

ATENEIO PONTIFICIO
REGINA APOSTOLORUM

FACOLTÀ DI BIOETICA

P. Cristián Borgoño, L.C.

BIOÉTICA GLOBAL Y DERECHOS HUMANOS

La Declaración de la UNESCO y
el desafío de la diversidad cultural

Dissertatio ad Doctoratum
in Facultate Bioethicæ
Pontificii Athenaei Regina Apostolorum



Roma 2009

*Vidimus et adprobavimus ad normam statutorum
Pontificii Athenæi Regina Apostolorum*
Prof.ssa Laura Palazzani
Prof. P. Gonzalo Miranda, L.C.

Imprimi potest

P. Fernando Fabó, L.C.
Decanus Facultatis Bioethicæ

P. Jesús Parreño, L.C.
Secretarius Generalis

Romæ, ex Pontificio Athenæo Regina Apostolorum,
die 19 mensis maii anni 2009

Copyright © 2009 by Cristián Borgeño

BORGOÑO, Cristián

Bioética global y derechos humanos : la Declaración de la UNESCO y el desafío de la diversidad cultural / Cristián Borgeño. - Roma - Morolo : APRA - IF press, 2009.

373 p. ; 17x24 cm. - In testa al front.: Ateneo Pontificio Regina Apostolorum.

Tesi dottorato. Bioetica ; 11.

*A la memoria de mi padre José Manuel,
quien desde el cielo se alegra conmigo
por este fruto de los talentos que el Señor me ha dado
A los 80 años de mi mamá,
que sembró en mí la inquietud
por la lectura
y la atención a las necesidades de los demás
A mis hermanos, apoyos
indispensables en cualquier proyecto que he emprendido
A mis superiores y compañeros
de la Legión de Cristo
que me han dado los medios para realizar este esfuerzo
A todas las personas que están asociadas a mi sacerdocio
y por las que ofrezco cotidianamente las alegrías
y los sinsabores de la actividad académica.*

AGRADECIMIENTOS

En primer lugar quisiera agradecer a Dios Nuestro Señor porque ha manifestado siempre su presencia durante la elaboración de esta tesis que comenzó precisamente con una Misa del Espíritu Santo en la capilla della Libera Università Maria Santissima Assunta, donde, junto a mi directora, la Prof. Laura Palazzani, pedimos al Paráclito el auxilio necesario para hacer de este esfuerzo intelectual un camino de búsqueda de la verdad y del bien en esta disciplina tan fascinante como es la bioética.

En segundo lugar doy las gracias a la Prof. Palazzani por su guía cercana y atenta pero sobre todo por haberme acogido en su actividad académica universitaria en la LUMSA que ha sido sin duda fuente de gran enriquecimiento personal. Agradezco también a la Prof. Cinzia Caporale y al Prof. Roberto Andorno, ambos miembros del Comité Internacional de Bioética de la UNESCO y al P. Gonzalo Miranda, L.C., representante de la Santa Sede en las reuniones de expertos gubernamentales para la elaboración de la DUBDH, por el tiempo que dedicaron a compartir conmigo ideas y experiencias.

Mi familia ha jugado un papel fundamental en esta tesis. No sólo por el apoyo económico y logístico (especialmente mi hermana María Olga) necesario para satisfacer mi desmedida curiosidad intelectual, sino también por el interés que han mostrado en este proyecto, bastante inusual para una actividad académica altamente especializada como la elaboración de una tesis doctoral. Mi familia religiosa ha sido también muy generosa, no sólo por permitirme el tiempo y la serenidad necesarias para llevar a cabo este proyecto, que agradezco sinceramente a mi Director General, el P. Álvaro Corcuera, L.C., sino también por el entusiasmo que han mostrado hacia él. En particular quisiera agradecer al P. Miguel Se-

gura, L.C., rector del Centro de Estudios Superiores de los Legionarios de Cristo y al P. Luis Carlos Aguirre, L.C., vicerrector, quien se preocupó en primera persona por darme los medios necesarios para trabajar con comodidad y sin zozobras. Agradezco de modo especial a los profesores de la Facultad de Bioética con quienes siempre es estimulante compartir las propias ideas y recibir interesantes intuiciones y reflexiones que enriquecen el propio modo de ver las cosas. La diversidad cultural de su proveniencia ha sido ciertamente de gran ayuda para una tesis dedicada a estos problemas y creo que es difícil encontrar otros ambientes donde se dé algo parecido.

Finalmente, quisiera agradecer a todos los que han colaborado con su trabajo en la realización de esta tesis. En primer lugar Augusto Spanu, Enrico Di Giacomo y Cinzia Saracini, que, con premura y eficacia realmente excepcionales, me han proporcionado con prontitud todo el material bibliográfico que les he solicitado. Agradezco también a Emmanuele Di Leo por su ayuda en la impresión de los borradores y versión final de la tesis, además de muchas otras formas de apoyo logístico que, por su número, soy incapaz de recordar totalmente. Agradezco también el apoyo informático del P. Gonzalo Miranda, L.C., que me ha ahorrado grandes cantidades de tiempo a la hora de preparar el texto de la tesis gracias a su base de datos InvesRed.

Podría seguir enumerando tantas personas que han colaborado de un modo más o menos directo con este proyecto, por su número y sobre todo por el temor de dejar fuera inconscientemente a alguno de los muchos que me han apoyado, los menciono de modo genérico: compañeros sacerdotes y religiosos del Centro de Estudios Superiores, alumnos de la Facultad de Bioética y personal administrativo del Ateneo Pontificio Regina Apostolorum.

ABREVIATURAS UTILIZADAS

CAHBI	Comité ad hoc de Bioética del Consejo de Europa
CAHGI	Comité ad hoc de Expertos sobre los Problemas Éticos y Jurídicos de la Genética Humana del Consejo de Europa
CDBI	Comité Director de Bioética del Consejo de Europa
CEDH	Convención Europea de Derechos Humanos
CIAB	Comité de Bioética Inter-Agencias de la ONU
CIB	Comité Internacional de Bioética de la UNESCO
CIGB	Comité Intergubernamental de Bioética de la UNESCO
CIOMS	Consejo de las Organizaciones Internacionales de Ciencias Médicas
COMEST	Comisión Mundial de la Ética de la Ciencia y de la Tecnología
CPPDEC	Convención para la Protección y Promoción de la Diversidad de Expresiones Culturales de la UNESCO
DIPDG	Declaración Internacional sobre la Protección de los Datos Genéticos de la UNESCO
DUBDH	Declaración Universal sobre Bioética y Derechos Humanos de la UNESCO
DUDC	Declaración Universal sobre la Diversidad Cultural de la UNESCO

DUDH	Declaración Universal de los Derechos Humanos de la ONU
DUGHDH	Declaración Universal sobre Genoma Humano y Derechos Humanos de la UNESCO
FAO	Organización de las Naciones Unidas para la Agricultura y la Alimentación
OCSE	Organización para la Seguridad y la Cooperación Europea
OGM	Organismo Genéticamente Modificado
OIT	Organización Internacional del Trabajo
OMC	Organización Mundial del Comercio
OMS	Organización Mundial de la Salud
ONG	Organización No-Gubernamental
PIDCP	Pacto Internacional sobre los Derechos Civiles y Políticos
PIDESC	Pacto Internacional sobre los Derechos Económicos, Sociales y Culturales
UNHCHR	Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos
WIPO	Organización Mundial de la Propiedad Intelectual

INTRODUCCIÓN

La globalización es una realidad que nos golpea con dureza y sin misericordia, no se detiene en consideraciones morales sino que se expande sin reparos éticos de ningún tipo, como si siguiera lógicas propias. Es inútil preguntarnos si vivimos o no en un mundo globalizado, la pregunta no admite sino una única respuesta: sí, y quizás más de lo que pensamos.

La globalización no es sólo planetaria en su extensión geográfica sino que también afecta a todas las dimensiones de la vida humana. Desde el modo de satisfacer nuestras necesidades más básicas hasta las producciones más elevadas del espíritu humano, como las artes y las ciencias. Estando así las cosas, la bioética no puede haber quedado al margen de este proceso de globalización y sin duda este hecho afecta a la disciplina, no sólo porque plantea problemas nuevos, sino también en su misma constitución interna como reflexión moral. Por este motivo, espontáneamente nos vienen dos sentidos inmediatos del término bioética global: bioética de los problemas globales que afectan a la vida y bioética que propone soluciones que pretenden ser válidas en todo el mundo. Sobre todo en este segundo sentido, el primer modo de pensar el problema es simplemente universalizar las soluciones que cada uno ha desarrollado en su propio contexto geográfico y cultural. A primera vista resulta una solución factible, cualquier sistema moral pretende ofrecer soluciones universales porque corresponde con la naturaleza de la filosofía moral. Los problemas comienzan cuando nos topamos con otras soluciones con pretensiones de universalidad elaboradas en otras partes del mundo y que nos sorprenden por su diversidad de enfoques y soluciones. La globalización ha hecho que estas soluciones alternativas no estén al alcance sólo del estudioso de etnografía o del experto de “*cultural studies*” sino que prácticamente de

cualquier persona que viva en un ambiente medianamente caracterizado por la diversidad cultural, como son desde luego las metrópolis europeas y norteamericanas. Quizás para los médicos y agentes sanitarios el problema se plantea de modo más agudo, pues el acceso universal a las prestaciones sanitarias que rige en Europa hace que los médicos y agentes sanitarios europeos tengan que tratar con personas que razonan en términos diversos y según escalas de valores divergentes. Esto no se limita a aspectos secundarios de la relación médico-paciente, como pudiera ser el tema del pudor o de la capacidad de comunicación, sino que afecta el modo de enfrentar situaciones que son estrictamente médicas y diríamos también bioéticas. En síntesis, la diversidad cultural ha entrado también al mundo de la bioética.

Pero la paradoja de la globalización de la bioética es que está fuertemente asociada a la difusión planetaria de un producto cultural concreto, la ciencia biomédica occidental, que tiene en la medicina alopática su más difundido ejemplo. Podríamos decir que, al menos desde el punto de vista de los temas enfrentados, existe desde el inicio una cierta universalidad innegable en la reflexión bioética. Esto explica fácilmente el hecho de la inicial ingenuidad con que se tendía a exportar también el modelo bioético dominante junto con exportar la medicina occidental, elaborado en la misma sede. Por otra parte, la difusión global de la medicina occidental ha hecho que los desafíos que ella enfrenta alcancen un impacto global: se puede pensar en el tema de los trasplantes, de la epidemia de SIDA o incluso de cualquier epidemia, como la más reciente “gripe porcina” (causada por el virus H1N1) que recientemente ha desatado el pánico a nivel mundial. Si nos salimos un poco de la ética biomédica encontramos también otro gran problema bioético de escala global: la preservación y tutela del ambiente. Por lo tanto el problema de la bioética global no es sólo si en todos lados resolvemos los problemas del mismo modo, sino también, y quizás es más importante desde del punto de vista práctico, si podemos dar soluciones compartidas a los desafíos comunes. La reflexión teórica sobre la bioética global enfrenta ambos aspectos y si quizás al inicio, por su urgencia, se centró en el segundo tipo de problemas, cada vez más el interés de los estudiosos se ha trasladado hacia el primer tipo.

Es necesario encuadrar en este contexto el documento que sirve de punto de partida de nuestras reflexiones: La Declaración Universal sobre Bioética y Derechos Humanos de la UNESCO (DUBDH). Constituye, sin duda, un esfuerzo por solucionar ambos tipos de problemas en un

contexto que exige enfrentar el problema que fundamenta la diversidad de hecho existente entre las diferentes soluciones: la diversidad cultural. Las agencias de la ONU son sin duda un foro muy apropiado para enfrentar este tipo de problemas dado que son de las pocas sedes donde se pueden encontrar en modo paritario, gracias al principio un país, un voto, los representantes de todo el planeta. El interés de la UNESCO por buscar este tipo de soluciones compartidas constituye sin duda un punto de referencia importante para quienes quieren profundizar en las posibles soluciones a los desafíos que plantea la bioética global y por ello nos parece una vía de acceso interesante al tema que nos ocupa: la posibilidad de elaborar una bioética global, apoyada en los derechos humanos, entendida como bioética transcultural, es decir, válida para todas las culturas o, mejor, para todos los seres humanos.

Conviene decir que la reflexión académica sobre la bioética global es relativamente reciente, podemos decir que lleva quince años como máximo, poco más de veinte si ponemos como punto de inicio el uso del término *Global Bioethics* por parte de V.R. Potter. Esto es bastante razonable si pensamos que la fuerza del fenómeno de la globalización se hizo sentir de modo más evidente sólo en la década de los '90, una vez superada la Guerra Fría. Por otro lado, como es lógico, la diversidad cultural comenzó a ser tematizada a partir de los problemas locales generados por los consistentes flujos migratorios hacia Europa y Estados Unidos que usualmente se agrupan en torno al término del multiculturalismo. La literatura inicial, en bioética y también en otras disciplinas, se concentraba en la gestión local de la diversidad cultural con los problemas concretos que ella acarrea como, por ejemplo, la comunicación en la relación médico-paciente, la tolerancia hacia prácticas culturales como la mutilación genital femenina, etc. Ha sido probablemente H.T. Engelhardt quien más ha reflexionado sobre el valor transcultural de la bioética occidental dominante, a través de sus experiencias académicas en países asiáticos, entrando así en contacto directo con modos diversos de enfrentar los problemas asociados al uso de la tecnología en biomedicina. Pero nos parece que la labor de la UNESCO en este campo, iniciada en 1997 con la Declaración Universal sobre el Genoma Humano y los Derechos Humanos (DUGHDH), elaborada como respuesta al primer proyecto científico de alcance planetario el Proyecto Genoma Humano, ha sido el gran detonante de la reflexión sobre la posibilidad de gestionar con criterios compartidos los problemas bioéticos de alcance global (y también los de dimensiones locales). Una reflexión que ciertamente se ha desarrollado

dentro de la UNESCO, a través de las actividades del Comité Internacional de Bioética (CIB) de la misma UNESCO, pero que de alguna manera, especialmente con la adopción de la DUBDH ha trasladado el problema al ámbito académico.

La elección del paradigma de los derechos humanos como marco normativo para presentar una bioética global es ciertamente un hecho que suscita desafíos teóricos interesantes para el bioeticista, pues le lleva no sólo a plantearse la posibilidad de la existencia de una bioética global sino también le pone delante de un modo concreto, y bastante elaborado durante los últimos 50 años, de resolverlo. Podríamos decir que ha sido la bioética global o al menos internacional (a nivel sobre todo europeo) la que la ha puesto en relación la bioética con los derechos humanos, los dos conceptos normativos más importantes del siglo XX y eso ya por sí mismo justifica una profundización en esta relación para nada pacífica. Tratándose, además, de dos conceptos que han sido acogidos en el Magisterio de la Iglesia, nos parece que queda aún más justificado enfrentar este tema en el marco de una tesis doctoral en bioética en una universidad eclesial.

Para quien tiene la gracia de estudiar y vivir en Roma, la experiencia de la diversidad cultural es cotidiana, pero quizás como en ninguna otra parte se hace la experiencia de la universalidad pues se vive junto a la Sede Apostólica, el centro visible de la catolicidad y el punto de convergencia de esta universalidad que golpea tanto por su variedad casi infinita de manifestaciones como por la profunda comunión que sobrepasa las diversidades más radicales, comunión de todo el género humano de la cual la Iglesia es signo, como nos recuerda la *Lumen gentium*. También la experiencia como Legionario de Cristo, una congregación caracterizada por una fuerte internacionalidad, no solo de proveniencia, sino sobre todo como ideal formativo, ha sin duda motivado nuestro interés por un tema de esta naturaleza. Al final del cuentas, el tema es si nuestra común humanidad tiene un fundamento real o bien es una ilusión motivada por nuestra pura buena voluntad. Creemos que ante este problema hay que compartir decididamente la fe de los redactores de la Declaración Universal de los Derechos Humanos (DUDH) de 1948 que quisieron poner las bases para la recomposición de las lacerantes divisiones ocasionadas por la guerra más sangrienta de todos los tiempos: la Segunda Guerra Mundial.

Antes de exponer la metodología de investigación y el contenido de la tesis me parece obligatorio detenerme en algunas premisas que forman

parte de la perspectiva con la que me acerco a este problema y que, evidentemente, no pueden ser justificadas de modo exhaustivo pues ni siquiera la reflexión sistemática de toda la obra de un filósofo puede lograrlo. Es muy probable que buena parte de las conclusiones dependan, al menos teóricamente, de estos presupuestos, pero nuestra naturaleza social y de seres culturales nos obliga a razonar siempre en el marco de una tradición ante la cual no nos podemos enfrentar totalmente como observadores neutros pero que sin duda podemos asumir o rechazar críticamente. Para un ser humano concreto es tan imposible buscar una explicación exhaustiva de todo lo que asume como verdadero como pretender sobrevivir sin la ayuda de los demás. Pensemos si seríamos capaces de procurarnos nosotros mismos incluso las cosas necesarias para nuestra comida más sencilla. Con todo, junto con enunciar los presupuestos que me parecen más importantes, trataré de justificarlos brevemente. De todas maneras, durante el desarrollo de nuestras reflexiones, algunas veces volveremos más detalladamente sobre ellos y sobre todo mostraremos a dónde nos puede llevar razonar a partir de la premisas opuestas.

Un primer presupuesto es de naturaleza antropológica. En esta tesis asumimos las afirmaciones fundamentales de la tradición personalista, tanto de su versión más clásica, basada en el pensamiento cristiano, especialmente en Santo Tomás de Aquino, como los desarrollos contemporáneos más recientes, no exentos de ambigüedades, pero que seguramente ofrecen intuiciones interesantes para resolver los problemas de nuestro tiempo. Nos parece que quizás la afirmación más importante que conviene tener presente es la espiritualidad del hombre y su trascendencia sobre la materia, que es el fundamento de su subjetividad.

Un segundo fundamento es de naturaleza gnoseológica. Estoy convencido de que sólo una teoría realista del conocimiento puede explicar adecuadamente el fenómeno del conocimiento humano, no sólo el conocimiento científico, sino también el conocimiento filosófico y en particular la capacidad de la razón práctica de juzgar la conformidad del obrar humano con el bien del hombre. La existencia de la naturaleza humana como realidad normativa es quizás la consecuencia más importante de esta premisa así como el cognitivismo ético que rechaza tajantemente la imposibilidad de hacer juicios morales objetivos y universales. Quizás esta premisa es la que recibirá una justificación más explícita a lo largo de la tesis.

La tercera premisa pertenece a la filosofía política. Se trata de la conciencia de los límites del liberalismo político que, junto a todos los aspectos loables y justos que implica, entre ellos el haber sido la cuna de los de-

rechos humanos, padece un defecto fundamental: su constitutivo individualismo. Esto implica un desconocimiento de una de las verdades antropológicas más fundamentales: la sociabilidad natural del hombre, entendida como fuente última de la normatividad de la justicia política. Esta normatividad no se basa en el contrato social ni en la libre elección del ciudadano, si no queremos, en última instancia, condenar a la arbitrariedad a las normas de convivencia civil que existen en toda sociedad.

El cuarto presupuesto es iusfilosófico y consiste, en coherencia con los presupuestos anteriores, en la afirmación del iusnaturalismo como respuesta última a la legitimidad de las normas jurídicas, a las que pertenecen sin duda los derechos humanos. Esto no quiere decir que las normas jurídicas sean deducidas de la naturaleza humana, al estilo del iusnaturalismo racionalista del s. XVII, pero sí que derivan su legitimidad de su conformidad o no con las exigencias de justicia de la naturaleza humana y que actualmente se suelen expresar a través del término dignidad humana. Por este motivo, se puede hablar de derecho o de normas justas o injustas más allá de si han sido o no promulgadas según los procedimientos formales establecidos en los ordenamientos jurídicos respectivos. Esto vale también para las mismas Constituciones de los Estados que no por expresar consensos fundamentales quedan eximidos de la posibilidad de ser evaluadas en términos de justicia. Por ese mismo motivo, hablamos consistentemente de derechos humanos y no de derechos fundamentales para resaltar el hecho de que los derechos humanos tienen una doble dimensión: ética y jurídica. Ética, porque su legitimidad no se basa fundamentalmente en el hecho de que sean positivizados y por ello se habla de reconocimiento de los derechos humanos y no de atribución de los mismos. Jurídica, porque la misma naturaleza de las exigencias de la dignidad humana, que se declinan en los derechos humanos concretos, exigen su positivización y su tutela a través de los instrumentos sancionatorios propios del Estado de derecho.

Un último presupuesto es la filosofía de la cultura que asumimos como punto de referencia para el análisis del problema de la diversidad cultural. Ella puede ser considerada una prolongación de la antropología personalista que hemos afirmado en el primer presupuesto. No nos detendremos aquí a exponerla, pues dedicaremos toda una sección del tercer capítulo a esta tarea. Nos interesa señalar que pretendemos ofrecer una filosofía de la cultura que acoja las adquisiciones de la antropología cultural del siglo XX que ciertamente enriquecen mucho la reflexión filosófica sobre este fenómeno exquisitamente humano que es la cultura.

La metodología de la tesis es algo inusual y nos parece necesario explicar la elección de la misma. Se trata de una metodología inductiva, es decir, no se plantea el problema de la bioética global en abstracto, sino a partir de un texto concreto, que es la DUBDH para, a partir de ahí, identificar los problemas teóricos específicos que plantea. Esto corresponde sustancialmente al primer capítulo. Una vez identificados los problemas más importantes: naturaleza de la bioética global, relación entre bioética y derechos humanos, se procede a un análisis del *status quaestionis* de cada uno de ellos, a lo que se dedican sendas secciones en el segundo capítulo. La tercera sección se dedica al análisis del término dignidad humana para ver si puede servir de fundamento último a una bioética global enmarcada dentro del paradigma de los derechos humanos. El último capítulo está dedicado al problema teórico fundamental que es la articulación entre la diversidad cultural y la universalidad de los derechos humanos. Si es posible resolverlo, entonces hemos encontrado una vía de acceso a la resolución del problema del posible fundamento de la bioética global entendida como bioética transcultural o quizás mejor, intercultural.

Hemos escogido esta metodología porque dado que la misma delimitación del tema es problemática, por su amplitud y complejidad, propia de un tema que está siendo actualmente objeto de vivaces discusiones, es difícil comprender acabadamente dónde colocar a la DUBDH si antes no se ha estudiado en profundidad. Se refleja así el orden seguido en el proceso de investigación, que creo que hace más trabado el conjunto y evita dispersiones en temas que, aunque pueden colocarse dentro del tema fundamental, no tocan específicamente el tema de la tesis, que es evaluar si la DUBDH puede ser una plataforma útil para apoyar un proyecto concreto de bioética global entendida como bioética transcultural, como la misma UNESCO pretende. La lógica específica de un documento de naturaleza política y no académica aconsejan detenerse primero en él y no encuadrarlo artificialmente en un debate académico que muchos de los redactores de la Declaración y los representantes de los gobiernos probablemente conocían sólo superficialmente. Por lo mismo, hemos procedido de modo inverso y hemos tratado de tomar los elementos del debate académico en función de los objetivos de la DUBDH, dedicando la última parte de la tesis al problema teórico que nos ha parecido más importante: la conciliación entre universalidad de los derechos humanos y diversidad cultural.

Pero hay todavía un motivo más para haber elegido el método inductivo y es la insuficiencia de un método deductivo para abordar este tema

específico, en el estado actual del problema. Habría sido relativamente cómodo partir de la ley natural y su universalidad como perspectiva donde colocar tanto la universalidad de los derechos humanos como la universalidad de una bioética fundamentada en ellos. Era un camino bastante lógico considerando los presupuestos que hemos apenas expuesto. El problema es que el tema de la universalidad de la ley natural todavía no ha afrontado con la debida profundidad el tema de la diversidad cultural, tanto porque muchos consideraban *a priori* imposible seguir hablando de una ley natural universal después de los descubrimientos de la antropología cultural, como porque todavía no se ha desarrollado una reflexión filosófica acabada sobre la cultura en perspectiva personalista. En parte este trabajo quiere indicar un camino para seguir trabajando este tema como premisa necesaria para salir al paso de este nuevo desafío a la universalidad de la ley natural.

Finalmente, antes de exponer el contenido de la tesis, digamos una palabra sobre los límites de la misma, para evitar despertar falsas expectativas en los lectores. Por parte del tema, el gran límite es que se trata de un tema todavía poco tratado en la literatura académica, tanto la relación entre bioética y derechos humanos, objeto de algunos debates interesantes, pero no demasiado profundos, como el tema de la diversidad cultural y la universalidad de los derechos humanos y de las normas éticas en general. A nuestro juicio, esto obedece a que el análisis del fenómeno de la cultura se limita a las ciencias sociales y falta una profundización filosófica sobre el mismo y en modo particular sobre la relación entre naturaleza humana y diversidad cultural. No existen autores que puedan ser considerados autoridades sobre este tema, fundamentalmente porque es un tema nuevo y también porque la mayoría de los que han intervenido en el debate no tienen este problema como centro de sus preocupaciones, sino que lo enfrentan quien desde el tema de los derechos humanos, quien desde el tema de los fundamentos de la bioética y algunos, pocos, desde el tema del multiculturalismo. Se trata de un tema que hasta ahora ha prácticamente monopolizado la atención de los sociólogos y filósofos políticos, en parte porque es un problema más urgente y quizás todavía más complejo por el grado de universalidad que se debe lograr. Tampoco nos hemos detenido en otros proyectos que buscan fundamentar una ética global, como la *Weltethos* de Hans Küng o la Alianza de Civilizaciones propuesta por España y Turquía porque no han tenido impacto importante en el debate bioético, pero eventualmente podrían ser estrategias útiles e interesantes.

Dicho esto, lo que queremos ofrecer a la comunidad académica es un nuevo camino de profundización, que más que recorrer, queremos por ahora señalar, para poder enfrentar este problema desde una perspectiva que tome más en serio el fenómeno de la diversidad cultural y la necesidad de una nueva reflexión sobre el fenómeno de la cultura después de los aportes de la antropología cultural del siglo XX. Si queremos principios de bioética de alcance global y transcultural, entonces debemos ir más allá del valor retórico de los derechos humanos y profundizar en su fundamento, que es la dignidad humana, de modo que a partir de ella podamos ver la diversidad cultural no como un elemento de incertidumbre e indefinición, sino como un recurso para una mejor comprensión del bien que el hombre está llamado a realizar a través del uso de la tecnología biomédica para el bien de todos los seres humanos.

Pasemos ahora al contenido de nuestro trabajo. La primera parte es sustancialmente un comentario de la DUBDH y busca presentar el texto de la Declaración en su contexto propio que es el desarrollo del bioderecho internacional basado en el paradigma de los derechos humanos. Para lograr esta finalidad nos detendremos en los antecedentes normativos fundamentales de la declaración, revisaremos posteriormente el proceso de elaboración en busca de claves hermenéuticas y finalmente nos detendremos en el texto analizándolo artículo por artículo; consideraremos también la recepción del documento en la literatura científica especializada. La última parte se dedicará a un análisis preliminar de los problemas teóricos fundamentales que presenta el texto desde el punto de vista de la posibilidad de fundamentar una bioética global a partir de los derechos humanos. A nuestro juicio estos problemas son fundamentalmente la relación entre bioética y derechos humanos y la adecuada resolución de la dialéctica entre universalidad de los derechos humanos y diversidad cultural.

Una vez establecido que la declaración pretende ser un instrumento al servicio de una bioética global transcultural y que para lograr éste objetivo se recurre fundamentalmente al paradigma de los derechos humanos, la segunda sección pretende profundizar tanto en el concepto de bioética global tal como ha sido desarrollado en la literatura especializada como en la relación entre bioética y derechos humanos. Como es sabido y será profundizado en esta segunda sección del capítulo, el paradigma de los derechos humanos está actualmente pasando por una crisis de universalidad y por ello no se debe dar por descontado que puedan garantizar la viabilidad del proyecto de una bioética global transcultural. Finalmente, en la sección conclusiva de este capítulo, haremos un análisis detallado

del término dignidad humana y de los diferentes conceptos que existen de él. Buscaremos mostrar en primer lugar que puede ser un fundamento auténtico de los derechos humanos y en segundo lugar que las diferentes acepciones del término, en la bioética y en el bioderecho, si pretenden lograr un consenso transcultural, deben necesariamente hacer referencia al concepto de dignidad humana elaborado por los redactores de la Declaración de 1948, e incluso ir más allá de él, recuperando el valor positivo de la diversidad cultural como dimensión intrínseca de la naturaleza histórica y cultural del ser humano.

Vista la necesidad de potenciar el concepto de dignidad humana con una adecuada reflexión antropológica sobre el fenómeno de la cultura, se buscará establecer qué implica exactamente el respeto de la dignidad humana en relación a la dimensión cultural del hombre. La primera sección del tercer capítulo se dedicará a los fundamentos antropológicos y consiste sustancialmente en un análisis filosófico diacrónico y sincrónico del concepto de cultura y el análisis específico de los problemas relacionados con la dialéctica entre universalismo y relativismo: la relación entre naturaleza y cultura, la relación entre el individuo y la propia cultura y el problema de la diversidad cultural. La segunda sección, en cambio, se detiene en las consecuencias de estas afirmaciones para los así llamados derechos culturales, específicamente el derecho a la identidad cultural y el respeto de la diversidad cultural. La tercera sección buscará aplicar las consecuencias de este análisis al problema de la fundamentación de la bioética global como bioética transcultural apoyada en la universalidad de los derechos humanos.

La pregunta fundamental que queremos resolver con este trabajo es doble: por una parte, si la DUBDH, tal como ha sido escrita, puede servir al menos como inicio de la fundamentación de una bioética intercultural y por otra el modo en que debe ser concebida la tensión entre universalidad de los derechos humanos y diversidad cultural para poder obtener una bioética global auténticamente intercultural. Nos parece que la filosofía personalista contiene los recursos teóricos necesarios para superar la crisis de universalidad y que, desde su perspectiva propia, concibe a la diversidad cultural no como un obstáculo para la bioética intercultural sino sobre todo como un enriquecimiento de la misma que deberá obtenerse a través del diálogo intercultural como eficaz antídoto contra la tendencia excesivamente individualista de algunas reivindicaciones actuales que buscan apoyarse en los derechos humanos especialmente en el campo de la bioética.

Capítulo I

LA DECLARACIÓN UNIVERSAL SOBRE BIOÉTICA Y DERECHOS HUMANOS DE LA UNESCO

El objetivo de este primer capítulo es ofrecer una visión de conjunto de la Declaración Universal sobre Bioética y Derechos Humanos de la UNESCO (DUBDH) para poner las bases de la sucesiva reflexión sobre los desafíos que presenta el tentativo de “construir” una bioética global y sobre la valoración del aporte que un texto normativo¹ como la DUBDH puede ofrecer a este proyecto.

Comenzaremos nuestra investigación con una visión de conjunto de la DUBDH para comprender su naturaleza y poner en evidencia sus características fundamentales que sirvan para establecer su “género literario”, caracterizado por la asociación entre bioética y derechos humanos. Como está ya establecido en la doctrina jurídica, la interpretación adecuada de cualquier texto requiere una contextualización y una referencia a los precedentes. Por este motivo, comenzaremos nuestro análisis presentando los precedentes inmediatos de la DUBDH que son fundamentalmente la Convención de Oviedo² y las demás declaraciones de la UNESCO en materia de bioética. Continuaremos nuestra reflexión dete-

¹ Usamos aquí el adjetivo normativo en sentido amplio, conscientes de la naturaleza no-vinculante de la DUBDH. Profundizaremos más adelante las implicaciones del valor normativo del texto.

² La referencia es evidentemente a la *Convención del Consejo de Europa sobre los Derechos Humanos y la Biomedicina*, abierto a la firma por parte de los Estados el 4 de abril de 1997 en la ciudad española y después sucesivamente ratificada por algunos Estados miembros, actualmente 22 según la información más reciente disponible en el sitio WEB del Consejo de Europa.

niéndonos en los sujetos involucrados en la redacción de la DUBDH y en el mismo proceso de redacción para poder estar luego en condiciones de presentar el contenido en modo más razonado y detallado. El comentario tendrá especialmente en cuenta al art. 12 por su importancia para el éxito de la DUBDH como plataforma para una bioética global. Finalmente, presentaremos la recepción de la DUBDH en la literatura científica especializada, especialmente en la literatura bioética y biojurídica, para exponer los aspectos que los expertos han destacado, especialmente aquellos que tienen relación con el problema de la formulación de normas bioéticas de alcance universal. Veremos así cuáles son los problemas abiertos que deben ser profundizados para lograr fundamentar, y no sólo enunciar, normas bioéticas que puedan presentarse como vinculantes para todos los seres humanos³.

1. *Visión de conjunto de la Declaración Universal sobre Bioética y Derechos Humanos*

La UNESCO comenzó a trabajar en el campo de la bioética sustancialmente a partir del Proyecto Genoma Humano, a fines de los 80, reflexionando sobre sus implicaciones éticas, estableciendo sucesivamente un «sistema permanente de consulta para el intercambio de informaciones y de experiencias sobre las implicaciones éticas de la ciencia y tecnología contemporáneas»⁴. Siendo la UNESCO la agencia especializada de las Naciones Unidas para la ciencia, la educación y la cultura y teniendo como objetivo fundamental la construcción de la paz a través de ellas⁵, no sorprende el interés de la UNESCO por la ética de la ciencia y de la tecnología, que es precisamente uno de los temas de los que se ocupa la

³ Plantear de este modo el problema implica tomar posición sobre el problema del pluralismo ético que no consideramos algo absoluto, sino un dato de hecho a partir del cual es necesario trabajar para fundamentar una ética compartida, a pesar del hecho de la diversidad cultural y del pluralismo al interior de las mismas culturas. Por lo demás, si no se acepta este presupuesto, el derecho queda reducido a un mero acto de voluntad. El objetivo último de este trabajo es ofrecer las bases de un iusnaturalismo que pueda incorporar “desde dentro” el hecho irreductible de la diversidad cultural. Partimos de la base que esto es posible.

⁴ H. TEN HAVE, *The activities of UNESCO in the area of ethics*, en «Kennedy Institute of Ethics Journal» 16/4 (2006), p. 334.

⁵ Cf. *Constitución de la UNESCO*, art. 1. Disponible en versión española en el sitio http://portal.unesco.org/es/ev.php-URL_ID=15244&URL_DO=DO_TOPIC&URL_SECTION=201.html, consultado el 18 de abril de 2009.

bioética. Se puede decir que al actividad normativa de la UNESCO en el campo de la bioética se inició en 1993 cuando se creó el Comité Internacional de Bioética (CIB)⁶ con el objetivo, entre otros, de preparar un instrumento legal para la protección del genoma humano. Echando una mirada a los frutos de este trabajo, que son sustancialmente las Declaraciones elaboradas por la UNESCO en el campo de la bioética⁷, veremos como la DUBDH constituye uno de los grandes frutos de este esfuerzo de más de 15 años de duración.

La DUBDH pertenece a la categoría jurídica de las Declaraciones⁸, es decir, de las expresiones de voluntad por parte de los Estados miembros de una determinada organización internacional que explícitamente asumen un estatuto no-vinculante para ellos. Esto quiere decir que si bien las Declaraciones tienen un cierto valor normativo, éste no puede ser equiparado al de los instrumentos de derecho internacional en sentido estricto, es decir, las Convenciones. En los últimos tiempos, se ha comenzado a perfilar en la literatura jurídica el concepto de *soft-law*⁹ para hacer referencia a este tipo de instrumentos, que cada vez adquieren una importancia mayor en el derecho internacional, en particular en campo bioético.

⁶ H. TEN HAVE, *The activities of UNESCO ...*, p. 334.

⁷ Con esta expresión nos referimos colectivamente a la DUGHDH, DIPDG y DUBDH.

⁸ Como afirma el párrafo 24 del Informe del Director General de la UNESCO sobre la preparación de la DUGHDH «La doctrina de las Naciones Unidas sostiene que “una declaración es un instrumento formal y solemne justificado en ocasiones poco frecuentes cuando se afirman principios de gran importancia y de validez duradera (...) basados sobre la autoridad moral». El documento fue consultado el 18 de abril de 2009 en el sitio <http://unesdoc.unesco.org/images/0010/001051/105126E.pdf>

⁹ Sobre la DUBDH como *soft-law* Cf. P. DE STEFANI, *La Dichiarazione universale sulla bioetica e i diritti umani nel sistema delle fonti del diritto internazionale*, en F. TUROLDO (ed.), *La globalizzazione della bioetica. Un commento alla Dichiarazione Universale sulla Bioetica e i Diritti Umani*, Gregoriana Libreria Editrice, Padua 2007, p. 109 donde se sostiene que: «En la zona gris que existe entre el acto fuente de derecho y el acto carente de valor jurídico se coloca la noción de *soft-law*, particularmente adecuada para describir los documentos adoptados en materias nuevas para el derecho internacional y en las cuales la formación de un consenso entre los Estados requiere un proceso gradual, fundando sobre la progresiva acumulación de criterios compartidos más que sobre la definición neta de reglas inmediatamente vinculantes». Como señala el mismo autor en la página 116 la *soft-law* es una especie de vía media entre las obligaciones vinculantes y el consenso de hecho entre los Estados. En la literatura jurídica en lengua española se habla de una normatividad relativa. Cf. H. GROS ESPIELL, *Las declaraciones de la UNESCO en materia de bioética, genética y generaciones futuras. Su importancia y su incidencia en el desarrollo del derecho internacional*, en «Anuario de Derecho Constitucional Latinoamericano» (2006), p. 1409.

Como nota Gros Espiell¹⁰, en los últimos años se ha ido configurando el concepto de “desarrollo progresivo” del derecho internacional. De hecho, a partir del art. 13,1 de la Constitución de las Naciones Unidas, donde se habla de su tarea de dar un impulso al desarrollo progresivo del derecho internacional, la actividad de las organizaciones intergubernamentales como la ONU y sus agencias, así como las demás organizaciones regionales, han considerablemente enriquecido al derecho internacional a través de recomendaciones, declaraciones y algunas convenciones¹¹. El ejemplo de la Declaración Universal de los Derechos Humanos (DUDH) de 1948 es evidente para mostrar el rol que las Declaraciones pueden tener en el desarrollo del derecho internacional siendo, por un lado, embriones de convenciones¹² vinculantes, o bien insertándose en las fuentes de derecho a través de la categoría del derecho consuetudinario¹³. Es precisamente en este movimiento donde se coloca la DUBDH, que en cierto modo quiere ser un punto de llegada y, al mismo tiempo, un punto de partida del desarrollo del derecho internacional en el campo de la bioética¹⁴. Un punto de llegada en cuanto recoge el desarrollo normativo contenido en los documentos que analizaremos como precedentes; un punto de partida en cuanto base compartida universal para continuar por este camino y sobre todo para que este desarrollo normativo sea aplicado en todos los Estados. Naturalmente, como nota De Stefani¹⁵, el carácter no-vinculante se refiere únicamente a aquellos aspectos que no han sido recibidos en precedentes documentos que tengan valor normativo, como, por ejemplo, aquellas disposiciones generales sobre los derechos humanos de los que la DUBDH constituye una prolongación¹⁶.

¹⁰ Cf. H. GROS ESPIELL, *Las declaraciones de la UNESCO...*, pp. 1407-1409

¹¹ Cf. P. DE STEFANI, *La Dichiarazione universale sulla bioetica...*, p. 117.

¹² Cf. P. DE STEFANI, *La Dichiarazione universale sulla bioetica...*, p. 119.

¹³ Cf. H. GROS ESPIELL, *Las declaraciones de la UNESCO...*, p. 1410. Las fuentes del derecho internacional han sido positivizadas en el art. 38 del Estatuto de la Corte Internacional de Justicia. De Stefani nota que la fuerza normativa de la *soft-law* depende fundamentalmente de sus procedimientos de aplicación. P. DE STEFANI, *La Dichiarazione universale sulla bioetica...*, p. 119. Como veremos, las Declaraciones de la UNESCO de bioética dedican parte importante de su articulado a estos procedimientos.

¹⁴ Cf. C. BYK, *La Déclaration universelle sur la bioéthique et les droits de l'homme: La bioéthique, une utopie civilisatrice à l'ère de la mondialisation?*, en H. GROS ESPIELL - Y. GÓMEZ SÁNCHEZ (CORS.), *La Declaración Universal sobre Bioética y Derechos Humanos de la UNESCO*, Editorial Comares, Albolote (Granada) 2006, pp. 47-65.

¹⁵ Cf. P. DE STEFANI, *La Dichiarazione universale sulla bioetica...*, p. 110.

¹⁶ Si bien la DUBDH no establece nuevos derechos humanos, ciertamente enriquece el contenido de aquellos ya establecidos.

Otro modo para que una norma de *soft-law* adquiriera un valor normativo fuerte es su uso por parte de la jurisprudencia. Hasta ahora, la DUBDH ha sido citada por la Corte Europea de los Derechos Humanos en su sentencia sobre el caso Evans vs. Reino Unido del 7 de marzo de 2006¹⁷.

Por lo que se refiere al autor, en el caso de la DUBDH, este es la Asamblea General de la UNESCO, es decir, el máximo órgano de la organización, donde cada uno de los Estados miembros es representado directamente¹⁸. Se trata, por lo tanto, de un documento de naturaleza política, sujeto a las leyes de la negociación entre los Estados, y no de un texto académico¹⁹. No se debe menospreciar el hecho que la DUBDH haya sido aprobada por aclamación, es decir, por unanimidad. Naturalmente, la Declaración no fue redactada por la Asamblea General de la UNESCO sino que le fue propuesta, por explícito mandato de ella misma, por el CIB, que tuvo un papel importante tanto en la redacción como en la coordinación entre las diversas instancias que intervinieron en el complicado proceso de redacción. El proceso final de la redacción, en cambio, corrió a cargo de los expertos de los gobiernos que reunidos en dos sesiones: abril y junio de 2005, retocaron el texto propuesto por el CIB en febrero de 2005. Se debe notar, de todos modos, que la DUBDH fue elaborada en únicamente dos años, un tiempo bastante breve para un documento de esta naturaleza.

El mismo título de la DUBDH requiere un comentario. Ante todo, con la palabra universal, se quiere resaltar el alcance global del documento. No sólo se trata de una universalidad en sentido geográfico, de hecho adhieren a la UNESCO casi todos los países del mundo, sino sobre todo en sentido normativo en cuanto se trata, como en el caso de la DUDH,

¹⁷ El caso es citado en H. TEN HAVE, *Criticisms of the Universal Declaration*, en H. GROS ESPIELL - Y. GÓMEZ SÁNCHEZ (COES.), *La Declaración Universal sobre Bioética y Derechos Humanos de la UNESCO*, Editorial Comares, Albolote (Granada) 2006, p. 192.

