas mentales y físicos del paciente en sus últimas fases de vida. Para el paciente, el beneficio está en que el equipo de salud respeta su autonomía en la toma de decisiones, pues le permite establecer sus preferencias en los tratamientos médicos y proteger su independencia dentro del sistema de salud y la sociedad en general. Para los familiares y

cuidadores, les permite disminuir el estrés o la ansiedad, ya que les permite hablar con claridad sobre estas situaciones (Marín Mora, 2017; Álvarez, 2019).

Hay estudios que dicen que las personas que completan su DA experimentan menos depresión y ansiedad y es poco probable que reciban tratamientos de soporte vital de forma fútil. Por ende, el familiar experimenta menos angustia cuando el paciente posee tan vital documento (Fábregas Troche, 2020a).

Las DA, que bien podrían ser parte de un historial médico completo, se vuelven importantes solo cuando el paciente llega a un hospital en un estado tan limitado que ya no tiene la capacidad de hacerlas. Y es así como, de manera forzada, al final de la vida, se toman decisiones críticas sin contar con el consentimiento del paciente. De esa manera, es práctica común en muchos hospitales que el proceso normal de morir de una enfermedad terminal se prolongue imprudentemente, cuando no se cuenta con DA o no es factible contar con una orden de no resucitación (Ramírez Rivera, 2009).

Existen limitaciones en el desarrollo de las DA, las cuales tienen que ver principalmente con la falta de homogeneidad del proceso, la confusión por la variedad de nombres que se les otorga (*voluntades anticipadas, testamento vital*) y por el uso de un lenguaje jurídico complejo durante su ejercicio. También se ha evidenciado la falta de claridad acerca del lugar donde serán guardadas o aseguradas estas directrices y, también, acerca de la forma de acceso a las mismas que tendrá el paciente o el encargado. De parte de los pacientes y sus familiares, se reconocen limitaciones de comprensión sobre la gravedad de la enfermedad y sobre su pronóstico, así como para comprender las dificultades y complicaciones vinculadas a las intervenciones para mantenerle con vida. También existe limitación de tiempo de parte del profesional de salud, quien tiene muchas tareas clínicas y de carácter organizativo que le ocupan tiempo y, por lo cual, no puede dar la debida atención al paciente o aclarar todas sus dudas. Finalmente, están las limitaciones generadas por la ausencia de, o las dificultades con, el representante que va a decidir en el futuro: por ejemplo, en el caso de pacientes que no tienen familia. Este último grupo de dificultades abarca también a aquellas opiniones discordantes con las del propio paciente (Álvarez, 2019; Lugo, 2020).

Se ha evidenciado, además, que los conocimientos de los profesionales sanitarios acerca de las DA y los recursos para la planificación anticipada apuntan a carencias de nivel formativo e informativo (Martínez Gimeno et al., 2018). Uno de los autores de este trabajo –Francisco León–, por ejemplo, refiere que las enfermeras en su mayoría no saben qué es el documento de DA de los pacientes, siendo algo discutido en foros bioéticos y no en los campos clínicos. Aun así, comprenden la necesidad de poder llegar al paciente antes de que este se encuentre en situación

crítica, llegue a la Unidad de Cuidados Intensivos (UCI) o estén limitadas sus facultades mentales en una condición terminal (León-Correa, 2008).

MÉTODOS

En una primera etapa, además de una revisión de la literatura sobre el tema de las DA en Latinoamérica, se identificó al grupo de participantes del directorio de la Federación Latinoamericana de Instituciones de Bioética (FELAIBE), el cual comprende a miembros de Argentina, Bolivia, Costa Rica, Cuba, Chile, Colombia, República Dominicana, Ecuador, México, Perú, Venezuela, Puerto Rico y Estados Unidos. Se le envió invitación a un total de veinticinco miembros de este directorio en consulta con el expresidente de FELAIBE –Francisco León–. Confirmaron la solicitud ocho miembros provenientes de Argentina, Costa Rica, Chile, Ecuador, México, Perú, República Dominicana y Puerto Rico. De este grupo, cuatro eran médicos, tres filósofos y otro químico. Todos contaban con formación en ética o bioética. La mayoría de ellos tenían vasta experiencia en la enseñanza de bioética y, al menos a tres, se les considera pioneros en el desarrollo de la bioética en sus respectivos países.

Con ellos se desarrolló un grupo focal vía Zoom el 24 de mayo de 2021 entre 7:00 p. m. y 9:00 p. m. Este ejercicio estuvo bajo la codirección de Jorge L. Rivera Agosto, especialista en ética en el sistema hospitalario de Northwell Health y miembro de la facultad del Finger Lakes Geriatric Education Center (Escuela de Medicina de la Universidad de Rochester). Se desarrollaron y validaron dos grupos de preguntas: unas generales y otras específicas. Las preguntas generales sirvieron para dirigir la discusión y las específicas para identificar situaciones más concretas que sustentan la utilidad o no de las DA, así como las actitudes hacia ellas. De antemano se solicitó a los participantes el consentimiento para poder ser grabados. Las grabaciones fueron escuchadas posteriormente para analizar cualitativamente las expresiones vertidas.