¹⁸ Los Estados miembros que aprobaron unánimemente la DUBDH fueron 191, actualmente los estados miembros son 193 más seis estados asociados. Para la lista actualizada <http://erc.unesco.org/portal/UNESCOMemberStates.asp?language=es> consultado del 13 de mayo de 2009.

¹⁹ Este hecho ha sido destacado por muchos comentaristas, por ejemplo R. ANDORNO, *Pasos hacia una bioética universal: La Declaración de bioética y derechos humanos de la UNESCO*, en «Vida y Ética» 7/1 (2006), p. 128. En general, los comentaristas anglosajones tienden a infravalorar este punto y a ser demasiado exigentes con la DUBDH. Por este motivo lamentan que la Declaración se limite a enunciar principios compartidos sin detenerse en los problemas concretos. Se trata, como veremos más adelante, de una decisión consciente de los redactores.

que es el modelo del género, de principios reconocidos por todos y para todos²⁰. Prueba de ello es el repetido uso del adjetivo universal, que aparece varias veces en el texto como calificativo de los principios y normas enunciados, especialmente en el preámbulo. Este apelo a la universalidad es un hecho común en los textos de la UNESCO que busca subrayar el carácter internacional y global²¹ de su valor normativo, al menos dentro de la categoría de la *soft-law*. Un segundo aspecto de la universalidad, que no se debe dejar pasar, es el hecho que la Declaración no se dirige únicamente a los Estados, sino a todos los implicados en los problemas bioéticos, y por ello se intenta ofrecerles principios de referencia. Además, ellos mismos han sido implicados en el proceso de elaboración de la DUBDH²². En realidad, esta pretensión de universalidad es una respuesta a la universalidad *de facto* de la que gozan ya los problemas de bioética que, hoy por hoy, ya no se plantean únicamente en los países tecnológicamente avanzados²³. Como veremos más adelante, a veces son los mismos países que todavía no han desarrollado un aparato normativo los que piden asistencia a organismos como la UNESCO²⁴.

En segundo lugar se debe notar la palabra bioética, que aparece por primera vez en el título oficial de una Declaración internacional, precisa-

²⁰ G. KUTUKDJIAN, *La Déclaration Universelle sur la bioéthique et les droits de l'homme et d'autres instruments de l'UNESCO*, en H. GROS ESPIELL - Y. GÓMEZ SÁNCHEZ (cors.), *La Declaración Universal sobre Bioética y Derechos Humanos de la UNESCO*, Editorial Comares, Albolote (Granada) 2006, p. 16. El presidente del comité jurídico del CIB señala que «el término universal, utilizado para cualificar la Declaración (sobre el Genoma Humano y los Derechos Humanos) pretende enfatizar el carácter excepcional de los objetivos del documento» H. GROS ESPIELL, *Introduction*, en DIVISION OF ETHICS OF SCIENCE AND TECHNOLOGY, *Birth of the Universal Declaration on the Human Genome and Human Rights*, UNESCO, París 1999, p. 1.

²¹ Andorno subraya el hecho que la DUBDH es el primer instrumento de alcance universal (global) en el campo de la bioética, en cuanto no se limita a una problemática específica de esta disciplina, como, por ejemplo, la DUGHDH. Cf. R. ANDORNO, *Pasos hacia una bioética universal...*, p. 126.

²² Cf. G. TEBOUL, *L'élaboration de la Déclaration Universelle sur la Bioéthique et les Droits de L'Homme*, en H. GROS ESPIELL - Y. GÓMEZ SÁNCHEZ (cors.), *La Declaración Universal sobre Bioética y Derechos Humanos de la UNESCO*, Editorial Comares, Albolote (Granada) 2006, pp. 561-562.

²³ Más allá del problema de solidaridad internacional que naturalmente toca a todos, hay algunos problemas de alcance transnacional, como la investigación farmacológica, normalmente pensada en países avanzados y realizada en países en vía de desarrollo, donde la reglamentación es menor.

²⁴ «Con esta nueva Declaración, la UNESCO pretende salir al paso particularmente de las necesidades de los países en vías de desarrollo, comunidades indígenas y grupos o personas vulnerables». H. TEN HAVE, *The activities of UNESCO...*, p. 339.

mente sobre bioética²⁵. Esta decisión, no del todo exenta de ambigüedades²⁶, da fe de la decidida intención de la UNESCO de comprometerse en el tema de modo estructurado, orgánico, y, por qué no decirlo, ambicioso²⁷, como resulta del contenido de la Declaración, que pretende ser fiel al mandato recibido por el CIB²⁸.

Finalmente, el recurso a los derechos humanos pretende colocar la intervención normativa en el surco de la gran tradición del derecho internacional del siglo XX, construida en torno al concepto de derechos humanos. De hecho, el título original era únicamente Normas Universales de Bioética. El término derechos humanos, que aparece 29 veces en el texto de la DUBDH está frecuentemente asociado a la dignidad humana y a las libertades fundamentales formando un trío que se repite en la mayoría de las referencias a los derechos humanos. El sentido de esta referencia a los derechos humanos no implica limitarse, como sostiene Bellver²⁹, a hablar únicamente de los temas de bioética que tienen que ver con los derechos humanos, sustancialmente aquellos propios de los problemas éticos de la biomedicina. La referencia a los derechos humanos, en cambio, puede ser leída en dos sentidos fundamentales: por una parte como un intento de dar un fundamento a las normas de bioética³⁰ y por otro como la elección de un lenguaje para expresar los principios universales de bioética³¹.

²⁵ De hecho, los precedentes de la DUBDH (Convención de Oviedo y las Declaraciones de la UNESCO), aunque indudablemente tocan problemas de bioética, no usan la palabra ni siquiera en el título y en el texto únicamente cuando se refieren al CIB o al CIGB, o bien al Comité Director de Bioética del Consejo de Europa.

²⁶ Veremos más adelante que el mismo concepto de bioética no es totalmente idéntico para los diversos países de la UNESCO.

²⁷ A lo largo de este capítulo veremos con más claridad en que sentido la DUBDH es una Declaración de bioética.

²⁸ Veremos después en qué medida la Declaración ha permanecido fiel al mandato recibido.

²⁹ Cf. V. BELLVER CAPELLA, *Por una bioética razonable. Medios de comunicación, comités de ética y derecho*, Editorial Comares, Granada 2006, p. 238.

³⁰ M. YESLEY, *What's in a name? Bioethics - and human rights - at UNESCO*, en «Hastings Center Report» 35/2 (2005), p. 8. El autor cita las palabras del delegado argentino que exclamó que no existe bioética sin referencia a los derechos humanos.

³¹ Cf. R. ANDORNO, *Pasos hacia una bioética universal...*, p. 127. También M. CASADO, *Bioética y derecho*, en H. GROS ESPIELL - Y. GÓMEZ SÁNCHEZ (cors.), *La Declaración Universal sobre Bioética y Derechos Humanos de la UNESCO*, Editorial Comares, Albolote (Granada) 2006, p. 33. La relación entre bioética y derechos humanos permanece problemática como veremos al hablar de la recepción de la DUBDH y en la segunda sección del segundo capítulo.

En realidad, el alcance de los temas tratados va más allá de los contenidos de la Convención de Oviedo (que en el título oficial habla de derechos humanos y biomedicina). En la DUBDH se habla también de temas ambientales, extendiéndose así, al menos tendencialmente, hacia el concepto original de bioética de V.R. Potter³². Esta extensión del concepto de bioética no ha sido acogido favorablemente por todos y de hecho, a pesar de la presencia de una definición de bioética en el último borrador, tuvo que ser abandonada por falta de consenso.

Para concluir esta presentación panorámica, y antes de entrar en el análisis detallado de la DUBDH, ofreceremos una presentación de la estructura general de la DUBDH. Consta de un preámbulo, bastante extenso, que ocupa la cuarta parte del texto, y 28 artículos. El articulado se divide en cinco partes: Disposiciones generales (art. 1 y 2); Principios, el verdadero corazón del documento (art. 3 al 17); Criterios de aplicación de los principios (art. 18 al 21) que contienen sustancialmente acciones prácticas para la promoción de la bioética a nivel global; los artículos 22 al 25 contienen las acciones concretas a las que se comprometen los Estados y la misma UNESCO para promover la DUBDH. Finalmente los artículos 26 al 28, bajo el título “Disposiciones finales” ofrecen algunos criterios hermenéuticos importantes de los aspectos técnico-jurídicos que sirven para delimitar con más precisión el alcance de los principios contenidos en la Declaración.

2. *Los precedentes de la DUBDH*

Esta sección pretende ser una presentación de los documentos internacionales que pueden justamente invocarse como precedentes de la DUBDH³³. Por una parte, la Asamblea General de la UNESCO ha hecho referencia explícita a ellos en el preámbulo de la Declaración. En realidad, la referencia a las Declaraciones previas de la UNESCO en materia de bioética (DUGHDH y DIPDG) se hace en segundo lugar, inmediatamente después de la referencia a la DUDH. La referencia a la Conven-

³² Nos detendremos más adelante en el concepto de bioética de la DUBDH.

³³ En el preámbulo de la DUBDH hay tres párrafos que citan los precedentes normativos. En total, hay una referencia a 21 documentos normativos, pero al final del segundo párrafo se hace una referencia genérica a los «demás instrumentos internacionales previamente adoptados por las Naciones Unidas y por las agencias especializadas de las Naciones Unidas, en particular la FAO y la OMS».

ción de Oviedo, en cambio, se hace al interior de las referencias a los «instrumentos internacionales y regionales en el campo de la bioética»³⁴ junto a otros dos documentos de naturaleza deontológica: la *Declaración de la Asociación Médica Mundial* de Helsinki (1964), con sus respectivas actualizaciones, la última del año 2000, y las *Directrices Éticas sobre la Investigación Biomédica en Seres Humanos*, redactadas por el Consejo de las Organizaciones Internacionales de Ciencias Médicas (CIOMS), aprobadas en 1982 y actualizadas en 1993 y 2002³⁵.

Pero el motivo fundamental para limitar mi análisis de los precedentes a los textos de la UNESCO y a la Convención de Oviedo es que o bien son instrumentos que enfrentan los problemas de bioética de un modo amplio (Convención de Oviedo)³⁶ o bien han sido elaborados por la misma UNESCO, y especialmente porque los tres colocan las normas promulgadas en el marco de los derechos humanos³⁷.

a. La Convención de Oviedo³⁸

La Convención de Oviedo es el primer instrumento de derecho internacional que enfrenta de modo relativamente detallado algunos de los problemas de bioética³⁹. Aunque se trata de un documento elaborado por

³⁴ Cf. Preámbulo de la DUBDH.

³⁵ Un análisis interesante sobre la evolución normativa en el campo de la investigación biomédica se encuentra en A. PLOMMER, *The law and ethics of medical research. International bioethics and human rights*, Cavendish, Londres 2005.

³⁶ Sobre el valor de precedente de la Convención de Oviedo se ha afirmado que el objetivo de los redactores de la DUBDH era tan ambicioso que «se puede sólo especular si una organización global hubiera intentado un enfoque amplio, en un campo tan complejo, si el objetivo no hubiera sido ya alcanzado a nivel regional». E. GADD, *The Global Significance of the Convention of Human Rights and Biomedicine*, en J. GEVERS - E. HONDIUS - J. HUBBEN (ed.), *Health Law, Human Rights and the Biomedicine Convention, Essays in honour of Henriette Roscam Abbing*, Martinus Nijhoff, Leida 2005, p. 38. Más adelante concluye afirmando que «el trabajo global desarrollado por la UNESCO para desarrollar normas globales de bioética puede considerarse como informado y construido sobre el trabajo regional de la Convención de Oviedo».

³⁷ Las directrices de la CIOMS, si bien hacen referencia a los derechos humanos, se presentan específicamente como normas éticas y no jurídicas. El mismo título da a entender la diversidad de valor normativo en relación a los otros documentos.

³⁸ El título oficial del documento es: *Convención para la protección de los derechos humanos y la dignidad del ser humano ante las aplicaciones de la biología y de la medicina: Convención sobre los Derechos Humanos y la Biomedicina*. Por brevedad, y por su uso consolidado en la literatura científica, nos referiremos a ella como Convención de Oviedo.

³⁹ Una de las frecuentes quejas de los comentaristas de la Convención de Oviedo es precisamente el número demasiado reducido de los problemas enfrentados. Cf. E. SGRECCIA,

un organismo regional (el Consejo de Europa⁴⁰) está abierto a la firma por parte de «cualquier Estado no-miembro»⁴¹, tiene, por así decirlo, un vocación de universalidad⁴². Hasta ahora ha sido suscrita por 22 Estados europeos⁴³. La Convención es fruto de un largo trabajo en el campo de la bioética en el seno del Consejo de Europa iniciado a partir de Resoluciones y Recomendaciones, ya desde 1976⁴⁴ y concluido el 4 de abril de 1997 con la apertura de la Convención a la ratificación por parte de los Estados. Naturalmente, el trabajo del Comité Director de Bioética del Consejo de Europa (CDBI) no se ha detenido, sino que se ha prolongado en nueve Recomendaciones y en los cuatro Protocolos Adicionales hasta ahora elaborados.

El trasfondo conceptual de la Convención es extremadamente importante para comprender su contenido. De hecho, el documento se coloca en el amplio contexto de la evolución del derecho internacional después de la Segunda Guerra Mundial, marcado por la omnipresencia de la categoría de los derechos humanos⁴⁵. Ya en 1950, precisamente en el seno del Consejo de Europa se elaboró la Convención Europea para la Protección de los Derechos Humanos y de las Libertades Fundamentales (CEDH)⁴⁶

Editoriale. La Convenzione sui diritti dell'uomo e la biomedicina, en «Medicina e Morale» 47/1 (1997), p. 10. La respuesta común a esta observación es que se trata de una Convención marco y por lo tanto deja a los Protocolos adicionales resolver las demás problemáticas. Cf. C. DE SOLA, *Il Consiglio d'Europa e la bioetica*, en L. PANELLA - C. ZANGHÌ (ed.), *Recenti sviluppi in materia di Bioetica, In margine al progetto di Convenzione sulla Bioetica del Consiglio d'Europa*, Giappichelli, Turín 1998, p. 31.

⁴⁰ Para una breve síntesis sobre el origen y la naturaleza del Consejo de Europa Cf. A. BOMPIANI, *Consiglio d'Europa, Diritti Umani e Biomedicina. Genesi della Convenzione di Oviedo e dei Protocolli*, Studium, Roma 2009, pp. 3-11.

⁴¹ Art. 34 de la Convención de Oviedo.

⁴² La expresión es de M. BÉLANGER, *Le système d'Oviedo et l'établissement d'un nouvel ordre européen de la bioéthique*, en «Journal International de Bioéthique» 15/2-3 (2004), p. 84.

⁴³ Información recogida en el sitio WEB del Consejo de Europa. <http://conventions.coe.int/Treaty/Commun/ChercheSig.asp?NT=164&CM=2&DF=6/2/2008&CL=ENG>, consultado el 19 de abril de 2009.

⁴⁴ Cf. V. BELLVER CAPELLA, *Por una bioética razonable*, p. 249.

⁴⁵ De hecho, Dommel y Alexander afirman que se trata «esencialmente de un documento sobre derechos humanos» basándose en el contenido del art. 1 de la Convención. Cf. W. DOMMEL - D. ALEXANDER, *The Convention on Human Rights and Biomedicine of the Council of Europe*, en «Kennedy Institute of Ethics Journal» 7/3 (1997), p. 262.

⁴⁶ Esta Convención es explícitamente citada en el preámbulo de la Convención de Oviedo. Los documentos citados son los siguientes: DUDH (1948), CEDH (1950), Carta Social Europea (1961), PIDCP y PIDESC (1966). Convención sobre la Protección del Individuo ante el Procesamiento Automático de los Datos de Carácter Personal (1981); Convención relativa a los Derechos de los Niños (1989).

que dio carácter vinculante a algunos de los derechos proclamados por la DUDH, especialmente los así llamados derechos personales⁴⁷. Encontramos aquí una primera formulación jurídicamente vinculante del derecho a la vida que tendrá naturalmente influencia en los documentos sucesivos⁴⁸ pero que es extrañamente silenciado en la Convención de Oviedo⁴⁹. Para algunos autores el vínculo entre la Convención y la CEDH es tan estrecho como para decir que «el primero es una *lex specialis* de la CEDH»⁵⁰.

En los años 60 y 70 el debate sobre los así llamados derechos sociales tuvo importantes consecuencias para la configuración del derecho a la salud, que naturalmente no puede faltar en un documento biojurídico relacionado con la medicina. Este derecho, afirmado genéricamente en la DUDH, en el art. 25, fue objeto de sucesivas explicitaciones en el Pacto Internacional sobre los Derechos Económicos, Sociales y Culturales (PIDESC) y en la Carta Social Europea⁵¹. Como pone en evidencia Bompiani, el concepto de salud de la OMS tuvo una poderosa influencia en la formulación jurídica del derecho a la salud que prácticamente consagra su contenido⁵² de ella. Tal concepto de salud no podía no generar tensiones:

«...entre los que luchaban por ampliar los temas que debían ser disciplinados, con precisiones puntuales también sobre las obligaciones políticas derivadas, y quien -preocupado por los aspectos financieros y organizativos- tendía a diluir los derechos que se debían reconocer a los individuos en materia de salud en declaraciones de principio...En todos los documentos examinados, el texto final sobre los proble-

⁴⁷ Para la interpretación de la Convención de Oviedo son particularmente relevantes los artículos 2 (derecho a la vida sin determinar su extensión temporal) y 3 (prohibición de la tortura y de trato degradante y que se usa con frecuencia para proteger de la experimentación médica sin consenso y por algunos incluso para contraponerse al ensañamiento terapéutico).

⁴⁸ La referencia es a algunas Recomendaciones del Consejo de Ministros del Consejo de Europa en materia de bioética: 1046/1986 y 1100/1989.

⁴⁹ Se lamenta explícitamente E. SGRECCIA, *Editoriale*, p. 10.

⁵⁰ E. ROUCONAS, *The Biomedicine Convention in Relation to other International Instruments*, en J. GEVERS - E. HONDIUS - J. HUBBEN (ed.), *Health Law, Human Rights and the Biomedicine Convention, Essays in honour of Henriette Roscam Abbing*, Martinus Nijhoff, Leida 2005, pp. 25-26. De hecho el autor continúa afirmando más adelante que «La Convención debe ser interpretada e implementada a la luz de los principios y reglas sobre los derechos humanos establecidos por la CEDH y a la luz de la jurisprudencia de la Corte Europea de Derechos Humanos».

⁵¹ Un análisis de la evolución del derecho se puede ver en A. BOMPIANI, *Consiglio d'Europa, Diritti Umani e Biomedicina*, pp. 29-42.

⁵² Lo que, como muestra Bompiani, se explica también por la presencia de los delegados de la OMS en la redacción de los documentos. Cf. *Ibidem*, p. 35.

mas de la salud es, en definitiva, un resultado de mediación, dotado de todos modos de autoridad y susceptible de dar lugar a directrices del desarrollo que vino a determinarse sucesivamente»⁵³

El interés del Consejo de Europa por los problemas sanitarios se remonta a 1953 cuando se interesó por el problema de los fármacos europeos, las primeras experiencias en el campo de los trasplantes de órganos y otros problemas sanitarios⁵⁴. Finalmente, el primer documento de bioética emanado por el Consejo de Europa es la Resolución 613/76 de la Asamblea Parlamentaria sobre los derechos del enfermo y de los moribundos. Por lo que se refiere al Consejo de Ministros, la primera intervención es la Resolución 29/78 sobre los trasplantes de órganos. Como afirma Byk: «Durante este período, los trabajos del Consejo de Europa en el campo de la bioética consistían sustancialmente en Recomendaciones a los Estados miembros»⁵⁵.

En general, se pueden distinguir en Europa, después de la Segunda Guerra, dos filones de reflexión⁵⁶ sobre la tutela de los derechos humanos en ámbito biomédico. Ambos están presentes en la Convención de Oviedo. El primero se concentra en la tutela del principio de autodeterminación del paciente en la relación terapéutica que desemboca en la exhaustiva reglamentación del consentimiento informado que hoy poseemos y en la tutela de la privacidad del paciente. El segundo, en cambio, se refiere más bien al derecho a la salud (o a la asistencia sanitaria) que busca garantizar la universalidad de las prestaciones sanitarias como tutela efectiva del derecho a la salud⁵⁷.

Si dirigimos nuestra atención al proceso específico de la redacción de la Convención nos parece que el punto de partida se puede colocar en la Recomendación 934/82 de la Asamblea Parlamentaria donde se establece, como uno de los objetivos que deben ser alcanzados, el «preparar una

⁵³ A. BOMPIANI, *Consiglio d'Europa, Diritti Umani e Biomedicina*, pp. 40-41.

⁵⁴ Cf. *Ibidem*, p. 45.

⁵⁵ C. BYK, *The European Convention on Bioethics*, en «Journal of Medical Ethics» 19 (1993), p. 13. El autor enumera en la página 14 los documentos más importantes que dan testimonio de esta actividad.

⁵⁶ Para Dute, estos dos filones son los principios fundamentales del derecho sanitario. Cf. J. DUTE, *The leading principles of the Convention on Human Rights and Biomedicine*, en J. GEVERS - E. HONDIUS - J. HUBBEN (ed.), *Health Law, Human Rights and the Biomedicine Convention, Essays in honour of Henriette Roscam Abbing*, Martinus Nijhoff, Leida 2005, p. 6.

⁵⁷ Este segundo filón, aunque no está ausente en la Convención de Oviedo (art. 3) está poco desarrollado como observa justamente F. J. ELIZARI, *Presentación del Convenio*, en «Moralía» 20 (1997), p. 410.

Convención Europea que defina las aplicaciones lícitas de la ingeniería genética en los seres humanos»⁵⁸. Por este motivo se estableció el año siguiente el *Comité ad hoc d'experts sur les problèmes éthiques et juridiques de la génétique humaine* (CAGHI). En 1985, este comité se transformó en el *Comité ad hoc d'experts sur les progrès des sciences biomédicales* (CAHBI) lo que refleja, de algún modo, la ampliación de los problemas tratados⁵⁹. El empuje, quizás decisivo⁶⁰, hacia la Convención, se tuvo en la XVII Conferencia de Ministros Europeos de Justicia, que se desarrolló en Istambul en 1990 y que expresó la necesidad de una Convención para enfrentar con un instrumento jurídico unitario y sistemático los problemas planteados por el progreso de las ciencias biomédicas⁶¹. De hecho, la Asamblea Parlamentaria del Consejo de Europa, con la Recomendación 1160/91, indicó algunas de las características esenciales que debería tener la Convención⁶². Es importante subrayar a estas alturas que desde el inicio el CAHBI entendió que difícilmente se podría lograr un texto de consenso si se tocaban algunas temáticas específicas, como, por ejemplo, el estatuto

⁵⁸ A. BOMPIANI, *Consiglio d'Europa, Diritti Umani e Biomedicina*, p. 66. De Watcher comparte la misma opinión. Cf. M. DE WATCHER, *The European Convention on Bioethics*, en «Hastings Center Report» 27/1 (1997), p. 13.

⁵⁹ Según Byk, el impulso para esta transformación vino de la Resolución n° 3 de la Conferencia Europea de Ministros sobre los Derechos Humanos que se realizó en Viena, que solicita al Consejo de Europa encargarse de coordinar las acciones de los Estados miembros en el ámbito de la biomedicina. Cf. C. BYK, *The European Convention on Bioethics*, p. 13.

⁶⁰ Este paso es subrayado en forma unánime por los comentaristas. Además de los ya citados Bompiani y De Watcher, también M. BÉLANGER, *Le système d'Oviedo et l'établissement d'un nouvel ordre européen de la bioéthique*, p. 76 y L. PANELLA, *La Convenzione ed i suoi lavori preparatori: una breve presentazione*, en L. PANELLA - C. ZANGHÌ (eds.), *Recenti sviluppi in materia di Bioetica, In margine al progetto di Convenzione sulla Bioetica del Consiglio d'Europa*, Giappichelli, Turín 1998, p. 9. También este hecho es mencionado en el preámbulo de la Convención.

⁶¹ Dommel y Alexander refieren los nombres de los principales implicados en este momento: el secretario ejecutivo del Comité Ad Hoc, Frits Hondius y la Secretaria General del Consejo de Europa: Catherine Lalumière. Cf. W. DOMMEL - D. ALEXANDER, *The Convention on Human Rights and Biomedicine of the Council of Europe*, p. 261.

⁶² «1. Prever una Convención-marco, que tenga un texto con los principios generales y los Protocolos Adicionales, que se referirán a los aspectos específicos, adoptando una fórmula débil en lo que se refiere a la forma, pero que no se reduzca a expresar un denominador común al más bajo nivel posible. 2. Inspirarse en el tema de los derechos humanos para tener en cuenta los precedentes trabajos del Consejo de Europa. 3. Contemplar en los Protocolos Adicionales los aspectos esenciales como los trasplantes de órganos, la investigación en seres humanos (incluyendo también el uso de estructuras embrionales), la tecnología genética y los estudios sobre el genoma humano, el uso de información genética también fuera del campo médico, la procreación artificial humana». A. BOMPIANI, *Consiglio d'Europa, Diritti Umani e Biomedicina*, p. 69. De hecho, la Recomendación 1160 es especialmente mencionada en el preámbulo de la Convención.

del embrión. Se buscaba, más bien, un acuerdo de “mínimos” que no se redujera, sin embargo, a tomar nota de los consensos ya existentes sino que se pudiera extender hacia áreas precedentemente no tratadas en el derecho internacional dejando un espacio abierto para que cada uno de los Estados pudieran contar con legislaciones más exigentes si lo consideraban oportuno⁶³. La solución jurídica más adecuada para este fin era la de redactar una Convención-marco con protocolos adicionales para enfrentar los temas más específicos donde quizás el consenso todavía no estaba maduro⁶⁴, y en esta dirección votaron la mayoría de los miembros del CAHBI⁶⁵. En marzo de 1992 el Comité ad hoc se transformó en el Comité Director de Bioética (CDBI) aún existente. En este comité se elaboró el primer borrador de Convención en la sesión del 24 al 27 de noviembre de 1992. El siguiente paso decisivo fue la publicación del proyecto de Convención en el mes de junio de 1994⁶⁶. De este modo, los expertos podían recibir el feedback necesario tanto de las instancias políticas como de los expertos⁶⁷. Tomando en cuenta estos aportes, el CDBI culminó la redacción del texto el 7 de junio de 1996. El texto pasó por la Asamblea Parlamentaria⁶⁸ y después por el Consejo de Ministros, que

⁶³ Cf. *Ibidem*, pp. 72-73. También O. QUINTANA, *International bioethics? The role of the Council of Europe*, en «Journal of Medical Ethics» 19/1 (1993), p. 6.

⁶⁴ Retrospectivamente, el Secretario Ejecutivo del CDBI se expresó en estos términos: «Creo que la decisión de establecer primero un texto genérico y después textos más detallados que tocan temas específicos fue lo más sabio. Si hubiéramos debido esperar hasta encontrar un acuerdo sobre todos los puntos no habría habido ningún acuerdo». C. DE SOLA, *Il Consiglio d'Europa e la bioetica*, p. 32.

⁶⁵ C. BYK, *The European Convention on Bioethics*, p. 15.

⁶⁶ De Watcher comenta con amplitud esta etapa y subraya que el debate más encendido tuvo lugar en Alemania. Los puntos más discutidos giraban en torno al problema de la investigación sobre sujetos incapaces de expresar el propio consenso. Es un dato importante que Alemania no ha firmado todavía la Convención. M. DE WATCHER, *The European Convention on Bioethics*, pp. 16-18. Parece que los miembros del CDBI pensaban que no habría habido tanta discusión si, como sostiene Byk, pensaban que la Convención sería firmada en el mismo año, 1994. Cf. C. BYK, *The European Convention on Bioethics*, p. 16.

⁶⁷ Marcelo Palacios, el relator del CDBI ante la Asamblea resumía las motivaciones sobre la oportunidad de adoptar una Convención en estos dos puntos: la velocidad del progreso científico puede ser una amenaza para la dignidad y la integridad de la vida humana que debe ser conjurada y la diversidad normativa de hecho entre los diversos países va contra la necesidad de un cuadro normativo universal en bioética. Referido por M. DE WATCHER, *The European Convention on Bioethics*, p. 14.

⁶⁸ Como sostiene Bompiani, la Asamblea hizo algunos añadidos a la Convención que fueron después descartados por el Consejo de Ministros, especialmente en tema de investigación con embriones y objeción de conciencia. Cf. A. BOMPIANI, *Una valutazione della "Convenzione sui diritti dell'uomo e la biomedicina" del Consiglio d'Europa*, en «Medicina e Morale» 47/1 (1997), pp. 51-52.

aprobó el texto definitivo el 19 de noviembre de 1996. El texto fue abierto a la ratificación por parte de los Estados el 4 de abril de 1997, en la ciudad de Oviedo, de la que toma el nombre. La Convención entró finalmente en vigor el 1 de diciembre de 1999, según establece el art. 33,1 de la misma, después de la ratificación por parte de los primeros cinco Estados: Dinamarca, Grecia, San Marino, Eslovaquia y Eslovenia. Podemos decir que la Convención es el punto de llegada de un trabajo de casi 20 años en el campo de la bioética por parte del Consejo de Europa y es una especie de síntesis del consenso que se pudo obtener durante ese período⁶⁹.

No hay que olvidar que se trata de una Convención, es decir, de un documento que es vinculante para los Estados que la firman y que, por lo tanto, tiene un valor mucho mayor, desde el punto de vista de la normatividad jurídica, que las Declaraciones, como las elaboradas por la UNESCO en el campo de la bioética. Este hecho, no obstante la naturaleza regional de la Convención, refuerza la mención que de ella hace la DUBDH pues se trata de un documento que es parte, por sí misma, de las fuentes del derecho internacional. Como es lógico, un documento vinculante debe centrarse en los puntos de acuerdo que por lo demás forman parte de la legislación vigente en algunos países europeos. Muchos comentaristas han subrayado el minimalismo de la Convención⁷⁰, pero nos parece una consecuencia inevitable de la naturaleza misma del documento.

Podemos pasar ahora al análisis del texto de la Convención. Comenzando por el título, llama inmediatamente la atención la presencia conjunta de derechos humanos y biomedicina. Desde luego no es algo casual, sino que responde a una decisión consciente de los redactores que busca, nos parece, dos cosas. En primer lugar colocar el texto en la tradición normativa del Consejo de Europa, citada en el preámbulo y construida casi exclusivamente sobre el paradigma de los derechos humanos, a partir de la CEDH de 1950⁷¹. La segunda cosa es dejar clara la naturaleza

⁶⁹ Cf. M. BÉLANGER, *Le système d'Oviedo et l'établissement d'un nouvel ordre européen de la bioéthique*, p. 78. Lo recuerda, por lo demás, el mismo preámbulo de la Convención.

⁷⁰ Por ejemplo R. SAPIENZA, *Prime considerazioni sulla Convenzione del Consiglio d'Europa sui diritti dell'uomo e la biomedicina*, en «Bioetica e Cultura» VI (1997), p. 114. También BOMPIANI, BYK y DE SOLA en las obras ya citadas.

⁷¹ «El título quiere hacer mención a los contenidos de la CEDH de 1950» A. BOMPIANI, *Consiglio d'Europa, Diritti Umani e Biomedicina*, p. 75.

del texto. Se trata de un texto legal, vinculante, pero su autoridad se potencia con la referencia a los derechos humanos.

Durante el proceso de elaboración se hablaba con frecuencia de la “Convención de Bioética”, y de hecho en la literatura científica se usa también ese nombre algunas veces y no únicamente a propósito de la elaboración, sino también después⁷². Sin embargo, como subraya De Watcher, los expertos sostienen que no se trata de un texto de bioética, en el sentido que las normas recogidas son de naturaleza jurídica⁷³, no moral; se la podría llamar entonces la Convención de Bioderecho. Este es un punto importante para la comparación con la DUBDH que, nos parece, no puede ser considerado un texto puramente biojurídico, como veremos enseguida.

Por lo que se refiere al contenido de la Convención⁷⁴, podemos decir que está compuesto por un preámbulo y 38 artículos distribuidos en 14 capítulos. En realidad solamente los primeros siete (art. 1 a 22) contienen principios biojurídicos, el resto de la Convención está dedicada a los aspectos técnico-jurídicos de la aplicación de la misma que dejaremos de lado en este análisis. El primer capítulo, de cuatro artículos, contiene las disposiciones generales, los otros tratan los problemas del consentimiento informado, del derecho a la privacidad, del genoma, de la investigación biomédica y de los trasplantes de órganos.

En el preámbulo, además de la mención de los documentos más señalados de la tradición europea de los derechos humanos, hay un énfasis particular en la dignidad humana como principio fundamental, que será después retomado en el art. 1, donde se afirma que la finalidad fundamental de la Convención es el respeto de la dignidad humana⁷⁵. Se debe notar que en el artículo 1 se habla de ser humano y de persona sin especificar el sentido. El término persona aparece en sentido de extensión (ing. *everyone*, fra. *toute personne*) como en la misma CEDH, por lo cual no

⁷² E. SGRECCIA, *Editoriale*, pp. 9-13 y REDACCIÓN DE MORALIA, *Editorial. El Convenio Europeo de Bioética. Oviedo, 4 de abril de 1997*, en «Moralia» 20 (1997), pp. 397-398.

⁷³ M. DE WATCHER, *The European Convention on Bioethics*, p. 16.

⁷⁴ Haremos una exposición muy sucinta dejando para el comentario de la DUBDH el retomar los aspectos de la Convención que son importantes para la comprensión de la Declaración de la UNESCO.

⁷⁵ Como señala con agudeza la Loretì Beghè: «El concepto de dignidad humana no se agota en la identificación de un único derecho, sino que expresa un “valor” en continua evolución, un “valor” tutelado por el Estado y por la Comunidad Internacional *uti singolo*, según las exigencias advertidas por la sociedad del tiempo en que se vive». A. BEGHÈ LORETÌ, *La Convenzione sui diritti dell'uomo e la biomedicina*, en «Lus» 46 (1999), p. 135.

debería ser considerada como si tuviera una extensión diversa al concepto de ser humano⁷⁶.

El artículo 2 consagra la primacía del individuo sobre la sociedad a partir de la prioridad del interés y del bien de los individuos sobre el interés social. Se trata de evitar cualquier forma de instrumentalización del ser humano. El art. 3 formula el derecho a la asistencia sanitaria siguiendo la línea de la CEDH y del PIDESC que mencionamos anteriormente. El artículo 4 es un intento de asegurar la calidad de las prestaciones sanitarias buscando un criterio mínimo basado en el progreso de la medicina a través de la deontología profesional de los agentes sanitarios⁷⁷. Bompiani nota la ausencia de la objeción de conciencia. Una minoría del CDBI quería incluirla, pero la mayoría se opuso. Como vimos anteriormente, también la Asamblea Parlamentaria quiso insertarla, pero se excluyó en el Consejo de Ministros⁷⁸.

El segundo capítulo está totalmente dedicado al tema del consenso, y es bastante detallado. Enfatiza sobre todo el carácter libre e informado del consenso pero especificando también las modalidades para manejar el problema de las personas incapaces de expresarlo (art. 6 y 7) y el modo de proceder en las situaciones de emergencia (art. 8), además del valor (jurí-

⁷⁶ Esta es la posición de R. SAPIENZA, *Prime considerazioni sulla Convenzione del Consiglio d'Europa sui diritti dell'uomo e la biomedicina*, p. 116. De opinión contraria son SGRECCIA y BOMPIANI en las obras ya citadas y también Spagnolo. Cf. A. G. SPAGNOLO, *Il progetto di "Convenzione" europea sulla bioetica*, en «Vita e Pensiero» (1995), pp. 249-268. El Memorandum Explicativo de la Convención, aunque no tiene el valor de una interpretación auténtica afirma sobre este punto en los nn. 18 y 19 que «18. The Convention does not define the term "everyone" (in French "toute personne"). These two terms are equivalent and found in the English and French versions of the European Convention on Human Rights, which however does not define them. In the absence of a unanimous agreement on the definition of these terms among member States of the Council of Europe, it was decided to allow domestic law to define them for the purposes of the application of the present Convention. 19. The Convention also uses the expression "human being" to state the necessity to protect the dignity and identity of all human beings. It was acknowledged that it was a generally accepted principle that human dignity and the identity of the human being had to be respected as soon as life began». Pongo la cita en inglés (lengua oficial del Consejo de Europa, junto con el francés) para evitar ambigüedades de traducción. Desde luego sorprende que un aspecto tan importante de la Convención pueda ser dejado a la discreción de la legislación interna.

⁷⁷ A pesar de que se puede estar de acuerdo con el hecho que aquí hay una asociación entre derecho y deontología, no me parece que la ausencia de elementos deontológicos en el resto del texto sea un defecto de la Convención, como lamenta Fravolini. Estamos ante un texto jurídico, no deontológico. Cf. G. FRAVOLINI, *Convenzione sui diritti dell'uomo e la biomedicina*, en «Aggiornamenti sociali» (1997/5), pp. 393-400.

⁷⁸ Cf. A. BOMPIANI, *Consiglio d'Europa, Diritti Umani e Biomedicina*, p. 80.

dicamente no vinculante⁷⁹) de los deseos expresados previamente (art. 9). El art. 6 fue particularmente problemático⁸⁰. La Declaración de Helsinki no preveía intervenciones sobre los sujetos incapaces a no ser en caso de beneficio propio y directo de ellos. El problema es que hoy en día la investigación biomédica presiona fuertemente para incluir a estos sujetos en los *trials* de investigación. Se trata sobre todo de sujetos menores de edad o de enfermos psíquicos. La prueba de que ni siquiera la nueva formulación del texto fue totalmente satisfactoria es el rechazo de Alemania a firmar la Convención, un país donde el debate en torno a este problema fue particularmente encendido⁸¹.

El capítulo tercero, que tiene un único artículo (art. 10), tiene la finalidad de reforzar el derecho a la privacidad en el campo biomédico, derecho, por lo demás, ya establecido en la Convención sobre la Protección del Individuo en Relación al Tratamiento Automático de los Datos Personales del 28 de enero de 1981.

El cuarto capítulo se detiene ampliamente en el problema de la ingeniería genética, siguiendo las indicaciones de la Resolución que estableció el mandato para la redacción de la Convención. Ante todo se afirma la no-discriminación por motivos genéticos⁸² que agrega este criterio de protección a otras formas de discriminación prohibidas en el artículo 14 de la CEDH. Se reglamenta el uso de los tests genéticos predictivos reservándolos únicamente a motivos de salud o de investigación médica y siempre asociados a una asesoría adecuada. El artículo 15 prohíbe las intervenciones de terapia génica (muy de moda en ese tiempo) sobre la línea germinal para evitar la transmisión de las modificaciones a la descendencia. El artículo 16 prohíbe también la selección del sexo, a no ser por enfermedades genéticas vinculadas a los cromosomas sexuales, dejando otra puerta abierta al aborto eugenésico.

El capítulo 5, dedicado a la investigación biomédica fue uno de los más controvertidos⁸³, especialmente por lo que establece a propósito de la

⁷⁹ El texto dice explícitamente que serán consideradas (ing. *taken into account*), el *Memorandum Explicativo* sostiene explícitamente la naturaleza no-vinculante de las mismas en el n. 62.

⁸⁰ De hecho, en la redacción de 1994, los artículos 6 a 9 formaban un solo artículo.

⁸¹ Cf. M. DE WATCHER, *The European Convention on Bioethics*, pp. 17-18.

⁸² Bompiani nota con inteligencia como el texto habla explícitamente de persona y no de ser humano, dejando la puerta abierta al aborto eugenético, ya permitido por las leyes de muchos países europeos. Cf. A. BOMPIANI, *Consiglio d'Europa, Diritti Umani e Biomedicina*, p. 87.

⁸³ Cf. *Ibidem*, p. 90.

investigación sobre embriones humanos (art. 18). El artículo 15 establece los principios generales de la investigación biomédica: su carácter libre y la protección del individuo que es objeto de investigación. Este principio general es explicitado en el art. 16 donde se enumeran las condiciones para licitud de cualquier investigación en individuos humanos. El texto refuerza los principios ya establecidos en otros textos normativos no-vinculantes, especialmente por la Declaración de Helsinki. El art. 17, que se refiere al consenso a la investigación biomédica, está estrechamente asociado, como es obvio, al capítulo segundo de la Convención. Un problema específico enfrentado en este artículo, sin embargo, es el de la investigación no-terapéutica, que es disciplinada específicamente en el segundo párrafo, donde se permite la investigación no-terapéutica en algunas condiciones. Es de notar que estas disposiciones van contra el principio general de no permitir una investigación no-terapéutica en los sujetos incapaces de dar el propio consentimiento. Bompiani observa, sin embargo que: «esta formulación constituye una superación del marco jurídico tradicional; no obstante, parece responder a una praxis cada vez más frecuente, y que era necesario disciplinar jurídicamente»⁸⁴.

El polémico art. 18 requiere un comentario separado. El tema de la investigación con embriones provocaba profundas divisiones, dados los fuertes contrastes entre las legislaciones vigentes en los diferentes países. Basta pensar en el *Human Fertilisation and Embryology Act* de 1990 en Inglaterra, donde se autoriza la investigación con embriones. Al mismo tiempo, tampoco era demasiado deseable una permisividad sin límites, dadas las legislaciones de corte más restrictivo como la alemana y la de otros países, entre ellos Italia, que hizo un frente común con Alemania sobre este punto⁸⁵. Finalmente, se llegó al consenso que expresa el citado artículo donde se prohíbe la creación de embriones específicamente para la investigación en el segundo párrafo (sin tomar posiciones sobre los embriones “sobrantes”, ni en sentido permisivo ni en sentido restrictivo). En el primer párrafo se establece que la ley debe tutelar al embrión si la investigación sobre él es autorizada por la ley. Desde luego es paradójico afirmar que un sujeto será protegido (el embrión) si será después destruido después de la investigación, como muestra Bompiani⁸⁶.

⁸⁴ A. BOMPIANI, *Consiglio d'Europa, Diritti Umani e Biomedicina*, p. 93.

⁸⁵ Cf. *Ibidem*, p. 94. Para una visión más amplia de este debate se puede consultar con provecho este texto.

⁸⁶ Cf. A. BOMPIANI, *Consiglio d'Europa, Diritti Umani e Biomedicina*, p. 96.

El sexto capítulo, en cambio, se dedica al trasplante de órganos con donante vivo y afirma los criterios generales de su licitud (art. 19) como el consentimiento informado y la ausencia de un tratamiento alternativo o de un trasplante con donante cadáver. El art. 20 aborda específicamente el tema del donante vivo incapaz de expresar el propio consentimiento siguiendo de cerca lo afirmado en el capítulo dedicado específicamente al tema del consentimiento.