RESULTADOS

Conocimiento y experiencia con las DA

En general, las DA solo alcanzan un reconocimiento legal en cuatro de los ocho países examinados. Estos son Argentina, Costa Rica, México y Puerto Rico. Sin embargo, esto no es sinónimo de que en estos países exista la cultura de establecer dichas directrices de forma escrita por parte del paciente. La herramienta “verbal” sigue siendo la vía para hacer saber de forma anticipada la voluntad sobre los tratamientos aceptados al final de la vida. De hecho, entre los participantes provenientes

de estos cuatro países, solo uno había expresado de forma escrita y formal su DA. Costa Rica tiene una experiencia excepcional con los grupos de testigos de Jehová, quienes cuentan con su propio documento de DA.

Los países que no cuentan con el reconocimiento legal de las DA son República Dominicana, Ecuador, Perú y Chile. Sin embargo, hay tendencias que auguran que esto se podría lograr. Este podría ser el caso de Chile, por ejemplo, donde se han dado situaciones en las que los pacientes han establecido sus voluntades de forma escrita y se han llevado a cabo esfuerzos para lograr ese reconocimiento legal. En República Dominicana, aunque no hay una cultura para establecer las DA por escrito, algunas personas las expresan en su testamento. En Ecuador y Perú, por el contrario, no parece haber una tendencia de avance hacia el logro de un reconocimiento legal y a que el paciente tenga conocimiento de las mismas.

Barreras a las DA

Las barreras que se presentan en cada uno de los países representados en el estudio para adoptar las DA parece haberlas resumido, de forma magistral, la representación de México –quizá por el culto que ese país le rinde a la muerte–. Esta se refirió a cuatro tipos de barrera. Una primera es que la muerte y el morir no son materia de conversación; es algo de lo que no se debe hablar y sobre lo cual hay una especie de conspiración de silencio. Una segunda es que no existe la cultura de establecer DA en documentos escritos, ya que no se conoce la existencia legal del mismo. Un tercer tipo de barrera es que, los que conocen el documento, indican que es muy complejo. La cuarta es que tanto el médico como la familia exhiben comportamientos paternalistas hacia el paciente.

Uno de los cuatro médicos del grupo consultado expresó la que podría ser una quinta barrera: los pacientes tienen miedo de que sus DA se conozcan y que el médico los deje morir. Una sexta barrera, establecida por dos de los médicos del grupo, es que existe una tendencia a brindar un cuidado fútil y a practicar una medicina defensiva. Por último, una séptima barrera puede residir en la falta de capacitación de los profesionales de la salud para reflexionar sobre los temas de la muerte y en la incapacidad para establecer un diálogo en ámbitos más íntimos. En resumen, todos los participantes demostraron tener un conocimiento de las DA y de su utilidad.

Recomendaciones para mejorar la adopción de las DA

Sobre las opciones de mejora para la adopción de las DA se mencionaron una diversidad de recomendaciones. Sobresalen las siguientes: capacitar a los médicos

en los aspectos humanistas del cuidado de salud¹; valorar el servicio que ofrecen otros profesionales en cuidados intensivos y promover un elemento de cuidado en las acciones más pequeñas; comenzar, en el cuidado primario, con una "voluntad adelantada planificada"² que, luego, evolucione hacia una DA para las decisiones clínicas³; que exista más cercanía de los profesionales de la salud hacia un lenguaje de calidad y de cuidado⁴; comenzar a enseñarle al paciente un esquema o concepto de la DA; crear una cultura de libertad, pues hay mucha pasividad y mucho énfasis en la obediencia; que, de parte del médico, haya más conversaciones con los miembros de la familia para evitar complicaciones y que, de parte del paciente, se desarrolle una comunicación clara, asertiva y cálida; y promover, desde un modelo de ética organizacional de la institución de salud, las DA como parte de un servicio holístico ofrecido.

Experiencias con las DA en el contexto de COVID-19

Tres de los ocho participantes se expresaron sobre este tema. Estos fueron Chile, Costa Rica y Puerto Rico. En el caso de Chile, varios pacientes se expresaron públicamente sobre la preferencia de no ingresar a UCI durante la situación de COVID-19. Con ello, dieron un buen ejemplo y expresaron ante los medios de comunicación sus razones de por qué, dada una virtual situación, rehusaban más tratamiento.

En el caso de Costa Rica, miembros de los testigos de Jehová se preocuparon por la situación y decidieron contar con sus propios documentos legales. Algunos de ellos habían recurrido a sus abogados, pero estos no sabían qué hacer. Llegaron al hospital, algunos con estos documentos, y el comité de ética respectivo hizo recomendaciones para que se respetara la voluntad del respectivo paciente. También se preparó un protocolo para establecer una DA por vías alternativas de comunicación como, por ejemplo, el teléfono. En el caso de Puerto Rico, por último, se estableció proveer dentro de la DA la asistencia espiritual para el paciente.

-
- 1 Hay demasiada alta tecnología. Con la introducción de la virtualidad durante la pandemia se ha afectado la relación médico-paciente (médico y bioeticista, Buenos Aires).
 - 2 Se refiere a la creación de un mecanismo temprano en el proceso de cuidado que pueda dar lugar a la DA formal.
 - 3 En un sistema de salud integrado –como el de Costa Rica, por ejemplo–, que cuenta con un expediente médico único, se puede incluir la DA en ese mismo expediente (médico y bioeticista, Costa Rica).
 - 4 La bioética debería formar parte de la cotidianidad (filósofo y bioeticista, Ecuador).