El séptimo capítulo, el último de los dedicados a los principios biojurídicos se centra en los límites de la capacidad de disponer del propio cuerpo y de sus partes. Se afirma tajantemente que ellas no pueden ser objeto de relaciones comerciales (art. 22) y que las partes del cuerpo que han sido removidas durante una intervención pueden únicamente ser utilizadas para otros motivos con el consentimiento del interesado.

Como hemos visto anteriormente, el resto del texto se refiere a los aspectos operativos de la aplicación de la Convención y no serán aquí objeto de análisis específico. Tampoco nos detendremos en los protocolos adicionales⁸⁷, que serán mencionados únicamente cuando enfrentemos algunos de los temas específicos relacionados con ellos en el análisis de la DUBDH.

Haciendo una síntesis sobre el contenido de la Convención podemos señalar que, además de los principios generales que, en cierto modo, recogen los principios ya elaborados por el mismo Consejo de Europa en relación a los derechos humanos en el campo sanitario, la Convención se concentra sobre todo en cuatro problemas bioéticos: el problema del consentimiento (y de la autonomía del paciente) y la protección de la privacidad, las intervenciones sobre el genoma humano (de índole diagnóstica y terapéutica), la investigación biomédica (incluyendo el espinoso problema de la investigación sobre los embriones) y los trasplantes de órganos.

Se trata, de todos modos, de una Convención-marco⁸⁸, abierta estructuralmente a especificaciones en algunos sectores concretos a través de los Protocolos Adicionales como sostiene explícitamente el art. 31. De hecho, actualmente existen cuatro: clonación, trasplante de órganos, inves-

⁸⁷ Una exposición detallada de la redacción y del contenido de los protocolos se encuentra en A. BOMPIANI, *I protocolli alla Convenzione. Evoluzione dell'attività redigente del Comitato Direttivo per la Bioetica del Consiglio d'Europa*, en «Bioetica» (1998/4), pp. 553-568 y en A. BOMPIANI, *Consiglio d'Europa, Diritti Umani e Biomedicina*, pp. 105-241. Puede verse también V. BELLVER CAPELLA, *Por una bioética razonable*, pp. 264-268.

⁸⁸ El carácter de Convención-marco ha sido subrayado por varios comentaristas. De modo más profundo por F. J. ELIZARI, *Presentación del Convenio*, pp. 402-404.

tigación biomédica y protección de datos genéticos (en orden de redacción). Sorprende el hecho de que el Protocolo sobre la clonación no estuviera inicialmente previsto en el programa de elaboración contenido en la Resolución 1160/1991, lo cual es signo de la capacidad de la Convención para agrupar a los representantes de los diversos Estados para producir respuestas jurídicas en tiempo rápido. A diferencia de las Declaraciones de la UNESCO de bioética⁸⁹, la Convención está estructuralmente abierta a ser completada por las legislaciones internas, éste es un segundo sentido que expresa el término Convención-marco (art. 27). Naturalmente, se debe al hecho que el documento busca armonizar los principios jurídicos ya existentes en los diversos Estados, y no ser un intento de llenar un vacío jurídico existente, -sobre todo en los países en vías de desarrollo- en el campo de la bioética, como pretende, en cambio, hacer la DUBDH⁹⁰.

Veremos aparecer casi todos los temas bioéticos tratados en la Convención en los documentos de la UNESCO, particularmente en la DUBDH. La comparación será útil para comprender cómo poco a poco se comienza a construir un consenso internacional sobre algunos temas y, en este sentido, la Convención de Oviedo ha sido el inicio de lo que podríamos llamar bioética global a nivel de normas jurídicas⁹¹. Creo, de todos modos, que ni la DUBDH y mucho menos la Convención de Oviedo enfrentan ni siquiera la mayoría de los temas de bioética jurídicamente relevantes, pero se debe notar como el número de temas ha sido bastante ampliado por la DUBDH en relación al acuerdo europeo⁹².

⁸⁹ En la DUBDH el art. 27 establece que las legislaciones nacionales en armonía con el derecho internacional de derechos humanos son el único límite válido para los principios establecidos por la Declaración.

⁹⁰ Por ello, no nos parece relevante la afirmación de algunos comentaristas, como el mismo Elizari (Ibidem, p. 403) que ven en la heterogeneidad cultural y religiosa de Europa el motivo para tratar algunos problemas específicos. En relación al resto del mundo es evidente que Europa es un continente cultural y religiosamente homogéneo, más allá del pluralismo moral de hecho que parece ser más propio entre los académicos que entre la mentalidad general de la población. En esta línea se coloca Quintana cuando afirma: «los problemas éticos son muy similares en la mayoría de los países europeos». O. QUINTANA, *International bioethics. The role of the Council of Europe*, p. 5. A nuestro juicio se trata más bien de una falta de consenso político en torno a algunos temas que no debe ser atribuido a marginales diversidades culturales.

⁹¹ Cf. A. BOMPIANI, *Consiglio d'Europa, Diritti Umani e Biomedicina*, p. 246.

⁹² La DUBDH no se detiene en los problemas específicos pero sí contiene principios que se refieren a problemas de los cuales no hay ni siquiera rastro en la Convención de Oviedo como, por ejemplo, el tema de la solidaridad entre los Estados y la protección del ambiente.

Buscando concluir con una valoración de conjunto de la Convención podemos decir que existe prácticamente un consenso unánime entre los comentaristas sobre la necesidad de un instrumento jurídico vinculante. A pesar de las críticas, todos afirman que el consenso logrado es mejor que la ausencia de instrumentos normativos a nivel internacional. Otro punto positivo es el respeto por los derechos individuales, que se tutelan tanto contra cualquier forma de instrumentalización, como en el caso de los sujetos incapaces de expresar el propio consenso. Naturalmente los grandes ausentes son los derechos del embrión y del *nasciturus* pero no me parece que fuera realista pretender la unanimidad en torno a este punto, especialmente en un continente donde el aborto legal es ya una realidad consolidada y donde se hace investigación con embriones. Quizás se pudiera haber hecho más hincapié en las recomendaciones precedentes, mencionadas por Spagnolo⁹³, que tienden a afirmar la protección del embrión. Pero no conviene olvidar que se trata de normas no-vinculantes. Otros aspectos positivos son la consolidación del derecho a la salud entendido como derecho a niveles adecuados de prestaciones sanitarias (art. 4), que es retomado en la DUBDH a propósito de la distribución equitativa de los beneficios del progreso biomédico (art. 14). La doctrina sobre el consentimiento informado y sobre la privacidad parece bastante consolidada y de hecho es retomada por los instrumentos internacionales sucesivos⁹⁴, en particular por las Declaraciones de la UNESCO de bioética, a pesar de que constituían con frecuencia un punto de conflicto con las sensibilidades culturales no-europeas⁹⁵.

Hay algunos puntos que obviamente han provocado diferencias entre los comentaristas. En primer lugar, el problema de las directivas anticipadas o testamento biológico que para algunos es afirmado contra la libertad de conciencia del médico⁹⁶, según la formulación del art. 9, mientras para otros no está suficientemente explicitado. Los investigadores se lamentan también de las excesivas restricciones derivadas de la protección de privacidad, que son más bien de naturaleza práctica. En tercer lugar,

⁹³ Cf. A. G. SPAGNOLO, *Il progetto di "Convenzione"*, pp. 264-265.

⁹⁴ Para algunos, se encuentra en la Convención una afirmación implícita (no reconocida explícitamente como derecho) del derecho a la auto-determinación en ámbito sanitario, pero en ningún modo se concibe como algo absoluto, por los límites que la misma Convención impone (por ejemplo, la comercialización de las partes del cuerpo). Cf. J. DUTE, *The leading principles of the Convention on Human Rights and Biomedicine*, pp. 9-11.

⁹⁵ De hecho, entre los artículos más largos de la DUBDH están los dedicados al tema del consentimiento informado (art. 6-7).

⁹⁶ Cf. A. G. SPAGNOLO, *Il progetto di "Convenzione"*, pp. 261-262.

algunos se quejan del carácter demasiado genérico de la Convención, olvidando, a pesar de que se esté de acuerdo, que se trata de una Convención-marco. Este es un punto importante porque es también una de las críticas dirigidas a la DUBDH y que retomaremos más adelante, pero no nos parece una queja demasiado justificada tomando consideración la naturaleza “política” del documento⁹⁷.

Un comentario aparte merecen las acusaciones de falta de eticidad y de respeto por los derechos humanos dirigidas a la Convención sobre todo por parte de quienes esperaban «proponer una ética y una moral claras y definidas como fundamento puntual y preciso que sirva de inspiración a una normativa válida»⁹⁸ y ven en la Convención una amenaza al espíritu ético original de la Europa unificada después de la Segunda Guerra Mundial y la reaparición de teorías «sustancialmente no demasiado diferentes de los crímenes nazis»⁹⁹. No nos parece que sea demasiado exagerado considerar así las legislaciones de algunos países, pero no me parece adecuado afirmar que la Convención sea un reflejo de ellas, más bien obedece a la inevitable naturaleza de compromiso de cualquier documento elaborado en una sede política¹⁰⁰. No debe sorprender que, como señala Hølm «los autores de la Convención no hayan sido capaces de llegar a una teoría moral coherente que sirva de principio guía del trabajo»¹⁰¹. Sin embargo, tampoco parece que haya contradicciones con el *corpus* ya existente en materia de derecho internacional de los derechos humanos. El mejor de los casos podríamos hablar de un desarrollo inadecuado para proteger a los sujetos más débiles, que hoy son los embriones humanos *in vitro* y los *nascituri*. Creemos, sin embargo, que no han quedado cerradas la puertas para protegerlos en las legislaciones nacionales, como se ha producido en Italia con la ley 40/2004 que reglamenta el uso de las técnicas de reproducción asistida¹⁰².

⁹⁷ Bompiani está en lo correcto cuando afirma que: «muchas de las observaciones “opinables” nacen de una insuficiente conocimiento de las condiciones reales de trabajo y del carácter progresivo del alcance de los objetivos que el mismo consejo de ministros en 1991 había afirmado». A. BOMPIANI, *Consiglio d'Europa, Diritti Umani e Biomedicina*, p. 254.

⁹⁸ G. FRAVOLINI, *Convenzione sui diritti dell'uomo e la biomedicina*, p. 400.

⁹⁹ A. G. SPAGNOLO, *Il progetto di "Convenzione"*, p. 68.

¹⁰⁰ Bompiani, con experiencia de primera persona, muestra bien este punto. A. BOMPIANI, *Consiglio d'Europa, Diritti Umani e Biomedicina*, pp. 257-259.

¹⁰¹ S. HOLM, *La convenzione bioetica europea è la soluzione dei problemi bioetici dell'Europa*, en «Bioetica» (1998/4), p. 573.

¹⁰² Esta ley habla en el artículo 1,2 del embrión como un sujeto involucrado en el procedimiento cuyos intereses se deben ser tutelados al mismo nivel que los de los padres. «La ley...asegura los derechos de todos los sujetos involucrados, incluyendo al concebido».

Para concluir esta presentación de la Convención de Oviedo podemos afirmar que sin duda constituye un paso importante hacia la creación, en el ámbito del derecho internacional, de un marco de referencia para los problemas de bioética. Podemos decir que es un hito del biodercho internacional cuya influencia, como veremos de inmediato, se extiende evidentemente a los instrumentos normativos sucesivos, como la DUBDH.

b. La Declaración Universal sobre el Genoma Humano y los Derechos Humanos (DUGHDH)

Esta Declaración aprobada por la Asamblea General de la UNESCO el 11 de noviembre de 1997 constituye el primer fruto del trabajo normativo de la UNESCO en el campo de la bioética y del bioderecho. Por este motivo, no podemos no considerarla entre los precedentes de la DUBDH. Además, como señala Kutukdjian «Las tres Declaraciones (DUGHDH, DIPDG y DUBDH) se corresponden muy bien entre ellas tanto en su espíritu como en su letra...»¹⁰³. Concentraremos nuestro breve análisis tanto en la metodología del trabajo de redacción como en el contenido de la Declaración para poner en evidencia las analogías y diferencias con la DUBDH.

El origen de la Declaración es el mandato dado por la Asamblea General de la UNESCO al CIB¹⁰⁴ sobre la posibilidad de considerar la adopción de un instrumento jurídico internacional para tutelar el genoma humano¹⁰⁵. Como destaca la primera presidente del CIB, la constitucionalista francesa Noëlle Lenoir, se trataba de una tarea no exenta de dificultades tanto por la velocidad con la que se desarrolla la genética¹⁰⁶, haciendo correr el riesgo de obsolescencia a cualquier instrumento jurídico,

¹⁰³ G. KUTUKDJIAN, *La Déclaration Universelle sur la bioéthique*, p. 195. Esta afirmación puede ser válida en un nivel superficial de análisis, pero un examen más detallado como el que intentaremos hacer mostrará que hay diferencias importantes en la estrategia normativa utilizada. Entendemos por ello que los fundamentos de los principios contenidos en las diferentes Declaraciones son diversos. A nuestro juicio, las primeras dos se limitan a la normatividad jurídica, en la DUBDH, en cambio, existe un intento explícito para ampliar el fundamento normativo a la ética, es decir, a la bioética.

¹⁰⁴ El CIB fue creado en 1993 por el entonces Director General de la UNESCO Federico Mayor Zaragoza con la misma resolución 27 C/5.15, donde recibía el encargo de evaluar la posibilidad de una Declaración sobre el genoma. Hablaremos con más detención sobre el CIB en el siguiente apartado.

¹⁰⁵ Cf. N. LENOIR, *UNESCO, Genetics and Human Rights*, en «Kennedy Institute of Ethics Journal» 7/1 (1997), p. 31.

cuanto por la dificultad de encontrar un acuerdo entre países con intereses y modos tan diversos de considerar el problema¹⁰⁷.

Se debe notar la metodología de trabajo escogido por la UNESCO, no demasiado frecuente en los organismos internacionales. Normalmente, los textos son preparados por comités de expertos específicos, delegados por los gobiernos representados. En este caso, en cambio, el trabajo de redacción recayó sustancialmente en el CIB, un comité de expertos independientes de sus gobiernos. Al final del proceso intervinieron también los delegados de los gobiernos reunidos en un grupo específico¹⁰⁸, limando algunos aspectos que, desde el punto de vista político, podrían herir la sensibilidad de algunos países y comprometer la unanimidad buscada para dar fuerza a la Declaración. La intervención no fue únicamente cosmética: agregó tres nuevos artículos sobre aspectos importantes como el principio de no-comercialización del genoma (art. 4), la prohibición de intervenciones contrarias a la dignidad del hombre, con una mención específica a la clonación reproductiva (art. 11) y aclaró que el respeto a la privacidad y el principio de consentimiento informado pueden ser únicamente superados a través de una ley específica (art.9). No son para nada cambios insignificantes e hicieron comprender la necesidad de ajustar la metodología de trabajo para la elaboración de futuros documentos¹⁰⁹. Un segundo elemento de novedad (al menos en relación con la Convención de Oviedo) fue la amplia consulta de expertos externos: comités nacionales de ética, asociaciones académicas y otras organizaciones internacionales. Finalmente, un tercer elemento metodológico es el carácter abierto al público de los debates del CIB, cuyas actas son publicadas por la UNESCO.

¹⁰⁶ De hecho, la Declaración tuvo finalmente que tratar un tema, la clonación, impensable cuando fue proyectada el año 1994 e incluso ausente en el último borrador de diciembre de 1996. El primer mamífero clonado, la oveja Dolly, nació el 5 de julio de 1996 y su nacimiento fue publicado en un artículo de la revista *Nature* en febrero de 1997.

¹⁰⁷ Cf. N. LENOIR, *UNESCO, Genetics and Human Rights*, pp. 31-32. De hecho, el objetivo inmediato del documento «no puede ser la armonización de todos los sistemas nacionales de reglamentación: sería una tarea demasiado delicada considerada la disparidad entre las legislaciones (donde existen), que reflejan el hecho de las diferentes sensibilidades culturales y políticas». DIVISION OF ETHICS OF SCIENCE AND TECHNOLOGY, *Birth of the Universal Declaration on the Human Genome and Human Rights*, UNESCO, París 1999, p. 36.

¹⁰⁸ Este grupo, creado por la Recomendación 28 C/2.2 de la Asamblea General, se reunió en París entre el 22 y el 25 de julio de 1997 y redactó el texto definitivo que fue aprobado por la 29ª Asamblea General.

¹⁰⁹ De hecho, fue creado el CIGB en 1998 a través del artículo 11 de los estatutos del CIB.

La primera tarea que se autoimpuso el comité legal del CIB¹¹⁰ al proyectar la declaración fue escoger la naturaleza legal del documento¹¹¹. La pregunta era sustancialmente si se quería hacer un instrumento vinculante o no (Convención o bien Declaración). También se pensó en el uso del derecho internacional privado, siguiendo los pasos de algunos documentos de la OIT¹¹². La elección fue finalmente hacer una Declaración, fundamentalmente por el factor tiempo, debido a que la rápida evolución del objeto del documento no daba mucho margen. Además, siendo un instrumento de *soft-law*, no carece totalmente de fuerza normativa. De todos modos, entonces se pensaba llegar hasta el objetivo final de una Convención¹¹³. Una vez definida la naturaleza del instrumento se preparó la primera versión en septiembre de 1994 que fue examinada en la segunda sesión del CIB y transformada en el primer borrador de la Declaración con fecha 7 de marzo de 1995¹¹⁴.

Ya en el primer borrador queda clara la estructura definitiva que asumió la Declaración. En primer lugar, un amplio preámbulo que coloca el documento como parte de la misión de la UNESCO haciendo referencia a su Constitución, conecta la Declaración con otros documentos de derecho internacional donde se encuentran los principios asumidos por ella¹¹⁵ y finalmente, propone las motivaciones y los objetivos del documento

¹¹⁰ Como afirma Lenoir: «la parte más importante del trabajo inicial de preparación estuvo a cargo del comité legal del CIB». N. LENOIR, *UNESCO, Genetics and Human Rights*, p. 35.

¹¹¹ El tema fue afrontado en la segunda reunión del comité legal del CIB del 2 de junio de 2004. En esa reunión se definieron también la naturaleza del preámbulo y los principios fundamentales que deberían ser considerados. Se debe notar que los principios propuestos están casi todos contenidos en la Convención de Oviedo: identidad y dignidad del ser humano; integridad, consenso informado, privacidad, no-discriminación y no-comercialización del cuerpo humano. Cf. DIVISION OF ETHICS OF SCIENCE AND TECHNOLOGY, *Birth of the Universal Declaration on the Human Genome and Human Rights*, p. 35.

¹¹² Cf. H. GROS ESPIELL, *Methodology for the Preparation of an International Instrument for the Protection of the Human Genome*, en DIVISION OF ETHICS OF SCIENCE AND TECHNOLOGY, *Birth of the Universal Declaration on the Human Genome and Human Rights*, UNESCO, París 1999, p. 34.

¹¹³ IDEM, *Birth of the Universal Declaration on the Human Genome and Human Rights*, pp. 33-34.

¹¹⁴ El documento tuvo dos versiones previas fechadas respectivamente en septiembre y diciembre de 1994.

¹¹⁵ Comparando el primer borrador con el documento final se ve como algunos principios pasaron del preámbulo a la primera parte de la Declaración. Se debe notar que desapareció la referencia a la eugenesia que en la primera versión decía «applications of this progress should be monitored as to avoid the use of science for eugenic purposes» y permaneció así hasta la penúltima versión de diciembre de 1996.

que son dar un marco normativo al progreso científico en el campo de la genética humana concluyendo con una frase que ha hecho famoso a este texto: «el genoma humano es el patrimonio común de la humanidad», afirmación que en la versión final del documento se coloca en primer artículo y queda matizada por el adverbio “simbólicamente”. Encontramos también las partes principales del documento: principios fundamentales, derechos de las personas involucradas en investigación, derechos y deberes de los investigadores, principios para la colaboración internacional en este campo y para la aplicación de la Declaración. Naturalmente, hubo algunos cambios importantes en las versiones sucesivas, pero la estructura básica permaneció prácticamente inalterada.

Esta versión fue examinada en la Asamblea General de la UNESCO y se acordó elaborar una versión preliminar de la Declaración que debería ser sometida a un comité de expertos gubernamentales que después debería llegar a la redacción definitiva del texto, finalmente aprobado en la 29ª Asamblea General en noviembre de 1997.

Es importante de señalar un último hito de la DUGHDH: el 9 de diciembre de 1998 fue adoptada por la Asamblea General de las Naciones Unidas a través de una Resolución.

Ante todo se debe destacar el título de la Declaración, porque la referencia a los derechos humanos no estaba presente desde el inicio. De hecho, aparece únicamente en enero de 1996, en la segunda versión redactada después de la fase de consulta (entre mayo de 1995 y enero de 1996), precisamente como fruto de este proceso. Lo que se pretende afirmar con este cambio es que «la protección del genoma humano pretende ante todo preservar la dignidad humana y los derechos humanos fundamentales, rechazando toda forma de reduccionismo genético»¹¹⁶.

El preámbulo fue significativamente reducido, y además de hacer referencia a los documentos precedentes (en cinco de los seis párrafos del preámbulo), afirma únicamente que la investigación genética puede ser fuente de grandes beneficios, pero que debe ser siempre hecha respetando la dignidad humana y sin aceptar ninguna forma de discriminación. Son principios bastante generales y mencionados ya en la Convención de Oviedo¹¹⁷.

¹¹⁶ DIVISION OF ETHICS OF SCIENCE AND TECHNOLOGY, *Birth of the Universal Declaration on the Human Genome and Human Rights*, p. 68.

¹¹⁷ Por lo que se refiere a la no-discriminación, en el preámbulo y en el artículo 11.

La primera parte propone los principios generales de la Declaración. Se afirma ante todo que el genoma humano es patrimonio de la humanidad (ing. *heritage of humanity*), un término acuñado a propósito de los recursos económicos presentes en los territorios que quedan, en cierto modo, más allá de la soberanía de los países; el término fue después usado por la UNESCO a propósito del patrimonio cultural. La diversidad entre los bienes físicos y el genoma humano es reconocida a través del inciso «en sentido simbólico». Lo que se busca con esta afirmación es enfatizar que el conocimiento y la eventual manipulación del genoma humano debe ser en beneficio de toda la humanidad, y no solamente de los individuos implicados. El genoma es también reconocido como fuente de la unidad, fundamento del igual dignidad y, al mismo tiempo, de la diversidad entre los hombres. El art. 2 es una aplicación normativa del art. 1 en cuanto establece la no-discriminación por motivos genéticos¹¹⁸ y el respeto por la diversidad y la unicidad de cada uno, que se afirma más allá de su patrimonio genético aclarando la interpretación que una lectura superficial del art. 1 pudiera dar a entender. El art. 3 insiste nuevamente contra el determinismo genético, cuando afirma que el genoma es objeto de mutaciones y que se expresa de modo diverso en cada individuo. De todos modos, llama la atención que aparezca en el articulado una afirmación como esta, de índole científica. Quizás el lugar más adecuado para esta afirmación sea el preámbulo. El art. 4 es una aplicación del principio de no-comercialización del cuerpo al genoma humano. La formulación es intencionadamente genérica para evitar entrar en el problema de la patentabilidad del genoma que tiene una complejidad particular y que en cierto sentido se coloca fuera de la competencia de la UNESCO, como se señaló en el debate en el seno del comité legal del CIB¹¹⁹.

La segunda parte de la DUGHDH está dedicada a los derechos de las personas involucradas en las intervenciones sobre el genoma. En primer lugar, se habla de las condiciones para la licitud de estas intervenciones, que son: la minimización del riesgo, el consentimiento informado, el derecho a

¹¹⁸ Gros Espiell enfatiza que el primer párrafo del artículo 2 no es otra cosa que la aplicación del principio de no-discriminación al problema del genoma. Cf. H. GROS ESPIELL, *Introduction*, p.3. La conexión con el art. 11 de la Convención de Oviedo es también evidente. Cf. D. SIMONOVIC, *L'expérience de la Convention européenne sur la biomédecine et les droits de l'homme*, en C. БУК, *Bioéthique et droit international, Autour de la Déclaration universelle sur la bioéthique et les droits de l'homme*, LexisNexis, París 2007, p. 30.

¹¹⁹ El motivo es que el tema de las patentes es objeto de un acuerdo específico elaborado por la OMC.

“no ser informado”, la privacidad y las modalidades de autorización para las personas incapaces de dar el propio consentimiento. Podemos decir que esos principios son muy similares a los de la Convención de Oviedo (art. 5-6; 10, 11 y 13). El art. 6 de la Declaración, sobre la no-discriminación, introduce una mitigación en el principio general a través del concepto de discriminación no-justificada. Es obvio que ante algunos resultados de los tests genéticos se pueden hacer diferencias a propósito de la posibilidad o no de hacer algunos trabajos, de recibir atención especializada o diferenciada, etc. El art. 8 introduce un principio interesante como el derecho a la reparación por los daños. Sobre este punto, hubo un debate acalorado para equilibrar los necesarios incentivos a la investigación con la protección de los sujetos involucrados. Por este motivo, se escogió una formulación genérica que pudiera incluir tanto el daño directo, el daño debido a los riesgos propios de la investigación pero no causados directamente por los investigadores. Es naturalmente un refuerzo al principio de la minimización del riesgo propio de toda investigación. El art. 9, que introduce algunas excepciones al principio de la privacidad, intenta no prohibir los procedimientos actualmente en uso en las investigaciones judiciales y claramente justificados desde el punto de vista ético y jurídico.

La tercera parte se detiene específicamente en las investigaciones genéticas, afirmando en el art. 10 el principio general que el límite insuperable de ellas son los derechos, las libertades y la dignidad de los sujetos involucrados (Cf. art. 1 de la Convención de Oviedo). En el art. 11 encontramos la prohibición de la clonación reproductiva¹²⁰. Hay que señalar que no se trata de la prohibición de esta práctica como tal, sino como un ejemplo de intervenciones contrarias a la dignidad humana, que cada Estado debe determinar con más precisión. El art. 12 ofrece principios positivos sobre la investigación genética: el compartir los beneficios y la libertad de investigación como principios importantes que deben ser tutelados, pero no de modo absoluto, para garantizar el progreso de la ciencia. Esta disposición se inspira claramente en el art. 27 de la DUDH.

La cuarta parte trata de ofrecer orientaciones adecuadas para la reglamentación de la investigación genética en el marco institucional de cada

¹²⁰ Según Mpendawatu, la formulación del artículo «puede inducir a pensar que la clonación así llamada terapéutica sea moralmente lícita». J. M. MPENDAWATU, *Bioethics in UNESCO*, en «Dolentium hominum» 19/2 (2004), p. 49. Aunque no se puede excluir una lectura en ese sentido, no nos parece que sea la interpretación más coherente con el texto, ya que el artículo no se refiere a la clonación reproductiva como tal, sino a todas las prácticas contrarias a la dignidad humana.

Estado. El art. 13 ofrece un principio deontológico (análogo al art. 4 de la Convención de Oviedo) a los investigadores y, de modo bastante innovador, también a los responsables políticos de la investigación genética. Los otros tres artículos se dirigen a los Estados para que puedan limitar adecuadamente la libertad de investigación dentro del marco de los derechos humanos (art. 14-15) y fomentar la conciencia ética de los científicos a través de los comités de ética (art. 16). Los comités deben reunir tres características fundamentales: independencia del poder político, multidisciplinariedad y pluralismo en su composición. Son tres características que se dan también en el CIB.

La quinta parte, en cambio, se dedica a los principios que regulan la aplicación de la afirmación que el genoma humano es patrimonio de la humanidad. Son todos artículos dirigidos a los Estados para que aseguren: la solidaridad hacia las poblaciones vulnerables, especialmente los que sufren de enfermedades genéticas, en particular si son raras (art. 17); la difusión de los resultados de las investigaciones y la cooperación científica entre los Estados de modo que controlen y fomenten las investigaciones genéticas para que los países en vías de desarrollo puedan también beneficiarse de ellas y no sean simplemente lugares donde se realiza investigación genética con estándares inferiores de calidad.

Las últimas dos secciones¹²¹ son de tipo práctico y buscan crear los medios necesarios para hacer operativos los principios establecidos por la Declaración (precisamente porque no son vinculantes). Los medios fundamentales son: la educación, especialmente el campo de la bioética y en la protección de los derechos humanos, a través de un debate pluralista y la creación y el apoyo a los comités de ética. Se debe señalar que este proceso educativo no se dirigió únicamente a los sujetos directamente involucrados en las intervenciones genéticas, sino que «se dirige a todo individuo y quiere hacer de la bioética un componente esencial de la cultura del futuro»¹²². El CIB asume la responsabilidad de monitorear la implementación de la Declaración.

El art. 25, que cierra la Declaración, es un refuerzo de interpretación de todo el documento a la luz del respeto de los derechos humanos y de las libertades fundamentales.

¹²¹ Gros Espiell nota como los mecanismos de control de la aplicación de la Declaración, contenidos en estos artículos, constituyen una verdadera innovación en los instrumentos de derecho internacional de índole no-vinculante. Cf. H. GROS ESPIELL, *Las declaraciones de la UNESCO en materia de bioética, genética y generaciones futuras*, p. 1412.

¹²² IDEM, *Introduction*, p. 5.

Para una valoración adecuada de la DUGHDH no se puede olvidar que «es el primer texto de esta naturaleza de alcance universal y que los instrumentos de *standard-setting* existentes en el campo de la biología y de la genética eran de índole nacional, o en el mejor de los casos, regional»¹²³. Esto hace que convenga dar la debida importancia a este texto y que se lo considere como el inicio de un movimiento que busca encontrar principios universales de bioética, movimiento en el que se coloca también la DUBDH¹²⁴.

Una segunda característica de la DUGHDH es su colocación en el marco de los derechos humanos. De hecho, lo que se busca proteger no es una cosa: el genoma humano, sino las personas concretas, y a través de ellas, a toda la humanidad. Por esto, nos parece de notable importancia el hecho que el título de la Declaración haya sido modificado en esta línea. Este cambio aproxima también la Declaración a la Convención de Oviedo y, de hecho, podemos ver en ambos documentos continuas alusiones a la dignidad humana, a los derechos humanos y a las libertades fundamentales. Pero se debe señalar que el concepto de dignidad humana no aparece en la DUGHDH únicamente en los artículos iniciales, como en la Convención de Oviedo, sino en todo el documento, haciendo notar que el principio del respeto de la dignidad humana tiene consecuencias normativas concretas.

Por otra parte, a pesar de la naturaleza monográfica de la Declaración, se percibe una tendencia a no bajar demasiado a los detalles respecto de algunas problemáticas concretas y más bien a retirarse estratégicamente permaneciendo en las generalidades. Algunos de estos problemas fueron discutidos durante la preparación del documento y finalmente fueron excluidos. Esos problemas era sustancialmente el tema de la patentabilidad del genoma (resueltos con una afirmación genérica sobre la no-comercialización del genoma en su estado natural contenida en el art. 4) y el problema de la eugenesia¹²⁵. En positivo, se debe reconocer que se insertó en el art. 11 la prohibición de la clonación reproductiva y en el art. 24 una mención a las intervenciones sobre la línea germinal como ac-

¹²³ DIVISION OF ETHICS OF SCIENCE AND TECHNOLOGY, *Birth of the Universal Declaration on the Human Genome and Human Rights*, p. 105.

¹²⁴ Cf. *Ibidem*, p. 98.

¹²⁵ Es curioso que ni siquiera el problema de la selección del sexo haya sido considerado (art. 14), a pesar que los miembros del CIB y los expertos gubernamentales conocían ya el texto de la Convención de Oviedo, aprobado en noviembre de 1996 antes de la última reunión del CIB y antes de la reunión del comité de expertos gubernamentales (julio de 1997).

tos contrarios a la dignidad humana, en ambos casos como ejemplo de una serie de prácticas.

Para concluir nuestra presentación de la DUGHDH podemos decir que es un intento de equilibrar el valor de la libertad de investigación, reconocido como positivo, con el respeto de la dignidad humana y con el principio de solidaridad en la distribución de los beneficios de la investigación genética. Si bien se trata de principios importantes y ya presentes en la tradición del derecho internacional, no nos parece que hubieran sido tratados con suficiente precisión y de modo concreto, salvo por el problema del consentimiento informado a la investigación genética, el único problema verdaderamente profundizado, por lo demás de modo muy similar, por la Convención de Oviedo.

Finalmente, no conviene olvidar que se trata de un documento de naturaleza política, elaborado por una organización donde son representados los Estados y esto explica en buena parte el evidente esfuerzo de no herir la sensibilidad de algunos países, ya comprometidos con prácticas que no responden a los principios enunciados por el texto, al menos si se los interpreta de modo restrictivo. Basta pensar, como ejemplo, en el diagnóstico pre-implantacional.

c. La Declaración Internacional sobre la Protección de los Datos Genéticos (DIPDG)

Podemos decir que la DIPDG es una profundización en el tema de las intervenciones genéticas a la luz de la finalización del proyecto genoma humano, que ha hecho de los datos genéticos un recurso de notable valor para fines diagnósticos, terapéuticos y de investigación además de la identificación de las personas. Estos aspectos positivos no son, naturalmente, la única aplicación posible de estos avances, siempre hay espacio para un uso de los datos genéticos contrario a la dignidad humana.

Por ese motivo, la UNESCO se dedicó a la elaboración de un instrumento normativo en este ámbito, que fue adoptado por unanimidad por la Asamblea General de la UNESCO el 16 de octubre de 2003.

Como en el caso de la DUGHDH, la iniciativa correspondió al Director General de la UNESCO que propuso al CIB, en mayo de 2001, el examen de la posibilidad de elaborar un documento sobre este tema. El CIB había ya hecho algunos trabajos en esta dirección: en junio de 2000 había producido un informe sobre la privacidad y los datos genéticos y en 2002 uno sobre la obtención, el procesamiento, el almacenamiento y el

uso de los datos genéticos humanos. En la 31ª Asamblea General se confirmó el mandato del CIB para la elaboración de esta Declaración. En el 2002 el CIB nombró un comité de redacción que presentó un texto a los miembros del CIB en su novena sesión de noviembre de 2002. El siguiente paso fue una consulta abierta realizada en Múnich en febrero del 2003. El CIB analizó nuevamente el documento en su décima sesión en mayo de 2003 en París y sometió el texto al análisis de los expertos gubernamentales que prepararon el texto definitivo adoptado por la Asamblea General¹²⁶.

Como se puede deducir de este breve relato, la metodología utilizada fue muy similar a la ya ensayada para la elaboración de la DUGHDH y no nos detendremos a analizarla. Por otra parte, el contenido de esa Declaración es muy específico y por lo tanto intentaremos poner en evidencia los principios generales y las líneas de continuidad con la DUGHDH sin detenernos en un análisis artículo por artículo de la Declaración.

En primer lugar, llaman la atención dos aspectos del título. Por una parte, el carácter “internacional” de la misma y por otra la ausencia de la referencia en el título a los derechos humanos. La naturaleza de Declaración Internacional fue elegida por el comité ejecutivo de la UNESCO en su sesión de octubre de 2002¹²⁷. El adjetivo “internacional” (en lugar de universal) tiende a disminuir el alcance de la Declaración y a mostrar, en cierto sentido, que está subordinada a la DUGHDH¹²⁸. Impresiona la ausencia de la referencia los derechos humanos aunque parece más bien un intento de huir de las repeticiones que otra cosa, porque las referencias a la dignidad humana, a los derechos humanos y a las libertades fundamentales está presente en todo el documento: tres veces en el preámbulo y otras cuatro en los artículos si tomamos en cuenta la expresión dignidad humana, frecuentemente asociada a los derechos humanos y a las libertades fundamentales. Además, en el penúltimo párrafo del preámbulo se afirma con claridad que son los principios que están a la base de un

¹²⁶ Cf. http://portal.unesco.org/shs/en/ev.php-URL_ID=1882&URL_DO=DO_TOPIC&URL_SECTION=201.html consultado el 19 de abril de 2009.

¹²⁷ Cf. RÉUNION D'EXPERTS GOUVERNEMENTAUX CHARGÉE DE METTRE AU POINT LE PROJET DE DÉCLARATION INTERNATIONALE SUR LES DONNÉES GÉNÉTIQUES HUMAINES, *Mémoire explicatif relatif à l'Avant-projet de déclaration internationale sur les données génétiques humaines*, UNESCO, París, 2003, p. 3.

¹²⁸ Cf. RÉUNION D'EXPERTS GOUVERNEMENTAUX CHARGÉE DE METTRE AU POINT LE PROJET DE DÉCLARATION INTERNATIONALE SUR LES DONNÉES GÉNÉTIQUES HUMAINES, *Mémoire explicatif*, p. 3. El título puede ser justificado por el hecho que los interpelados por la DIPDG son los Estados y no los individuos ni otros grupos intermedios.

adecuado manejo de los datos genéticos humanos. El preámbulo de la DIPDG es mucho más rico en principios que el escueto preámbulo de la DUGHDH, a pesar del hecho que los principios específicos están también presentes en la primera parte del documento. Además, en el art. 1 se afirma con claridad que uno de los objetivos de la Declaración es «asegurar el respeto de la dignidad humana y la protección de los derechos humanos y de las libertades fundamentales en la obtención, procesamiento, utilización y almacenamiento de los datos genéticos humanos». Me parece que no puede haber dudas sobre la colocación de este documento en el ámbito de la tradición de los derechos humanos.

La naturaleza monográfica de la Declaración es reforzada por el hecho que se estructura precisamente siguiendo las diferentes instancias asociadas al manejo de los datos genéticos: obtención, procesamiento, utilización y almacenamiento. Los artículos 8 a 22 tratan precisamente de estos momentos de la “vida” de los datos genéticos. Las otras partes recogen los principios (art. 1 a 7) y la implementación de la Declaración (art. 23-27).

Como en el caso de la DUGHDH, los principios fundamentales que se deben equilibrar son la libertad de investigación y la protección del individuo (en este caso sustancialmente el derecho a la privacidad y la prevención de cualquier forma de estigmatización¹²⁹) y la solidaridad en la gestión de los datos genéticos. Se afirma también, en el preámbulo, un principio importante que está ausente en la DUGHDH, al menos en modo explícito, pero ya presente en la Convención de Oviedo (art. 2): el primado del individuo sobre los intereses de la sociedad y de la investigación científica¹³⁰. La tutela de la privacidad es tan fuerte que, aún en el caso de uso judicial o para establecer la paternidad, el manejo de los datos genéticos humanos debe ser conforme a la ley nacional y el derecho internacional de los derechos humanos. Esta es una fórmula que se repite constantemente, seis veces para ser precisos, y más de 20 veces se menciona la legislación interna. Esta mención constante de estos marcos jurídicos de referencia es también una novedad de la DIPDG con relación a la DUGHDH. Finalmente, conviene mencionar el concepto de identidad personal que se afirma en el art. 3 en sus diversas dimensiones, que sostiene

¹²⁹ La no-estigmatización es también un principio nuevo establecido por la DIPDG aunque es una extensión del principio de no-discriminación ya presente en la DUGHDH.

¹³⁰ La formulación es casi idéntica en ambos documentos: «The interests and welfare of the human being shall prevail over the sole interest of society or science» (Convención de Oviedo) y «the interests and welfare of the individual should have priority over the rights and interests of society and research» (DIPDG).

ne con fuerza el rechazo a cualquier forma de reduccionismo genético de la identidad humana¹³¹.

Ya para concluir, podemos decir que el lugar de la DIPDG en el sistema normativo de la UNESCO es ser una aplicación de los principios establecidos por la DUGHDH no sólo a un sector específico de las intervenciones genéticas, sino también una acentuación de la referencia al marco normativo de los derechos humanos y de las legislaciones internas. Nos parece que desde el punto de vista técnico la DIPDG es un documento mucho más perfecto, lo cual revela la maduración de la metodología y de los procesos de elaboración de estos documentos. Su límite fundamental es obviamente la especificidad del problema tratado, pero responde a una decisión consciente, por lo cual no me parece que deba ser considerado un defecto.

d. Visión de conjunto de los precedentes de la DUBDH

Hasta ahora, a través del análisis de los documentos internacionales en materia de bioética anteriores a la DUBDH podemos hacernos una idea del “estado de la cuestión” sobre el vínculo entre bioética y derecho internacional. Por una parte, vemos que corresponde a una fuerte necesidad de instrumentos normativos jurídicos en el campo de la bioética. Si, por un lado, esto puede deberse a la falta de consenso entre los expertos de bioética que dificulta enormemente un acuerdo estable en las sociedades contemporáneas, creo que la búsqueda de apoyo en el derecho obedece más bien a un escepticismo difuso sobre la posibilidad de encontrar valores compartidos más allá de los mínimos éticos que el derecho está llamado a garantizar. En cierto modo, el encierro de la dimensión moral en el ámbito privado ha comprimido la ética en el derecho y ha colocado en él la única fuente segura de normatividad para conjurar las amenazas del progreso científico y tecnológico. Esta desconfianza hacia la ética se extiende también hacia la deontología, que es percibida como una instancia insegura porque está sometida a la autogestión de los agentes sanitarios o de los científicos que son cada vez más percibidos como peligrosos para los intereses del individuo¹³². A pesar de las alusiones a los deberes

¹³¹ Según Mpendawatu, la mención a la libertad fue incluida a sugerencia del delegado de la Santa Sede, que tiene estatuto de Observador Permanente en la UNESCO. Cf. J. M. MPENDAWATU, *Bioethics in UNESCO*, p. 49.

¹³² El revuelo mediático creado en torno al falso anuncio de clonación terapéutica por parte del científico coreano Hwang, y las irregularidades detectadas en la obtención de los

deontológicos presentes en los documentos estudiados (reducidos a genéricas invitaciones a proceder según criterios de profesionalidad y de eticidad) lo que predomina es invocar al derecho para tutelar los derechos subjetivos de las personas involucradas.

Desde esta perspectiva podemos afirmar que los documentos examinados son sobre todo documentos que buscan la aplicación de la doctrina de los derechos humanos al campo biomédico, como demuestra la significativa presencia del término derechos humanos en los títulos de dos de ellos y las continuas menciones a ellos en la DIPDG.

Por otro lado, conviene destacar la naturaleza fuertemente política de los documentos, a pesar de haber sido elaborados por comités de ética. Detrás de ellos hay una gran percepción de la necesidad de llegar a criterios compartidos, lo que necesariamente ha implicado evitar referencias a problemas que generen polémica y, al menos en la Convención de Oviedo, dejar espacio abierto a la posibilidad de rechazar algunos de los principios establecidos si están en contraste con la legislación interna, a través del recurso a las reservas en el momento de firmar los tratados. Este hecho, si bien refuerza la autoridad de los documentos por el apoyo unánime de los países involucrados, por otra parte los hace poco incisivos a la hora de intentar contener prácticas ya presentes en algunos países¹³³. No se puede negar, sin embargo, que los principios establecidos tienen cierta fuerza para contener eventuales tendencias futuras hacia prácticas que hoy son consideradas poco éticas pero eventualmente podrían ser aceptadas en el futuro si no existieran esas normas. El uso de estos documentos en la jurisprudencia es prueba del impacto normativo que pueden tener, a pesar de la naturaleza de *soft-law* de las Declaraciones de la UNESCO de bioética.

Es también obvio constatar cómo el interés por un marco normativo compartido se ha extendido desde el nivel regional al nivel global a través de la iniciativa de la UNESCO, que podríamos decir que ha asumido el paradigma normativo de la Convención de Oviedo, el de los derechos humanos, y ha intentado su aplicación a un problema específico pero con

ovocitos en este mismo experimento, pusieron en evidencia cuán lejos está la calidad de la investigación biomédica de los estándares deontológicos que se presumen como barreras insuperables.

¹³³ En ese sentido, es emblemático el caso de Gran Bretaña, para nada dispuesta a retroceder a propósito de las autorizaciones concedidas para proyectos de investigación científica que suscitan con fuertes reservas éticas. El caso de los híbridos hombre-animal o *cybrids*, autorizados en los primeros meses del 2008, es una prueba de este hecho.

gran alcance¹³⁴ para el futuro de la investigación científica, como son las intervenciones sobre el genoma y el manejo de los datos genéticos. En un momento dado, y construyendo a partir de esta experiencia lograda, la UNESCO retuvo oportuno lanzarse al ambicioso proyecto de la DUBDH que analizaremos a continuación.

3. *La elaboración de la DUBDH*

a. Las personas involucradas

Hemos ya mencionado a los principales protagonistas de la redacción de las Declaraciones de la UNESCO de bioética. Ahora nos concentraremos más detenidamente en los protagonistas del proceso de elaboración de la DUBDH para comprender mejor la naturaleza del documento e interpretar con más precisión sus contenidos.

Nos parece que el protagonista principal en la elaboración de los documentos es el CIB. Por ello nos centraremos en él en primer lugar. Como hemos dicho anteriormente, fue creado a través de una resolución de la Asamblea General de la UNESCO que contemplaba conjuntamente la elaboración de la DUGHDH¹³⁵.

Podemos decir que el nacimiento del CIB responde al interés de la UNESCO por los aspectos éticos del progreso científico y tecnológico. De hecho, con la Resolución 25 C/5.2 la Asamblea General pidió al Director General crear una estructura permanente de referencia para recibir consejo e intercambiar información sobre los aspectos éticos de la ciencia¹³⁶. En esta línea, se coloca como piedra fundamental el establecimiento del CIB. Los estatutos del comité fueron formulados por el Comité Ejecutivo de la UNESCO el 7 de mayo de 1998¹³⁷. En ellos se especifican sus funciones y su composición, además de algunos aspectos de su funcionamiento. De este documento se deduce que las funciones del CIB son:

¹³⁴ Lo demuestra el gran impacto social del Proyecto Genoma Humano que estuvo omnipresente en los medios de comunicación social al inicio del tercer milenio.

¹³⁵ Resolución 27 C/5.15 de la Asamblea General de la UNESCO.

¹³⁶ Cf. H. TEN HAVE, *The activities of UNESCO in the area of ethics*, p. 332.

¹³⁷ Los estatutos del CIB están disponibles en el sitio WEB de la UNESCO <http://portal.unesco.org/shs/en/files/2026/10597501821STATCIBA.pdf/STATCIBA.pdf> consultado el 19 de abril de 2009.

- 1) La reflexión sobre los aspectos éticos y legales de la investigación científica y de sus aplicaciones, además de la promoción del intercambio de ideas y de la educación sobre estos aspectos.
- 2) Sensibilizar sobre estos temas a la opinión pública, a los especialistas y a los diversos grupos con poder de decisión.
- 3) Cooperar con las instituciones gubernamentales y con los demás comités de ética de diferente nivel (regionales y nacionales y similares) sobre estos temas.
- 4) Asumir las responsabilidades establecidas por el art. 24 de la DUGHDH sobre la aplicación de la misma.

Como sostiene Lenoir, la primera presidente del CIB (1993-1997), cuando fue creado, este comité era el único que podía presumir una composición global dentro del sistema de las Naciones Unidas¹³⁸. Los estatutos del CIB establecen también que su composición debe ser de 36 miembros, nombrados por el Director General, el cual debe asegurar una representación cultural y geográfica adecuada. Los miembros son propuestos por los Estados entre los especialistas más destacados de las disciplinas relevantes para la bioética: ciencias biomédicas, derecho, filosofía, pedagogía y comunicación¹³⁹. Los miembros tienen un mandato de cuatro años y actúan a título personal. No puede haber más de un miembro por cada Estado. Según los estatutos, el CIB se debe reunir al menos una vez al año. Conviene señalar que estos encuentros se desarrollan alternativamente en París y en diversos países para garantizar el contacto de los miembros del CIB con las diversas realidades locales.

Las actividades del CIB consisten sobre todo en redactar informes y pareceres sobre los temas de bioética que puedan interesar a los Estados miembros de la UNESCO¹⁴⁰. Hasta ahora, el CIB ha producido aproxi-

¹³⁸ N. LENOIR, *UNESCO, Genetics and Human Rights*, p. 35.

¹³⁹ Como señala la tercera presidente del CIB (el segundo fue el japonés Riuchi Ida entre 1998 y 2002), la canadiense Michèle Jean (2002-2006), el Director General busca también garantizar la multidisciplinariedad del CIB. Cf. M. S. JEAN, *The International Bioethics Committee: its creation, its accomplishments and its future*, en H. GROS ESPIELL - Y. GÓMEZ SÁNCHEZ (cors.), *La Declaración Universal sobre Bioética y Derechos Humanos de la UNESCO*, Editorial Comares, Albolote (Granada) 2006, p. 178.

¹⁴⁰ Una presentación sumaria de éstas actividades se puede encontrar en A. BOMPIANI, *Breve storia della genesi della Dichiarazione: Valori e principi consolidati, nuove prospettive e lacune*, en F. TUROLDI (ed.), *La globalizzazione della bioetica, Un commento alla Dichiarazione Universale sulla Bioetica e i Diritti Umani*, Gregoriana Libreria Editrice, Padua 2007, pp.

madamente 15 informes y un parecer, que están disponibles en el sitio WEB de la UNESCO¹⁴¹. El motivo de su creación, como hemos visto, está estrechamente ligado a la elaboración de la DUGHDH y podemos decir que la actividad de producción de instrumentos del derecho internacional es la faceta más conocida del CIB. Como señala Jean, después de la adopción de las declaraciones, el papel del CIB se ha transformado sustancialmente en colaborar con su implementación a través de la creación de comités de ética locales, del Observatorio Global de Bioética y de encuentros sobre estos temas en diferentes países. Últimamente, en diciembre de 2005, en Tokio, el CIB creó dos grupos de trabajo para profundizar dos de los principios fundamentales de la DUBDH: la responsabilidad social y el consentimiento informado¹⁴².

Un segundo sujeto de importancia capital en la elaboración de los instrumentos normativos de la UNESCO es el CIGB. El embrión del CIGB fue el grupo de expertos gubernamentales que se reunió en París para finalizar el texto de la DUGHDH, como hemos visto anteriormente. Ya en ese momento se percibió la necesidad de dar un espacio a los representantes de los gobiernos en la elaboración de los textos normativos. El motivo es bastante obvio: finalmente, quienes aprueban los documentos son los gobiernos y es por lo tanto lógico que puedan intervenir en su redacción. Además, este paso en la elaboración de los documentos tiene una importancia fundamental para alcanzar la unanimidad necesaria y reforzar la autoridad moral de la Declaración. La experiencia de la DUGHDH hizo madurar la necesidad de tener un foro permanente para los representantes de los gobiernos y esto es precisamente el CIGB. Como señala con agudeza Ten Have «La UNESCO muestra también que la misma bioética ha pasado de ser una disciplina académica a entrar de lleno en el debate político»¹⁴³. La relación entre CIGB y CIB refleja precisamente este dato de hecho. Como afirma Bompiani «el sistema binario de examen de las materias tratadas facilita (aunque con evidente lentitud) que se alcancen los equilibrios necesarios en lo que podemos llamar la *biopolítica* de la UNESCO»¹⁴⁴.

87-88.

¹⁴¹ Cf. http://portal.unesco.org/shs/en/ev.php-URL_ID=1879&URL_DO=DO_TOPIC&URL_SECTION=201.html

¹⁴² Cf. M. S. JEAN, *The International Bioethics Committee: its creation, its accomplishments and its future*, pp. 180-181.

¹⁴³ H. TEN HAVE, *The activities of UNESCO in the area of ethics*, pp. 335-336.

¹⁴⁴ A. BOMPIANI, *Breve storia della genesi della Dichiarazione*, p. 85 (cursiva en el texto).

El CIGB fue creado a través del art. 11 de los estatutos del CIB, y está formado también por 36 miembros, pero éstos son nombrados directamente por los Estados miembros elegidos por la Asamblea General de la UNESCO. A diferencia de los miembros del CIB, ellos no actúan a título personal sino como delegados de sus gobiernos. Es clara la naturaleza de cadena de transmisión que tiene el CIGB en cuanto le corresponde referir al Director General del trabajo normativo del CIB. El CIGB, a diferencia del CIB, debe reunirse cada dos años. Los estatutos prevén también sesiones conjuntas entre el CIGB y el CIB (hasta ahora, dos) precisamente para facilitar el diálogo sobre la implementación y la elaboración de los instrumentos normativos de la UNESCO¹⁴⁵.

Aunque no intervinieron directamente en la elaboración de la DUBDH conviene mencionar también dos comités de bioética que colaboran también con la actividad de la UNESCO en el campo de la bioética. El primero, en orden de antigüedad es la Comisión Mundial de la Ética de la Ciencia y de la Tecnología (COMEST)¹⁴⁶. Está formada por 18 miembros, científicos y expertos de nivel mundial que se ocupan fundamentalmente del impacto ambiental y social del desarrollo tecnológico, enfrentando problemas como el desarrollo sostenible, la gestión de los recursos hídricos, la producción de energía y el impacto de la informática. La COMEST ha generado ya algunas publicaciones sobre el principio de precaución y sobre la ética de las nanotecnologías. La COMEST realiza también congresos para fomentar el intercambio de ideas en estos campos. Como veremos más adelante, la DUBDH es el primer instrumento de derecho internacional donde los temas de bioética se extienden hacia los problemas del ambiente.

Finalmente, en el 2003, el Director General de la UNESCO tuvo la iniciativa de crear el Comité Inter-Agencias de Bioética (CIAB) para coordinar las actividades de las diferentes agencias de las Naciones Unidas¹⁴⁷ en este campo. Forman parte de este comité los representantes de las agencias de las Naciones Unidas como la OMS, la FAO, la OIT, el UNHCHR, la WIPO y otras organizaciones que no pertenecen a este sistema como el Consejo de Europa, la Comisión Europea y la OCSE, en-

¹⁴⁵ De hecho, en enero de 2005 se tuvo una sesión conjunta para trabajar en la elaboración del texto de la DUBDH.

¹⁴⁶ Cf. H. TEN HAVE, *The activities of UNESCO in the area of ethics*, pp. 336-337.

¹⁴⁷ Como señala Bompiani el problema de los conflictos de competencias había ya sido puesto en evidencia a propósito de la Declaración de las Naciones Unidas sobre la clonación. Cf. A. BOMPIANI, *Breve storia della genesi della Dichiarazione*, pp. 88-89.

tre otras. El comité se reúne una vez al año y refiere directamente al Secretario General de las Naciones Unidas.

Estas dos instancias fueron seguramente involucradas en la elaboración de la DUBDH, la COMEST de modo informal, y el CIAB¹⁴⁸ de modo formal ya que tanto la COMEST como el CIB y el CIGB se colocan en la División de la Ética de la Ciencia de la Tecnología de la UNESCO en lo que se refiere a la coordinación de sus aspectos operativos¹⁴⁹.

Esta diversidad entre las instancias implicadas en el proceso de elaboración ha enriquecido mucho a la DUBDH con una perspectiva multidisciplinar, tanto por la diversidad de la formación académica de las personas involucradas, como por la diferencia entre las instancias consultadas, especialmente entre las agencias de las Naciones Unidas y las demás ONG. La diversidad temática presente en la DUBDH es también una consecuencia de esta perspectiva multidisciplinar que, a nuestro juicio, no puede no ser considerada entre los méritos de la Declaración si consideramos la naturaleza interdisciplinar de la bioética¹⁵⁰.

b. El proceso de redacción de la DUBDH¹⁵¹

Como señala Ten Have¹⁵², los Estados miembros solicitaron a la UNESCO apoyo en el campo de la bioética, especialmente aquellos que todavía no han desarrollado una reflexión y tanto menos una legislación específica en este campo. Estos países «quieren tener la certeza de que los principios éticos son formulados a nivel global de modo que en todos los lugares se utilicen los mismos estándares»¹⁵³. De hecho, la 31ª Asamblea

¹⁴⁸ La consulta del CIAB consta en el informe del proceso de elaboración de la DUBDH contenido en una presentación power point disponible en el sitio de la UNESCO. http://portal.unesco.org/shs/en/ev.php-URL_ID=1883&URL_DO=DO_TOPIC&URL_SECTION=201.html consultado el 20 de abril del 2009 y en los informes de las sesiones del comité de redacción de la DUBDH. En ellas encontramos también menciones del trabajo desempeñado por el COMEST.

¹⁴⁹ Cf. H. TEN HAVE, *The activities of UNESCO in the area of ethics*, pp. 337-338.

¹⁵⁰ Cf. G. TEBOUL, *L'élaboration de la Déclaration Universelle sur la Bioéthique et les Droits de L'Homme*, pp. 564-570.

¹⁵¹ Presentaciones sintéticas del proceso de elaboración se encuentran en M. S. JEAN, *Le CIB et le processus d'élaboration de la Déclaration universelle sur la bioéthique et les droits de l'homme*, en C. BYK, *Bioéthique et droit international, Autour de la Déclaration universelle sur la bioéthique et les droits de l'homme*, LexisNexis, París 2007, pp. 15-21 y A. BOMPIANI, *Breve storia della genesi della Dichiarazione*, pp. 81-106.

¹⁵² Cf. H. TEN HAVE, *The activities of UNESCO in the area of ethics*, p. 339.

¹⁵³ *Ibidem*, p. 339.

General (2001), con la resolución 31 C/22 invitó al Director General a emprender los estudios necesarios sobre la factibilidad de elaborar normas universales el campo de la bioética¹⁵⁴. El CIB elaboró un informe específico sobre este punto en junio de 2003¹⁵⁵ indicando los temas y los modos como éstos podrían ser tratados en un documento de esa naturaleza. Con este telón de fondo, la 32ª Asamblea General de la UNESCO dio el mandato para la elaboración de la DUBDH a través de la Resolución 32 C/24.

En este informe, después de presentar las motivaciones del caso, el CIB analiza en primer lugar el contexto normativo, tanto global como regional, donde debería colocarse el documento previsto, en el que destacan los documentos que hemos analizado como precedentes¹⁵⁶. En realidad, en el capítulo dedicado al análisis de la necesidad y factibilidad del documento, además de presentar los desafíos que implica el desarrollo tecnológico y sus aplicaciones en el hombre no se llega a decir mucho más que «toda negación de la dignidad humana es una negación inaceptable de los derechos de la persona humana y, como tal, afecta a toda la comunidad internacional»¹⁵⁷. Parece que ese principio es la piedra angular sobre la que se debe construir un documento de normas universales¹⁵⁸. El tercer capítulo del informe enumera y expone brevemente las temáticas que un documento de esta naturaleza podría afrontar: acceso universal a prestaciones sanitarias de calidad, reproducción humana e inicio de la vida, intervenciones genéticas terapéuticas y mejorativas, datos genéticos humanos, problemas de final de la vida, investigación científica y su propiedad intelectual, transplante de órganos y de tejidos, investigación

¹⁵⁴Teboul coloca el origen de esta iniciativa en un discurso del presidente francés Jacques Chirac, pronunciado ante la comisión para los derechos humanos de las Naciones Unidas y después recogidas por el Director General de la Unesco Koïchiro Matsuura quien las propuso al CIGB en su sesión de mayo del 2001. La iniciativa fue derivada hacia la Asamblea General a través de la reunión de los ministros de las ciencias de los países miembros, que se tuvo algunos días antes de la asamblea. La propuesta fue incluida en septiembre del 2001 en la agenda de la sesión de noviembre del CIB. Cf. G. TEBOUL, *L'élaboration de la Déclaration Universelle sur la Bioéthique et les Droits de L'Homme*, pp. 549-550. De la misma opinión son N. LENOIR - B. MATHIEU, *Les normes internationales de la bioéthique*, PUF, París 2004², p. 20.

¹⁵⁵El informe está disponible en el sitio WEB de la UNESCO: http://portal.unesco.org/shs/en/files/2244/10558408351Finrep_UIB_en.pdf/Finrep_UIB_en.pdf consultado el 20 de abril de 2009.

¹⁵⁶Cf. nn. 5-6 del mencionado informe.

¹⁵⁷n. 13 del informe.

¹⁵⁸Como veremos más adelante, este es el mismo principio que está a la base de la elaboración del código de Nüremberg.

sobre las células troncales embrionarias, genética del comportamiento y organismos genéticamente modificados. Al final de esta presentación de cada tema se expone brevemente el impacto que podría tener un instrumento universal sobre esos problemas. En general, se dice que un instrumento de esa naturaleza puede ser una instancia de mediación entre visiones contrastantes, algunas veces asociadas a la diversidad cultural, especialmente en aquellos problemas donde la disparidad de opiniones es más evidente: investigación sobre seres humanos, trasplantes de órganos e investigación en embriones humanos. En este último caso se dice que «un instrumento universal... puede guiar la identificación del marco ético para la investigación con células troncales embrionarias que reconozca el valor del *pluralismo cultural*»¹⁵⁹. Esta constatación de pluralismo cultural es presentada como un hecho positivo. De hecho:

«cuando intentamos elaborar principios éticos universales debemos reconocer la existencia de muchas éticas diferentes, en general, y bioéticas diferentes en particular. Esto debe ser considerado más como una expresión de la libertad humana que como un obstáculo. Cuando no entra en conflicto con los derechos de las generaciones presentes o futuras, el pluralismo en bioética debería no solamente estar permitido sino también ser reconocido. Al mismo tiempo, el instrumento universal debería intentar crear un sentido común global para favorecer la comprensión mutua y la cohesión hacia las nuevas categorías éticas y hacia las nuevas posibilidades prácticas que surgen de la ciencia y de la tecnología»¹⁶⁰.

De este modo, el componente de universalidad es dado por el sentido común y por los derechos de las personas, la pluralidad, en cambio, por la libertad del hombre. La valoración positiva del pluralismo es también afirmada explícitamente en la Resolución 32 C/24.

En el párrafo siguiente, el informe se detiene brevemente en la relación entre las normas morales y las normas jurídicas. Las primeras se consideran culturalmente condicionadas y siempre en evolución gracias a la búsqueda del consenso; en cambio, las normas jurídicas, deben ser reducidas a un mínimo y poco a poco deben ser superadas por el desarrollo moral¹⁶¹. No se dice explícitamente, pero se supone que las reglas jurídicas son universales porque son fruto de un consenso consolidado.

¹⁵⁹n. 34 del informe. La cursiva es mía.

¹⁶⁰n. 39 del informe.

¹⁶¹Cf. n. 40.

Al considerar la naturaleza del instrumento (nn. 41-46), la preferencia del CIB es netamente a favor de una Declaración¹⁶² dada la necesidad de un amplio consenso y de la afirmación de principios más bien generales para evitar que el documento quede rápidamente obsoleto. Además, el informe señala que tradicionalmente las declaraciones son el punto de partida para las convenciones¹⁶³.

Como ya fue propuesto a propósito de la DUGHDH es muy importante que el instrumento normativo sea un impulso para la educación en bioética y para el fomento de un debate amplio y transparente en los diferentes países. Para este objetivo, los diferentes tipos de comités de ética son actores de primera importancia¹⁶⁴. Finalmente, el informe concluye sosteniendo la necesidad de mantener la metodología de amplia consulta adoptada con éxito para la elaboración de la DUGHDH¹⁶⁵.

Una vez obtenido el juicio positivo sobre la viabilidad del documento, se iniciaron los trabajos necesarios para redactarlo. En la elaboración de la DUBDH se distinguen tres fases fundamentales:

- 1) La fase de consulta previa sobre los objetivos y la estructura, entre enero y abril de 2004.
- 2) El proceso de redacción en sentido estricto, entre abril de 2004 y enero de 2005.
- 3) La fase final de redacción, entre enero y septiembre de 2005.

La primera fase de consulta se hizo fundamentalmente a través de cuestionarios escritos a los estados miembros, interrogándolos sobre tres aspectos: si el ámbito de la declaración debía limitarse o no las intervenciones sobre el hombre; cuáles serían los principios fundamentales que deberían ser considerados y cuáles serían los problemas concretos que deberían ser enfrentados. Esta fase se concluyó con una sesión extraordinaria del CIB, entre el 2 y el 29 de abril de 2004, que consistió sustancialmente en audiciones con los involucrados en la fase de consulta¹⁶⁶. El

¹⁶²La opción por una Declaración es decididamente sostenida en las conclusiones del informe (n. 54).

¹⁶³ Cf. n. 43.

¹⁶⁴ Cf. nn. 47-51.

¹⁶⁵ Cf. n. 56.

¹⁶⁶ La consulta no se hizo únicamente por escrito, como señalan las actas de la sesión extraordinaria del CIB (n.6) Se hicieron algunas consultas previas, como en la sesión de noviembre de 2003 del CIAB, con los presidentes de los comités nacionales de bioética y con la Comisión Europea. Las actas de esta sesión pueden ser consultadas en el sitio web de la

análisis de los cuestionarios escritos mostró que la mayoría de los que habían respondido favorecían la opción de la “declaración” y que ésta se extendiese más allá de las intervenciones sobre el hombre y que además debería estar formada por un preámbulo y por secciones específicas. Si bien la mayoría quería que se enfrentaran los problemas específicos, la declaración debería consistir fundamentalmente en la afirmación de principios sostenidos por un amplio consenso¹⁶⁷. Las consultas orales dieron prácticamente el mismo resultado y uno de los temas recurrentes era la conciliación entre la diversidad cultural y la universalidad de los principios¹⁶⁸. Tomando nota de los progresos realizados y del informe del CIB, el comité ejecutivo de la UNESCO aprobó el calendario para la elaboración de la DUBDH que debería terminar con su adopción por parte de la 33ª Asamblea General en octubre del 2005. Este calendario fue fielmente respetado y se logró finalmente mantener los tiempos previstos para la elaboración del documento.

La redacción del borrador de la declaración estuvo a cargo de algunos miembros del CIB que se reunieron seis veces entre abril de 2004 y enero de 2005 dando origen a cuatro versiones sucesivas del documento¹⁶⁹. En la 11ª sesión del CIB de agosto del 2004, el análisis del documento fue el tema principal. El tema fue también enfrentado en las reuniones del CIAB durante el año 2004 (junio y diciembre). Esta etapa se concluyó con una fase de consulta escrita sobre la tercera versión del borrador de la declaración y fue considerada para las modificaciones recogidas en la cuarta versión.

En la primera sesión del comité de redacción se preparó el esquema de la Declaración¹⁷⁰, que constaba, siguiendo el estilo de la DUGHDH, de un preámbulo y cinco secciones. Algunas secciones eran idénticas a las de los documentos precedentes, como las dedicadas al objetivo y alcance

UNESCO:

http://portal.unesco.org/shs/en/files/5997/10920551251rappExtraCIB_en.pdf/rappExtra-CIB_en.pdf consultado el 21 de abril de 2009.

¹⁶⁷ Cf. *Ibidem*, n. 10.

¹⁶⁸ Por ejemplo nn. 15, 20, 23 y 25 de las actas.

¹⁶⁹ Carter Snead subraya la fuerte presencia de juristas expertos en derecho internacional en el comité de redacción, que eran más influyentes que los bioeticistas. Cf. O. C. SNEAD, *Assesing the Universal Declaration on Bioethics and Human Rights*, en «National Catholic Bioethics Quarterly» 7/1 (2007), p. 59.

¹⁷⁰ Cf. el segundo anexo del informe final de la primera sesión del comité de redacción http://portal.unesco.org/shs/en/files/5700/10899699971Rap_Gred1_en.pdf/Rap_Gred1_en.pdf consultado el 21 de abril de 2009.

(primera sección que después se desdobló en dos), a los principios (tercera sección) y a la promoción e implementación de la Declaración. En este momento se descartó también la idea, que había aparecido en los debates previos, de completar la Declaración con protocolos adicionales en cuanto es una praxis que no corresponde a la tradición de los instrumentos normativos internacionales de naturaleza declaratoria¹⁷¹.

La segunda sesión del comité de redacción logró producir la primera versión del borrador y se concentró en los principios que debían ser afirmados¹⁷². En realidad, a final de cuentas, en esta primera versión se encuentra desarrollado únicamente el preámbulo y las primeras tres secciones, las demás permanecieron en estado esquemático. En la discusión sobre los principios es interesante destacar cómo el pluralismo de matriz cultural era un trasfondo fundamental. Podríamos decir que la diversidad cultural se afirmó como una especie de “metaprincipio”¹⁷³. De hecho, en el informe final de esta segunda sesión se afirma que:

«El CIB reconoce la necesidad de respetar la pluralidad de los puntos de vista, que provienen de las diferentes culturas, tradiciones políticas e históricas y creencias filosóficas y religiosas y había ya adoptado un enfoque pluralista cuando se sostuvo necesario...este es el motivo por el cual reconocer la diversidad cultural, que es inherente a la bioética, debe reflejarse a lo largo de todo el documento, desde su preámbulo hasta las aplicaciones»¹⁷⁴.

Otro aspecto que debe ser señalado y que salió a la luz en esta segunda sesión es la decisión de alejarse del estilo adoptado tanto por la DUGHDH como por la DIPDG limitándose a afirmar principios generales, sin abandonar, sin embargo, el marco normativo del derecho internacional de los derechos humanos¹⁷⁵.

¹⁷¹ *Ibidem*, n. 11.

¹⁷² Cf. nn. 4-16 del Informe Final de la segunda sesión que se puede consultar en: http://portal.unesco.org/shs/en/files/5702/10899709131Rap__fin_Gred2_en.pdf/Rap__fin_Gred2_en.pdf consultado el 21 de abril de 2009.

¹⁷³ Este aspecto del respeto de la diversidad cultural se encuentra prácticamente en todas las instancias involucradas en la redacción del documento, tanto en las sesiones del CIAB como del CIGB. Cf. El Informe Final del encuentro informativo con el CIGB del 7 de julio de 2004 que se puede consultar en: http://portal.unesco.org/shs/en/files/7480/11101914031IGBC7July2004Rep_en.pdf/IGBC7July2004Rep_en.pdf consultado el 21 de abril de 2009.

¹⁷⁴ *Ibidem*, n. 4.

¹⁷⁵ *Ibidem*, nn. 7-8.

El paso siguiente fue el encuentro informativo con el CIGB a propósito del trabajo de redacción. En este encuentro se hicieron algunas sugerencias sobre el preámbulo y sobre los principios que deberían ser considerados en la primera parte de la Declaración. Nuevamente se discutió sobre el respeto de la diversidad cultural. Mientras algunos querían que se la mencionara específicamente en el preámbulo, otros querían ponerlo como uno de los principios. Esta segunda opción fue la que se impuso finalmente.

Inmediatamente después de este encuentro informativo tuvo lugar la tercera sesión del comité de redacción del CIB que produjo una segunda versión del borrador de la Declaración. En su discurso a los miembros del comité de redacción, el Director General de la UNESCO, el japonés Koïchiro Matsuura subrayó que: «la dificultad principal para la elaboración de una Declaración de esta naturaleza es la necesidad de encontrar un marco ético común de valores universales dentro del pluralismo derivado de la diversidad cultural»¹⁷⁶.

En esta sesión se tomaron algunas decisiones importantes sobre la Declaración. En primer lugar, se decidió cambiar el título de la misma adoptando el siguiente: Declaración Universal sobre la Bioética y la Humanidad¹⁷⁷. Se trabajó también en las últimas dos secciones sobre la promoción y la implementación de la declaración, que en los borradores anteriores estaban únicamente esbozadas. Finalmente, se redactó una larga lista de problemas (17) que deberían después ser tratados en la sección sobre la aplicación de los principios. Veremos después que en la DUBDH no se hará casi referencia a los problemas concretos mencionados en esta lista.

El texto provisional de la declaración fue después objeto de análisis en la 11ª sesión del CIB donde fueron también consultados los representantes de las principales religiones y se discutieron algunos aspectos de la Declaración. Al día siguiente, se desarrolló la cuarta sesión del comité de re-

¹⁷⁶ Cf. n.2 del Informe Final de la tercera sesión del comité de redacción: http://portal.unesco.org/shs/en/files/6232/10940505301Rap_Gred3_en.pdf/Rap_Gred3_en.pdf consultado el 21 de abril de 2009.

¹⁷⁷ El Director General de la UNESCO fue consultado sobre la posibilidad de cambiar el título establecido por el mandato de la Asamblea General. La respuesta fue que se podía proponer un título alternativo pero que la decisión final pertenecía a la misma Asamblea General (Cf. *Ibídem*, n.2). Por este motivo, se decidió colocar ambos títulos en los borradores. La idea fundamental era evitar la palabra “normas” por ser considerada con un significado demasiado restringido.

dación¹⁷⁸. La discusión se concentró sobre los principios y sus aplicaciones. Ante todo, se hizo un esfuerzo para dar una estructura al elenco de principios y distinguir entre principios generales, aplicados y procedimentales. Los principios generales serían en primer lugar la dignidad humana y el respeto por los derechos humanos (que permanecieron en el texto definitivo como el primero de los principios), después los principios que se refieren al respeto del individuo: beneficencia y no-maleficencia y el respeto por la diversidad cultural; después los principios que se refieren a toda la humanidad: la solidaridad y finalmente el principio de tutela del ambiente, que se refiere también a las no-personas. Entre los principios derivados se consideraron la no-discriminación y la no-estigmatización, el principio de autonomía y la distribución equitativa de los beneficios. Los principios procedimentales fueron también discutidos y son precisamente los que se consideraron en la sección de Aplicación de los principios (art. 18-21) del texto definitivo de la Declaración.

Al final de la sesión se redactó la tercera versión del borrador¹⁷⁹ que refleja la discusión sobre los principios y las relaciones entre ellos y agrega también algunos artículos de tipo técnico al final de la Declaración, que sin modificaciones importantes, constituyen la última sección del texto definitivo. Quedaron sin desarrollar las partes sobre las definiciones y sobre los problemas específicos, que no fueron nunca desarrolladas y de hecho no se encuentran en el texto definitivo. Podemos decir que en esta tercera versión del borrador encontramos ya prácticamente la totalidad del texto definitivo. Las sucesivas modificaciones importantes se concentrarán en los principios y en el preámbulo dejando prácticamente intacto el resto del texto.

La quinta sesión del comité de redacción se desarrolló del 27 al 28 de octubre de 2004. Se dedicó al análisis de las demás secciones de la Declaración. En esta sesión, el preámbulo adquirió su estructura prácticamente definitiva con los cuatro párrafos introductorios (antes de la mención de los precedentes legislativos) que en las Declaraciones precedentes constituían prácticamente el núcleo del preámbulo. Se decidió también dar espacio a otros textos de bioética producidos por organizaciones no guber-

¹⁷⁸ El informe final de la sesión está disponible en: http://portal.unesco.org/shs/en/ev.php-URL_ID=3850&URL_DO=DO_TOPIC&URL_SECTION=201.html consultado el 21 de abril de 2009.

¹⁷⁹ El documento está disponible en: http://portal.unesco.org/shs/en/files/6231/10940497081PublicOutline3_en.pdf/PublicOutline3_en.pdf consultado el 21 de abril de 2009.

namentales, como la Declaración de Helsinki y las Normas sobre la investigación biomédica de la CIOMS. En esta sección se tomó también la decisión de no tratar los problemas específicos de bioética debido fundamentalmente a la premura del tiempo que impedían lograr un texto suficientemente maduro, debido a la diversidad de pareceres entre los miembros del CIB y los Estados miembros. Se hicieron también algunas modificaciones en los artículos finales, especialmente a propósito de la implementación de la Declaración. Esa sesión fue más bien de transición ya que estaba todavía pendiente el cierre de la fase de consulta escrita sobre la tercera versión del borrador prevista por el calendario de redacción.

La sexta y última sesión del comité de redacción se desarrolló entre el 12 y el 14 de diciembre de 2004 y toma en consideración los resultados preliminares de la consulta escrita y el debate desarrollado en la sesión del CIAB del mismo mes¹⁸⁰. Ambos documentos fueron presentados por Henk Ten Have. Esta sesión tenía la finalidad de acabar el texto en vistas a la última fase de elaboración que debería iniciarse en enero de 2005. En ella se decidió agrupar los principios en una única sección pero manteniendo el orden lógico previsto por la tercera versión del borrador. Se introdujeron algunos principios nuevos como el de la responsabilidad social¹⁸¹ y se perfeccionó la redacción de algunos principios ya existentes, especialmente el del consentimiento informado, para distinguir claramente diferentes situaciones¹⁸². Una última decisión importante de esta sesión fue incluir el término “derechos humanos” en el título de la Declaración, que adquirió así su título definitivo.

La fase final de la elaboración del documento se inició, como estaba previsto, en enero de 2005 y se trabajó sobre la cuarta versión del borrador, donde encontramos un texto ya bastante trabajado y de hecho muy similar al texto definitivo.

La primera etapa de esta fase final fue la 4ª sesión del CIGB (25 de enero) donde se hicieron algunas observaciones sobre el estilo y sobre el fondo de algunos artículos pero sin tocar la estructura y el espíritu de la

¹⁸⁰ El Informe Final de la sesión está disponible en el sitio de la UNESCO: http://portal.unesco.org/shs/en/files/7178/11060718561Rap_Gred6_en.pdf/Rap_Gred6_en.pdf consultado el 21 de abril de 2009.

¹⁸¹ Cf. n. 16 del Informe.

¹⁸² Como hemos visto más arriba, la Convención de Oviedo contempla cuatro artículos para este tema, por lo cual difícilmente era posible expresar este principio en un artículo único. También en la DUGHDH había diferentes párrafos dentro del artículo dedicado a este tema.

declaración¹⁸³. En los días siguientes se tuvo una sesión conjunta entre el CIB y el CIGB (26 y 27 de enero) para trabajar en el texto de la Declaración, que fue seguida inmediatamente por una sesión extraordinaria del CIB (28 de enero). Fruto de estos encuentros fue el borrador preliminar de la *Declaración sobre Normas Universales de Bioética*¹⁸⁴ con fecha 7 de febrero de 2005¹⁸⁵.

Comparando este borrador con el texto definitivo podemos percibir que se trata ya de un texto bastante similar a él. El texto consta de 31 artículos (contra 28 del texto definitivo). El preámbulo es prácticamente idéntico y también las secciones sobre la promoción de la Declaración, así como las disposiciones finales. Las diferencias más significativas son la presencia de un artículo dedicado a las definiciones (art. 1) que desapareció en la versión definitiva y la presencia de dos artículos adicionales en la sección dedicada a la aplicación del principios. El orden de los principios generales es también diferente al orden seguido en el texto definitivo y también se modificó la formulación de algunos principios. Además la sección sobre el alcance y los objetivos de la Declaración fue reformulada. En este momento, no nos detendremos en estos detalles, volveremos sobre ellos cuando exponamos el contenido del texto definitivo de la Declaración.

El discurso de la presidente del CIB, Michèle Jean proporciona algunas interesantes claves de lectura del borrador¹⁸⁶. En primer lugar, reitera que el ser humano está al centro del interés de la declaración. Aunque hay menciones a la tutela del ambiente estas se hacen siempre en relación al ser humano. Un segundo punto es la renuncia programática a tratar temas específicos de bioética, tanto por la falta de tiempo para un adecuado debate como sobre todo por la falta de consenso al interior del CIB sobre la mayoría de estos temas. Por este motivo, la Declaración permanece

¹⁸³ Cf. Las Recomendaciones adoptadas en la 4ª sesión del CIGB disponibles en el sitio: http://portal.unesco.org/shs/en/files/7252/11071865031RecommendationsCIGB4_en.pdf/RecommendationsCIGB4_en.pdf consultado el 21 de abril de 2009.

¹⁸⁴ El nombre refleja el establecido por el mandato de la Asamblea General y por este motivo permaneció como nombre oficial de los borradores hasta la aprobación del texto definitivo aunque, como hemos visto, el cambio de título había sido ya propuesto bastante antes.

¹⁸⁵ El texto está disponible en el sitio WEB de la UNESCO: http://portal.unesco.org/shs/en/files/7359/11087373831Preliminary_Draft_EN.pdf/Preliminary_Draft_EN.pdf consultado el 21 de abril de 2009.

¹⁸⁶ El texto está disponible como anexo del informe de la reunión de los expertos gubernamentales de abril de 2005 disponible en el sitio WEB de la UNESCO: <http://unesdoc.unesco.org/images/0013/001395/139593e.pdf> consultado el 21 de abril de 2009.

sustancialmente a nivel de principios generales. A propósito de los principios, Jean subraya la complementariedad y la interdependencia entre ellos (establecida en el art. 29 que corresponde al art. 26 del texto definitivo) así como la lógica según la cual están enumerados. El texto quiere también reconocer explícitamente el papel de la familia y de la comunidad, particularmente importantes en algunas culturas.

La presentación general del documento en el discurso de la presidente del CIB termina con dos comentarios formales. En primer lugar, sobre el uso de las palabras inglesas *shall* y *should*: la primera se reserva para dirigirse a la UNESCO, la segunda para los demás preceptos normativos, según el uso ya establecido en la DUGHDH. En segundo lugar, se especifica que los destinatarios de la Declaración son primariamente los Estados aunque el texto pretende dirigirse a todos los implicados.

Las discusiones en la primera reunión de los expertos gubernamentales del 4 a 6 de abril fueron un paso importante para poder concluir el trabajo de redacción¹⁸⁷. Como se puede deducir del informe de la reunión, el tiempo impidió que la revisión del borrador llegará más allá del artículo 10¹⁸⁸, de todos modos, la discusión prosiguió en una reunión informal en mayo¹⁸⁹ y tuvo su última parte en junio donde se hicieron las modificaciones definitivas.

Los últimos retoques al texto se hicieron en la segunda reunión de los expertos gubernamentales desarrollada en París del 20 al 24 de junio del

¹⁸⁷ Carter Snead refiere la existencia de diferentes “agendas” entre los delegados:

(1) La de los países en vías de desarrollo (el G77) preocupada de desarrollar los aspectos sociales y solidarios de la Declaración.

(2) Los países industrializados preocupados por el lenguaje impropio vinculado de un documento de naturaleza exhortativa, por la ampliación excesiva del concepto de bioética y por los problemas relacionados con la propiedad intelectual (el tema de los medicamentos genéricos, por poner un ejemplo).

(3) La agenda de los promotores de la investigación con embriones (Holanda, Gran Bretaña, Japón y Corea) preocupados de eliminar cualquier lenguaje restrictivo y deseosos de sustituir el término ser humano por el de persona.

(4) La agenda de los promotores de una futura Convención a partir de la Declaración, especialmente Francia y el *staff* de la UNESCO.

(5) Finalmente, la agenda de la promoción de la dignidad humana: Estados Unidos, Costa Rica y naturalmente la Santa Sede. Cf. O. C. SNEAD, *Assesing the Universal Declaration...*, pp. 63-64.

¹⁸⁸ El informe de la reunión está disponible en el sitio de la UNESCO: <http://unesdoc.unesco.org/images/0013/001395/139593e.pdf> consultado el 21 de abril de 2009.

¹⁸⁹ Un resumen de la reunión se encuentra también en el sitio de la UNESCO: http://portal.unesco.org/shs/en/files/8114/11181378451Summary-informal_meeting_sp.pdf/f/Summary-informal%2Bmeeting_sp.pdf consultado el 21 de abril de 2009.

2005¹⁹⁰. Fue un paso muy importante porque «el texto fue realizado desde la A a la Z, y sufrió cambios importantes y definitivos»¹⁹¹ pero creo que no conviene exagerar el alcance de esta etapa ya que se trabajaba sobre un texto que salió de ella prácticamente sin modificaciones en sus líneas de fuerza fundamentales¹⁹². Considerando el hecho que en el comentario de cada artículo nos detendremos brevemente en las modificaciones sufridas durante el proceso de redacción, creo que conviene destacar algunos cambios que afectan a la totalidad del documento:

- 1) La eliminación del art. 1 dedicado a la definición de bioética por la dificultad de lograr un consenso en torno a ella¹⁹³.
- 2) La adición de dos nuevos artículos sobre la protección de las personas y de los grupos vulnerables (art. 8 del texto definitivo) y de las generaciones futuras (art. 16).
- 3) La unificación de los artículos que trataban las decisiones y las discusiones en materia de bioética (art. 18)
- 4) La ratificación del nuevo título propuesto por el comité de redacción del CIB después ratificado por la Asamblea General y finalmente utilizado como denominación oficial de la Declaración.

Este breve relato del proceso de elaboración nos permite hacernos una idea sobre algunas características de la metodología y de los problemas dominantes durante el mismo, que son una clave importante para interpretar el texto de la Declaración. Mirando retrospectivamente este proceso y comparando el resultado con las perspectivas contenidas en el estudio de factibilidad elaborado por el CIB podemos ver que se mantuvieron únicamente la metodología propuesta y el esfuerzo por dar un espa-

¹⁹⁰ El informe de la reunión está disponible en el sitio de la UNESCO: <http://unesdoc.unesco.org/images/0014/001402/140287E.pdf> consultado el 21 de abril de 2009.

¹⁹¹ G. MIRANDA, *La Dichiarazione universale sulla bioetica e i diritti umani dell'UNESCO, Il percorso politico-diplomatico*, en F. TUROLDO (ed.), *La globalizzazione della bioetica, Un commento alla Dichiarazione Universale sulla Bioetica e i Diritti Umani*, Gregoriana Libreria Editrice, Padua 2007, p. 69.

¹⁹² Es la opinión de Ten Have: «Comparando las diferentes versiones del borrador durante la diferentes fases del proceso de elaboración... se puede ver que los diferentes cambios no afectaron sustancialmente el borrador elaborado por el CIB». H. TEN HAVE, *Criticisms of the Universal Declaration*, p. 188.

¹⁹³ Cf. n. 11 del Informe. Ten Have hace ver que había tres definiciones de bioética en conflicto: una que la reducida a la ética biomédica, otra que la extendida hacia los problemas de justicia social y una tercera que la extendía hacia las problemáticas ambientales. Cf. H. TEN HAVE, *Criticisms of the Universal Declaration*, p. 188.

cio a la promoción y aplicación de la Declaración, pero prácticamente quedó sin efecto la propuesta de enfrentar los problemas específicos, contenida en el informe de factibilidad del CIB.