DISCUSIÓN Y ANÁLISIS

En el estudio llevado a cabo se partió de la definición general de lo que implica una DA. En palabras de la doctora Lugo (2020) recordamos que se trata de

un documento que el paciente redacta, o dirige en su redacción, para indicar mientras cuenta con la capacidad de decidir sobre cuales tratamientos favorece y cuales no en caso de perder en el futuro su capacidad de así determinarlo por cuenta propia.

La utilización de las DA en el ámbito de la relación clínica entre el paciente y el equipo de salud se ha extendido especialmente en Estados Unidos, algo menos en Europa y muy poco aún en Latinoamérica. Por ejemplo, en los hospitales de Latinoamérica no es algo habitual –sino, más bien, excepcional– encontrar a un paciente con un documento de DA. Sería más cotidiano en los casos de enfermos crónicos y oncológicos, con quienes el médico ya ha establecido una relación, inserta en un largo proceso en el que le proporciona información clínica relevante y el paciente, a su vez, expresa también sus deseos, temores o sugerencias para cuando la situación pueda ser más crítica. Siguen existiendo bastantes actitudes paternalistas, como, por ejemplo, cuando la familia oculta la realidad del diagnóstico grave al paciente, por su bien, por ser un adulto mayor o bien porque el equipo médico y los familiares no tienen las herramientas para iniciar una relación de apoyo a la persona próxima a la muerte. En estos casos tampoco existe una declaración verbal de voluntades por parte del paciente (León-Correa, 2008).

En el contexto del grupo focal llevado a cabo para este estudio se pudo incorporar varias miradas de diversidad cultural y formativa. Esto nos permitió hacer varias lecturas para atender mejor los elementos que permitirían acercarnos más a lo que podría ser un “modelo de DA latinoamericano”.

Un estudio comparativo entre una institución hospitalaria de Puerto Rico y otra en Argentina presentó preocupaciones de interpretación sobre los verdaderos propósitos de las DA. Se ha dicho que estas propician el suicidio médicamente asistido (Lugo, 2020). A la luz de los resultados de nuestro estudio, podemos deducir que estos problemas de interpretación pueden estar íntimamente relacionados a procesos de comunicación que no incorporan de forma eficiente elementos de claridad, asertividad y calidez con los pacientes. Por supuesto, el paciente debe entender que tiene una participación activa en su interacción con el médico y otros profesionales.

También hay una preocupación respecto a cuándo es el momento correcto para discernir cuando una familia está dispuesta emocionalmente para el diálogo en torno al paciente incapacitado, en caso de tener que aclarar formulaciones ambiguas de una DA. Por último, en el estudio comparativo se cuestionó también en

ambas instituciones si podrá o no el paciente entender anticipadamente la evolución de una patología, la diversidad de su posible manifestación y las terapias correspondientes para asumir responsabilidad ante un evento futuro caracterizado por cierto grado de incertidumbre. Ambas instituciones sanitarias reconocieron esta incertidumbre como un tema medular en la bioética clínica, la cual a su vez puede generar conflictos legales (Lugo, 2020). Nuevamente, este dato nos confronta con elementos propios de buenos procesos de comunicación. En la misma competencia de bioética hay una exigencia procesal de comunicación. Sin embargo, todavía la incorporación del tema de la comunicación efectiva dentro de la competencia necesita trabajarse más desde las teorías de comunicación (Fábregas Troche, 2020b). Este estudio y otros anteriores, parecen apuntar a elementos comunicacionales que necesitan atender contextos culturales fácilmente identificables. Por supuesto, el diálogo es una acción importante; pero no es la única dentro de estos procesos. Los participantes de este estudio conocen de primera mano los desafíos para la adopción de las DA y, a pesar de reconocer su utilidad, la mayoría no posee el documento escrito.

En Puerto Rico, el documento de la DA debe contener la siguiente información: nombre, testigos, fecha, hora y lugar (si se trata de unas DA hechas ante el médico); tratamiento médico que desea recibir (esto incluye si desea recibir transfusiones de sangre, ser entubada o recibir ayuda para mantenerse viva de manera artificial, por un tiempo breve o permanente); si desea donar sus órganos; quién es la persona (*proxy*) que le representará cuando no pueda comunicarse, es decir, la que tome decisiones por la persona si esta está incapacitada y no pueda comunicarse (la mandataria). Si no se designa a una persona mandataria, entonces será su pariente mayor de edad más cercano quien podrá tomar estas decisiones. El primer lugar le corresponde al esposo o la esposa (Ramírez Rivera, 2009; Álvarez, 2019).

CONCLUSIÓN Y PROYECCIONES

La adopción de la DA como documento escrito enfrenta desafíos en varios niveles. Todavía persiste un modelo biomédico en la prestación de asistencia sanitaria que no la considera, a los profesionales de la salud todavía les falta información sobre esta y persiste una actitud paternalista. Esto lleva a que a los pacientes todavía les falte comprensión sobre lo que significa tener una “voluntad anticipada”. Como se ha visto, el hecho de que exista de forma legal la figura del documento de la DA no se traduce necesariamente en su adopción efectiva. Se necesita abordar de forma más eficiente los procesos de comunicación con sus propósitos instrumentales y relacionales a nivel clínico e institucional. Las actividades formativas serán un punto de partida para ir superando cada una de las barreras.