Desde el punto de vista de la metodología se debe destacar el carácter abierto e intencionalmente plural¹⁹⁴ del debate, tanto en el comité de redacción del CIB como fuera, a través de las consultas escritas que tuvieron un papel importante para orientar las discusiones¹⁹⁵. Una frase de Jean resume, nos parece, eficazmente esta idea: «Me parece que el proceso es tan importante como el resultado alcanzado»¹⁹⁶. También la Jean se pregunta si hablar del proceso de redacción de la DUBDH «no es quizás una ilustración de lo que ha sido llamado ética deliberativa?»¹⁹⁷. Una metodología de esa naturaleza no puede no condicionar, en sus virtudes y en sus defectos, el resultado alcanzado y por este motivo no es demasiado equivocado considerar la DUBDH como un compromiso¹⁹⁸, sobre todo cuando hablamos de la contribución de los representantes de los Estados¹⁹⁹. Fue decisivo para lograr elaborar un texto de esa naturaleza, en tan

¹⁹⁴ Carter Snead sostiene lo contrario, pero su opinión está totalmente aislada entre los comentaristas. Cf. O. C. SNEAD, *Assesing the Universal Declaration...*, p. 63.

¹⁹⁵ En su análisis, Teboul se felicita por el carácter democrático de esta metodología que parece modificar el origen tradicional del derecho internacional: «el derecho de gentes no es más un conjunto normativo originado en las cancillerías de los Estados: encuentra su origen y su contenido en las fuerzas espontáneas que, presentes internacionalmente, han conquistado, poco a poco, un espacio decisivo. Esta verdadera inversión -que se ha producido en los últimos quince años- nos parece admirable: es indispensable que los individuos participen, más inmediatamente, en la construcción de las reglas presentes en los instrumentos internacionales y que tienen en ellos, más allá de los Estados, sus más importantes destinatarios. La democracia se refuerza y sale vencedora». G. TEBOUL, *L'elaboration de la Déclaration Universelle sur la Bioéthique et les Droits de l'Homme*, p. 578.

¹⁹⁶ M. JEAN, *Presentation of the preliminary draft of a declaration on universal norms on bioethics*, in First Intergovernmental Meeting of Experts Aimed at Finalizing a Draft Declaration on Universal Norms on Bioethics. Final Report que se puede consultar en <http://unesdoc.unesco.org/images/0013/001395/139593e.pdf> consultado el 21 de abril de 2009.

¹⁹⁷ M. S. JEAN, *The International Bioethics Committee: its creation, its accomplishments and its future*, p. 182.

¹⁹⁸ En su comentario, Carter Snead destaca que el consenso es un principio casi intocable en las discusiones en las diferentes etapas de elaboración: «durante el proceso, el criterio procedimental de aceptación es el consenso. Existe una fuerte tendencia a evitar las votaciones e incluso proponerlo se presenta como una cosa poco colegial y de mal gusto». O. C. SNEAD, *Assesing the Universal Declaration...*, p. 56.

¹⁹⁹ La naturaleza política del documento es puesta en evidencia por diferentes comentaristas, por ejemplo A. BOMPIANI, *Breve storia della genesi della Dichiarazione*, pp. 100-101. También C. M. ROMEO-CASABONA - I. DE MIGUEL, *Ambito de aplicación de la Declaración Universal de Bioética y Derechos Humanos*, en C. M. ROMEO-CASABONA (ed.), *Hacia un bioética universal, La Declaración Universal sobre Bioética y Derechos Humanos de la UNESCO*, Cátedra Interuniversitaria de Derecho y Genoma Humano, Bilbao 2007, p. 11.

poco tiempo, utilizando esta metodología, el hecho de haber construido sobre un terreno ya sondeado por el proceso de redacción de la DUGH-DH y de la DIPDG. Nos parece que se percibe un progresivo aumento de la influencia de los representantes de los gobiernos, sea a través del CIGB, sea en las mismas reuniones de delegados gubernamentales. Creo que esto fue un factor decisivo para respetar el calendario de elaboración de un documento de tan vasto alcance. Finalmente, son los Estados los

verdaderos autores y por ello la declaración debe reflejar el consenso alcanzado entre ellos y no necesariamente entre los expertos del CIB.

De todos modos, esta metodología no es simplemente al azar, sino que está sostenida por lo que hemos llamado previamente un “metaprin cipio”, es decir, la voluntad de encontrar una mediación entre principios universales compartidos y el respeto de la diversidad cultural²⁰⁰. Volveremos sobre este tema al comentar el art. 12 de la Declaración que consagra este principio, pero quisiera repetir ahora que no se trata de un principio que está al mismo nivel de los otros, sino que está a la base de ellos y ante el cual los demás se deben acomodar. Como sostiene Andorno: «¿Es posible, en bioética, conciliar la aspiración a la universalidad con el respeto de la diversidad cultural? Este ha sido uno de los problemas claves en los trabajos de elaboración de la DUBDH»²⁰¹.

4. *El texto de la DUBDH*

Esta sección pretende ser un comentario detallado del texto de la Declaración. El comentario será artículo por artículo y buscaremos no sólo hacer una interpretación, sino también valorar el texto desde el punto de vista del objetivo que se buscaba, que es precisamente ofrecer principios universales de bioética. Por ese motivo, solamente pasaremos por encima de las secciones finales dedicadas a la promoción de la declaración (art. 22-25) y de las disposiciones finales que son de naturaleza fundamentalmente interpretativa (art. 26-28).

a. *El preámbulo*

En primer lugar debe notarse su extensión²⁰², consta de 22 párrafos, sobre todo si se lo compara con el de las otras dos Declaraciones (7 párrafos la DUGHDH, 14 párrafos la DIPDG) donde también es bastante sobrio y casi únicamente dedicado a recordar los precedentes instrumentos

²⁰⁰ Al exponer el proceso de elaboración he intentado resaltar la presencia de este principio en los debates sostenidos en las diversas instancias.

²⁰¹ R. ANDORNO, *Comment concilier une bioéthique universelle et le respect de la diversité culturelle?*, en C. BYK, *Bioéthique et droit international, Autour de la Déclaration universelle sur la bioéthique et les droits de l'homme*, LexisNexis, París 2007, p. 55.

²⁰² También Bompiani destaca este hecho. Cf. A. BOMPIANI, *Breve storia della genesi della Dichiarazione*, p. 100.

normativos. De hecho, en la DUBDH únicamente tres de los 22 párrafos están dedicados a los precedentes.

Los primeros cuatro párrafos forman un bloque que sirve de introducción antes de citar los precedentes legislativos²⁰³. En ellos encontramos una especie de justificación de la necesidad y de la oportunidad de la declaración (cosa frecuente en los preámbulos). De hecho, el primer párrafo constata la naturaleza ética del hombre, de la cual no puede sustraerse. Encontramos aquí la afirmación de la existencia de un sujeto, el hombre, que es el autor de las normas éticas que después la UNESCO simplemente organiza y sistematiza. El segundo párrafo nos habla de la situación de hecho²⁰⁴ del hombre, que lleva a la necesidad de encontrar principios éticos, es decir, el desarrollo científico y tecnológico, que por su alcance, tanto en extensión (afecta a todos los hombres) como en profundidad (toca los aspectos más profundos de nuestro ser, como es nuestra biología) requieren una respuesta universal²⁰⁵. El tercer párrafo nos proporciona el principio que se ofrece como fundamento de esta respuesta universal: el respeto de la dignidad humana, de los derechos humanos y de las libertades fundamentales²⁰⁶. Finalmente, el cuarto párrafo nos presenta la respuesta que la UNESCO pretende ofrecer en esta coyuntura: establecer principios universales en el campo de la bioética²⁰⁷. Creo

²⁰³ En las demás Declaraciones de la UNESCO de bioética se comienza inmediatamente con la mención de los precedentes.

²⁰⁴ Un análisis de este hecho a propósito del contenido de la Declaración se encuentra en C. M. ROMEO-CASABONA - I. DE MIGUEL, *Alcance y objetivos de la Declaración Universal sobre Bioética y Derechos Humanos*, en H. GROS ESPIELL - Y. GÓMEZ SÁNCHEZ (coors.), *La Declaración Universal sobre Bioética y Derechos Humanos de la UNESCO*, Editorial Comares, Albolote (Granada) 2006, pp. 236-239.

²⁰⁵ Universal se usa aquí, a nuestro parecer, en un doble sentido: sea de extensión, es decir que afecta a todos los hombres, sea en comprensión, es decir una respuesta compartida. Estos dos aspectos de la universalidad están siempre presentes a lo largo de la Declaración, pero la relación entre ellas no está exenta de ambigüedades. Ésta es precisamente la ambigüedad intrínseca en el mismo concepto de bioética global. Para confirmar esta interpretación se puede ver el n. 10 del Memorandum Explicativo redactada en la segunda reunión de los expertos gubernamentales y disponible en el sitio de la UNESCO <http://unesdoc.unesco.org/images/0013/001395/139586s.pdf> consultado el 21 de abril de 2009.

²⁰⁶ Se trata de un trío que se invoca frecuentemente en los artículos de la Declaración.

²⁰⁷ Esta necesidad había sido ya puesta en evidencia en 1999, sobre todo por parte de los países en vías de desarrollo, en una mesa redonda de los ministros de las ciencias en el marco de la 30ª Asamblea General de la UNESCO. Cf. R. IDA, *Portée et objectifs de la Déclaration: harmonie universelle et diversité des valeurs*, en C. BYK, *Bioéthique et droit international, Autour de la Déclaration universelle sur la bioéthique et les droits de l'homme*, LexisNexis, Paris 2007, p. 23.

que no se debe subestimar este modo de plantear el problema, que parece más propio de la normatividad ética que de la normatividad jurídica. Sería, por así decirlo, un basarse en principios éticos antes que en los principios jurídicos, o sea, a la naturaleza a la vez ética y jurídica de los derechos humanos²⁰⁸. Hasta dónde esta doble normatividad está bien compaginada en la Declaración es un problema abierto, pero sin lugar a dudas es importante tenerlo en cuenta²⁰⁹.

El segundo bloque del preámbulo contiene las acostumbradas referencias a los precedentes normativos. Se debe destacar, en primer lugar, la referencia en un puesto de honor a la DUDH, colocada inmediatamente antes de la referencia a las otras dos Declaraciones de la UNESCO en el campo de la bioética²¹⁰. Es también importante para nuestro trabajo la referencia a la Declaración Universal sobre la Diversidad Cultural de la UNESCO, sobre todo para la interpretación del art. 12 de la DUBDH. Se debe también notar la referencia a instrumentos específicos de bioética de nivel regional o deontológico como la Convención de Oviedo, la Declaración de Helsinki con sus respectivas actualizaciones y las normas de la CIOMS²¹¹. Este hecho refuerza la idea de una asociación presente en la DUBDH entre normatividad ética y normatividad jurídica (y deontológica). Las referencias se concluyen con una mención de la legislación interna y del derecho internacional de los derechos humanos que completan genéricamente los precedentes jurídicos. Se debe también notar que esta referencia se haga en el preámbulo y no en el articulado como en el caso de la DUGHDH y de la DIPDG.

El tercer bloque del preámbulo, después de una mención del papel de la UNESCO en el desarrollo de un sistema normativo universal para mantener el progreso científico dentro de los parámetros éticos (párrafo 10), es una serie de afirmaciones de principio, algunas de ellas presentes

²⁰⁸ En el Memorandum Explicativo se habla de un intento de unificar las dos corrientes de la bioética: la basada en la ética médica y la que se centra en los derechos humanos. Cf. n. 12. Bellver nota con justicia que «la referencia a este concepto [la dignidad humana y los derechos humanos] no tiene la frecuencia y la fuerza de los documentos anteriores de la UNESCO». V. BELLVER CAPELLA, *Por una bioética razonable*, pp. 238-239.

²⁰⁹ Nos detendremos en este problema en la última sección del capítulo.

²¹⁰ Es notoria la ausencia de la referencia a la Declaración de las Naciones Unidas sobre la clonación. Este hecho ha sido anotado por algunos comentaristas. Por ejemplo V. BELLVER CAPELLA, *Por una bioética razonable*, p. 238.

²¹¹ Esta apelación a instrumentos normativos que no son elaborados por las agencias de las Naciones Unidas es una novedad en la tradición jurídica de la UNESCO como señala el n. 15 del Memorandum Explicativo.

en las Declaraciones de la UNESCO de bioética, que de algún modo completan lo que será dicho en el articulado. Se afirma, por ejemplo, el papel del hombre en la tutela del ambiente (retomado en el art. 17), la defensa de la libertad de investigación dentro de los límites del respeto de la dignidad humana y de los derechos humanos (afirmada en la DUGH-DH) el rol de los aspectos psico-sociales la promoción de la salud, el papel del control ético de las ciencias biomédicas para el bienestar del hombre, la diversidad cultural y sus límites (retomada en el art. 12 con casi las mismas palabras), la afirmación que la identidad de la persona va más allá de sus aspectos puramente biológicos (afirmada en al art. 3 de la DIPDG).

El último bloque de párrafos es una declaración de intenciones que busca tanto corregir situaciones deficientes como el daño que ha sido hecho a las comunidades locales por la falta de ética de algunos científicos. Al mismo tiempo prevé nuevas perspectivas de desarrollo normativo que la misma Declaración debe proporcionar. El preámbulo sostiene: el papel preponderante que la bioética debe tener como conciencia ética del desarrollo científico y tecnológico; la necesidad de reformular el concepto de responsabilidad social; la necesidad de dar una atención adecuada a los problemas de la mujer; la necesidad de reforzar la cooperación internacional; y la necesidad de nivelar “hacia arriba” las normas éticas que regulan la investigación científica.

*b. Disposiciones generales (art. 1 y 2)*²¹²

El artículo 1 titulado “*Ámbito de aplicación*” se detiene en dos problemas: cuál es el tema de la Declaración y a quién se dirige. La primera respuesta era necesaria porque, como hemos visto, la falta de consenso sobre el concepto de bioética hizo que el artículo 1 del borrador, presente hasta la última reunión de los expertos gubernamentales, fuera eliminado. Tomando en cuenta esta omisión, el primer párrafo señala que la Declaración trata sobre las «cuestiones éticas»²¹³ suscitadas por la medicina, por la

²¹² Kutukdjian señala que «En general, únicamente los instrumentos vinculantes tienen disposiciones de esta naturaleza» queriendo así subrayar el valor normativo de la DUBDH. G. KUTUKDJIAN, *La Déclaration Universelle sur la bioéthique*, p. 198.

²¹³ Muy críticos con la constante alusión a la ética en la Declaración y sobre todo con la consideración de estos temas éticos como objeto de la misma (en lugar de los problemas jurídicos) se muestran C. M. ROMEO-CASABONA - I. DE MIGUEL, *Alcance y objetivos de la Declaración Universal sobre Bioética y Derechos Humanos*, p. 230. En la conclusión de este capítulo

ciencia de la vida y las tecnologías asociadas, cuando se aplican a los seres humanos, teniendo en cuenta sus dimensiones sociales, jurídicas y ambientales». Este artículo proporciona lo que sería una definición del objeto material²¹⁴ de la bioética y podemos decir que se acerca bastante a otras definiciones de bioética presentes en la literatura científica²¹⁵. El segundo párrafo, en cambio, aclara simplemente que aunque los Estados son los destinatarios principales de la declaración, ella se dirige también, cuando procede, a todos los implicados en las problemáticas de la bioética: individuos, grupos, instituciones públicas y privadas²¹⁶. La lista proporcionada en el artículo no pretende ser exhaustiva y se coloca en línea con el alcance universal que ambicionaba la Asamblea General de la UNESCO.

El artículo 2, titulado “*Objetivos*”, proporciona precisamente una lista de ocho objetivos buscados por la Declaración. Ellos corresponden sustancialmente a los fijados ya en las primeras etapas de la elaboración. Son los siguientes.

- 1) Proporcionar un marco de referencia universal para la actividad legislativa de los Estados.
- 2) «Guiar las acciones de los individuos, grupos, comunidades, instituciones, organismos y empresas públicas y privadas»²¹⁷.
- 3) Promover el respeto de la dignidad humana y de los derechos humanos asegurando el respeto de la vida de los seres humanos y de las libertades fundamentales²¹⁸.

entraremos en este problema a propósito de la relación entre bioética y derecho dentro de la DUBDH.

²¹⁴ Por objeto material, según la tradición aristotélica, entendemos las realidades que estudia una determinada ciencia. Por ejemplo, la ética tiene como objeto material las acciones humanas.

²¹⁵ El *punctum dolens*, como he mostrado en la discusión sobre la elaboración, es el lugar que tienen los problemas ambientales dentro del ámbito de la bioética. Creo que no es exagerado decir que una definición de bioética, basada sobre un objeto material así concebido, está más cerca de la tradición de Hellegers que de la de Potter, si nos detenemos únicamente en las dos tradiciones fundacionales de la bioética.

²¹⁶ Romeo-Casabona y De Miguel destacan que los sujetos primarios de la Declaración son los Estados y que los individuos con las demás personas jurídicas mencionadas en el art. 1 serían sujetos secundarios. Cf. C. M. ROMEO-CASABONA - I. DE MIGUEL, *Alcance y objetivos de la Declaración Universal sobre Bioética y Derechos Humanos*, pp. 232-233.

²¹⁷ Art. 2,2 de la DUBDH.

²¹⁸ Para Carter Snead que se hable de respeto por la vida humana como una condición para respeto de la dignidad humana es una afirmación de gran alcance, así como el uso del término ser humano en lugar de persona. Cf. O. C. SNEAD, *Assesing the Universal Declaration...*, pp. 68-69.

- 4) Reconocer, dentro de los límites del respeto de la dignidad humana, la libertad de investigación científica.
- 5) Favorecer un diálogo plural y multidisciplinar sobre las temáticas de bioética.
- 6) Favorecer el acceso equitativo a los progresos biomédicos, especialmente en los países en vías de desarrollo²¹⁹.
- 7) Proteger los intereses de las generaciones presentes y futuras²²⁰.
- 8) Preservar la biodiversidad como interés de la humanidad²²¹.

A pesar de ser enumerados sin distinciones, se trata de objetivos de índole diversa²²², en cuanto algunos son de índole metodológica (a nuestro juicio los objetivos 1, 2 y 5 corresponden a esta tipología) y los demás son verdaderos principios específicos (3, 4, 6, 7 y 8) que después serán establecidos en el articulado de la Declaración. Por ejemplo, al objetivo 8 corresponden perfectamente el art. 17. Quizás esta falta de estratificación de los objetivos obedece a la prisa con la cual fue elaborada la Declaración. Hay algunas novedades que fueron introducidas en las etapas finales como la de garantizar «el respeto de la vida de los seres humanos»²²³. Otro añadido que completa el art. 1 sobre los destinatarios de la

²¹⁹ En su análisis, Romeo-Casabona y De Miguel se centran en el tema del acceso a los medicamentos siguiendo las directrices del acuerdo de Doha mencionado en el preámbulo. Nos parece que el objetivo, precisamente porque se basa en una exigencia ética y no únicamente jurídica, es mucho más ambicioso. Cf. C. M. ROMEO-CASABONA - I. DE MIGUEL, *Alcance y objetivos de la Declaración Universal sobre Bioética y Derechos Humanos*, pp. 244-246.

²²⁰ En ese objetivo se refleja el así llamado principio de responsabilidad teorizado por Hans Jonas.

²²¹ Se equivocan, a nuestro juicio, inducidos por la traducción española del texto, Romeo-Casabona y De Miguel, cuando hablan del interés por la especie humana (en lugar de humanidad, ing. *humankind*, fr. *humanité*) de la protección de la biodiversidad. A partir de esa consideración hacen toda una argumentación en contra del uso de los OGM llevando su interpretación del texto mucho más allá del sentido literal. Cf. C. M. ROMEO-CASABONA - I. DE MIGUEL, *Alcance y objetivos de la Declaración Universal sobre Bioética y Derechos Humanos*, p. 248. Una aguda reflexión sobre el problema de traducir *humankind* con especie humana, como en la versión española de la DUBDH se encuentra en: M. D. VILA-CORO, *Reflexiones sobre la Declaración Universal de Bioética y Derechos Humanos*, en H. GROS ESPIELL - Y. GÓMEZ SÁNCHEZ (CORS.), *La Declaración Universal sobre Bioética y Derechos Humanos de la UNESCO*, Editorial Comares, Albolote (Granada) 2006, pp. 156-157.

²²² Ida señala con agudeza este hecho. Cf. R. IDA, *Portée et objectifs de la Déclaration: harmonie universelle et diversité des valeurs*, p. 26.

²²³ En inglés el texto dice “ensuring respect for the life of human beings”. Como era de esperarse, fue un texto muy controvertido, y de hecho en la reunión de los expertos gubernamentales de abril hubo un áspero debate. Finalmente se adoptó la redacción apenas mencionada. Se encuentra una mención a este debate en el informe final de la reunión de expertos gubernamentales de junio del 2005 donde se habla también de las reservas hechas por Japón

Declaración es el segundo objetivo que habla del mismo tema. Finalmente, no se puede dejar de destacar la formulación del objetivo de la preservación de la biodiversidad que se presenta no como un fin en sí mismo, como en las primeras versiones del documento, sino como un bien para la humanidad²²⁴.

En general, el artículo 2 expresa bien el sentido de la Declaración, pero sin duda, a veces, algunos de los objetivos (o los principios proclamados) son versiones reducidas de los principios que serán después consagrados por otros artículos y no parece que todo el contenido de la Declaración pueda ser reducido a estos ocho objetivos. Una redacción un poco más cuidada de este artículo habría sido una gran mejora.

c. Principios (art. 3-17)

Esta sección es sin lugar a dudas el corazón²²⁵ de la Declaración y me parece que necesita una atención especial. En primer lugar, se debe decir una palabra sobre el pequeño párrafo que sigue inmediatamente al enunciado del título de la sección. En él encontramos una referencia a decisiones y prácticas, conceptos bastante genéricos que en las versiones anteriores se usaban sin demasiada precisión antes de proclamar cada principio provocando siempre polémicas durante el proceso de elaboración. Se co-

y por Bélgica pero existen noticias más amplias en G. MIRANDA, *La Dichiarazione Universale sulla Bioetica e i Diritti Umani dell'UNESCO. Il percorso politico-diplomatico*, en F. TUROLDO, *La globalizzazione della bioetica, Un commento alla Dichiarazione Universale sulla Bioetica e i Diritti Umani*, Gregoriana Libreria Editrice, Padua 2007, pp. 71-72. También Carter Snead se detiene en este punto haciendo ver el papel de los Estados Unidos para defender este principio en contra de lo que sostenía uno de los miembros del CIB que afirmaba que la omisión se debía a la voluntad de no ir contra algunas prácticas ya legisladas en algunos estados (aborto, investigación con embriones, etc.) Cf. O. C. SNEAD, *Assesing the Universal Declaration...*, p. 60 y 67. Un análisis de este problema desde el punto de vista de la protección del embrión humano, aunque no totalmente satisfactoria, se encuentra en M. D. L. L. CASAS MARTÍNEZ, *¿El embrión humano se encuentra protegido por la Declaración Universal sobre Bioética y Derechos Humanos de la UNESCO?*, en «Medicina y Ética» 17/3 (2006), pp. 165-175.

²²⁴ No se entiende cómo Romeo-Casabona y De Miguel puedan afirmar que «La mención al medio ambiente adquiere el verdadero rango que le reconoce la Declaración, junto con la biosfera y la biodiversidad, como un objeto que debe ser tutelado con independencia del ser humano». C. M. ROMEO-CASABONA - I. DE MIGUEL, *Ambito de aplicación de la Declaración Universal de Bioética y Derechos Humanos*, p. 12. Con un poco más de prudencia se expresan en la misma línea en C. M. ROMEO-CASABONA - I. DE MIGUEL, *Alcance y objetivos de la Declaración Universal sobre Bioética y Derechos Humanos*, p. 231.

²²⁵ La expresión es también utilizada por Ten Have. Cf. H. TEN HAVE, *Criticisms of the Universal Declaration*, p. 190.

locaron finalmente en ese lugar para decir en modo general a qué cosa se aplican los principios que son después enunciados.

Los principios, aunque están colocados simplemente uno después de otro, reflejan un determinado orden²²⁶. En primer lugar, se colocan aquellos principios que tienen directa relación con la dignidad humana individual (el mismo principio del respeto de la dignidad humana, la beneficencia, la autonomía, el consentimiento informado, la vulnerabilidad, la privacidad y la no-discriminación), después aquellos que tocan las relaciones con los demás (diversidad cultural, solidaridad, responsabilidad social, distribución equitativa de los beneficios) y finalmente el respeto por el ambiente y por las generaciones futuras. Veremos ahora cada una de ellos en particular.

El artículo 3 es en un cierto modo el centro de la Declaración²²⁷. En él se consagra el respeto de la dignidad humana²²⁸ y de sus dos corolarios más inmediatos: el respeto de los derechos humanos y de las libertades fundamentales²²⁹. El interés fundamental del artículo es precisamente colocar a la DUBDH dentro de un marco normativo muy preciso: los dere-

²²⁶ En sentido estrictamente jurídico, los principios no pueden tener una jerarquía, solamente los diferentes instrumentos entre ellos pueden ser ordenados según criterios jerárquicos como señala adecuadamente Gómez. Cf. Y. GÓMEZ SÁNCHEZ, *Los principios de autonomía, igualdad y no-discriminación en la Declaración Universal sobre Bioética y Derechos Humanos*, en H. GROS ESPIELL - Y. GÓMEZ SÁNCHEZ (COORS.), *La Declaración Universal sobre Bioética y Derechos Humanos de la UNESCO*, Editorial Comares, Albolote (Granada) 2006, p. 288. Por este motivo, no nos parece que la falta de una jerarquía en el documento implique una igual importancia desde el punto de vista de la fuerza ética entre los diferentes principios. Freixes, en cambio, sostiene la absoluta ausencia de una jerarquía, basada en su interpretación estrictamente jurídica del artículo 26 de la DUBDH. Nos parece que esto es únicamente posible si se excluye que la Declaración tenga valor ético y nos quedemos únicamente con su valor jurídico. Cf. T. FREIXES SANJUÁN, *Disposiciones finales de la Declaración Universal sobre Bioética y Derechos Humanos*, en H. GROS ESPIELL - Y. GÓMEZ SÁNCHEZ (COORS.), *La Declaración Universal sobre Bioética y Derechos Humanos de la UNESCO*, Editorial Comares, Albolote (Granada) 2006, pp. 589-590.

²²⁷ De esta opinión es también Andorno. Cf. R. ANDORNO, *El respeto de la dignidad humana en el ámbito biomédico según la Declaración de la UNESCO*, en C. M. ROMEO-CASABONA (ed.), *Hacia un bioética universal, La Declaración Universal sobre Bioética y Derechos Humanos de la UNESCO*, Cátedra Interuniversitaria de Derecho y Genoma Humano, Bilbao 2007, p. 17.

²²⁸ Profundizaremos ampliamente este concepto en el segundo capítulo.

²²⁹ Probablemente, la intención de los redactores de la Declaración no es colocar el respeto de la dignidad humana por encima de los demás principios (en el Memorandum Explicativo se habla de no querer hacer una jerarquía entre los principios, pero como se sabe, este documento no tiene valor hermenéutico). Sin embargo, considerando el conjunto de los instrumentos normativos en el que se inserta la DUBDH, el contenido del artículo 3 y su presencia transversal en los demás artículos, me parece que se puede sostener la afirmación que la dignidad humana es el principio fundamental.

chos humanos. Como se sabe, a partir de la DUDH la dignidad humana tiene un papel central en el sistema de los derechos humanos, a pesar del hecho, como señala Andorno, que «la noción de dignidad humana es difícil de definir, sobre todo desde el punto de vista jurídico»²³⁰. Nos parece que el motivo fundamental de la ambigüedad es la falta de una fundamentación compartida del concepto. Cualquier concepto que es usado sin referencia a su fundamento termina, antes o después, por perder su significado²³¹. La dignidad humana, el concepto de persona y el mismo concepto de derechos humanos no son una excepción a esa regla. La novedad de la DUBDH es colocar el respeto de la dignidad humana como un principio de bioética y no solamente como un valor que debe ser reconocido (como en el preámbulo de la DUGHDH y de la DIPDG), como un objetivo que debe ser alcanzado (DIPDG) o como una justificación para limitar una determinada práctica (DUGHDH y DIPDG).

En el segundo párrafo se establece otra consecuencia de este principio: el primado de la persona sobre la sociedad (expresado en términos de intereses). Naturalmente, ninguna de las afirmaciones anteriores es demasiado original. De hecho, se encuentran, de una u otra forma, en casi todos los precedentes citados en el preámbulo. Sea dicho también que este segundo párrafo retoma prácticamente palabra por palabra el art. 2 de la Convención de Oviedo, salvo por la fórmula jurídica usada (*should have priority* en lugar de *shall prevail*). No se trata de una diferencia menor, pero tampoco creemos que haya necesidad de exagerarla, pues parece obedecer a la voluntad de reservar el verbo *shall* a los imperativos dirigidos a la UNESCO, más allá del uso establecido por los precedentes²³². La formulación es también congruente con la naturaleza declarativa del documento.

Es también relevante que esas afirmaciones hayan sido colocadas como principios y no solamente mencionadas dentro de artículos o en el

²³⁰ R. ANDORNO, *El respeto de la dignidad humana en el ámbito biomédico según la Declaración de la UNESCO*, p. 17. Esta potencial ambigüedad del concepto de dignidad humana ha sido provocativamente explicitada por la bioeticista inglesa Ruth Macklin. Cf. R. MACKLIN, *Dignity is a useless concept*, en «British Medical Journal» 327 (2003), pp. 1419-1420.

²³¹ El ejemplo del concepto de persona es especialmente paradigmático para estos efectos. Este hecho ha sido muy bien analizado por L. PALAZZANI, *Il concetto di persona tra bioetica e diritto*, Giappichelli, Turín 1996.

²³² Una explicación de los verbos utilizados se encuentra en el n. 32 del *Memorandum Explicativo* del borrador de la DUBDH producido por los expertos gubernamentales en junio de 2005.

preámbulo (como en el caso de la DUGHDH y de la DIPDG). Nos parece que esta decisión obedece también a la voluntad de la UNESCO de colocar los derechos humanos “junto” a la bioética y no como su fundamento, respetando así, la diferencia entre ambos sistemas normativos y evitando reducir únicamente a la fuerza jurídica el fundamento del valor vinculante de los principios propuestos. Podemos decir que la función de eslabón entre bioética y derechos humanos dentro de la DUBDH corresponde al concepto de dignidad humana, que se coloca así como fundamento tanto de los derechos humanos como de los principios bioéticos²³³, que en la DUBDH tienen el valor primordial, a diferencia de las otras Declaraciones, más centradas en la aplicación de los derechos humanos a las situaciones específicas. Es, por lo tanto, significativo que la formulación de los demás principios no haga mención a ese principio fundamental aunque esté presente de un modo transversal. De hecho, Andorno describe cinco aspectos de este carácter transversal de la dignidad humana en la DUBDH: objetivo de la Declaración (art. 2); primer principio bioético (art. 3); exigencia de no-discriminación y de respeto de la privacidad (art. 9 y 11); límite insuperable del respeto de la diversidad cultural (art. 12) y, finalmente, criterio de interpretación de la Declaración en su conjunto (art. 28)²³⁴.

El artículo 4 “*Beneficios y efectos nocivos*” tenía originalmente el título de beneficencia y no-maleficencia. Esta fórmula fue finalmente modificada en la sesión conjunta del CIGB y CIB de enero de 2005 para evitar una indebida asociación con el principalismo de Beauchamp y Childress y por el hecho que no pertenecen al lenguaje del derecho internacional, por lo que podían ser interpretados indebidamente como una “canonización” de esta perspectiva bioética. El texto refleja muy de cerca el art. 6 del Protocolo Adicional de la Convención de Oviedo sobre la investigación biomédica²³⁵, aunque la formulación de la DUBDH es mucho más matizada y tiende a concentrarse más en los beneficios que en los riesgos.

²³³ Como señala lúcidamente D’Agostino, la dignidad humana es un concepto común a la bioética, al bioderecho y a la filosofía. Cf. F. D’AGOSTINO, *Bioetica e dignità dell’essere umano*, en C. M. MAZZONI (ed.), *Un quadro europeo per la bioetica?*, Leo S. Olschki, Florencia 1998, p. 153.

²³⁴ Cf. R. ANDORNO, *La dignidad humana como fundamento de la Bioética y de los Derechos Humanos en la Declaración Universal*, en H. GROS ESPIELL - Y. GÓMEZ SÁNCHEZ (cors.), *La Declaración Universal sobre Bioética y Derechos Humanos de la UNESCO*, Editorial Comares, Albolote (Granada) 2006, pp. 253-270.

²³⁵ «La investigación no debe comportar para el ser humano riesgos y efectos nocivos desproporcionados a sus potenciales beneficios».

De hecho, éstos son mencionados solamente al final. De todos modos, permanece la idea fundamental que se debe buscar potenciar al máximo los beneficios y minimizar los efectos nocivos. De todos modos, como señala Vila-Coro, es una formulación algo diluida del principio básico de la ética hipocrática: *primum non nocere* o, si se quiere, el principio fundamental del derecho *neminem laedere* si usamos la famosa formulación de Ulpiano²³⁶.

El artículo 5 consagra el principio del respeto de la autonomía de la persona que está a la base de lo que se dirá después a propósito del consentimiento informado. Conviene notar que el título del artículo “*Autonomía y responsabilidad individual*” pone claramente en evidencia que cualquier forma de autonomía implica la imputabilidad de los propios actos que está a la base de la responsabilidad. Aunque el principio, en su formulación, no pretende ponderar ese aspecto, es bastante significativo que sea mencionado en el título porque tanto en la literatura especializada como en el debate público se habla con frecuencia de la autonomía sin mencionar su correlativo inseparable que es la responsabilidad²³⁷. La fundamentación de la autonomía en la dignidad humana no es algo obvio y el artículo evita proporcionar indicaciones sobre el fundamento del principio del respeto de la autonomía. Es, sin embargo, notable, que ese principio se haya enunciado después del respeto de la dignidad y, por este motivo, me parece forzado concebir el principio de autonomía como fundamento de los demás principios establecidos en la Declaración, como afirma Mori en su comentario a la DUBDH²³⁸. Nos parece, más bien, lo contrario: la dignidad humana es el fundamento de la autonomía y la prueba de la prioridad de la dignidad sobre la autonomía es el hecho innegable que consideramos también sujetos de derecho a personas claramente no-autónomas²³⁹. La tutela de las personas incapaces está también ampliamente

²³⁶ M. D. VILA-CORO, *Reflexiones sobre la Declaración Universal de Bioética y Derechos Humanos*, pp. 161 y 164.

²³⁷ Muy hostiles a estos matices sobre el principio de autonomía se muestran Mori, muy crítico del concepto de autonomía relacional, y Gómez. Cf. M. MORI, *Il principio di autonomia nella Dichiarazione universale sulla bioetica e i diritti umani dell'UNESCO*, en F. TUROLDI (ED.) *La globalizzazione della bioetica, Un commento alla Dichiarazione Universale sulla Bioetica e i Diritti Umani*, Fondazione Lanza, Padua 2007, pp. 157-174 y Y. GÓMEZ SÁNCHEZ, *Los principios de autonomía, igualdad y no-discriminación en la Declaración Universal sobre Bioética y Derechos Humanos*, p. 298.

²³⁸ Cf. M. MORI, *Il principio di autonomia nella Dichiarazione universale...*, pp. 157-174.

²³⁹ Lo muestra claramente la última frase del art. 5 a propósito de las personas incapaces de ejercer la propia autonomía. Cf. O. C. SNEAD, *Assesing the Universal Declaration...*, p. 70.

presente en los precedentes: Convención de Oviedo (art. 6, 7, 17 y 20), DUGHDH (art. 5) y DIPDG (art. 6 y 8). Por este motivo, tampoco parecen adecuadas las interpretaciones que pretenden poner al mismo nivel el respeto de la dignidad humana con el respeto de la autonomía²⁴⁰.

La referencia al respeto de la autonomía de los demás es también muy importante, porque consagra claramente, a pesar de algunas interpretaciones indebidamente débiles²⁴¹, la autonomía de la conciencia del agente sanitario ante las exigencias de los pacientes. Esto no implica, sin embargo, un derecho del agente a obrar contra la autonomía del paciente, imponiéndole forzosamente las propias decisiones.

Nos parece también importante decir que se habla de autonomía²⁴² y no de auto-determinación, como se afirma con frecuencia cuando se trata de defender el derecho del paciente a escoger las terapias a las que se ha de someter. Esto podría ser un modo de dejar un espacio de interpretación a los diferentes modos de concebir la autonomía en las diversas tradiciones culturales, por ejemplo, en las tradiciones orientales y africanas, muy hostiles al individualismo que caracteriza a la tradición occidental.

Los artículos 6 y 7 deben ser examinados conjuntamente pues tienen el mismo contenido: el consentimiento informado. De hecho, mientras el art. 6 está dedicado a los aspectos generales del principio, el consentimiento como tal, el art. 7 se detiene específicamente sobre el problema de los incapaces de proporcionar el propio consentimiento. En realidad, hasta las reuniones de los expertos gubernamentales de abril y junio de 2005 el principio del consentimiento informado era tratado genéricamente y en un artículo único. El profundizar el problema tratando el tema del consentimiento de los incapaces, si bien no constituye una novedad, muestra la voluntad de poner tam-

Una argumentación filosófica de este punto se encuentra en R. ANDORNO, *El respeto de la dignidad humana en el ámbito biomédico según la Declaración de la UNESCO*, p. 17.

²⁴⁰ Y. GÓMEZ SÁNCHEZ, *Los principios de autonomía, igualdad y no-discriminación en la Declaración Universal sobre Bioética y Derechos Humanos*, pp. 290-295.

²⁴¹ *Ibidem*, p. 300.

²⁴² Safjan subraya la diversidad en el modo de concebir la autonomía, que oscila entre una concepción más bien liberal, que él considera análoga a los sistemas británicos, holandeses y canadienses, que lleva incluso a limitar las excepciones al principio, y una concepción por él llamada restrictiva, donde la autonomía tiende a estar subordinada a la protección de la vida y de la integridad corporal. El autor se muestra conforme con la formulación más bien abierta de este principio en la DUBDH pues permite encajar ambas concepciones. Cf. M. SAFJAN, *Le consentement libre et éclairé à l'intervention médicale, La confidentialité des informations et la protection de la vie privée dans le contexte médical*, en C. ВУК, *Bioéthique et droit international, Autour de la Déclaration universelle sur la bioéthique et les droits de l'homme*, LexisNexis, Paris 2007, pp. 89-90.

bién este tema a nivel de los principios, reforzando la tutela de las personas vulnerables, que será después reafirmado en el art. 8, introducido en las reuniones de los expertos gubernamentales de junio de 2005.

Ambos artículos naturalmente tienen bastantes precedentes en el sistema normativo internacional²⁴³. De hecho, el problema ha sido ya tratado y con mucho detalle en los precedentes normativos: Convención de Oviedo (art- 5-8) y Protocolo adicional sobre la investigación biomédica (art. 14), DUGHDH (art. 5) y DIPDG (art. 8-9). El art. 6,1, que habla del consentimiento a las intervenciones médicas (de naturaleza preventiva, diagnóstica o terapéutica) es en realidad una mezcla entre el art. 5 de la Convención de Oviedo y el art. 6, 4 de la DIPDG que habla explícitamente de la posibilidad de revocar el consenso en cualquier momento. El art. 6,2 es la aplicación del mismo principio a la investigación científica. La última parte del art. 6,2, que explicita que este principio está únicamente sujeto a excepciones por medio de leyes y siempre respetando la dignidad humana y el derecho internacional de los derechos del hombre, usa una formulación muy común en la DIPDG, salvo por la mención a los criterios éticos de los diversos Estados. Esto constituye una novedad absoluta de la DUBDH y refuerza la idea de la presencia en ella de una normatividad ética junto a una normatividad jurídica. Fuertemente innovador²⁴⁴ es el art. 6,3 que habla de la investigación sobre grupos de personas y de pedir, de modo adicional y siempre habiendo obtenido el consenso del individuo, el consenso del “jefe” del grupo. Como se sabe, en las culturas no-occidentales, no existe un énfasis tan marcado en la libertad del individuo como en Occidente y la autoridad comunitaria, familiar o tribal, tiene una fuerte influencia. Esto obedece a una antropología de base que concibe al individuo como estructuralmente inserto en una red de relaciones lo cual constituye su identidad. En realidad, esta atención a la dimensión comunitaria del hombre está presente de modo transversal en la DUBDH. Ya en el preámbulo se habla de promover no sólo el bienestar del individuo, sino también «de las *familias, grupos o co-*

²⁴³ Como es sabido, el concepto de consentimiento informado fue introducido ya en el código de Nüremberg (1947). Un breve análisis de la evolución histórica de este concepto se encuentra en I. BENÍTEZ, *Capacidad de decisión y consentimiento informado*, en H. GROS ESPIELL - Y. GÓMEZ SÁNCHEZ (cors.), *La Declaración Universal sobre Bioética y Derechos Humanos de la UNESCO*, Editorial Comares, Albolote (Granada) 2006, pp. 310-311.

²⁴⁴ En la DUGHDH y en la DIPDG hay algunas menciones a los grupos de personas, pero nunca en el contexto del consentimiento informado. En la Convención de Oviedo, importante precedente, no existe ni rastro de una mención de este género. Cf. I. BENÍTEZ, *Capacidad de decisión y consentimiento informado*, p. 313.

munidades y de la humanidad en su conjunto»²⁴⁵. Esta dimensión grupal aparece también en otros artículos: 8, 15 y 24. Vemos aquí otra apertura a la diversidad cultural que se encuentra a lo largo de toda la Declaración. Como se pregunta justamente Doppelfeld: «He aquí el problema: ¿cuál es el significado exacto del concepto de consentimiento informado en una cierta parte del mundo?»²⁴⁶. La DUBDH muestra claramente haber captado el problema y ofrecer un esfuerzo de acomodación a las diversas sensibilidades culturales.

El artículo 7 enfrenta problemas ya tratados en la Convención de Oviedo, es decir: cuando se trata de sujetos incapaces de dar el propio consentimiento es necesario poner en primer lugar sus intereses y tratar de involucrarlos hasta donde sea posible en el proceso de decisión; que la investigación sobre esas personas se puede hacer únicamente por su propio beneficio y si no es posible hacer una investigación análoga con personas capaces de proporcionar el propio consentimiento; finalmente, que las investigaciones que no buscan el beneficio directo de ellos se pueden hacer únicamente de modo excepcional, tolerando un mínimo riesgo y respetando la eventual negativa de estos sujetos incapaces. En todas estas disposiciones se debe mantener lo que esté previsto en la legislación nacional como una condición adicional para la licitud de la intervención²⁴⁷. La investigación con sujetos incapaces de proporcionar el consentimiento, especialmente si lo son por motivos estructurales, (neonatos, niños pequeños, personas con deterioro cognitivo) es un problema complejo porque una prohibición demasiado rigurosa podría ir en contra de sus intereses, ya que el progreso de la ciencia no podría ser aplicado a ellos más que indirectamente. Las orientaciones de la DUBDH, aunque un poco menos detalladas, son sustancialmente las mismas que las de la Convención de Oviedo (art. 17).

²⁴⁵ La cursiva es mía.

²⁴⁶ E. DOPPELFELD, *Respect de la dignité humaine et primauté de la personne*, en C. BYK, *Bioéthique et droit international, Autour de la Déclaration universelle sur la bioéthique et les droits de l'homme*, LexisNexis, París 2007, p. 82.

²⁴⁷ Safjan, a pesar de su valoración positiva del texto, se lamenta de carácter demasiado sintético de este artículo y propone una redacción más explícita y detallada como la que está presente en la Convención de Oviedo. M. SAFJAN, *Le consentement libre et éclairé à l'intervention médicale*, p. 92. Nos parece que la colocación de este artículo en la sección de los principios no permite extenderse demasiado. Como hemos visto, estos artículos fueron fruto de la intervención de los expertos gubernamentales. Cf. Informe Final de la reunión de los expertos gubernamentales de junio del 2005, n. 25.

Se debe notar, finalmente, la ausencia de una referencia a las voluntades anticipadas que fueron explícitamente reconocidas en la Convención de Oviedo (art. 9). El motivo más probable, debido al compromiso de pronunciarse únicamente a propósito de temas con amplio consenso, fue evitar las polémicas a propósito de algunos temas relacionados, por ejemplo, el testamento vital o la posibilidad de rechazar los así llamados cuidados ordinarios.

El artículo 8 establece el respeto de la vulnerabilidad humana y de la integridad personal. Como refiere sobriamente el informe final de la reunión de los expertos gubernamentales de junio «siguiendo una propuesta de Alemania y Portugal se agregaron dos nuevos principios...otro respecto al respeto de la vulnerabilidad; este último como respuesta a los que querían una atención particular a las personas o los grupos en situaciones de vulnerabilidad»²⁴⁸. Miranda habla incluso de la identificación de un nuevo principio²⁴⁹. En realidad, de un tiempo a esta parte, especialmente a partir de las ideas filosóficas de pensadores como Habermas, Jonas y Lévinas se ha reflexionado sobre la vulnerabilidad como una dimensión intrínseca de la condición humana²⁵⁰. Como afirma Kemp «la idea de la vulnerabilidad es frecuentemente no sólo una neutral descripción de la condición humana, sino una prescripción normativa de hacerse cargo de la vulnerabilidad biológica, social y cultural que caracteriza a los seres humanos en el moderno mundo tecnológico»²⁵¹. Según von Engelhardt, la vulnerabilidad es un gran antídoto contra la eugenesia, ya que nos libera del carácter utópico de un concepto de salud que no se alcanza nunca, como el de la OMS, y nos abre a salir al paso de las necesidades de las personas en lugar de eliminarlas²⁵². Nos parece que éste es el espíritu que está detrás de la inclusión de este principio, aunque es verdaderamente difícil probar un vínculo explícito, por la ausencia de referencias concre-

²⁴⁸ n. 31 del Informe Final de la reunión de expertos gubernamentales de junio.

²⁴⁹ Cf. G. MIRANDA, *La Dichiarazione universale sulla bioetica e i diritti umani dell'UNESCO*, p. 73.

²⁵⁰ Cf. P. KEMP, *Four ethical principles in biolaw*, en P. KEMP - J. RENDTORFF - N. MATTSON JOHANSEN (ed.), *Bioethics and Biolaw, Volume II: Four ethical principles*, Rhodos, Copenhague 2000, pp. 21-22. También P. KEMP - J. RENDTORFF, *Principe de Vulnerabilité*, en G. HOTTOIS - MISSA JEAN-NOËL, *Nouvelle encyclopédie de bioéthique*, De Boeck Université, Bruselas 2001, pp. 869-876.

²⁵¹ P. KEMP, *Four ethical principles in biolaw*, p. 22.

²⁵² Cf. D. VON ENGELHARDT, *Il tema della vulnerabilità, Riflessioni a partire della Dichiarazione dell'UNESCO*, en F. TUROLDI (ED.) *La globalizzazione della bioetica, Un commento alla Dichiarazione Universale sulla Bioetica e i Diritti Umani*, Fondazione Lanza, Padua 2007, pp. 148-155.

tas en los documentos disponibles. De todos modos, creo que se puede identificar un contenido fundamental de éste principio que no es más que la protección de los sujetos y de los grupos débiles y en peligro de ser abusados por el imperativo tecnológico. Se trata, es cierto, de una referencia muy genérica²⁵³, que corre el riesgo de perder su sentido por la ausencia de menciones concretas a estos grupos, pero es un paso en la dirección justa de la tutela de los débiles como elemento central de la bioética y del derecho.

El artículo 9 sobre el respeto de la privacidad y de la confidencialidad retoma un argumento ya bastante trabajado en el bioderecho internacional y nacional. De hecho, se habla ya de este principio en la Convención de Oviedo (art. 10), en la DUGHDH (art. 5 y 9) y, en modo bastante amplio, como se puede esperar, en el art. 14 de la DIPDG²⁵⁴. La DUBDH recoge el contenido de estos textos normativos pero significativamente no hace ninguna mención al derecho a no ser informado²⁵⁵, expresado en los tres precedentes. Una dificultad adicional en la elaboración de este artículo es la existencia de legislación específica en un gran número de países. La parte final del artículo, incluida en las últimas etapas de elaboración, refiriéndose al derecho internacional de los derechos humanos, busca garantizar la conformidad de las leyes domésticas con él. Dado que no es un texto vinculante, sin embargo, es solamente una invitación a hacerlo que no entraña una obligación. Puesto que se trata de un principio ya consolidado, la DUBDH no hace más que reafirmar que se trata de un principio ampliamente compartido.

El artículo 10, muy breve pero muy significativo, establece la igualdad fundamental en dignidad y derechos entre todos los seres humanos y deduce de ella los principios de justicia y de equidad. Es cierto que no se trata mucho más que de una bella declaración de principios, pero sirve

²⁵³ Bellver subraya este hecho. Cf. V. BELLVER CAPELLA, *Por una bioética razonable*, p. 240.

²⁵⁴ Rebollo funda su interpretación del mencionado artículo precisamente en los precedentes. Cf. L. REBOLLO DELGADO, *Confidencialidad y protección de datos en la Declaración Universal sobre Bioética y Derechos Humanos*, en H. GROS ESPIELL - Y. GÓMEZ SÁNCHEZ (cors.), *La Declaración Universal sobre Bioética y Derechos Humanos de la UNESCO*, Editorial Comares, Albolote (Granada) 2006, p. 358. El autor hace también un amplio análisis de las legislaciones nacionales y del contenido del artículo. Extrañamente, no hay ninguna mención a la exclusión del "derecho al no saber" del texto del artículo en la DUBDH.

²⁵⁵ Es un aspecto de la confidencialidad que se refiere especialmente a los tests genéticos y quizás fue considerado demasiado específico para ser incluido en una formulación general del principio.

como eslabón que une el principio de dignidad al principio de justicia, que será después explicitado de modo más detallado en los artículos sucesivos (13 al 15). Como afirma Gómez «en la Declaración Universal, la igualdad es un principio jurídico en sentido estricto, es decir, una norma jurídica muy general de clara naturaleza orientativa y que alcanza *proyección normativa* en todos y cada uno de los principios en los que se aplica»²⁵⁶. No es éste el lugar para reflexionar sobre el concepto jurídico de justicia, sino que únicamente nos interesa ver la colocación del artículo en el conjunto de la Declaración²⁵⁷. De hecho, vemos esos conceptos presentes tanto en el preámbulo como en los objetivos (art. 2). Analizando los precedentes, vemos también cómo las nociones de justicia y equidad, casi invariablemente mencionadas en los preámbulos, se colocan sobre todo en el ámbito de los problemas sociales de la bioética, como el acceso a las prestaciones sanitarias (art. 3 de la Convención de Oviedo), el compartir los beneficios, etc. La novedad de la DUBDH está precisamente en esta explicitación del concepto de justicia y sus aspectos más concretos en el campo de la bioética²⁵⁸. También aquí podemos ver un vínculo entre la doctrina de los derechos humanos y los principios de la bioética, que parecen caminar juntos.

El artículo 11 es la consagración del rechazo de toda forma de discriminación y de estigmatización como violaciones de la dignidad humana, y, en consecuencia, de los derechos humanos y de las libertades fundamentales. Se trata también de un principio que ha sido elaborado durante largo tiempo en el derecho internacional y que poco a poco se ha ido concretando. El caso históricamente más relevante de discriminación ha sido indudablemente la esclavitud y el racismo, prácticas que con frecuencia iban juntas. La Declaración afirma este principio en modo genérico²⁵⁹, sin bajar a los detalles, del mismo modo que el artículo anterior sobre la igualdad.

²⁵⁶ Y. GÓMEZ SÁNCHEZ, *Los principios de autonomía, igualdad y no-discriminación en la Declaración Universal sobre Bioética y Derechos Humanos*, p. 304. Cursiva en el texto.

²⁵⁷ Un análisis sintético sobre este concepto en el derecho internacional del siglo XX se encuentra en H. GROS ESPIELL, *Justice et équité en bioéthique*, en C. BYK, *Bioéthique et droit international, Autour de la Déclaration universelle sur la bioéthique et les droits de l'homme*, LexisNexis, París 2007, pp. 98-100.

²⁵⁸ Gros Espiell afirma: «La explícita recepción de los principios de equidad y justicia en la DUBDH adquiere así una importancia fundamental», *Ibidem*, p. 103.

²⁵⁹ En la tercera versión del borrador había una lista de motivos posibles de discriminación, que fue descartada en la versión definitiva, por la imposibilidad de hacer una lista exhaustiva.

La primera versión del artículo era muy parecida al art. 6 de la DUGHDH que introdujo el derecho a la no discriminación por motivos genéticos, con el añadido, sin embargo, del concepto de no-estigmatización introducido en el art. 7 de la DIPDG. En ella, como en la DUBDH se habla también de la no-estigmatización de grupos, agregando, como en otros artículos de la declaración, la dimensión colectiva del ser humano. El concepto de estigmatización, como señala en el n. 59 el Memorandum Explicativo, añade a la discriminación un carácter cultural y ético, donde a pesar de la existencia de una legislación antidiscriminatoria, las prácticas sociales existentes continúan de hecho a producir estigmatización. Por este motivo, el concepto tiene un valor fuertemente ético, que va más allá de la normatividad jurídica. Y, por lo tanto, «la eliminación de la estigmatización exige un proceso más largo de cambio social, donde la ética y la educación ética pueden tener un papel fundamental»²⁶⁰. Nos parece un añadido significativo que refuerza la idea de que la ética, al interior de la DUBDH, es uno de los resortes fundamentales de la fuerza normativa del documento.

El análisis del artículo 12, dedicado a la diversidad cultural, será objeto de un apartado especial por su relevancia para el presente trabajo. Por ello, pasaremos inmediatamente al análisis de los artículos que se concentran en los aspectos “sociales” de la Declaración, es decir, los artículos 13 al 15.

El primero de ellos tiene un carácter programático. De hecho, el artículo 13 afirma el principio de solidaridad y ofrece un camino concreto para realizarlo: la cooperación internacional²⁶¹. Naturalmente, un principio como éste no puede faltar en un texto elaborado por un organismo internacional donde coexisten países con enormes diferencias económico-sociales. Es el lugar más adecuado para tomar en serio las diferencias Norte-Sur y promover su eliminación. Curiosamente, el Memorandum Explicativo parece detenerse más en las diferencias dentro de los países²⁶² que en las diferencias entre ellos, que a nuestro juicio son el verdadero objetivo del artículo si, como parece, considera que la solución es la coope-

²⁶⁰ Cf. Memorandum Explicativo sobre el borrador de la DUBDH, n. 59.

²⁶¹ Esta asociación es valorada positivamente por Byk. Cf. IDEM, *La responsabilité sociale, fondement d'un droit civil renouvelé?, Réflexions prospectives d'un civiliste à propos de la Déclaration universelle sur la bioéthique et les droits de l'homme*, en IDEM, *Bioéthique et droit international, Autour de la Déclaration universelle sur la bioéthique et les droits de l'homme*, Lexis-Nexis, París 2007, p. 109.

²⁶² Cf. Memorandum Explicativo, nn. 74-75.

ración internacional. A este respecto es significativo que el principio haya sido inicialmente formulado (en la 3ª y 4ª versiones del proyecto de borrador del CIB) junto con el principio de no-estigmatización como si la solidaridad fuera el camino para lograrla. Mucho más afortunada es la redacción actual que combina la estigmatización con la discriminación y la solidaridad con la cooperación, de modo que el texto fue acogido sin modificaciones por los expertos gubernamentales, como puede notarse en el Informe final de la reunión de junio del 2005²⁶³. Bellver²⁶⁴ lamenta que no se haya progresado en este punto a partir de lo que ya se había dicho en la DUGHDH. A nuestro juicio, sin embargo, el artículo 14, que es la aplicación de este artículo, camina por un sendero nuevo, diferente de la DUGHDH, que se detiene únicamente en el intercambio de conocimientos, pero no toca aspectos bastante más esenciales, como los que señala el artículo 14 de la DUBDH y que veremos enseguida. Por otra parte, la DUGHDH se dirige a los Estados para invitarlos a la solidaridad dentro de ellos y no entre ellos.

Como es lógico, el contenido real del principio de solidaridad se juega en los artículos 14 y 15 que determinan su contenido. El artículo 14 titulado “*Responsabilidad social*²⁶⁵ y salud”, busca precisamente mostrar cómo el desarrollo científico-tecnológico, del que gozan ante todo a los países desarrollados, puede contribuir a elevar globalmente los estándares de salud. El artículo fue introducido en la última sesión del comité de redacción y aparece ya en la cuarta versión del borrador preparada por el CIB. La formulación inicial tiene significativas variantes con respecto al texto definitivo²⁶⁶ del cual hablaremos después: la ausencia de una refe-

²⁶³ Cf. n. 27.

²⁶⁴ V. BELLVER CAPELLA, *Por una bioética razonable*, p. 241. La mención a la cooperación científica que el autor español echa de menos se encuentra desarrollada en el artículo 15 de la DUBDH que retoma sustancialmente lo que se ha dicho ya en la DIPDG.

²⁶⁵ Para una interesante análisis del desarrollo del concepto de responsabilidad social en los documentos internacionales puede verse A. MARTÍNEZ PALOMO - F. BECERRA, *Responsabilidad social: salud pública e investigación en salud*, en H. GROS ESPIELL - Y. GÓMEZ SÁNCHEZ (cors.), *La Declaración Universal sobre Bioética y Derechos Humanos de la UNESCO*, Editorial Comares, Albolote (Granada) 2006, pp. 465-473.

²⁶⁶ La redacción del texto definitivo estuvo a cargo de los Estados Unidos y recogía sustancialmente las aspiraciones de los países de Latinoamérica y de África sobre la responsabilidad social. Fue aprobada sin modificaciones ya que respondía a sus exigencias. Cf. O. C. SNEAD, *Assesing the Universal Declaration...*, p. 66 y I. BRENA, *Perspectiva de la Declaración Universal en Iberoamérica*, en C. M. ROMEO-CASABONA (ed.), *Hacia un bioética universal, La Declaración Universal sobre Bioética y Derechos Humanos de la UNESCO*, Cátedra Interuniversitaria de Derecho y Genoma Humano, Bilbao 2007, pp. 41-46.

rencia al derecho a la salud, la mención de la salud reproductiva y la mención de la marginación por motivos de género, edad o minusvalía.

El artículo indica algunos objetivos fundamentales que son sustancialmente los que están presentes en la primera redacción del artículo: el acceso a prestaciones médicas de calidad, incluyendo las medicinas esenciales²⁶⁷ y de modo particular para grupos más vulnerables (mujeres y niños); la alimentación adecuada y el acceso al agua potable; el mejoramiento de las condiciones de vida y del medio ambiente; la reducción de la pobreza y del analfabetismo y, extrañamente, dado que no se trata de un objetivo que se refiere a las condiciones materiales para la salud, la eliminación de toda forma de marginación y de exclusión social²⁶⁸. El artículo reitera también la responsabilidad del Estado en la promoción de la salud de los ciudadanos, un derecho ya consolidado en la doctrina de los derechos humanos. En otras palabras, el Estado debe ser el primero en comprometerse en este aspecto de la solidaridad. Se debe notar también que el concepto de derecho a la salud propuesto «el goce del mayor nivel de salud alcanzable»²⁶⁹ refleja casi exactamente lo afirmado en los estatutos de la OMS. A nuestro juicio, un concepto de salud de esa naturaleza puede únicamente tener un lugar en un documento no-vinculante como la DUBDH. Hemos visto ya, a propósito de la Convención de Oviedo, cuan problemático es, por sus consecuencias jurídicas, formular el derecho a la salud de un modo demasiado exigente²⁷⁰. En el Memorándum Explicativo no se encuentran indicios para comprender los motivos de ese añadido, bastante importante, hecho por los expertos gubernamentales. En verdad, el art. 14 no habla tanto de prestaciones sanitarias, salvo en el primero de los elementos mencionados, sino sobre todo de las con-

²⁶⁷ El concepto de medicinas esenciales fue acuñado por una Resolución de la OMS en 1975 y se refiere a «aquellas que satisfacen las necesidades del cuidado de la salud de la mayoría de la población». S. BERGEL, *Responsabilidad social y salud*, en H. GROS ESPIELL - Y. GÓMEZ SÁNCHEZ (CORS.), *La Declaración Universal sobre Bioética y Derechos Humanos de la UNESCO*, Editorial Comares, Albolote (Granada) 2006, p. 407. Todos los años la OMS actualiza la lista. Se trata, por lo tanto, de una exigencia bastante concreta. En ese sentido, la Declaración de Doha, mencionada en el preámbulo, ha sido particularmente significativa.

²⁶⁸ A nuestro juicio, este aspecto es una reliquia de la asociación primitiva entre el principio de solidaridad y el de no-estigmatización, aunque es claro que la marginación no es siempre consecuencia de la discriminación y de la estigmatización. Cf. Memorándum Explicativo, n. 79.

²⁶⁹ Art. 14,2 de la DUBDH.

²⁷⁰ Ver más arriba la discusión a propósito del art. 3 de la Convención de Oviedo donde se habla únicamente de prestaciones sanitarias de adecuada calidad, más en sintonía con el objetivo mencionado en el art. 14,2 de la DUBDH.

diciones de base para poder garantizar un nivel razonable de salud, que dependen directamente del desarrollo social y no tanto del desarrollo tecnológico de la medicina y de la capacidad de una sociedad de tener acceso a estos recursos. Esta es una novedad importante en los textos normativos internacionales. De hecho, es obvio que se enferman y mueren más personas por la falta de acceso al agua potable que por la imposibilidad de recibir prestaciones médicas de alta tecnología. Despierta perplejidad, sin embargo, como señala Bellver, que el sujeto responsable de estos objetivos sea «el progreso científico y tecnológico»²⁷¹.

Hubo también algunos debates importantes en la redacción de un artículo que nos parece tan pacífico y lineal. Se eliminó la inclusión del concepto de salud reproductiva, hecha en la cuarta versión del CIB del proyecto de la Declaración, que fue sustituido por salud de la mujer, concepto mucho más amplio y razonable. Es notable el hecho que inicialmente se hubiera hablado de salud reproductiva en lugar de salud de la mujer como si el problema fundamental de la salud de la mujer se redujera a la salud reproductiva²⁷². Como sostiene Miranda²⁷³, fueron los Estados Unidos a pedir la sustitución del término salud reproductiva por salud de la mujer y el mismo delegado norteamericano dio su apoyo, subrayando los aspectos problemáticos de este concepto y su carácter muy específico²⁷⁴, contrario al tono predominante de la Declaración, que se mantiene en cuestiones de principios. Por el mismo motivo, fueron eli-

²⁷¹ Cf. V. BELLVER CAPELLA, *Por una bioética razonable*, p. 242.

²⁷² En el Informe final de la sexta sesión del comité de redacción del CIB, aunque se habla de la introducción del principio de la responsabilidad social, no hay ninguna mención al tema de la salud reproductiva ni de las motivaciones de su inclusión en el texto (Cf. n. 16). En el Memorándum Explicativo, n. 77, se intenta una explicación centrada en las estadísticas sobre la morbilidad perinatal. Sobre el peso de los diferentes factores en la situación global de salud se puede ver el interesante estudio de La Rosa. E. LA ROSA, *La responsabilité sociale et la santé dans le monde: l'indice de responsabilité sociale en santé*, en C. BYK, *Bioéthique et droit international, Autour de la Déclaration universelle sur la bioéthique et les droits de l'homme*, LexisNexis, Paris 2007, pp. 121-127.

²⁷³ Cf. G. MIRANDA, *La Dichiarazione universale sulla bioetica e i diritti umani dell'UNESCO*, pp. 73-74. El Prof. Miranda intervino directamente en la reunión de los expertos gubernamentales en cuanto representante de la Santa Sede que tiene el estatuto de Observador Permanente.

²⁷⁴ Como se sabe, la problematicidad de este concepto está en su frecuente asociación a prácticas que no gozan de aprobación universal como el aborto y la esterilización de las mujeres. Una buena exposición sobre la ambigüedad de este concepto se encuentra en L. CICCONE, *Salute Riproduttiva* in PONTIFICIO CONSIGLIO PER LA FAMIGLIA, *Lexicon. Termini ambigui e discussi su famiglia vita e questioni etiche*, EDB, Bologna 2003, pp. 769-773.

minadas las menciones a los motivos de marginación que no se encuentran en el borrador final preparado por los expertos gubernamentales.

Como señala acertadamente Bergel²⁷⁵, la inclusión del principio de responsabilidad social en la DUBDH es también un reconocimiento de la extensión del campo de la bioética hacia los problemas sociales asociados a las políticas sanitarias, particularmente aquellas destinadas a garantizar un nivel adecuado y un acceso equitativo a las prestaciones sanitarias. El autor argentino señala con justicia que casi todas las problemáticas que se tratan frecuentemente en los libros de bioética «pierden su dimensión de universalidad o bien interesan únicamente a grupos escogidos de personas, la mayoría de ellas del primer mundo»²⁷⁶. La ampliación de la bioética hacia estas temáticas es ciertamente un hecho positivo que la UNESCO, a través de la DUBDH, ha captado y pretende promover.

El artículo 15 construye a partir de lo que ha sido ya afirmado en la DUGHDH (art. 18 y 19) y sobre todo a partir de los artículos 18 y 19 de la DIPDG. En ellos se habla de los principios establecidos por éste artículo de la DUBDH: compartir los beneficios de las investigaciones tanto dentro de los Estados como entre ellos y enumerar siete formas concretas (ya presentes en el art. 19 de la DIPDG): asistencia especial a los que participan en las protocolos de investigación, acceso a prestaciones sanitarias de calidad, proporcionar nuevos medios de diagnóstico y terapia obtenidos por las investigaciones, apoyo a los servicios sanitarios involucrados, acceso a los conocimientos obtenidos, desarrollo de infraestructura de investigación y otras modalidades posibles.

Evidentemente, la preocupación que está en la mente de la UNESCO es la investigación biomédica hecha por países desarrollados en los países en vías de desarrollo²⁷⁷. Lo que se busca es evitar que estos países se transformen en campos de investigación sin reglas o subreguladas, donde se va únicamente para hacer las investigaciones que están prohibidas por las leyes del país de origen, en cuanto fuertemente orientadas a proteger a los sujetos involucrados en las investigaciones. El art. 15,2 introduce un principio innovador que revela el espíritu de todo el artículo: este intercambio y cooperación no se puede transformar en «incentivos impropios

²⁷⁵ S. BERGEL, *Responsabilidad social y salud*, p. 396. El mismo autor muestra cómo éste es un sector fundamental de la bioética en los países en vías de desarrollo, que no tienen acceso a las tecnologías cuya aplicación genera una buena parte de los problemas habitualmente tratados como problemas de bioética en los países desarrollados.

²⁷⁶ S. BERGEL, *Responsabilidad social y salud*, p. 413.

²⁷⁷ El art. 21 considerará ampliamente este problema.

para participar en la investigación»²⁷⁸. La primera formulación del artículo hacía una referencia genérica al derecho internacional de los derechos humanos, como hacía en la DIPDG en el mismo sentido. La expresión utilizada en la versión definitiva fue introducida en la reunión de los expertos gubernamentales de junio de 2005. Como refiere Miranda, todo el artículo, que consagra éste principio de bioética, constituye una victoria de los países en vías de desarrollo que querían extender las problemáticas tradicionales de la bioética a los problemas que los afectan directamente a ellos ²⁷⁹.

El artículo 16 es un artículo totalmente nuevo introducido por solicitud de Alemania²⁸⁰, aunque el principio establecido existía desde hace mucho tiempo en el debate bioético, especialmente gracias al filósofo alemán Hans Jonas. La verdadera novedad, dado que el principio estaba ya presente en el art. 2, que hablaba de los objetivos de la declaración, es la referencia, como determinación concreta, a la constitución genética que desarrolla la intuición contenida en la prohibición de las intervenciones terapéuticas sobre la línea celular germinal y de la clonación reproductiva²⁸¹, establecidas ya por la UNESCO en la DUGHDH. Un texto normativo fundamental para la interpretación de este principio es naturalmente la Declaración de la UNESCO sobre la Responsabilidad de las Generaciones Presentes hacia las Generaciones Futuras del 12 de noviembre de 1997, que es mencionada en el preámbulo de la DUBDH. Ciertamente constituye una novedad importante la inserción de este principio como principio de bioética a pesar del hecho que ya la Convención de Oviedo lo había tocado en el preámbulo y en el art. 13, a propósito de la modificación de la constitución genética de los descendientes. Se debe notar, también, la ausencia de referencias al desarrollo sostenible, elemento ampliamente mencionado cuando se habla de respeto por las generaciones futuras. Aparece, sin embargo, de modo indirecto este elemento en el artículo siguiente. Tratándose de un artículo introducido finalmen-

²⁷⁸ Art. 15,2 de la DUBDH.

²⁷⁹ Cf. G. MIRANDA, *La Dichiarazione universale sulla bioetica e i diritti umani dell'UNESCO*, pp. 74-75.

²⁸⁰ Cf. Informe Final de la reunión de los expertos gubernamentales de junio de 2005, n. 31. En Alemania ha suscitado gran atención uno de los últimos libros de Habermas que toca este punto. J. HABERMAS. *Die Zukunft der menschlichen Natur : auf dem Weg zu einer liberalen Eugenik?*, Suhrkamp, Frankfurt am Main, 2001.

²⁸¹ Cf. C. BYK, *La responsabilité sociale, fondement d'un droit civil renouvelé?*, p. 110.

te y «aprobado en cinco minutos»²⁸² no se puede ser demasiado exigente en el análisis redaccional.

El artículo 17 está totalmente dedicado a la protección del medio ambiente. La formulación del artículo refleja las divergencias entre norte y sur, propias de los organismos globales, pues los países desarrollados querían sobre todo que la DUBDH permaneciera centrada sobre los aspectos de la bioética que se refieren únicamente al hombre²⁸³. Como hemos visto a propósito de la elaboración de la Declaración, el tema del ambiente fue siempre objeto de debate. En las consultas previas emergió con claridad el interés de muchos países por enfrentar esos problemas²⁸⁴. El texto final es fruto de una mediación basada en la idea de articular el respeto del medio ambiente con las exigencias propiamente humanas. Por este motivo, se habla de «debida consideración a las interconexiones entre los seres humanos y otras formas de vida»²⁸⁵. El respeto de la biodiversidad como «interés de la humanidad»²⁸⁶ manifiesta bien esta idea de poner el respeto por el ambiente en relación con la centralidad del hombre²⁸⁷. Para salir al paso de las exigencias de los países en vías de desarrollo se introdujo en el texto también «el acceso y el uso apropiado de los recursos biológicos y genéticos»²⁸⁸. En la mención del «respeto por los saberes tradicionales»²⁸⁹ hay también un reflejo de esta presencia transversal de la dialéctica entre la diversidad cultural y el respeto de los derechos humanos. De hecho, el delegado de Burkina Faso, para salir al paso del carácter problemático de esta afirmación, denunciado por otros delegados gubernamentales, ya que podría significar la aprobación de prácticas contrarias a los derechos humanos, recordó con fuerza que «dentro del marco de los instrumentos del sistema de las Naciones Unidas, saberes tradicionales pue-

²⁸² G. MIRANDA, *La Dichiarazione universale sulla bioetica e i diritti umani dell'UNESCO*, p. 76.

²⁸³ *Ibidem*, p. 73.

²⁸⁴ Cf. *Memorandum Explicativo*, n. 84.

²⁸⁵ Art. 17 de la DUBDH.

²⁸⁶ Preámbulo de la DUBDH.

²⁸⁷ Bandrés no parece darse cuenta de ésta dialéctica. Cf. F. BANDRÉS, *Protección de la biosfera y de las generaciones futuras*, en H. GROS ESPIELL - Y. GÓMEZ SÁNCHEZ (cors.), *La Declaración Universal sobre Bioética y Derechos Humanos de la UNESCO*, Editorial Comares, Albolote (Granada) 2006, pp. 457-458.

²⁸⁸ Art. 17 de la DUBDH.

²⁸⁹ *Ibidem*.

de únicamente significar prácticas conformes con los derechos humanos»²⁹⁰.

d. El art. 12 “Respeto por la diversidad de las culturas y del pluralismo”

Dada la importancia de este artículo para la economía general de este trabajo, haremos un análisis más profundo de él.

El contenido del artículo es tan simple en su enunciación como problemático por su carácter genérico:

«Se debería tener debidamente en cuenta la importancia de la diversidad cultural y del pluralismo. No obstante, estas consideraciones no habrán de invocarse para atentar contra la dignidad humana, los derechos humanos y las libertades fundamentales o los principios enunciados en la presente Declaración, ni tampoco para limitar su alcance»

De hecho, se proclama tanto un principio: el respeto de la diversidad cultural y el pluralismo, como su límite: los derechos humanos y los principios de la DUBDH.

Esta atención a la diversidad cultural y al pluralismo ha estado presente desde el inicio del proceso de la elaboración de la DUBDH y también de otros instrumentos de la UNESCO en ámbito bioético, como hemos visto al hablar del proceso de elaboración de la Declaración. Existe también un documento específico de la UNESCO sobre estas problemáticas: la DUDC del 2 de noviembre de 2001²⁹¹. Por lo mismo, no sorprende constatar la presencia transversal de este principio en la DUBDH. Es mencionado en el preámbulo de un modo casi idéntico al art. 12 a no ser por la perspectiva positiva utilizada (se habla del valor de la diversidad cultural en lugar de respeto por la diversidad cultural). Hay también menciones implícitas, como cuando se habla de los aspectos culturales de la identidad (preámbulo) y de los “saberes tradicionales” del art. 17. Indirectamente, se toca también este aspecto cuando se mencionan las comunidades y los grupos de los que la cultura es un componente esencial.

²⁹⁰ Cf. Informe final de la reunión de los expertos gubernamentales de junio de 2005, n. 30.

²⁹¹ El texto es naturalmente mencionado nominalmente en el preámbulo de la DUBDH. Enfrentaremos más adelante un análisis más detallado de este documento (tercer capítulo), por ahora aceptemos que hay una total sintonía entre él y el art. 12 de la DUBDH como es lógico.

Desde el punto de vista diacrónico podemos constatar que ya en el primer borrador elaborado por el comité de redacción del CIB se encuentra una mención al respeto de la diversidad cultural, aunque junto con otras formas de pluralismo²⁹². Curiosamente, cuando se habla de los límites de la diversidad y de la tolerancia²⁹³ se dice únicamente que la diversidad cultural no podrá ser invocada contra los principios establecidos. Ya en el segundo borrador se comienza a hablar del principio de diversidad cultural, junto con el pluralismo y la tolerancia²⁹⁴, haciendo una amplia referencia a las causas de esta diversidad (tradiciones, sistemas de valores, escuela de pensamiento, todos ellos elementos que pueden reducirse a la cultura). En la propuesta final se pierde esa explicitación de la diversidad cultural, únicamente se especifican los límites según la formulación presente en el texto definitivo. En ese borrador del proyecto, el principio está colocado dentro de los principios fundamentales (art. 7 del borrador). Estos aspectos, de hecho, fueron tratados en la reunión de los expertos gubernamentales de abril, donde se tomó la decisión de trasladar el artículo junto con los demás principios que se refiere a las relaciones entre los individuos y se decidió también eliminar las explicitaciones del contenido del concepto de diversidad cultural, para simplificar el texto.

La colocación definitiva del artículo refleja también un problema de fondo que examinaremos de modo más profundo más adelante. De hecho, la colocación definitiva favorece la idea que la cultura es una propiedad de los grupos según la definición de cultura propia de la antropología cultural que se recoge después en la DUDC:

«por cultura se debe entender el conjunto de las características propias de la sociedad o de un grupo social: espirituales, materiales, intelectuales, emocionales; y que incluyen, además del arte y de la literatura, estilos de vida, modalidades de convivencia, sistemas de valores, tradiciones y creencias»²⁹⁵.

Esta definición puede ser considerada una definición objetiva de cultura, en cuanto se la concibe como un producto del obrar humano. Así

²⁹² El análisis diacrónico nos mostrará cómo el pluralismo se reduce cada vez más a un principio metodológico, y así terminó en la DUBDH, mientras el respeto de la diversidad cultural permaneció como principio sustancial.

²⁹³ Este es el nombre del principio en el primer borrador del comité de redacción del CIB.

²⁹⁴ La mención a la tolerancia se removió después de los debates de la 11ª sesión del CIB. Cf. Informe final de la 4ª sesión del comité de redacción, n. 11.

²⁹⁵ Preámbulo de la Declaración Universal sobre la Diversidad Cultural (DUDC)

concebida, es natural referir la cultura a los grupos. A nuestro juicio, sin embargo, hay un sentido más profundo de cultura, que toca más bien al hombre como tal en su individualidad y es lo que llamaré aspecto subjetivo de la cultura, es decir, el hecho que el hombre se expresa siempre a través de la cultura y es condicionado por ella. El hombre es naturalmente cultural y no puede sino vivir dentro de una determinada cultura porque es él mismo el que la crea. En ese sentido, la cultura es un derecho de todo hombre, considerado individualmente y no de los grupos o de las comunidades. Este concepto subjetivo de cultura me parece mucho más vinculado a la idea de la dignidad humana que no la definición objetiva de ella. ¿Por qué motivo deberíamos poner límites a las expresiones culturales si lo que las hace respetables es únicamente el hecho que sean la expresión de un grupo de una comunidad? (cultura objetiva)²⁹⁶ Una concepción subjetiva de la cultura puede comprender los derechos culturales como derechos a expresar la propia humanidad mediante una determinada cultura, que no debe ser indebidamente limitado. Colocaremos así el derecho a la diversidad cultural en la misma línea que el derecho a la libertad religiosa, como un derecho que brota de la libertad de buscar respuestas de sentido sin constricciones indebidas.

Volvamos ahora al art. 12 para hacer un análisis sincrónico. Indudablemente, el artículo refleja la tensión latente en toda la Declaración entre la pretensión de universalidad y el respeto de la diversidad que está transversalmente presente. Basta ver la cantidad de menciones a la idea de la universalidad que se expresan en diferentes formas: «respuesta universal a los problemas éticos», «respeto universal de los derechos humanos», «principios universales», «valores éticos comunes», «marco universal de principios y procedimientos» (art. 2). Podemos decir que en esta relación dialéctica, la polaridad de la universalidad corresponde a la dignidad humana y a los derechos humanos y libertades fundamentales; el polo de la pluralidad a la diversidad cultural y a otras modalidades de pluralismo. Esta es, entonces, la dialéctica que está afirmada pero no fundamentada²⁹⁷. De todos modos, ya es bastante que se afirme, al menos porque im-

²⁹⁶ Esta breve mención de la problemática de fondo será desarrollada ampliamente en el tercer capítulo.

²⁹⁷ Sobre este punto L. M. KOPELMAN, *The incompatibility of the United Nations' goals and conventionalist ethical relativism*, en «Developing world Bioethics» 5/3 (2005), pp. 234-243, pone claramente el dedo en la llaga. No parece suficiente afirmar que el valor de la dignidad humana sea universalmente reconocido si no se ofrece un concepto preciso y fundamentado. Desgraciadamente, Ventura-Juncá permanece en este nivel en su análisis. Cf. P.

plica una clara conciencia de dónde está el núcleo del problema. A pesar de todo, nos parece aceptable la observación de Jing Bao que ve en la formulación del artículo la idea implícita que «en general, los ideales éticos universales como la dignidad humana y los derechos humanos son habitualmente extraños e incompatibles e inconmensurables con las culturas y los sistemas de moralidad no-occidentales»²⁹⁸. Nos parece un prejuicio que debe ser críticamente examinado si queremos salir al paso de lo que parece ser el desafío más grande que debe enfrentar un modelo de bioética que pretenda ser auténticamente universal en su fundamentación y no únicamente en su alcance, y evitar transformarse en mero colonialismo ideológico occidental disfrazado bajo la bandera de los derechos humanos²⁹⁹. Se debe decir también que el hecho que se encuentre la afirmación de esta dialéctica hace de la DUBDH el primer documento internacional de bioética donde se enfrenta el problema, y al menos ofrece una esperanza de poder resolverlo³⁰⁰. Nuestro trabajo buscará contribuir con un camino de solución para este problema.

e. Aplicación de los principios (art. 18-21)

Esta sección de la Declaración está dedicada a ofrecer algunos elementos de carácter metodológico para la aplicación de los principios establecidos en la sección precedente. Dado que se trata de aspectos procedimentales los exponemos brevemente, como haremos también con las otras dos secciones de carácter más técnico y operativo.

El artículo 18 es el fruto de la fusión de algunos artículos que se referían a modos de proceder en la aplicación de los principios. De hecho, en el tercer borrador preparado por el CIB encontramos un artículo dedicado a la honestidad y a la integridad, otro a la transferencia y a la apertura

VENTURA-JUNCÁ, *Universality and cultural diversity*, en «Medicina y Etica» (2006/4), pp. 56-57.

²⁹⁸ N. JING-BAO, *Cultural values embodying universal norms. A critique of a popular assumption about cultures and human rights*, en «Developing world Bioethics» 5/3 (2005), p. 252.

²⁹⁹ Un buen análisis de este problema, especialmente en lo que se refiere a la cultura asiática se encuentra en A. BAGHERI, *L'impatto della dichiarazione dell'UNESCO sulla bioetica asiatica e sulla bioetica globale*, en F. TUROLDO (ed.), *La globalizzazione della bioetica, Un commento alla Dichiarazione Universale sulla Bioetica e i Diritti Umani*, Gregoriana Libreria Editrice, Padua 2007, pp. 213-231.

³⁰⁰ R. ANDORNO, *Comment concilier une bioéthique universelle et le respect de la diversité culturelle?*, pp. 56-57.

y un tercero a la metodología científica que debe ser aplicada; un cuarto sobre la necesidad de consultar y un quinto sobre la necesidad del diálogo. En la última versión elaborada por el CIB había todavía cinco artículos sobre este tema que recogían los principios previamente enunciados. Como señala el Informe final de la reunión de expertos gubernamentales (n. 32), a propuesta de Italia se decidió unificar estos cinco artículos en un artículo único con tres párrafos.

El art. 18,1 es una invitación a asumir un modo de trabajar en el campo de la bioética que esté caracterizado por las virtudes deontológicas de la profesionalidad, la honestidad, la integridad y la transparencia, así como por la excelencia académica. Se trata fundamentalmente de principios de deontología profesional que encontraron también un espacio en la DUGHDH. Corresponde a los artículos 16 a 18 de la propuesta del CIB. El art. 18, 2 corresponde sustancialmente al art. 19 sobre la necesidad de un diálogo permanente y el 18, 3 al art. 21 sobre la promoción de un debate pluralista. En este último artículo se refleja naturalmente la definición de bioética propuesta en el borrador del CIB donde la metodología pluralista es parte integrante de ella.

El artículo 19 habla de la oportunidad de crear y promover comités de ética, indicando sus características fundamentales: independencia, multidisciplinariedad y pluralismo, un poco a imagen del mismo CIB, como se define por sus propios estatutos. El artículo enumera también los cuatro objetivos que se deben buscar: valoración de los problemas éticos suscitados por los proyectos de investigación sobre seres humanos, consultoría en los problemas de ética clínica, valoración ética del progreso tecnológico y científico y sensibilización de la sociedad ante los problemas bioéticos. Se trata de los objetivos propios de los comités de ética ya existentes. La intención del artículo es sobre todo favorecer su creación donde todavía no existen, como es especialmente el caso de los países en vías de desarrollo. Los expertos gubernamentales únicamente agregaron el objetivo de ofrecer consultoría en el campo de la ética clínica a la redacción propuesta por el CIB. Ya se había hablado del papel de esos comités en la DUGHDH (art. 16). La DUBDH en cierto modo extiende sus tareas tomando como modelo los comités nacionales de bioética establecidos ya en diferentes países³⁰¹.

El art. 20 sobre la evaluación y la gestión del riesgo fue significativamente redimensionado en la redacción definitiva a cargo de los expertos

³⁰¹ Cf. V. BELLVER CAPELLA, *Por una bioética razonable*, p. 243.

gubernamentales porque no estaban de acuerdo con la necesidad de establecer principios demasiado detallados en este campo³⁰². Por este motivo, el artículo se transformó en una declaración genérica sobre la valoración y la gestión del riesgo asociado a las prácticas biomédicas y sus tecnologías asociadas. La formulación inicial refleja, sin decirlo explícitamente, el principio de precaución y quizás fue el temor de aceptarlo por parte de algunos estados lo que terminó por impedir que se encontrara el consenso necesario entre ellos³⁰³. De hecho, no se encuentra este principio en las precedentes Declaraciones de la UNESCO de bioética.