Por todo lo expuesto, se debe aspirar a desarrollar un modelo de DA que atienda de forma eficiente las barreras que se presentan principalmente en nuestro entorno latinoamericano. Para ello será medular continuar el diálogo multicultural e interdisciplinario incorporado en este estudio.

REFERENCIAS

- Álvarez, E. (2019). *Dilemas bioéticos en la práctica de la resucitación pulmonar (RCP)* [Tesis de maestría inédita]. Universidad Internacional de Valencia.
- Fábregas Troche, S. (2020a, 12 de mayo). *Las directrices anticipadas: una herramienta de empoderamiento ante el Covid-19*. El Nuevo Día. <https://www.elnuevodia.com/opinion/punto-de-vista/directrices-anticipadas-herramienta-de-empoderamiento-ante-el-virus/>
- Fábregas Troche, S. (2020b). Reflexiones y propuestas para institucionalizar espacios que integren la comunicación en salud a la bioética clínica y social. En S. Fábregas Troche & F. León Correa (Coords.), *La comunicación: herramienta vital para la bioética en voces de las tres Américas* (pp. 10-20). CELABIH; FELAIIBE; Universidad Central de Chile.
- Kirtland, M. A. (2021, 31 de marzo). *Living wills, medical powers of attorney, and other advance directives in the age of Covid-19*. American Bar Association. https://www.americanbar.org/groups/senior_lawyers/publications/voice_of_experience/2021/voice-of-experience--march-2021/living-wills-medical-powers-of-attorney-and-other-advance-directives-in-the-age-of-covid-19/
- León-Correa, F. J. (2008) Las voluntades anticipadas: como conjugar autonomía y beneficencia. Análisis desde la bioética clínica. *Revista CONAMED*, 13(3), 26-32. <https://dialnet.unirioja.es/descarga/articulo/3626424.pdf>
- Lugo, E. (2020). Directrices por adelantado: bioética personalista. Experiencias en Argentina y Puerto Rico. En S. Fábregas Troche & F. León Correa (Coords.), *La comunicación: herramienta vital para la bioética en voces de las tres Américas* (pp. 50-67). CELABIH; FELAIIBE; Universidad Central de Chile.
- Marín Mora, A. A. (2017). Las voluntades anticipadas: una perspectiva ético-jurídica. *Cadernos Ibero-Americanos de Direito Sanitário*, 6(2), 10-24. <https://doi.org/10.17566/ciads.v6i2.371>
- Martínez Gimeno, M. L., Cámara Escribano, C., Honrubia Fernández, T., Olmo García, M. C., Tovar Benito, D. H., Bilbao-Goyoaga Arenas, T., & Rodríguez Almagro, P. (2018). Conocimientos y actitudes sobre voluntades anticipadas

en profesionales sanitarios. *Journal of Healthcare Quality Research*, 33(5), 270-277.

Ramírez Rivera, J. (2009). Principios bioéticos. Directrices anticipadas puertorriqueñas. *Galenus*, 12, 9-12.

Tanatología y bioética

*Nicolás Larco**

*Jesús Larco Coloma***

RESUMEN: La temática de la tanatología ha sido el centro de discusiones bioéticas en torno al derecho de morir y la forma de hacerlo con dignidad. Este debate se sustenta en intereses legítimos vinculados a la cercanía de la muerte (expectativas de vida, tipos de cuidado idóneo según la afección, etcétera), preocupaciones que son parte del peso con el que cargan las instituciones de salud y sus profesionales. En las últimas décadas, en todo el mundo, se constata una mayor exigencia social para que los sistemas de atención médica exploren enfoques novedosos para asistir a pacientes en estas condiciones. Ya que la bioética busca salvaguardar el bienestar

* Doctor en Medicina y Cirugía por la Universidad Central de Ecuador (UCE) con especialidad en Anatomía Patológica. Licenciado en Ciencias de la Educación, con especialización en Ciencias Sociales, por la misma casa de estudios. Egresado de la maestría en Bioética de la Pontificia Universidad Católica del Ecuador (PUCE). Es profesor de la UCE en las cátedras de Toxicología y Farmacología Continua. Es miembro de la Sociedad Bioética de Quito, de la Sociedad de Farmacología y del Colegio Médico de Pichincha. Ha sido profesor de la Escuela Politécnica Nacional de Quito, profesor de Ética y Sexualidad Humana, y profesor de Toxicología y Anatomía en la Universidad de las Américas (UDLA). Ha sido director de la Carrera de Ingeniería Ambiental de la Facultad de Ingeniería en Geología, Minas, Petróleos y Ambiental de la UCE. Es autor de tres libros y cuenta con varios artículos publicados en revistas científicas.

** Médico cirujano por la Pontificia Universidad Católica de Ecuador (PUCE). Magíster en Innovación Educativa. Licenciado en Música y Tecnólogo en Piano y Composición Musical. Cursa actualmente la maestría en Salud Pública en la PUCE y el programa en Medicina Rural del Hospital Básico Padre Alberto Buffoni, Quinindé. Ha sido presidente de la Federación de Estudiantes de la PUCE (2020) y de la Asociación Escuela de Medicina de la PUCE.

de las personas y considera la responsabilidad del profesional de la salud para con ellas, esta debería ser abordada desde las etapas tempranas de formación como un campo abocado a mejorar las condiciones de vida de las personas. La tanatología y la bioética, en conjunto, representan fundamentos en los que se emplea la filosofía antropológica y la metafísica, las cuales atraviesan todas las etapas de la existencia humana. Esto ayuda a comprender al ser humano cuando se encuentra en momentos de sufrimiento, cuando siente que su dignidad no es respetada, cuando es objeto de manipulación o cuando se enfrenta a una muerte inminente y la desesperanza se instaura en su vida. La tanatología trata al paciente en sus sufrimientos ayudándolo a encontrar un sentido a su vida o ayudándolo a aceptar su destino sin arrepentimientos.

PALABRAS CLAVE: tanatología / bioética / formas asistenciales / derecho / dignidad

INTRODUCCIÓN

El proceso de la muerte forma parte de la vida, constituye un momento tanto personal como único. Sin embargo, nadie sabe o nos enseña a morir. Por esta razón, la tanatología conlleva un rol fundamental y es muy importante que los médicos hablen de ello a sus enfermos; incluso, también, que preparen a los médicos en formación para enfrentar esta situación, que no es ajena en el trabajo diario dentro del ámbito de la medicina. La idea de la muerte está siempre presente, con mayor o menor claridad de conciencia, pero no es lo mismo cuando un paciente tiene afecciones leves, o está sano, que cuando el médico lleva el diagnóstico de una enfermedad grave en la que podría estar próxima la partida de nuestro paciente. Entonces, saber la verdad es muy duro, no solo para nosotros como médicos sino también para el propio paciente y todos sus seres queridos. Lo cierto es que uno no se da cuenta realmente del significado y el poder que tiene la muerte, hasta que la vivimos de cerca, ya sea con un ser querido o con un paciente; es difícil imaginar la tristeza de quien va a morir y de los seres queridos que lo acompañan en todo este proceso (Chavarría et al., 2004).

La tanatología es reconocida como una disciplina centrada en la muerte y todas sus expresiones. Se enfoca particularmente en los pacientes en fase terminal. Su enfoque se basa en la recopilación de observaciones y descripciones de este tipo de pacientes con el propósito de establecer un diagnóstico y orientar las acciones a emprender (Domínguez Mondragón, 2009).

METODOLOGÍA

El propósito de la tanatología radica en asistir a las personas para que puedan lograr lo que les corresponde como derecho fundamental: fallecer con dignidad,

con completa aceptación de la muerte y en un estado de paz total (Hamill Meléndez, 2009). En los años sesenta, la participación de familiares en el momento de la muerte de un ser querido disminuyó hasta en un 25 % y, durante ese periodo, se fomentó la idea de que la muerte carecía de importancia; al ocultarla, esta se convertía en un acontecimiento común y se la despojaba de su carácter trágico. En la década de los noventa, específicamente en 1991, la Dra. Elisabeth Kübler-Ross describió los fenómenos psicológicos que acompañan a los pacientes en fase terminal durante el proceso de fallecimiento y definió la tanatología como una disciplina que se dedica a cuidar a las personas a punto de fallecer, siendo por ello considerada como la pionera en esta ciencia. Gracias a su trabajo se ha establecido un legado por el cual los seres humanos son miembros útiles y valiosos de la sociedad hasta su último día de vida. De acuerdo con este precepto, la doctora estableció clínicas cuyo lema es ayudar a los pacientes en fase terminal a vivir de manera placentera, sin dolor y respetando sus principios éticos (Domínguez Mondragón, 2009; Míguez Burgos & Muñoz Simarro, 2009).

Con el pasar de los años, la tanatología ha sido aceptada y reconocida como una ciencia, y desde sus orígenes hasta la actualidad, se la ha abordado de manera interdisciplinaria. Su enfoque se centra en la evaluación de la relación con la muerte, evitando las creencias y especulaciones de toda índole. El principal objetivo del profesional dedicado a la tanatología es guiar al paciente hacia la aceptación de su realidad, lo que significa una recuperación de la esperanza, en medio de su situación real, e implica una mejora de su calidad de vida, una muerte digna y la promoción de su paz interior (Oviedo Soto et al., 2009).

Adicionalmente, otro aspecto preponderante en el campo de la tanatología es comprender los diversos métodos a través de los cuales la persona puede ejercer un principio ético fundamental, su autonomía. Esto incluye acciones como la redacción de testamentos, la especificación de legados, la asignación de responsabilidades o la expresión de voluntades anticipadas. Uno de los desafíos importantes en el estudio de esta ciencia radica en educar a las personas, desde temprana edad –lo cual incluye a niños y adolescentes–, sobre los aspectos relacionados con el respeto hacia el proceso de la muerte (Domínguez Mondragón, 2009).