El artículo 21, bastante largo y con el título genérico de “*Prácticas transnacionales*” se refiere sustancialmente (salvo por el último párrafo) a la investigación biomédica que implica simultáneamente a diferentes países. El artículo fue significativamente enriquecido durante la reunión de los expertos gubernamentales a través del desarrollo del principio de solidaridad establecido en el art. 13³⁰⁴. El artículo establece fundamentalmente que estas prácticas deben ser gobernadas por los principios establecidos en la misma Declaración. En particular:

- 1) Toda investigación debe ser evaluada tanto con los estándares éticos del país que la financia como con los del país donde se desarrolla la investigación. La idea de fondo es naturalmente evitar la existencia de “paraísos” de la investigación debido a la falta de reglamentación. Para alcanzar ese objetivo es obviamente indispensable universalizar los criterios normativos y éste es uno de los objetivos de la DUBDH (art. 2,4).
- 2) Las actividades de investigación deben responder a las necesidades de los países que acogen la misma de modo evitar que se vaya allí únicamente buscando conejillos de indias humanos para satisfacer las necesidades de los países desarrollados.

³⁰² Cf. Informe final de la reunión del grupo de expertos gubernamentales de junio de 2005, n. 34.

³⁰³ El mismo Bellver hace una valoración negativa de este hecho. Cf. V. BELLVER CAPELLA, *Por una bioética razonable*, p. 243. El coordinador del comité de redacción del CIB, el australiano Kirby, cuando presentó el borrador preparado por el CIB, se felicitaba por haber encontrado una fórmula que pudiese reconocer el principio de precaución sin decirlo explícitamente. Cf. www.hcourt.gov.au/speeches/kirbyj/kirbyj_24jan05.html consultado el 22 de abril 2009. La propuesta, considerando la redacción final del texto, no fue aceptada.

³⁰⁴ Cf. Informe final de la reunión del grupo de expertos gubernamentales de junio de 2005, n. 35.

- 3) Las condiciones económicas que definen la investigación conjunta deben ser equitativas para ambas partes.

El último párrafo del artículo es un llamado a la colaboración entre los Estados contra algunas prácticas que alcanzan dimensiones internacionales: tráfico de órganos y tejidos y bioterrorismo.

En su conjunto, esta sección presenta varios elementos innovadores y ciertamente establece principios importantes que refuerzan los principios éticos asociados a la investigación biomédica. Ellos permiten limitar adecuadamente la libertad de investigación mediante el respeto de la dignidad humana, según lo afirmado en el preámbulo de la misma Declaración, a través de criterios concretos para este fin.

f. Promoción de la Declaración (art. 22-25)

Los cuatro artículos que componen esta sección buscan invitar a los Estados y sobre todo a la UNESCO (art. 25) a promover los contenidos de la declaración y a que se hagan operativos en los diferentes países.

El art. 22 establece las tareas fundamentales de los Estados: adecuar los propios sistemas normativos a los principios de la Declaración, favoreciendo también la educación y la difusión para alcanzar ese objetivo y, en el segundo párrafo, usar a los comités de ética como instrumento privilegiado para este fin³⁰⁵. La primera parte del artículo es prácticamente igual al art. 23, 1 de la DIPDG y se incluyó ya en el primer borrador preparado por el CIB. Hasta la última versión del CIB había un párrafo que pedía a los Estados interesarse por la valoración, gestión y prevención de riesgo. Probablemente desapareció por los mismos motivos que motivaron la reducción del art. 20.

El art. 23 indica la educación como el camino fundamental para lograr la promoción de la Declaración. Este artículo permaneció prácticamente sin modificaciones desde la primera redacción, ya que gozaba de un amplio consenso. Es muy similar al art. 25 de la DIPDG.

El art. 24 fue acogido sin modificaciones del borrador presentado por el CIB que se inspira en los art. 17 y 18 de la DUGHDH. La novedad fundamental es la explicitación de las medidas destinadas a favorecer la cooperación científica y cultural entre los Estados.

³⁰⁵ Este papel de los comités de ética había sido ya establecido por la DUGHDH (art. 23).

El art. 25 define el papel de la UNESCO en la implementación de la Declaración. Sus instrumentos para este fin son el CIB y el CIGB. La UNESCO se compromete también a continuar trabajando en el campo de la bioética y a favorecer la colaboración entre el CIB y el CIGB. Originalmente, había dos artículos diferentes para hablar del papel del CIB y CIGB por una parte y de la UNESCO por otra. Esto supone alejarse de la práctica establecida en la DUGHDH y en la DIPDG que confiaba esta tarea directamente al CIB (DUGHDH) y después al CIB y CIGB (DIPDG). También se redujo mucho la tarea inicialmente asumida por la UNESCO, presente en el borrador propuesto por el CIB, que establecía la actualización cada cinco años y el compromiso por desarrollar los principios establecidos a través de otros instrumentos normativos de la UNESCO. Esta modificación fue acordada por los delegados gubernamentales³⁰⁶ y ciertamente debilita la eficacia de las actividades de promoción de la UNESCO³⁰⁷.

g. Disposiciones finales (art. 26-28)

Se trata de artículos que determinan los criterios para la interpretación auténtica de la Declaración³⁰⁸.

El art. 26 establece el principio de interdependencia entre los principios establecidos por la Declaración. El artículo fue acogido tal como, fue elaborado por el CIB. Se trata de un principio bastante original, que no encuentra precedentes en el derecho internacional y tampoco en las precedentes Declaraciones de la UNESCO de bioética³⁰⁹. La justificación que ofrece el Memorándum Explicativo del CIB³¹⁰ es que este modo de proceder pertenece al modo propio de razonar en bioética. Vemos así,

³⁰⁶ Cf. Informe final de la reunión de los expertos gubernamentales, n. 37. Carter Snead sostiene que el motivo que explica esta modificación es el descontento entre los delegados de los gobiernos sobre el trabajo del CIB. Cf. O. C. SNEAD, *Assesing the Universal Declaration...*, p. 63.

³⁰⁷ Cf. C. BYK, *La Déclaration universelle sur la bioéthique et les droits de l'homme: La bioéthique, une utopie civilisatrice à l'ère de la mondialisation?*, p. 48.

³⁰⁸ Una análisis exhaustivo de ellos, desde el punto de vista técnico-jurídico se encuentra en T. FREIXES SANJUÁN, *Disposiciones finales de la Declaración Universal sobre Bioética y Derechos Humanos*, pp. 579-629.

³⁰⁹ Cf. T. FREIXES SANJUÁN, *Disposiciones finales de la Declaración Universal sobre Bioética y Derechos Humanos*, pp. 584-585.

³¹⁰ Cf. n. 121-122.

una vez más, como en la DUBDH coexisten la normatividad jurídica y la normatividad bioética³¹¹.

El art. 27 habla de los límites que se pueden imponer a los principios establecidos. El único modo previsto por la Declaración es hacerlo a través de una ley, y una ley compatible con el derecho internacional de los derechos humanos³¹². Este artículo refuerza, evidentemente, la inserción de la Declaración en el marco normativo más amplio del sistema de los derechos humanos.

Finalmente, el artículo 28 cierra los principios de interpretación sosteniendo que no puede prevalecer ninguna interpretación contraria a la dignidad humana, a los derechos humanos y a las libertades fundamentales. La fórmula es muy parecida a la de los artículos finales de las otras Declaraciones de la UNESCO de bioética. Fue un artículo redactado por el CIB y que pasó sin modificaciones. Se debe notar el hecho que este artículo fue considerado como muy importante por los expertos gubernamentales en cuanto vincula los derechos humanos con la bioética, de hecho, según los delegados: «Esta armonización entre los principios de la bioética y las normas de los derechos humanos constituye el logro más grande de la declaración»³¹³.

5. La recepción de la DUBDH en la literatura bioética y biojurídica

La DUBDH desencadenó un amplio debate en el mundo de la bioética, prácticamente estudiosos de todas las líneas han tomado posición al respecto³¹⁴. La presente sección pretende exponer los diversos modos de considerar la Declaración para ofrecer después una valoración personal y poner las bases del juicio global sobre la posibilidad de utilizar la DUBDH como plataforma para una bioética global, que haremos en la última sección de este capítulo. Nos detendremos primero en las evaluaciones positivas, para pasar después a algunos aspectos particulares que

³¹¹ Por este motivo, nos parece que Bellver se equivoca cuando considera “prescindibles” los últimos tres artículos de la DUBDH. Cf. V. BELLVER CAPELLA, *Por una bioética razonable*, p. 244.

³¹² Se retoma en este artículo una formulación usada con frecuencia en la DIPDG.

³¹³ Cf. Memorandum Explicativo, n. 125.

³¹⁴ La copiosa bibliografía bioética existente apenas cuatro años después de su adopción es una prueba contundente de esta afirmación. Nada similar había sucedido con la DUGH-DH y con la DIPDG. Únicamente la Convención de Oviedo, en ámbito europeo, había suscitado un interés comparable.

han llamado la atención de algunos comentaristas como elementos mejorables y presentar finalmente las motivaciones de quienes valoran la Declaración de un modo sustancialmente negativo.

a. Aspectos positivos

En general podemos decir que el juicio global de los bioeticistas y de los expertos en bioderecho de Europa continental y de los países en vías de desarrollo ha sido sustancialmente positivo³¹⁵. En esta misma línea se coloca la Iglesia Católica³¹⁶ y, de modo corporativo, la Federación Internacional de Centros e Institutos de Bioética de Inspiración Personalista (FIBIP), las únicas dos instituciones que se han pronunciado como tales sobre la DUBDH. Naturalmente, señalan también algunas omisiones bastante previsibles considerando su concepto de bioética, especialmente las omisiones en lo que respecta al derecho a la vida desde la concepción hasta la muerte natural³¹⁷ y la ausencia de referencias a la objeción de conciencia, como hemos visto a propósito de la Convención de Oviedo,

³¹⁵ Haremos las referencias bibliográficas a medida que vayan saliendo diferentes aspectos concretos.

³¹⁶ La Iglesia Católica hizo una valoración que podríamos llamar oficial, aunque no se trata naturalmente de un acto de Magisterio, a través del Pontificio Consejo para la Pastoral de los Agentes Sanitarios, dicasterio de la Santa Sede dedicado a la pastoral de la salud. Dado que la Santa Sede goza del estatuto de Observador Permanente en la UNESCO, tiene allí una representación estable aunque sin derecho a voto. A través de un texto oficial, este dicasterio ha valorado positivamente el alcance universal del documento y sobre todo el reconocimiento de la dimensión ética del progreso científico, ofreciendo un cuadro general de principios fundamentales dentro del debido respeto por la autonomía de la ciencia. Cf. <http://www.healthpastoral.org/text.php?cid=350&sec=4&docid=102&lang=es> consultado el 21 de abril de 2009. Por lo que se refiere a la Federación Internacional de Centros de Bioética de Inspiración Personalista (FIBIP), se trata de una orientación y pensamiento bastante cercana a la posición católica, de hecho, casi todos los centros que adhieren a ella están vinculados a instituciones católicas. Esta institución dedicó un congreso internacional al análisis de la Declaración y emitió también un comunicado oficial al final de los trabajos. Cf. FEDERACIÓN INTERNACIONAL DE CENTROS E INSTITUTOS DE ORIENTACIÓN PERSONALISTA, *Análisis crítico de la Declaración sobre las Normas Universales en Bioética de la UNESCO. III Congreso internacional de la FIBIP*, s.d. En este comunicado la FIBIP es consciente de la naturaleza política del documento y hace una valoración globalmente positiva del mismo. Señala como aspecto destacado el haber adoptado una perspectiva desde los derechos humanos que es considerada fecunda para el enriquecimiento de la bioética. Los aspectos negativos son sobre todo las omisiones: el respeto por el derecho a la vida y la objeción de conciencia. De hecho, el documento del Vaticano comparte explícitamente estas observaciones y hace referencia a este comunicado.

³¹⁷ Carter Snead, en cambio, de la declaración, especialmente el art. 2, como un triunfo de respeto al derecho a la vida. Cf. O. C. SNEAD, *Assesing the Universal Declaration...*, p. 68.

Se trata de problemas ya presentes en aquel documento por ello, a nuestro juicio, no pueden ser consideradas un paso hacia atrás desde el punto de vista del desarrollo del derecho internacional.

El primer elemento positivo, evidente, y que es sistemáticamente mencionado por diferentes comentaristas es el alcance universal del documento, al menos desde el punto de vista formal³¹⁸. Sin duda, la DUBDH es el primer instrumento de derecho internacional de alcance global que enfrenta un buen número de problemas de bioética. Podemos decir que es un documento único en su género, porque si bien, por el número de temáticas tratadas, la Convención de Oviedo se le puede comparar, es un documento de alcance regional. Para algunos comentaristas, a esta universalidad de hecho se añade el impacto que la DUBDH puede tener para forjar un lenguaje compartido a nivel global, el de los derechos humanos, para afrontar los problemas de bioética³¹⁹. Yesley sostiene que el vínculo con los derechos humanos ciertamente ayuda al respeto de los principios establecidos y refuerza también la importancia de la bioética como instancia normativa para las ciencias³²⁰. Otros autores, van incluso más allá, afirmando que es precisamente la mención a los derechos humanos lo que permite que la DUBDH pueda proponer principios universales³²¹ y por lo tanto es la clave del éxito que tuvo como un intento de ofrecer principios compartidos y universales siguiendo el mandato original a partir del cual se gestó. Ambas afirmaciones no son compartidas por todos y, como veremos más adelante, el recurso al lenguaje de los derechos humanos es percibido por algunos como algo negativo.

Pasando ahora a los aspectos positivos del contenido, en primer lugar hay que decir que la DUBDH ha sido recibida por algunos como la exposición bien trabada de los principios que actualmente gozan de amplio consenso en bioética³²². Otros autores aplauden que se trata de principios que se colocan conscientemente en diferentes niveles, dejando entrever

³¹⁸ Es un punto tan unánimemente compartido que no tiene caso hacer una enumeración de las fuentes bibliográficas.

³¹⁹ Cf. G. MIRANDA, *La Dichiarazione universale sulla bioetica e i diritti umani dell'UNESCO*, p. 77. El autor hace un audaz paralelo con el impacto de la DUDH como inicio del uso del lenguaje de los derechos humanos.

³²⁰ M. YESLEY, *What's in a name? Bioethics - and human rights - at UNESCO*, p. 8.

³²¹ Cf. R. ANDORNO, *Pasos hacia una bioética universal...*, p. 131.

³²² A. ASAI - S. OE, *A valuable up-to-date compendium of bioethical knowledge*, en «Developing world Bioethics» 5/3 (2005), pp. 216-219. Quizás el juicio sobre el nivel de organización es un poco apresurado en cuanto hemos visto el modo como ha sido elaborado la DUBDH, pero lo que se refiere a su grado de consenso es ciertamente acertado.

una jerarquía aceptable³²³ y que cubren bastantes temas, más bien es el documento que trata más temas entre los que hasta ahora han sido elaborados³²⁴. Tratándose de principios ampliamente compartidos es difícil encontrar críticas a su contenido concreto, pero se debe destacar el hecho que sea particularmente relevante y ampliamente compartido, el juicio positivo sobre la mención de los principios de solidaridad y de responsabilidad social (art. 14 y 15). Como ha sido afirmado explícitamente por los autores que asumen la perspectiva de los países en vías de desarrollo, la situación sanitaria y las prácticas de investigación biomédica en ellos son claramente deficientes desde el punto de vista ético, por lo que criterios de este tipo son muy bienvenidos³²⁵. Ya hemos mencionado estos problemas al hablar de los artículos en cuestión. Permanece el hecho, sin embargo, que si bien el principio no es una novedad absoluta, en cuanto se encuentra ya en la DUGHDH, en la DUBDH ha adquirido un carácter mucho más relevante precisamente por su inclusión en la sección de los principios y por su naturaleza mucho más explícita y concreta.

*b. Aspectos mejorables*³²⁶

Para algunos autores, sobre todo los que comparten la perspectiva de la dignidad humana, es un defecto la ausencia de una definición de este término y de su fundamento como principio que está a la base de los demás³²⁷. Esta crítica, según Benatar, se podría extender también a los demás principios. Para ese autor, los principios establecidos son vagos y minimalistas³²⁸. Byk, reconociendo esta debilidad, argumenta en cambio

³²³ M. HAYRY - T. TAKALA, *Human dignity, bioethics, and human rights*, en «Developing world Bioethics» 5/3 (2005), pp. 227-230.

³²⁴ R. MACKLIN, *Yet another guideline? The UNESCO draft declaration*, en «Developing world Bioethics» 5/3 (2005), p. 245.

³²⁵ Cf. A. LANGLOIS, *The UNESCO Universal Declaration on Bioethics and Human Rights. Perspectives from Kenya and South Africa*, en «Health Care Annals» 16 (2008), pp. 39-51. G. PUTOTO, *Il problema dell'allocation delle risorse in sanità, Il caso africano*, en F. TUROLO (ed.), *La globalizzazione della bioetica, Un commento alla Dichiarazione Universale sulla Bioetica e i Diritti Umani*, Gregoriana Libreria Editrice, Padua 2007, pp. 235-254.

³²⁶ No nos detendremos aquí en los aspectos demasiado específicos que han sido ya mencionados en el comentario de los artículos.

³²⁷ En esta línea se colocan J. M. HAAS, *Person and human being in the UNESCO Declaration on Bioethics and Human Rights*, en «National Catholic Bioethics Quarterly» 7/1 (2007), pp. 43-50 y M. HAYRY - T. TAKALA, *Human dignity, bioethics, and human rights*, pp. 225-233.

³²⁸ Cf. D. BENATAR, *The trouble with universal declarations*, en «Developing world Bioethics» 5/3 (2005), p. 224.

que se trata de algo inevitable en cuanto los principios son un compromiso entre su universalidad y la legítima diversidad de su recepción cultural³²⁹. Nys, a nuestro juicio, muestra bien que, si bien es verdad que los principios parecen casi obvios para un lector occidental, donde las normas de bioderecho son ya una realidad consolidada, no son para nada obvias en los países en vías de desarrollo³³⁰, donde existe un vacío normativo preocupante. Es precisamente esta la situación que la UNESCO tiene en mente³³¹. Andorno invita acertadamente a ver en este consenso alcanzado un inicio para un desarrollo normativo en lugar de un punto de llegada³³².

Para la Macklin, la debilidad fundamental del documento es el carácter demasiado restrictivo de la formulación de los principios³³³ que, a su juicio, ponen fuertemente en peligro la investigación biomédica, bloqueando casi todas las formas que ella asume, al menos actualmente. Para Selgelid, en cambio, la formulación es demasiado vaga de modo que es imposible obtener soluciones para resolver los conflictos entre los principios³³⁴.

Para otros autores, una debilidad que debe ser superada es la sección dedicada a la promoción de la Declaración³³⁵, que, como hemos visto, ha sido debilitada si se compara con la DUGHDH. Esa debilidad, según estos autores, puede comprometer seriamente la eficacia de la implementación de la DUBDH, pues siendo de naturaleza declarativa, este documento no tiene la fuerza de los instrumentos vinculantes.

Finalmente, un punto muy discutido es la definición de bioética implícita en la Declaración. Refuerza esta crítica el hecho de que esta defini-

³²⁹ Cf. C. BYK, *La Déclaration universelle sur la bioéthique et les droits de l'homme: La bioéthique, une utopie civilisatrice à l'ère de la mondialisation?*, p. 48.

³³⁰ Un ejemplo de la recepción de la DUBDH en los países en vías de desarrollo se encuentra en A. LANGLOIS, *The UNESCO Universal Declaration on Bioethics and Human Rights*, pp. 39-51 y I. BRENA, *Perspectiva de la Declaración Universal en Iberoamérica*, pp. 41-46.

³³¹ Cf. H. NYS, *Towards an international treaty on Human Rights and Biomedicine? Some reflections inspired by UNESCO's Universal Declaration on Bioethics and Human Rights*, en «European Journal of Health Law» 13 (2005), p. 8.

³³² Cf. R. ANDORNO, *Bioetica globale all'UNESCO, Una difesa della Dichiarazione universale sulla bioetica e i diritti umani*, en F. TUROLDI (ed.), *La globalizzazione della bioetica, Un commento alla Dichiarazione Universale sulla Bioetica e i Diritti Umani*, Gregoriana Libreria Editrice, Padua 2007, p. 63.

³³³ La autora se refiere sustancialmente a los artículos 4, 5 y 9 de la DUBDH. Cf. R. MACKLIN, *Yet another guideline? The UNESCO draft declaration*, pp. 246-248.

³³⁴ Cf. M. SELGELID, *Universal norms and conflicting values*, en «Developing world Bioethics» 5/3 (2005), pp. 267-273.

³³⁵ Por ejemplo Cf. V. BELLVER CAPELLA, *Por una bioética razonable*, pp. 246-247.

ción, como hemos visto, ha sido eliminada por parte de los expertos gubernamentales del borrador preparado por el CIB³³⁶. Hemos visto ya que el motivo es precisamente la falta de consenso en torno a ella pero me parece útil mostrar las visiones críticas que muestran los conceptos de bioética presentes en la literatura científica. Para sus críticos más rigurosos, la DUBDH ofrece un concepto de bioética demasiado restringido en cuanto se limita a la ética de la biomedicina³³⁷. Otro aspecto criticado al concepto de bioética que se ofrece implícitamente en la DUBDH es su naturaleza antropocéntrica, especialmente el modo de considerar los temas ambientales³³⁸. Como vemos, las críticas vienen de ambos lados y es probable que esto se deba a que la definición es implícita pero al mismo tiempo ofrece esperanzas de que sea realmente un concepto equilibrado de bioética.

c. Visiones globalmente negativas

A nuestro parecer, son posiciones marginales dentro de la literatura científica, pero nos parece útil analizarlas pues ponen en evidencia, quizás con mayor claridad, algunos de los aspectos problemáticos de la Declaración. Esas críticas, que podríamos llamar feroces, son, a nuestro juicio, la editorial, firmada por Landman y Schülenk y los trabajos de Williams (director de la División de ética de la Asociación Médica Mundial), Benatar y Rawlinson-Donchin³³⁹, todos publicados en el número monográfico dedicado a la DUBDH por la revista *Developing World Bioethics*³⁴⁰. En general, estas visiones critican también la falta de competencia específica de la UNESCO para meterse en temas de bioética.

Los autores de la editorial notan en primer lugar el escaso impacto académico del proceso de elaboración y se hacen eco de las críticas de

³³⁶ Cf. J. R. WILLIAMS, *UNESCO's proposed declaration on bioethics and human rights - a bland compromise*, en «Developing world Bioethics» 5/3 (2005), p. 11.

³³⁷ Cf. M. HAYRY - T. TAKALA, *Human dignity, bioethics, and human rights*, p. 212.

³³⁸ Cf. D. BENATAR, *The trouble with universal declarations*, p. 222.

³³⁹ W. LANDMAN - U. SCHUKLENK, *UNESCO 'declares' universals on bioethics and human rights - many unexpected universal truths unearthed by UN body*, en «Developing world Bioethics» 5(3) (2005), pp. iii-vi; J. R. WILLIAMS, *UNESCO's proposed declaration on bioethics and human rights - a bland compromise*, pp. 210-215; D. BENATAR, *The trouble with universal declarations*, pp. 220-224; M. C. RAWLINSON - A. DONCHIN, *The quest for universality: reflections on the universal draft declaration on bioethics and human rights*, en «Developing world Bioethics» 5/3 (2005), pp. 258-266.

³⁴⁰ El número contiene también otros artículos, en general críticos, pero bastante más equilibradas. Se trata del vol 5, n° 3 de la revista en cuestión.

Williams sobre la competencia académica de los expertos gubernamentales. Inmediatamente después critican la misma competencia de la UNESCO en campo bioético, sea porque invade el terreno propio de la OMS (según ellos el consenso informado no es un tema para la UNESCO), sea a propósito de la pretensión de la UNESCO de desarrollar un papel importante en el ámbito académico. El lenguaje usado es bastante incisivo, dado que afirman a propósito de la DUBDH «que es suficientemente vaga para no tener jamás ningún impacto en las políticas de ningún país»³⁴¹ para afirmar después que la Declaración se coloca en la larga tradición de los irrelevantes documentos de la UNESCO. Más adelante, analizando los contenidos, se lanzan contra los principios de la Declaración a través de interpretaciones tan forzadas que llevan al absurdo. De hecho, afirman inmediatamente después que «los valores y los puntos de vista expresados no son para nada universalmente compartidos por los bioeticistas profesionales»³⁴² para concluir diciendo que «poco de lo que sucede en la UNESCO en el campo de la bioética es reconocido como tal por los profesionales de la bioética»³⁴³. La conclusión del artículo no sorprende: la DUBDH es simplemente irrelevante.

Williams razona sobre esta misma línea pero se lanza sobre todo contra los expertos gubernamentales, a quienes acusa de haber eliminado las pocas cosas buenas que el CIB había puesto en la Declaración³⁴⁴. Sus críticas, sin embargo, son menos viscerales y más razonadas. La primera es sobre la invasión de la UNESCO de la competencia propia de la OMS al hablar de ética médica en el documento. La segunda es más interesante, porque apunta a la confusión entre ética y derecho que a su juicio atraviesa el documento en cuanto se hacen pasar por principios éticos lo que en realidad son principios jurídicos. El autor es fuertemente crítico del contenido de los principios sobre consenso informado, quizás pretendiendo demasiado de la DUBDH que no es una Declaración monográfica sobre este tema, como tampoco de la investigación biomédica como es, en cambio, la Declaración de Helsinki, que parece ser la vara con la que Williams mide a la DUBDH. De hecho, comenta después que para elaborar el documento de la Asociación Médica Mundial fueron necesari-

³⁴¹ W. LANDMAN - U. SCHUKLENK, *UNESCO 'declares' universals on bioethics and human rights...*, p. iv.

³⁴² *Ibidem*, p. v.

³⁴³ *Ibidem*, p. v.

³⁴⁴ Cf. J. R. WILLIAMS, *UNESCO's proposed declaration on bioethics and human rights - a bland compromise*, p. 211.

rios más de tres años, mostrando indirectamente que los dos años utilizados por la UNESCO para preparar la DUBDH eran demasiado pocos y no podían sino producir un documento de escasa calidad.

Benatar crítica más bien la categoría misma de las Declaraciones, afirmando que no pueden sino ser minimalistas y vagas además de portadoras de visiones hegemónicas de los problemas y que por lo tanto carecen de universalidad³⁴⁵. Desde su punto de vista, la misma empresa de redactar una Declaración universal en la bioética es, o bien inútil, o bien un despilfarro de recursos en cuanto se podrían alcanzar los mismos objetivos a través de otros medios.

Rawlinson-Donchin atacan, en cambio, el concepto de universalidad que asume la DUBDH, que para ellos depende directamente del concepto ilustrado de fraternidad y que, por lo tanto, está fundamentalmente contaminado por una carga de discriminación contra las mujeres. Según ellas, el universalismo abstracto de la mentalidad ilustrada lleva a desconocer el papel positivo de la diversidad, precisamente en la búsqueda de una universalidad transversal³⁴⁶. Así pueden afirmar con justicia que «sería necesario formular principios universales, no considerando únicamente valores éticos compartidos sino también considerando las diferencias que se verifican a propósito de los valores éticos entre las diferentes culturas»³⁴⁷. A esta empresa, según las autoras, el feminismo puede dar un notable aporte³⁴⁸. La falta de atención a este aspecto lleva a la DUBDH, según ellas, a no reconocer las desigualdades estructurales de poder y riqueza entre hombres y mujeres y, por lo tanto, a permanecer en la insuficiente lógica del universalismo abstracto de la Ilustración³⁴⁹.

A nuestro juicio, esas críticas tienden en general a no tomar en serio la naturaleza de la Declaración, que no es un artículo científico ni una

³⁴⁵ El autor critica, en esta línea, también la asociación entre bioética y derechos humanos que a su juicio es uno de los conceptos importantes para la bioética, pero no el concepto central. Cf. D. BENATAR, *The trouble with universal declarations*, p. 222.

³⁴⁶ Cf. M. C. RAWLINSON - A. DONCHIN, *The quest for universality...*, pp. 260-261.

³⁴⁷ *Ibidem*, p. 261.

³⁴⁸ Me parece una afirmación que en línea de principio es aceptable si consideramos el aporte positivo de las bioéticas en clave femenina, por ejemplo la obra de Carol Gilligan, *In a different voice*. Naturalmente, este aporte está también sujeto a críticas.

³⁴⁹ A pesar de que se trata de una afirmación aceptable en línea de principio, el trasfondo ideológico de los autores emerge con claridad cuando se lamentan de la exclusión del concepto de salud reproductiva, cuando se lamentan de la afirmación del respeto por el derecho a la vida como una concesión al movimiento antiabortista o bien cuando proponen como modelos de atención a la diversidad la Plataforma de acción de Pekín y la Convención contra toda Forma de Discriminación contra las Mujeres.

obra académica como, por ejemplo, los *Principles of Biomedical Ethics* de Beauchamp y Childress, sino un documento producido por un organismo internacional escrito no sólo por dos personas sino por decenas. No se puede pretender de ella el rigor de una obra científica. Dicho esto, algunas afirmaciones sobre la inutilidad o la escasa relevancia del documento son portadoras de una mal disimulada aversión hacia los instrumentos normativos elaborados por los organismos internacionales cuya influencia no debe ser valorada según sus méritos académicos³⁵⁰, sino según su alcance político y su impacto en el derecho nacional de los países. Quizás la DUBDH pueda ser finalmente irrelevante pero no son los criterios académicos los más importantes para juzgar su alcance.

Henk Ten Have³⁵¹ ha ofrecido una respuesta interesante a algunas de esas críticas que me parece útil analizar aquí para enriquecer nuestra comprensión sobre el valor de la DUBDH.

Por lo que se refiere al papel de la UNESCO, nos parece que el holandés da en el blanco cuando afirma que las agencias de la ONU tienen entre ellas fundamentalmente una relación de colaboración como revela la existencia misma del CIAB, promovido por la UNESCO. Por otro lado, son los Estados miembros los que deciden las orientaciones de las agencias respectivas. Dicho esto, nos parecen también justas las afirmaciones que hace sobre el vínculo estructural entre la ciencia y tecnología y la bioética, y por lo tanto siendo la UNESCO la agencia especializada dedicada a la ciencia es también adecuado que tenga interés por la bioética. Por otra parte, continúa Ten Have, la bioética se extiende más allá de la ética médica como es compartido por todos los bioeticistas. La mención final a la experiencia pasada de la UNESCO en la elaboración de instrumentos normativos me parece también una observación adecuada. En síntesis, nos parece muy acertado afirmar que la UNESCO no se está saliendo de sus competencias al haber elaborado la DUBDH.

³⁵⁰ Si así fuera, entonces la DUDH sería irrelevante ya que no ofrece un fundamento de lo que proclama y tampoco tiene un carácter vinculante. Tener presente ese problema me parece un criterio fundamental para valorar la asociación entre bioética y derechos humanos. Ten Have muestra muy bien este punto. Cf. H. TEN HAVE, *Criticisms of the Universal Declaration*, p. 188. De la misma posición es Gros Espiell. Cf. H. GROS ESPIELL, *La Declaración Universal sobre la Bioética y las otras declaraciones de la UNESCO en materia de bioética y genética, Su importancia e incidencia en el desarrollo del derecho internacional*, en H. GROS ESPIELL - Y. GÓMEZ SÁNCHEZ (cors.), *La Declaración Universal sobre Bioética y Derechos Humanos de la UNESCO*, Editorial Comares, Albolote (Granada) 2006, p. 211.

³⁵¹ H. TEN HAVE, *Criticisms of the Universal Declaration*, pp. 183-193.

Una segunda crítica a la que responde Ten Have es la utilidad de los documentos de este tipo. Esta crítica tiende a minimizar la verdad que la DUBDH es el único documento que trata globalmente sobre la bioética y que ha sido adoptado por casi todos los gobiernos del mundo y sobre todo que es capaz de superar la diversidad de sensibilidades religiosas y culturales a nivel global. Ten Have es también consciente de que la utilidad de la DUBDH es seguramente mayor para los países que no han desarrollado la bioética, pero también de que la Declaración es un primer paso y no el final del proyecto de construcción de una bioética de alcance global.

Ten Have responde también a las críticas sobre la naturaleza del texto, colocándolo en su género propio, que es ser un documento elaborado por políticos con criterios políticos y no académicos. Pero recuerda oportunamente una verdad frecuentemente olvidada por la bioética académica cuando responde a esta objeción:

«Bajo esta críticas se esconde aparentemente una diversidad de pareceres sobre lo que es la bioética. Según algunos de los críticos (de la Declaración), la bioética es una disciplina académica y no “el patio donde se pueden dedicar a jugar los expertos gubernamentales”. Esta visión desconoce la historia de la bioética en muchos países donde es tanto movimiento de opinión pública... y de políticas públicas... como una disciplina académica... el hecho que la bioética sea hoy una preocupación política no puede ser considerada una distorsión de ella ni un impedimento para su futuro desarrollo»³⁵².

La bioética, ya que toca la vida, no puede no tocar al hombre en todas sus dimensiones. El mismo autor nota también que se trata de un gran desafío: instaurar una mediación entre ética y política en el campo de la bioética, entre el mundo académico y la sociedad³⁵³.

La respuesta de Ten Have al problema sobre la conciliación entre universalidad y diversidad cultural es, sin embargo, bastante insatisfactoria ya que se coloca únicamente a nivel de los hechos. Es decir, muestra la DUBDH como un consenso de hecho entre representantes de las diversas culturas y cómo es posible encontrar principios que respondan a sensibilidad diversas, pero no profundiza en el modo como estos principios deben fundamentarse, no solamente a nivel de un instrumento de derecho internacional sino sobre todo como un problema teórico. A mi jui-

³⁵² H. TEN HAVE, *Criticisms of the Universal Declaration*, p. 184.

³⁵³ Cf. IDEM, *The activities of UNESCO in the area of ethics*, p. 349.

cio, la crítica de Rawlinson-Donchin, más allá de sus menciones a la discriminación contra la mujer, permanece sin ser respondida³⁵⁴.

Finalmente, a la crítica sobre el impacto de la Declaración, Ten Have responde llevando con justicia el problema a la promoción de la misma. Haciendo ver que el texto de la DUBDH contempla razonablemente una promoción eficaz, el problema es simplemente poner en práctica éstos artículos. Nos parece que esta respuesta capta bien que se trata de un documento sustancialmente político y no académico por lo que debe ser promovido y potenciado con los instrumentos políticos previstos por ella y no ser dejado únicamente en manos de la buena voluntad de los lectores y de su interés por tener conocimiento de él.

d. El problema de la relación entre bioética y derechos humanos

Obviamente, el problema no es si existe o no una relación entre bioética y derechos humanos en la DUBDH. La respuesta afirmativa es evidente, comenzando por el mismo título³⁵⁵. El punto es si esta relación está bien planteada y, sobre todo, si respeta o no la naturaleza de los términos involucrados en la relación³⁵⁶. En otras palabras: ¿se puede hablar de una relación estructural entre bioética y derechos humanos? Para resolver ese problema no basta señalar, como hace Ten Have, el hecho de la presencia de los derechos humanos en otros instrumentos jurídicos o deontológicos que tienen que ver con la bioética (el autor holandés cita la Convención de Oviedo, la DUGHDH, la Declaración de Helsinki pero se podría citar también el código de Nüremenberg). Tampoco basta invocar la voluntad política de hacerlo, como refieren Wolinsky y Yesley³⁵⁷.

³⁵⁴ De hecho, Ten Have ni siquiera cita ese texto, lo cual es extraño si pensamos que se encuentra en la misma revista que los otros artículos citados por él cuando responde a las críticas.

³⁵⁵ Como observa Kutukdjian, la conjunción indica que los temas son enfrentados «en relación con los derechos humanos». G. KUTUKDJIAN, *La Déclaration Universelle sur la bioéthique*, p. 197.

³⁵⁶ Diego Gracia plantea muy bien el problema en su comentario a la DUBDH. Cf. D. GRACIA, *La Declaración universal sobre bioética y derechos humanos, Algunas claves para su lectura*, en H. GROS ESPIELL - Y. GÓMEZ SÁNCHEZ (CORS.), *La Declaración Universal sobre Bioética y Derechos Humanos de la UNESCO*, Editorial Comares, Albolote (Granada) 2006, pp. 9-27. Para Bagheri «el problema de los derechos humanos [ocupa] una posición central en la valoración de la calidad de la Declaración». A. BAGHERI, *L'impatto della dichiarazione dell'UNESCO sulla bioetica asiatica e sulla bioetica globale*, p. 217.

³⁵⁷ Cf. H. WOLINSKY, *Bioethics for the world*, en «EMBO Reports» 7/4 (2006), p. 355; M. YESLEY, *What's in a name? Bioethics - and human rights - at UNESCO*, p. 8.

Es necesario, nos parece, reflexionar sobre naturaleza normativa de ambos sistemas y juzgar si esta asociación es convincente o no.

Nos parece que las críticas nos muestran dos dimensiones fundamentales del problema: en primer lugar si es justo o no confundir el nivel normativo del derecho con el de la ética y, en segundo lugar, si la mención de los derechos humanos es el modo adecuado para enfrentar el desafío de la universalidad transcultural que la Declaración pretende resolver.

Pasemos al primer problema, que es mencionado, entre otros, por Benatar³⁵⁸, cuando se lamenta del recurso exclusivo a los derechos humanos como estrategia de argumentación dejando de lado conceptos como los deberes y las virtudes. Wolinsky señala también que algunos autores (sin citarlos expresamente) quisieran mantener la separación entre bioética y derechos humanos³⁵⁹. Williams³⁶⁰ sostiene que no se puede confundir la ética con el derecho y que por lo tanto bioética y derechos humanos (entendidos como normas puramente jurídicas), no pueden asociarse. Nys sostiene que «uno de los aspectos más intrigantes de la declaración recientemente adoptada es el mismo título, porque la asociación entre bioética y derechos humanos plantea problemas»³⁶¹. Diego Gracia nos pone en guardia ante el peligro de reducir la ética «a una mera reflexión o aplicación de la doctrina de los derechos humanos»³⁶². De hecho, según el autor español, la bioética tiene una fundamentación propia y no tiene necesidad de otra, mucho menos si es externa a ella³⁶³. Más aún, el autor español sostiene con justicia que debería ser la ética la que funda el derecho y no viceversa³⁶⁴. En una palabra, el bioeticista español pone el dedo en la llaga diciendo que el problema es precisamente cómo compaginar la bioética con los derechos humanos dentro del marco más amplio del problema de la relación entre la normatividad ética y la normatividad jurídica³⁶⁵.

³⁵⁸ Cf. D. BENATAR, *The trouble with universal declarations*, p. 222.

³⁵⁹ Cf. H. WOLINSKY, *Bioethics for the world*, p. 354.

³⁶⁰ Cf. J. R. WILLIAMS, *UNESCO's proposed declaration on bioethics and human rights - a bland compromise*, p. 212.

³⁶¹ H. NYS, *Towards an international treaty on Human Rights and Biomedicine?*, p. 6.

³⁶² D. GRACIA, *La Declaración universal...*, p. 9.

³⁶³ *Ibidem*, p. 13.

³⁶⁴ D. GRACIA, *La Declaración universal...*, p. 15.

³⁶⁵ Nos parece que se equivoca, en cambio, cuando desea plantear el problema desde el punto de vista de la legitimidad de las normas jurídicas buscando la solución al problema de la justificación en el hecho de que son discutidas por los afectados.

Faunce, en un artículo bastante largo³⁶⁶, se detiene en los aspectos concretos de esta relación, mostrando el peligro de reducir la ética médica a derechos humanos, haciendo ver que se constata una tendencia a plantear todos los problemas de esta disciplina en términos de derechos humanos. Si bien reconoce que esta tendencia es en cierto modo inevitable y que puede también tener algunas ventajas importantes, Faunce pone en evidencia algunos de los límites de este modo de proceder. En primer lugar, la sospecha de colonialismo cultural con que el lenguaje de los derechos humanos es visto en algunas culturas (por ejemplo la islámica) y el hecho que el derecho internacional, fuente principal de las normativas basadas en los derechos humanos, no tiene el aval de la consulta directa a los ciudadanos. Haciendo un balance, sin embargo, el juicio de Faunce es positivo: «reforzar el mensaje práctico de la ética de las virtudes...puede ser facilitado por la ética médica y su metamorfosis en una declaración universal de bioética dentro del sistema normativo del derecho internacional de los derechos humanos». Nos parece que un juicio positivo de ésta naturaleza se puede únicamente basar en una concepción que no excluya un sistema normativo del otro. Es decir, si concebimos los derechos humanos no solamente como principios normativos puramente positivos, -vinculantes únicamente porque están recogidos en textos jurídicos-, sino como expresión del respeto de un principio metajurídico, la dignidad humana, al cual están indisolublemente ligados. Me parece que el artículo 3 de la DUBDH va por buen camino para lograr este objetivo. En síntesis, solamente si se admite el carácter metapositivo de los derechos humanos se puede lograr una compaginación con un sistema normativo puramente ético como la bioética.

La primera de las objeciones de Faunce nos orienta hacia el segundo problema de la asociación entre bioética y derechos humanos en la Declaración. En síntesis, ¿pueden servir como fundamento de la universalidad de los principios establecidos por ella? No pretendemos resolver aquí un problema tan complejo. Nos limitaremos a señalar cómo bastantes autores, sobre todo occidentales³⁶⁷, son un poco escépticos ante esta posibili-

³⁶⁶ T. A. FAUNCE, *Will international human rights subsume medical ethics? Intersections in the UNESCO Universal Bioethics Declaration*, en «Journal of Medical Ethics» 31/3 (2005), pp. 173-178.

³⁶⁷ Por ejemplo Rawlinson-Donchin. Cf. M. C. RAWLINSON - A. DONCHIN, *The quest for universality...*, pp. 258-266. Jing Bao nota también el mismo problema. Cf. N. JING-BAO, *Cultural values embodying universal norms*, p. 252. Bagheri afirma: «la Declaración confirma la existencia, en el mundo, de una diversidad cultural pero no sostiene la validez de la diver-

dad. De hecho, «ya que su principio central es el respeto de los derechos humanos, la DUBDH presenta todos los problemas inherentes a la idea de lo derechos humanos»³⁶⁸. Otros autores, en cambio, están convencidos de la transculturalidad de los derechos humanos y de su capacidad de responder al relativismo cultural³⁶⁹. En realidad, el debate tiene matices muy interesantes que profundizaremos en el segundo capítulo. Como nota el iraní Bagheri³⁷⁰, entre los intelectuales asiáticos hay algunos que rechazan la idea de los derechos humanos por su lastre de individualismo, mientras otros sostienen que no existe una incompatibilidad insuperable con la mentalidad asiática. Por este motivo, nos parece un problema clave del paradigma de los derechos humanos determinar si puede o no superar la barrera de la transculturalidad. La literatura científica en el campo de la bioética, no obstante, se contenta con tomar posición sobre esta problemática, pero me parece que todavía es necesario profundizar más, sobre todo por parte de quienes defienden el valor transcultural de los derechos humanos. Este trabajo pretende precisamente avanzar en éste problema, sobre el que volveremos en el siguiente capítulo dedicado al análisis de los diversos caminos de hecho emprendidos para fundamentar una bioética global.