OBJETIVOS DE LA TANATOLOGÍA

De acuerdo con Rodríguez Vega y Fernández Liria (2012), los objetivos de la tanatología son los indicados a continuación:

- Facilitar que los pacientes en fase terminal afronten su muerte con plena dignidad, serenidad y aceptación.

- Preparar a los familiares del paciente enfermo para el momento doloroso de la pérdida de un ser querido.
- Ayudar a personas con pensamientos suicidas a transformar su profunda desesperanza y depresión en una perspectiva de esperanza renovada y, sobre todo, genuina.
- Brindar apoyo en situaciones de crisis causadas por muertes súbitas o violentas, como homicidios, accidentes o suicidios.
- Concientizar al personal de salud sobre la relevancia de la tanatología en pacientes con condiciones críticas, recordando los principios éticos y los derechos de las personas, incluso hasta en la agonía.
- Fomentar la creación de sistemas de creencias personales sobre la vida y la muerte, en la que la muerte sea entendida como un proceso natural en lugar de un castigo o una fantasía.
- Educar sobre la importancia de tratar de manera sensata y humanitaria a quienes están próximos a la muerte.
- Comprender la dinámica del duelo desde una perspectiva humana, destacando la relevancia de las emociones.
- Promover el principio de autonomía, que permite a cada individuo tomar decisiones relacionadas con su proceso de muerte o su propia vida, y reconocer que la dignidad sea comprendida como una forma de libertad.

De acuerdo con esto, se comprende que la función de la tanatología realmente implica proporcionar una amplia gama de cuidados paliativos en situaciones terminales, y asistir a los familiares de los pacientes terminales en el proceso de enfrentar y superar el duelo que surge a partir de la muerte. El lenguaje de quienes están cerca de la muerte a menudo es caótico, lo que requiere que aquellos especializados en esta disciplina se esfuercen por incorporar este caos en un marco organizado. Sin embargo, esto no significa imponer orden al caos sino, más bien, adaptarlo y respetarlo, lo que remite a un punto fundamental que tiene que ver con el enigma de la muerte y de la vida, es decir, demostrar humildad ante lo desconocido (Carmack & Degroot, 2014; Domínguez Márquez, 2009).

FASES DEL PROCESO DE MORIR

Es importante tomar en cuenta que las fases no se experimentan estrictamente de manera cronológica, ya que cada persona, al ser única e irrepetible, responde de manera singular. Además, es posible volver a atravesar múltiples veces una fase previamente experimentada a lo largo de todo el proceso de duelo, hasta que

finalmente se llega a la aceptación, que es el objetivo del tanatólogo. Al alcanzar esta etapa se produce la resolución del duelo (Gutiérrez Samperio et al., 2012).

Es relevante considerar los diferentes cambios significativos en el estado emocional del paciente, cambios que pueden ser explosivos e intensos, lo que puede herir los sentimientos de sus más cercanos. Entre las etapas del proceso de morir se incluyen la negación, el aislamiento, la negociación, el enojo, la depresión y la aceptación (Gutiérrez Samperio, 2001).

Negación y aislamiento

La primera respuesta es la negación, una reacción natural que implica resistirse a aceptar el hecho. El tanatólogo debe estar consciente de esto, ya que la conversación con el paciente dependerá de lo que él o ella esté dispuesto a hablar y compartir. Algunos pacientes utilizan la negación selectivamente, compartiendo su enfermedad con ciertos miembros del equipo médico y sus familiares, mientras que con aquellos con quienes no pueden establecer una comunicación genuina simulan sus sentimientos (Meza Dávalos et al., 2008).

En este proceso es importante destacar que existe una notable diferencia entre la incredulidad y la negación. La incredulidad es la sensación de “no puedo comprender lo que está ocurriendo, incluso si me esfuerzo por hacerlo”. En otras palabras, cuando alguien recibe la noticia de un accidente automovilístico en la que puede haber perdido la vida una persona cercana, la primera reacción es la incredulidad, ya que parece inverosímil que tal suceso esté teniendo lugar. A pesar de que se trate de comprender, en algunos casos resulta muy complicado; se requiere tiempo para asimilar la información, si bien este proceso varía para cada individuo (Regalado, 2014).

La negación de una verdad impactante cumple con una función protectora significativa, pues representa una defensa temporal que, posteriormente, cede espacio a una aceptación parcial. Esta fase se intensifica, en particular, cuando se comunica la gravedad de la enfermedad de manera directa y con escasa empatía o sensibilidad. En la primera reacción, el paciente puede llegar a experimentar un estado de conmoción temporal del cual se recuperará gradualmente. A medida que esta sensación comienza a desvanecerse y el individuo logra recobrase, su respuesta típica suele ser: “no, no puedo ser yo”. Resulta inimaginable aceptar y reconocer que se debe de afrontar la muerte (Gutiérrez Samperio, 2001).

Enojo

El enojo es una etapa muy complicada de afrontar, ya que la ira se dirige hacia cualquier cosa o individuo que se encuentre en su camino. Se trata de una reacción de

rebeldía frente a la noción de pérdida. El tanatólogo debe estar consciente de esto para no tomar de forma personal la ira aparentemente irracional del paciente; debe más bien, en su lugar, ayudar al paciente a superar esta fase, con el propósito de que recupere su sentido de valía como ser humano (Regalado, 2014).

Cuando el enojo no se puede ya sostener aparecen sentimientos de envidia y resentimiento. El motivo más importante que causa esta fase es la pérdida del poder de decisión; esto en razón de que gran parte de las personas en su entorno desean controlar lo que sucede en su vida, sus relaciones y sus decisiones personales (Gutiérrez Samperio, 2001).

El enojo se divide en dos tipos de sentimiento: un sentimiento de furia dirigido a todo y a todos, que abarca el mundo en general y que incluye a familiares, amigos y situaciones relacionables; y una irritación que se focaliza en el destino, por haber permitido que la situación ocurriera. Incluso en pacientes con creencias religiosas, el enojo puede ir dirigido hacia su dogma, lo que resulta en un resentimiento profundo y persistente al considerarlo responsable de la pérdida, lo que ocasionalmente parece conllevar una pérdida momentánea de la fe.

Negociación

En esta tercera etapa surge la esperanza de que el individuo pueda, de alguna manera, posponer o retrasar el tiempo de su muerte (Regalado, 2014).

Depresión

El paciente llega al reconocimiento de que ya no puede continuar negando su afeción ni postergando la llegada de su muerte. La insensibilidad o la actitud estoica, así como la rabia y la ira, pronto dan paso a una profunda sensación de pérdida. Esto se asemeja a un duelo anticipado que conlleva una disposición favorable para enfrentar la muerte y pasar por ella en paz. Los profesionales de la salud pueden ayudar al paciente proporcionando un entorno adecuado para abordar cuestiones personales pendientes como reconciliaciones, planificación financiera para su cónyuge, división de bienes o el cuidado de los hijos, entre otras (Regalado, 2014). En la cuarta fase, aquel que experimenta un proceso de duelo, o que enfrenta a la muerte, comienza a adquirir conciencia y a comprender la situación. Como resultado, la persona puede volverse más reservada, evitar recibir visitas y dedicar gran parte de su tiempo a llorar y a reflexionar sobre lo sucedido. En esta etapa no se aconseja tratar de animar a la persona, ya que es un periodo crucial que requiere ser procesado de manera adecuada (Domínguez Mondragón, 2009).

Aceptación

Surge una sensación de tranquilidad. Se puede experimentar bienestar tanto en soledad como en compañía. Disminuye la urgencia de expresar el propio sufrimiento, mientras que la vida gradualmente recupera su protagonismo. Además, los sentimientos y el malestar físico pueden disiparse (Gutiérrez Samperio, 2001).

Es importante no equivocarse y pensar que la aceptación es una fase caracterizada por la felicidad. En la mayoría de los casos, la aceptación carece de emociones intensas; se asemeja a la desaparición del dolor, al cese de la lucha y a la llegada de un periodo de “descanso final antes de un largo viaje”. Con frecuencia, las personas comienzan a retirarse gradualmente del mundo que les rodea y experimentan una mayor necesidad de descanso. A menudo, muestran una expresión singular de serenidad y paz, imbuida de dignidad humana (Regalado, 2014).

Cuando un paciente ha tenido el tiempo necesario y ha recibido apoyo durante todas las etapas anteriores, llegar a la aceptación de su propia muerte ya no genera depresión ni enfado. No se trata de una resignación pasiva, sino más bien de un estado de calma en el que se experimenta una ausencia de emociones, como un reposo final antes de emprender un largo viaje. En este punto se producen momentos significativos de silencio, y es aquí donde algunas formas de comunicación adquieren un mayor significado, trascendiendo lo verbal hacia lo no verbal (Gutiérrez Samperio, 2001).

Típicamente, la esperanza es lo único que prevalece y se mantiene constante a lo largo de todas las etapas previas, especialmente después de la negación. La mayoría de los pacientes mantienen abierta la posibilidad de una recuperación, el hallazgo de un medicamento efectivo o un avance de último momento en un estudio de investigación. Es esta pequeña llama de esperanza la que brinda apoyo durante días, semanas y hasta meses de angustia (Regalado, 2014).

Como se dijo anteriormente, estas etapas no ocurren necesariamente en una secuencia y tampoco todas ellas son experimentadas por todas las personas. El proceso de duelo es individualizado y no debe de ser apresurado ni prolongado, de acuerdo con las opiniones de otras personas. Hay que tomar en cuenta que se debe de tener mucha consciencia sobre la superación de cada una de las etapas, hasta llegar a la etapa final de aceptación (Merino López et al., 2010). Es fundamental recordar que no se puede brindar un apoyo significativo al paciente en fase terminal sin considerar a su familia. La familia desempeña un papel crucial durante la enfermedad y sus reacciones influirán en la manera en que el paciente enfrente su proceso (Domínguez Mondragón, 2009).

CONCLUSIONES

- La tanatología y la bioética permiten que los pacientes con enfermedades terminales puedan acabar con su sufrimiento, experimentar una total paz y morir con dignidad, lo que constituye un derecho primario y fundamental de todo individuo, el cual debe ser respetado.
- El proceso de morir y la muerte son aspectos que forman parte de la experiencia profesional del tanatólogo pero, lamentablemente, no se les presta la atención adecuada en la educación formal. Por tanto, es esencial poner un mayor énfasis en este tema y sus bases científicas para garantizar que los futuros profesionales estén bien preparados para cuidar a las personas que atraviesan esta etapa. Además, es crucial señalar que la tanatología sigue evolucionando, y la tendencia es que los especialistas en este campo de la medicina adopten un enfoque cada vez más efectivo en estos debates, ya que los dilemas éticos se vuelven más prominentes en su práctica laboral.

REFERENCIAS

- Carmack, H. J., & Degroot, J. M. (2014). Exploiting loss?: Ethical considerations, boundaries, and opportunities for the study of death and grief online. *OMEGA - Journal of Death and Dying*, 68(4): 315-335. <http://journals.sagepub.com/doi/10.2190/OM.68.4.b>
- Chavarría Salas, R., García Colorado, G., Perusquia, M. de L., & García Ituarte, M. (2004). *Tanatología, aspectos sociales, éticos y legislación*. [https://s8b7e34b5dbel6d0a.jimcontent.com/download/version/1350267708/module/6347023252/name/Tanatología y bioética.pdf](https://s8b7e34b5dbel6d0a.jimcontent.com/download/version/1350267708/module/6347023252/name/Tanatología%20y%20bioética.pdf)
- Domínguez Márquez, O. H. (2009). Objeción de conciencia, la muerte y el morir en enfermedades en etapa terminal. *Acta Bioethica*, 15(1), 94-99. http://www.scielo.cl/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S1726-569X2009000100012&lng=en&nrm=iso&tlng=en
- Domínguez Mondragón, G. (2009). La tanatología y sus campos de aplicación. *Horizonte Sanitario*, 8(2), 28-39. <https://www.redalyc.org/pdf/4578/457845132005.pdf>
- Gutiérrez Samperio, C. (2001). La bioética ante la muerte. *Gaceta Médica de México*, 137(3), 269-276. https://www.anmm.org.mx/bgmm/1864_2007/2001-137-3-269-276.pdf

- Gutiérrez Samperio, C., Guerrero Lara, M. G. del R., & López Vázquez, J. T. (2012). Muerte digna: ¿a quién compete decidirlo? *Cirujano General*, 34(2), s105-s111. <https://www.medigraphic.com/pdfs/cirgen/cg-2012/cgs122g.pdf>
- Hamill Meléndez, E. M. (2009). *Tanatología y bioética del sufrimiento humano*. Corinter. <https://booksmedicos.org/tanatologia-y-bioetica-ante-el-sufrimiento-humano/#more-118818>
- Merino López, N., Reyes Miranda, T., & Reyes Nieto, M. E. (2010). Ética, bioética y legalidad en los cuidados paliativos; competencia de enfermería. *Revista del Instituto Nacional de Cancerología*, 5, 37-44.
- Meza Dávalos, E. G., García, S., Torres Gómez, A., Castillo, L., Sauri Suárez, S., & Martínez Silva, B. (2008). El proceso del duelo. Un mecanismo humano para el manejo de las pérdidas emocionales. *Revista de Especialidades Médico-Quirúrgicas*, 13(1), 28-31. <https://www.redalyc.org/pdf/473/47316103007.pdf>
- Míguez Burgos A., & Muñoz Simarro, D. (2009). Enfermería y el paciente en situación terminal. *Enfermería General*, (16), 1-9. https://scielo.isciii.es/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S1695-61412009000200018
- Oviedo Soto, S. J., Parra Falcón, F. M., & Marquina Volcanes, M. (2009). La muerte y el duelo. *Enfermería Global*, (15), 1-9. https://scielo.isciii.es/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S1695-61412009000100015
- Regalado A. (2014, 22 de enero). *Tanatología y bioética en los hospitales*. <https://prezi.com/s3zmqenglrbv/tanatologia-y-bioetica-en-los-hospitales/>
- Rodríguez Vega, B., & Fernández Liria, A. (2012). Intervenciones sobre problemas relacionados con el duelo para profesionales de atención primaria (II): intervenciones desde atención primaria de salud. *MEDIFAM*, 12(4), 276-284. https://scielo.isciii.es/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S1131-57682002000400006



UNIVERSIDAD
DE LIMA

Bioética y derechos fundamentales recoge una selección de las ponencias presentadas en el XIII Congreso Latinoamericano de la Federación Latinoamericana de Instituciones de Bioética (FELAIBE), realizado en la Universidad de Lima entre el 14 y el 16 de octubre del 2021. Organizado por la Facultad de Derecho de la Universidad de Lima y FELAIBE como celebración de los treinta años de fundación de esta última, el congreso, titulado *Bioética, vulnerabilidad y derechos fundamentales en tiempos de crisis*, reunió a investigadores de diversos países de la región quienes abordaron algunos de los ejes de la reflexión bioética actual.

El contenido de este volumen está organizado en seis secciones. La primera, recoge conferencias que dan cuenta de los tiempos de crisis a los que alude el título del congreso: bioética y derechos fundamentales, bioética e inteligencia artificial, bioética y pandemia son algunas de las principales coordenadas de la reflexión. Las cinco secciones restantes recogen ponencias dedicadas a los ámbitos de la bioética y los derechos fundamentales, bioética y medicina, bioética y sociedad, bioética y tecnología y, por último, bioética y fin de la vida.