6. Valoración de la DUBDH como instrumento para la construcción de una bioética global

Esta sección conclusiva pretende valorar la pretensión de universalidad de la DUBDH, entendida como instrumento para proponer una bioética global. Nos parece que el análisis previamente hecho sobre el documento y sobre su recepción nos permite identificar cuáles son los desafíos que un proyecto de esta naturaleza debe enfrentar y cuáles de ellos han sido resueltos o al menos bien planteados. Buscaremos ahora identi-

sidad cultural». A. BAGHERI, *L'impatto della dichiarazione dell'UNESCO sulla bioetica asiatica e sulla bioetica globale*, p. 220.

³⁶⁸ A. ASAI - S. OE, *A valuable up-to-date compendium of bioethical knowledge*, p. 217. Los autores enumeran como aspectos problemáticos la definición de los derechos humanos, su determinación y la resolución de los conflictos entre ellos, además la existencia de grupos que no aceptan la universalidad de los derechos humanos.

³⁶⁹ L. M. KOPELMAN, *The incompatibility of the United Nations' goals and conventionalist ethical relativism*, pp. 234-243.

³⁷⁰ A. BAGHERI, *L'impatto della dichiarazione dell'UNESCO sulla bioetica asiatica e sulla bioetica globale*, p. 218.

ficarlos y ver el camino que nos trazan para poder llegar al ambicioso objetivo que implica una bioética global.

Ante todo, es necesaria una premisa importante. Por su naturaleza de instrumento jurídico y su elaboración basada en el consenso político, la DUBDH no puede pretender ofrecer una fundamentación, en sentido estricto, de una bioética universal precisamente porque no es un documento académico de naturaleza filosófica sino de derecho internacional positivo. Por este motivo, lo que nos interesa ver ahora es hasta qué punto la DUBDH ofrece un marco adecuado, un punto de partida válido, para impulsar el proyecto de la bioética global. Si el camino trazado es sustancialmente válido, nos proporcionará las bases para profundizarlo en las secciones siguiente de este trabajo.

Que la DUBDH pretende, de hecho, ofrecer una propuesta de alcance universal me parece una verdad suficientemente demostrada durante el análisis del texto de la Declaración y de su proceso de elaboración. El problema es más bien cómo debe entenderse esta pretensión y si ha sido convenientemente alcanzada o no.

Un primer modo de entender la universalidad que se busca es el alcance global de los principios establecidos. Como dice Ten Have, nos parece claro que:

«La DUBDH busca determinar aquellos principios en el campo de la bioética que son universalmente aceptados, en conformidad con los derechos humanos como ellos están establecidos en el derecho internacional. No pretende resolver todos los problemas de bioética actualmente existentes y que crecen cada día. Más bien, su objetivo es constituir una base o marco de referencia para los Estados que quieren servirse de leyes o políticas públicas en el campo de la bioética»³⁷¹.

Podemos decir, entonces, que la DUBDH aspira a dar alcance global, en cuanto respetados en todo el mundo, a los principios que establece. Podríamos llamar universalidad de hecho a esta tipología de universalidad. Este trabajo de *standard-setting* es uno de los objetivos reconocidos por la misma UNESCO en su actividad de producción normativa³⁷².

La UNESCO es bien consciente de que para alcanzar este objetivo es necesario otra forma de universalidad que podríamos llamar universalidad de derecho y que consiste precisamente en llegar a esta universalidad de hecho a través de la armonización de los principios con la diversidad

³⁷¹ H. TEN HAVE, *The activities of UNESCO in the area of ethics*, p. 348.

³⁷² *Ibidem*.

cultural de las personas, grupos y países que los deben poner en práctica³⁷³. Nos parece que esta universalidad es efectivamente buscada en la DUBDH si leemos con atención el texto y sobre todo si ponemos atención a las intenciones de los promotores de ella, como hemos visto en las secciones precedentes. Me parece, sin embargo, que se trata de una universalidad buscada, pero no alcanzada o al menos no adecuadamente justificada ya que es formulada únicamente en términos dialécticos (en el preámbulo y en el art. 12) pero no es positivamente compaginada. Es decir, es verdad que se dice que la diversidad cultural debe ser respetada, pero no se concibe como un recurso positivo, sino como una amenaza latente al respeto de los derechos humanos³⁷⁴. Podemos estar de acuerdo con la idea que el respeto de la diversidad cultural no es un principio absoluto y por lo tanto debe estar sujeto a restricciones³⁷⁵, pero concebir los derechos humanos como límite externo de los valores culturalmente afirmados es un modo al menos reductivo de plantear el problema. Nos parece que un esquema de este género no ayuda a defender la universalidad de los derechos humanos contra la acusación de ser un producto occidental. Como veremos más adelante, es un dato de hecho que los derechos humanos son una categoría conceptual que ha sido desarrollada en Occidente, pero nos parece que llevan consigo una verdad que va más allá del modo occidental de concebirlos, especialmente de sus versiones más individualistas. Que existan otras lecturas de los derechos humanos en otras culturas es un hecho fácilmente constatable como señalan Bagheri y Jing Bao³⁷⁶. La UNESCO, por lo demás, ha ya hecho grandes pasos en la defensa y promoción de los así llamados derechos culturales y este progreso, nos parece, no ha sido adecuadamente acogido. De hecho, la DUBDH parece no ser demasiado sensible a formular los principios adoptando una

³⁷³ Andorno plantea el problema en los siguientes términos: «¿es posible conciliar la aspiración a la universalidad de la bioética con la diversidad cultural?» R. ANDORNO, *Comment concilier une bioéthique universelle et le respect de la diversité culturelle?*, p. 55. Señala oportunamente que esta tarea pertenece a la naturaleza misma de la UNESCO, en cuanto está presente en su Constitución.

³⁷⁴ El hecho que frecuentemente sea invocado como ejemplo de este límite el caso de las mutilaciones genitales femeninas nos parece que testimonia el hecho que el respeto de la diversidad cultural es frecuentemente entendida como un disfraz del relativismo cultural. Por ejemplo, cf. L. M. KOPELMAN, *The incompatibility of the United Nations' goals and conventionalist ethical relativism*, pp. 234-243.

³⁷⁵ Cf. R. ANDORNO, *Comment concilier une bioéthique universelle et le respect de la diversité culturelle?*, p. 57.

³⁷⁶ A. BAGHERI, *L'impatto della dichiarazione dell'UNESCO sulla bioetica asiatica e sulla bioetica globale*, pp. 254-257.

visión positiva de la diversidad cultural, aunque el consenso alcanzado nos abre al menos la posibilidad de avanzar en esa dirección. Es verdad, como sostiene Andorno que «el alcance práctico de estas controversias filosóficas es hoy bastante limitado»³⁷⁷ ya que se trata de normas jurídicas positivas reconocidas y abiertas a interpretaciones que se pueden adaptar a las diversas culturas. Creemos, sin embargo, que los derechos humanos no son un fundamento de la bioética el sentido estricto, sino sobre todo un marco de referencia que la riqueza de la reflexión bioética debe llenar de contenidos que también tengan la pretensión de alcance universal.

Dicho esto, es claro que la propuesta de bioética universal de la UNESCO está centrada en la categoría de los derechos humanos aunque de un modo diverso que las Declaraciones precedentes. Nos parece que el camino que lleva de la Convención de Oviedo a la DUBDH muestra una especie de deslizamiento conceptual en la categoría de los derechos humanos que consiste sustancialmente en un progresivo potenciamiento ético de ellos en el sentido de que no se trata tanto de ver qué cosas son compatibles con los derechos humanos sino cuáles son los horizontes que nos muestra el esfuerzo por alcanzar un respeto pleno de los derechos humanos. Haciendo una analogía, podríamos comparar este desarrollo, dentro del bioderecho, con el paso del reconocimiento de las libertades negativas a la promoción de las libertades positivas. Más precisamente, y sobre todo gracias a la profundización ética y jurídica de la categoría de la dignidad humana, en la DUBDH los derechos humanos y la dignidad humana no son tanto un límite que debe ser respetado sino algo que debe ser promovido precisamente en cuanto se explicita a través de los principios establecidos por la Declaración y a los que se pretende dar alcance global. Esta tendencia no puede dejar de contribuir a poner en evidencia el carácter metajurídico de los derechos humanos. Por este motivo, no me parece que se quiera construir la bioética a partir de los derechos humanos como lamenta Gracia³⁷⁸, sino buscar un consenso global, que se considera posible, a partir la promoción de los derechos humanos como categoría ética ampliamente compartida.

Si las cosas están de este modo, entonces el éxito del proyecto de la UNESCO se juega fundamentalmente en una adecuada comprensión de la relación entre los derechos humanos y la bioética o bien, si se quiere,

³⁷⁷ R. ANDORNO, *Comment concilier une bioéthique universelle et le respect de la diversité culturelle?*, p. 59.

³⁷⁸ D. GRACIA, *La Declaración universal...*, p. 26.

en la posibilidad de proponer una bioética global a partir del paradigma de los derechos humanos. Nos parece que la DUBDH nos pone delante de un camino posible para fundamentar una bioética universal pero creo que es más una intuición certera que un proyecto acabado. La deficiencia fundamental, concluyendo lo que hemos antes afirmado, nos parece que es la omisión de una visión positiva de la relación entre la diversidad cultural y la universalidad de los derechos humanos, que es un camino que se debe seguir obligatoriamente, ya que los principios no son fundamentalmente realidades abstractas, sino directrices para el obrar para sujetos concretos, que inevitablemente viven dentro de una cultura determinada y la crean con su conducta. De todos modos, es ya un gran mérito de la Declaración volver a poner sobre la mesa el debate sobre la posibilidad de una bioética universal.

Antes de emprender este camino, buscaremos valorar lo que hasta ahora ha ofrecido la reflexión académica sobre el concepto de bioética global y sobre la relación entre bioética y derechos humanos como base sobre las cuales construir una bioética universal, no sólo en su alcance global sino también por su dimensión transcultural.

Capítulo II

LA BIOÉTICA GLOBAL ENTRE IDEOLOGÍA Y UTOPIA

El análisis de la DUBDH nos ha permitido constatar que, a pesar de la diversidad de opiniones en el seno del comité de redacción y entre los expertos gubernamentales que trabajaron en la redacción de ella, permaneció bien presente la ambición de proporcionar las bases para una bioética que fuera capaz de superar las diversidades culturales entre los países miembros. Usando un vocabulario más técnico podríamos decir que la UNESCO, a través de la DUBDH, busca conscientemente proponer a los países miembros, y, más ampliamente, a la opinión pública mundial, una bioética global. Por otra parte, tanto la estructura como el lenguaje y el mismo texto de la DUBDH nos hacen ver que el paradigma (en sentido amplio) de los derechos humanos es usado como fundamento común para sostener la pretensión de pasar de los principios establecidos por la DUBDH hacia reglas que puedan ser aplicadas en todas partes. Ambas decisiones no son compartidas unánimemente entre los bioeticistas y son precisamente el blanco fundamental de las críticas de buena parte del *establishment* bioético contra la Declaración, como vimos al final del capítulo precedente. Es necesario, por lo tanto, comparar la propuesta implícita de bioética global que contiene la DUBDH con los intentos previamente realizados desde el punto de vista académico para poder evaluar con más precisión hasta qué punto ha sido exitoso el proyecto desarrollado por la UNESCO a través de la DUBDH.

Este capítulo es fundamentalmente un *status quaestionis* sobre el debate académico sobre la posibilidad de una bioética global, especialmente

en su versión más importante en la literatura académica europea actual -modelo compartido por la DUBDH- que se centra en la universalidad de los derechos humanos y por lo tanto en su carácter de *lingua franca* para poder construir una bioética global¹. No intentaremos aquí hacer una evaluación crítica completa de las diferentes versiones de la bioética global. Nos interesa sobre todo presentarlas mostrando sus características fundamentales y, sobre todo, los problemas teóricos implícitos en su formulación y en su elaboración conceptual, para mostrar la sustancial continuidad entre el marco teórico implícito en la DUBDH y la reflexión académica contemporánea sobre la bioética global. De hecho, nos parece que el problema de la dialéctica entre el universalismo de los derechos humanos y la diversidad cultural se encuentra ya relativamente elaborado en sus aspectos teóricos, sobre todo en los últimos años, cuando la globalización nos ha obligado a plantear el problema de la diversidad cultural. Sabemos que en los últimos tiempos la coexistencia cotidiana con la diversidad cultural y religiosa, motivada por los fenómenos migratorios y también por los medios de comunicación y de transporte modernos, ha hecho desaparecer las distancias geográficas, que, hasta hace poco tiempo, mantenían a las diferentes culturas fuera del campo visual de cada una.

Como podremos ver, el recurso a los derechos humanos como mínimo ético compartido no está presente en todos los modelos de bioética global, especialmente en sus versiones anglosajonas. No obstante, los documentos normativos internacionales que los últimos años han intentado dar respuesta a los problemas bioéticos de alcance global, usan casi como único lenguaje el de los derechos humanos. Podemos así identificar dos caminos alternativos para construir una bioética global: por una parte la bioética global elaborada en el ámbito académico, sustancialmente reacia al lenguaje de los derechos humanos; por otra parte, el recurso, a veces retórico y poco riguroso, a este paradigma como única posibilidad de consenso en los organismos internacionales. Esta disociación, aunque es preocupante, no es demasiado sorprendente si tomamos en consideración que ya desde la DUDH hace más de 60 años, los representantes de los gobiernos se dieron cuenta de que era mejor evitar debates de naturaleza teórica sobre los fundamentos para concentrarse en los consensos pragmáticos. A pesar de todo, ambos caminos, antes o después, han tenido

¹ Tomo la expresión del artículo de L. P. KNOWLES, *The lingua franca of Human Rights and the rise of a Global Bioethic*, en «Cambridge Journal of Healthcare Ethics» 10 (2001), pp. 253-263.

que resolver el problema de la diversidad cultural y de ese modo se han acercado imprevistamente entre ellos, especialmente después que la UNESCO comenzó a trabajar con seriedad en su labor de establecer estándares globales en temas de bioética. Buscaremos entonces ilustrar esta convergencia usando una metodología histórico-especulativa.

La primera sección del capítulo se concentra en el término bioética global, buscando ofrecer sus significados fundamentales. Comenzaremos, después de explicar brevemente como nació el término, con el concepto de V.R. Potter, el primero en ser elaborado, que se presenta sustancialmente en su obra homónima *Global Bioethics*². Después de haber mostrado cómo este concepto ha sido sustancialmente abandonado, ya que no es otra cosa que un volver al concepto original de bioética propuesto por la obra más conocida del fundador de la bioética (*Bioethics: Bridge to the future*³), nos detendremos en el concepto más usado y más ampliamente compartido en la literatura científica, es decir, la bioética global entendida como un paradigma común, a nivel mundial, que supera los diferentes particularismos. Como podremos ver mientras profundizamos estos temas, la dialéctica universalismo/particularismo, propia de este concepto, es hoy entendida fundamentalmente en términos culturales, es decir, el problema es si es posible o no una bioética global que ofrezca al menos una plataforma compartida entre los diversos modos, culturalmente condicionados, de hacer bioética en los diferentes países del mundo. En síntesis, la bioética global es aquí sinónimo de bioética transcultural⁴.

De hecho, el filón fundamental de la reflexión sobre la bioética global se coloca desde la perspectiva del problema de la diversidad cultural. Como es lógico esperarse, existen fundamentalmente dos posiciones respecto: una que sostiene que es posible y la otra que es imposible. Esta última posición, liderada por el famoso bioeticista H.T. Engelhardt ha ya decretado su propia victoria cerrando, quizás prematuramente, el debate⁵. Naturalmente, su juicio sobre la DUBDH es bastante negativo⁶. La posición posibilista, que es en cierto modo la de la DUBDH, de hecho ha

² V. R. POTTER, *Global Bioethics. Building on the Leopold Legacy*, Michigan State University Press, East Lansing 1988.

³ IDEM, *Bioethics. Bridge to the future*, Prentice-Hall, Englewood Cliffs 1971.

⁴ Como hemos visto en el capítulo precedente, el art. 12 de la DUBDH ofrece un principio fundamental con la intención de elaborar una bioética global concebida de ese modo, poniendo los derechos del hombre como límite de la pluralidad que proviene de la diversidad cultural.

⁵ CF. H. T. J. ENGELHARDT (ed.), *Global bioethics. The collapse of consensus*, M & M Scrivener Press, Salem 2006.

concentrado su argumentación tratando de asociar el principlialismo, como modelo dominante de la bioética anglosajona, con los derechos humanos, como expresión de una formulación positiva de la moralidad común transcultural que está a la base de las categorías morales de todos los seres humanos, que fundamenta también al mismo principlialismo. Desgraciadamente, como veremos, no ha sido suficientemente profundizada la relación entre los derechos humanos y su fundamentación teórica en una moral universal.

La segunda sección del capítulo pretende ofrecer un análisis más detallado de la relación entre bioética y derechos humanos en los documentos internacionales sobre bioética para evaluar tanto la combinación entre ambos conceptos, establecida de hecho por la Convención de Oviedo y la DUBDH, como la posibilidad de fundamentar una bioética global en los derechos humanos. Veremos si la tesis que sostiene la imposibilidad de fundamentar una bioética global en los derechos humanos se basa en un concepto reductivo (sustancialmente de matriz ilustrada) de los derechos humanos o bien si es la misma idea de la existencia de derechos universales lo que no puede justificarse. Finalmente, cerraremos ésta sección mostrando las relaciones entre el concepto de bioética global ofrecido por la DUBDH y los de la literatura académica analizada en las primeras dos secciones.

La tercera y última sección pretende profundizar en el concepto de dignidad humana que, a partir de la DUDH se presenta como el fundamento de los derechos humanos. A pesar de las críticas contra este concepto⁷, nos parece el único camino posible para llegar a un consenso que no sea meramente pragmático sino que ofrezca bases suficientes para un consenso sustancial. Se trata de ver si una concepción adecuada de la dignidad humana puede hacer emerger el contenido fundamental de los derechos humanos, más allá de su expresión histórica de tinte ilustrado o liberal. Prepararemos el terreno para que, en el tercer capítulo, estudiemos

⁶ «Estos ensayos se oponen en particular a la posibilidad de justificar una Declaración universal sobre la bioética y los derechos humanos, como aquella recientemente propuesta por la UNESCO. No existe un fundamento, ni una sólida argumentación racional que sostenga un consenso sustancial sobre los derechos humanos, la dignidad humana, la justicia o la equidad» IDEM, *Global bioethics: an introduction to the collapse of consensus*, en IDEM (ed.), *Global bioethics, The collapse of consensus*, M & M Scrivener Press, Salem 2006, p. 6.

⁷ Es emblemática aquella del artículo de R. MACKLIN, *Dignity is a useless concept*, pp. 1419-1420, a pesar de su posición decididamente posibilista sobre la universalidad de los derechos humanos propuesta de su obra IDEM, *Against relativism. Cultural diversity and the search for ethical universals in medicine*, Oxford University Press, Nueva York 1999.

la relación entre dignidad humana y cultura, para ver si la diversidad cultural es o no compatible con la universalidad de la dignidad humana. Buscaremos superar el modo habitual de comprender la relación entre dignidad humana y cultura mostrando como su arraigamiento en la persona, como el lugar donde la dignidad humana de todo ser humano y la cultura encuentran un fundamento común.

1. *Origen y significados del término bioética global*

a. *Bioética global y globalización*

El bioeticista español Diego Gracia habla de la bioética global como del tercer momento del desarrollo histórico de la bioética, centrada primero en los problemas de las decisiones individuales ante las posibilidades tecnológicas puestas a disposición por la medicina, y en un segundo momento en los aspectos colectivos, de los cuales el paradigma es el tema de la distribución de los recursos sanitarios y las diversas teorías de la justicia desarrolladas para resolver este dilema⁸. Más allá de la validez del análisis teórico de Gracia, es un hecho que la globalización ha abierto un nuevo frente para la bioética, precisamente el de los problemas bioéticos de escala global. En otras palabras, la globalización nos ha obligado a hablar de economía global, de *global governance*, y tantos otros conceptos a los que se aplica el adjetivo global. La bioética no es la excepción y ha llegado la hora de hablar también de bioética global. Es ya bastante sabido que la globalización, más allá de ser una realidad de hecho, plantea problemas éticos, como lo han señalado numerosos estudiosos y el mismo Magisterio de la Iglesia. No se trata únicamente de desigualdades económicas, puestas en evidencia, y aparentemente también incrementadas⁹, por la globalización sino también que «la globalización nos muestra que el mundo todavía contiene culturas diferentes» y por lo tanto «la paradoja de la globalización es que las tendencias globalizadoras son, al mismo

⁸ Cf. D. GRACIA, *De la bioética clínica a la bioética global: treinta años de evolución*, en «Acta Bioethica» 8/1 (2002), pp. 27-31.

⁹ Es un dato de hecho que la diferencia entre el 20% más rico de la población mundial y el 20% más pobre ha aumentado. Más difícil es establecer un nexo causal entre globalización y desigualdad.

tiempo y en su misma realización, tanto universalizantes como particularizantes»¹⁰.

Más allá de la anticipación de Potter¹¹, el concepto de bioética global es bastante *sui generis*. Se puede sostener, desde un cierto punto de vista, que la bioética global ha precedido, si no como término, al menos en su desarrollo teórico a la misma ética global¹². De hecho, como afirmó Pellegrino, ya en 1992 a propósito de la bioética transcultural, que sin lugar a dudas es un aspecto de la bioética global -aunque no del concepto potteriano de ella-: «los problemas prácticos y conceptuales de la ética biomédica transcultural han sido definidas con más precisión que aquellos de otras ramas del saber»¹³. De hecho, la enfermedad es un fenómeno universal y la difusión de la medicina alopática occidental no puede no llevar consigo la difusión de la misma cultura occidental, con la cual la medicina tiene una estrecha relación. La medicina occidental ha llevado consigo sus propios problemas éticos, antes inexistentes en otras culturas. Es emblemático a este respecto el problema de los trasplantes de órganos, impensables fuera del marco conceptual de la medicina occidental. No sorprende entonces que la bioética global se haya anticipado a la misma ética global. Este fenómeno explica también que la bioética haya entrado bastante rápido en la lista de los problemas enfrentados a nivel internacional, comenzando por el Código de Nüremberg hasta la primera aparición del término bioética en el título de un documento internacional, en la Recomendación sobre Bioética y Derechos Humanos de la Comisión de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos, en 1993. De este modo, la tesis de Gracia pierde su fuerza ya que, precisamente gracias a la difusión global de la medicina occidental, se difundió también la bioética. Es verdad, sin embargo, que la dimensión global de la bioética fue muy reforzada cuando los mismos problemas de bioética adquirieron un alcance global, no sólo en cuanto presentes en todas partes sino sobre todo en

¹⁰ F. SCHÜSSLER FIORENZA, *La sfida portata alla riflessione etica dal pluralismo e dalla globalizzazione*, en «Concilium (ITA)» 37/4 (2001), p. 100.

¹¹ Parece que Potter acuñó también el término “bioética global”. Cf. V. R. POTTER, *Global Bioethics*.

¹² Según nuestras informaciones, se comenzó a hablar de un modo más sistemático de ética global únicamente a partir de la *Declaración por una Ética Global* del Parlamento Mundial de las Religiones en 1993. Como se sabe, el principal ideólogo de ese documento es Hans Küng con su *Projekt Weltethos*. Cf. Cf. H. KÜNG, *Projekt Weltethos*, Piper, Monaco, 1990.

¹³ E. PELLEGRINO, *Intersections of western biomedical ethics and world culture. Problematic and possibility*, en «Cambridge Journal of Healthcare Ethics» 1 (1992), p. 192.

cuanto su resolución requiere acciones coordinadas a escala global¹⁴. Por este motivo, los problemas que frecuentemente se asocian a la bioética global son la preservación del ambiente, la comercialización de órganos para trasplantes, la gestión de la epidemia del SIDA a nivel global, etc¹⁵.

La globalización, acercando las distancias entre las culturas, antes aisladas por las distancias geográficas, puso también en evidencia el escollo de la diversidad cultural. Esto conlleva la realidad de las diversas perspectivas culturalmente condicionadas con las que la bioética elabora en cada cultura los problemas planteados por el desarrollo tecnológico de la medicina. Como veremos más adelante, es precisamente la profundización de esta diversidad de hecho la que desencadenó la idea de una bioética global¹⁶ como bioética transcultural¹⁷. La dialéctica entre la pretensión de universalidad de la bioética occidental y la particularidades culturales se planteó inmediatamente¹⁸ y, sobre todo por parte de los pensadores no occidentales que percibieron también el peligro de transformar la bioética global en una nueva forma de imperialismo¹⁹.

De este modo, se plantean los dos grandes modos de concebir la bioética global: por una parte como el análisis crítico de los problemas bioéticos de alcance global, por otra como el desafío de formular principios bioéticos de alcance universal. Como hemos visto en el análisis de la DUBDH, ambos aspectos están presentes en el proyecto de la UNESCO. No obstante, muchos comentaristas sostienen que el término bioética global no es para nada unívoco. De hecho, Hølm, tratando de clarificar los términos antes de emprender su investigación sociológica sobre la

¹⁴ Cf. N. LENOIR - B. MATHIEU, *Les normes internationales de la bioéthique*, pp. 18-21.

¹⁵ Algunos de esos problemas, ya a partir del proyecto de Küng están también en la lista de problemas a los que la ética global intenta responder. Cf. L. SOWLE CAHILL, *Toward global ethics*, en «Theological studies» 63 (2002), pp. 324-344.

¹⁶ Pellegrino prefiere hablar de bioética transcultural en lugar de bioética global para subrayar la centralidad del problema de la diversidad cultural.

¹⁷ El pionero de esta línea de investigación fue también Pellegrino. Cf. E. PELLEGRINO - P. MAZZARELLA - P. CORSI, *Transcultural dimensions in medical ethics*, Frederick, Maryland 1992. H. E. FLACK - E. PELLEGRINO (ed.), *African-American perspectives on biomedical ethics*, Georgetown University Press, Washington D.C. 1992.

¹⁸ De este modo, Pellegrino afirma que: «la problemática central es el estatuto moral de la autonomía cultural. Parece que hay una obligación *prima facie* de respetar los valores culturales que puedan ser diferentes de los propios. Si se admite que así sea, de todos modos nos tenemos que preguntar: ¿cuáles son los límites de la autonomía cultural?». IDEM, *Intersections of western biomedical ethics and world culture*, p. 192.

¹⁹ Cf. G. TANGWA, *Globalization or westernization? Ethical concerns in the whole bio-business*, en «Bioethics» 13/3-4 (1999), pp. 218-226. También E. SGRECCIA, *Globalizzazione e bioetica*, en «Medicina e Morale» 52 (2002/1), pp. 10-11.

existencia de una bioética global, entendida como presencia de un *network* de investigadores y centros de bioética de dimensiones globales, presenta tres sentidos que puede adquirir el término bioética global²⁰. En un primer sentido se trata del análisis y resolución de los problemas de alcance global; en un segundo sentido se refiere a la existencia o no de principios de bioética compartidos universalmente; finalmente, en un tercer sentido, la bioética global sería un “campo de investigación global”. Esta ambigüedad terminológica hace naturalmente necesaria una aclaración que intentaremos hacer siguiendo el orden cronológico de la aparición de los diversos sentidos del término bioética global.

b. La Global Bioethics de V.R. Potter

Como señala Engelhardt en su introducción a la *Global Bioethics* de Potter²¹, el fundador de la bioética intenta sustraer la intuición original²² de la bioética a las diferentes tendencias que tendían a reducirla a la ética biomédica, que fue la tendencia dominante en los primeros días de la nueva ciencia, siguiendo a la escuela de André Hellegers, también llamada *escuela de Georgetown*²³. De hecho, desde el inicio, presentándose como la ciencia de la sobrevivencia²⁴, la bioética de Potter expresaba una preocupación de alcance global: el futuro y la mejora de la calidad de vida²⁵ del conjunto de la especie humana. La bioética global, según Pot-

²⁰ Cf. S. HØLM, *Global bioethics - myth or reality?*, en «BMC Medical Ethics» 7 (2006), p. 10.

²¹ H. T. J. ENGELHARDT, *Foreword*, en V. R. POTTER, *Global Bioethics, Building on the Leopold Legacy*, Michigan State University Press, East Lansing 1988, pp. vii-xii.

²² Una buena síntesis de ese proyecto original y de la valoración del desarrollo de la bioética a la luz de él se encuentra en G. RUSSO - V. R. POTTER, *L'idea originaria di bioetica*, en «Itinerarium» 2 (1994), pp. 11-25.

²³ Warren Reich sostiene, en cambio, que en la intuición original de Hellegers se encuentra ya la idea de una bioética global. Cf. W. T. REICH, *The word 'bioethics': the struggle over its earliest meanings*, en «Kennedy Institute of Ethics Journal» 5/1 (1995), pp. 19-34. De todos modos, es un hecho que Potter piensa que conviene volver a su intuición original. Cf. V. R. POTTER, *Global Bioethics*, p. 2.

²⁴ Es el conocido subtítulo del artículo original de Potter que después fue incluido en la obra que lo hizo famoso, antes citada. IDEM, *Bioethics. The science of survival*, en «Perspectives in Biology and Medicine» 14 (1970), pp. 127-153.

²⁵ El concepto de calidad de vida de Potter no es utilitarista, sino más bien sociobiológico ya que es «entendida como el sistema de control adaptativo orientado a la sobrevivencia». G. RUSSO - V. R. POTTER, *L'idea originaria di bioetica*, p. 14. De hecho, como observa Gensabella «...el valor de la vida humana es asumir un modo categórico, si se trata de la especie humana, y subordinado a su calidad, en el momento en que es referido al individuo humano». M. GENSABELLA FURNARI, *La bioetica globale di Van Potter e il valore della vita umana*, en «Iti-

ter, no es otra cosa que volver a la intuición inicial²⁶ de la bioética, enriqueciéndola con los válidos aportes que ha producido el desarrollo de esta ciencia durante 20 años, a pesar de haber seguido un camino diverso al que había propuesto el oncólogo norteamericano.

De hecho, Potter propone una armonización entre ambas tendencias de la bioética, la potteriana y la ética biomédica desarrollada a partir de la escuela de Georgetown:

«Ambos filones deben ser armonizados y unificados en un punto de vista de consenso que puede ser llamado perfectamente bioética global, enfatizando ambos sentidos de la palabra global. Un sistema ético es global si, por un lado, es unificado y completo y, por otra, en el sentido más común del término, si tiene un alcance global»²⁷.

Potter dedica dos capítulos de su libro a tratar algunos de los temas más conocidos de la ética médica, es decir, de la bioética en su sentido más habitual: embarazo adolescente, los neonatos con minusvalía, trasplantes de órganos, eutanasia (todos estos en el capítulo 6) y también especialmente aquellos vinculados con su preocupación fundamental: el control demográfico²⁸ (en el capítulo 7) haciendo así que los argumentos “clásicos” de la bioética tengan también un lugar en su bioética global. Pero la integración de ambas líneas va todavía más allá porque también los objetivos de la ética ambiental deben ser en beneficio de la salud de los seres humanos²⁹, que se presenta así como el elemento fundamental de la idea de la sobrevivencia aceptable defendida por Potter.

Pero es sobre todo en el último capítulo, significativamente titulado *Global Bioethics defined*³⁰, donde se ofrece la presentación más detallada de la bioética global que no es para nada un concepto ecléctico ni indife-

nerarium» 10 (2002), p. 127.

²⁶ T. MORETTI, *Van Potter e la bioetica globale*, en «Itinerarium» 10 (2002), p. 122.

²⁷ V. R. POTTER, *Global Bioethics*, p. 78.

²⁸ Whitehouse, uno de los grandes colaboradores de Potter, nota como la placa del coche de Potter decía significativamente YES ZPG (*Yes to Zero Population Growth*). Cf. P. WHITEHOUSE, *Van Rensselaer Potter: An intellectual memoir*, en «Cambridge Journal of Healthcare Ethics» 11 (2002), p. 331.

²⁹ Cf. V. R. POTTER, *Bridging the gap between medical ethics and environmental ethics*, en «Global Bioethics» 6 (1993), p. 162. Es una verdad bastante evidente que el mejoramiento de las condiciones ambientales favorece también la salud de los seres humanos. Basta pensar, por ejemplo, en la influencia de la contaminación del aire sobre las vías respiratorias de los seres humanos.

³⁰ Cf. IDEM, *Global Bioethics*, pp. 151-184.

renciado. De hecho, la bioética global es una especie de sabiduría³¹, de ideal ético, del cual tenemos necesidad para garantizar la sobrevivencia de la especie humana. No se trata, sin embargo, de sobrevivir de cualquier modo, si no de sobrevivir de modo aceptable, es decir, sustancialmente sin destruir el ambiente³². Un ideal de esta naturaleza no implica solamente la ética biomédica sino también la ética ambiental, aspecto prevalente del concepto original de bioética de Potter. Sus principios constitutivos son el concepto de salud personal y la “ética de la tierra” de Leopold³³. Entonces, «la bioética global se propone como un programma laico para desarrollar una moralidad que exige decisiones a nivel sanitario y a nivel de preservación del ambiente»³⁴. La laicidad propuesta por Potter no es, en principio, anti-religiosa sino sobre todo inter-religiosa, queriendo explícitamente involucrar a todas las confesiones religiosas sin que deban renunciar a sus creencias más radicadas, mientras mantengan una actitud tolerante hacia las demás religiones³⁵. En el fondo, la bioética global, no es un concepto diferente de su intuición original de bioética: «la bioética permanece fiel a su concepción originaria -un sistema moral basado en el conocimiento biológico y en los valores humanos-, para el cual la especie humana acepta la responsabilidad de su propia sobrevivencia y de la preservación del ambiente»³⁶.

A pesar de las apariencias, el concepto de salud personal promovido por Potter no carece de elementos morales conflictivos, en cuanto rechaza

³¹ La referencia es claramente a la idea de la bioética como *biological wisdom* propuesta por Potter en 1971. Un buen análisis de esta idea de la bioética como sabiduría se encuentra en S. LEONE, *Il ponte di Potter verso il futuro*, en «Itinerarium» 10 (2002), pp. 101-107.

³² De hecho, el concepto de sobrevivencia aceptable no se refiere tanto a la calidad de vida como a la supervivencia del ambiente. Por este motivo, el punto central para alcanzar este objetivo es limitar el crecimiento demográfico con cualquier medio posible. Cf. V. R. POTTER, *Global Bioethics*, pp. 51-52. También IDEM, *Global bioethics. Moving culture toward more vivid utopias with survival as the goal* in SIBI Journal, 2000, p. 82. Potter distingue la sobrevivencia aceptable de la mera sobrevivencia, de la sobrevivencia miserable, de la sobrevivencia idealista y de la sobrevivencia irresponsable. Cf. *Global Bioethics*, pp. 43-50. Un buen análisis de estos términos se encuentra en G. RUSSO, *La bioetica di Van Rensselaer Potter*, en V. R. POTTER., *Bioetica. Ponte verso il futuro*, Sicania, Messina 2000. También G. RUSSO, *Potter's personal history of bioethics*, en «Itinerarium» 10 (2002), pp. 144-147.

³³ V. R. POTTER, *Global Bioethics*, p. 152. Ética de la tierra traduce aquí el concepto bastante conocido de *Land Ethic* desarrollado por Leopold.

³⁴ V. R. POTTER, *Global Bioethics*, p. 153.

³⁵ *Ibidem*, p. 153. En ese sentido, creo que se puede compartir la posición de quien ve cercanía entre la bioética global de Potter y la *Weltethos* de Küng. Cf. M. GENSABELLA FURNARI, *La bioetica globale di Van Potter e il valore della vita umana*, pp. 139-140.

³⁶ V. R. POTTER, *Global Bioethics*, pp. 153-154.

explícitamente una ética de la sacralidad de la vida a favor de una ética de la calidad de la vida³⁷. Pero el oncólogo norteamericano nos explica sin ambages lo que entiende por ética biomédica dentro dicho concepto de bioética global: aborto libre, eutanasia neonatal y otras propuestas compartidas por muchos expertos, pero ciertamente no susceptibles de un consenso global como muestra tanto la Convención de Oviedo como la DUBDH. De hecho, su concepto de salud personal refleja una antropología bastante concreta³⁸ ya que se trata de la salud de «una persona sentiente, responsable, cognitivamente competente y que busca activamente mejorar su condición mental y física. En este sentido, un neonato no tiene salud personal»³⁹. Esta idea de salud implica también el control demográfico ya que, en realidad, el objetivo fundamental no es tanto la salud personal como un ecosistema mundial estable y productivo⁴⁰. Solamente las personas pueden actuar responsablemente y por lo tanto modificar su comportamiento para acomodarse a los ideales propuestos por Potter⁴¹.

Desde el punto de vista de la ética ambiental los imperativos fundamentales son el control demográfico y el respeto del ambiente⁴². No sorprende, a partir de lo que hemos dicho, que Potter considere el aborto legal como un medio indispensable para el control demográfico⁴³. El deseo de Potter es que, como en el caso del aborto, también la protección del

³⁷ A pesar que Potter opone ambos conceptos, no son necesariamente excluyentes, más bien se debería hablar, como hace Fornero, de disponibilidad o indisponibilidad de la vida humana. Cf. G. FORNERO, *Bioetica cattolica e bioetica laica*, Bruno Mondadori, Milán 2005. Es necesario admitir, sin embargo, que esta contraposición es un lugar común en la bioética laica, tanto italiana como anglosajona.

³⁸ Un estudio bastante profundo de la antropología implícita en la bioética de Potter se encuentra en F. PASCUAL, *Alcune riflessioni sulla "bioetica" di Potter*, en «Alpha Omega» 5/2 (2002), pp. 309-336.

³⁹ V. R. POTTER, *Global Bioethics*, p. 157. La similitud entre el concepto de persona de Potter y el de Engelhardt es más que evidente. Los neologismos «sentiente» y «cognitivamente competente» traducen los adjetivos *sentient* y *cognitively competent*, de difícil traducción al español.

⁴⁰ *Ibidem*, p. 158.

⁴¹ Potter es consciente de que el ideal que propone está solamente al alcance de los ciudadanos de los países desarrollados, la bioética global exige, sin embargo, no solamente ayudar económicamente a los países en vías de desarrollo sino también la promoción de control demográfico. Pero también la conducta de la gran mayoría de los adultos está muy lejos del ideal propuesto por Potter en materia de enfermedades de transmisión sexual y de toxicodpendencia.

⁴² Como dice Leopold: «Una cosa es justa cuando tiende a preservar y proteger la integridad, la estabilidad, la belleza de la comunidad biótica. Es equivocada cuando tiende a lo contrario». A. LEOPOLD, *A Sand County almanac*, Ballantine, Nueva York 1970, p. 224.

⁴³ V. R. POTTER, *Global Bioethics*, p. 171.

ambiente sea sostenida por la ley. Pero la idea fundamental que quiere promover Potter es la intuición de Leopold que concibe al ser humano como un ser intrínsecamente vinculado al ambiente en el que vive y del cual se debe también hacer responsable⁴⁴. De este modo, la finalidad fundamental de la bioética global es la preservación de la comunidad biótica, incluida la especie humana. Podríamos decir, que la bioética global de Potter se coloca en el umbral entre el biocentrismo y el antropocentrismo⁴⁵.

La bioética global de Potter es global en diversos sentidos: por una parte implica la extensión de la bioética hacia el ecosistema y la consideración de las diferentes culturas y religiones. Por otra parte, asume en su idea de bioética el clásico filón de la bioética médica. Finalmente, la idea que la bioética implica también asumir, por parte del bioeticista, una actitud coherente con los propios principios formulados en el famoso credo bioético⁴⁶.

En realidad, la bioética global no es la última etapa del pensamiento de Potter⁴⁷, que después fue llamado por él mismo *Deep Bioethics*⁴⁸ (bioética profunda) una fusión entre *Deep ecology* y *global Bioethics*⁴⁹. Poco tiempo después, Potter comenzó a utilizar también el término *Bridge Bioethics*⁵⁰ para subrayar la necesidad de reconciliar la ética biomédica

⁴⁴ Cf. Los capítulos 1 y 2 de *Global Bioethics* dedicados a la *Land Ethic* de Leopold.

⁴⁵ «Es cierto que asumir la sobrevivencia de la especie humana como fin último de su bioética global coloca la reflexión antropológico-ética de Potter en el límite del antropocentrismo buscando un difícil equilibrio entre antropocentrismo y biocentrismo, entre calidad de vida y sacralidad de la vida...» E. KOWALSKI, *Quale globalizzazione per la bioetica e quale bioetica globale?*, en «Studia Moralia» (2004), p. 182.

⁴⁶ El «credo bioético» fue publicado como apéndice de *Global Bioethics* e incluye siete creencias fundamentales acompañadas de otros tantos compromisos de comportamiento bioético. La idea de fondo es la del famoso lema «think globally, act locally» acuñado por David Brower, fundador del Friends of Earth y del Club Sierra, que es una invitación a comprometerse personalmente en la lucha por un ideal global.

⁴⁷ Es un hecho, sin embargo, que *global bioethics* fue el nombre utilizado para llamar una red global de expertos de bioética unidos en torno a la intuición de Potter. Cf. P. WHITEHOUSE, *Van Rensselaer Potter: the original bioethicist*, en «Hastings Center Report» 31/6 (2001), p. 12.

⁴⁸ Cf. V. R. POTTER - P. WHITEHOUSE, *Deep and Global Bioethics for a livable Third Millennium*, en «The Scientist» 28/6 (1998), p. 9.

⁴⁹ Cf. IDEM, *Van Rensselaer Potter: An intellectual memoir*, p. 332. V. R. POTTER, *Bridge bioethics, global bioethics and ethical dilemmas*, en «Itinerarium» 10 (2002), pp. 91-99.

⁵⁰ Cf. IDEM, *Fragmented ethics and Bridge Bioethics*, en «Hastings Center Report» 29 (1999), pp. 38-40. La idea se encuentra obviamente presente en 1971 cuando Potter habla de la bioética como puente entre la cultura de la ciencia y la cultura de los estudios humanísticos. Cf. IDEM, *Bioethics*, p. vii.

con la ética ambiental y otros aspectos de la ética⁵¹. A fin de cuentas, son los datos de la biología los que sirven como elemento común a los problemas de las diferentes éticas: «el conocimiento biológico es el posible puente entre las especialidades que les permitirá salir de sus reductos aislados»⁵². Volvemos así a la idea fundamental de la bioética potteriana: es el conocimiento científico el que nos debe decir lo que tenemos que hacer⁵³. De hecho, para Potter, «los valores éticos no pueden estar separados de los hechos biológicos»⁵⁴. La bioética, así entendida, es entonces fundamental para salvar a la especie humana y a la tierra de la destrucción causada por el progreso tecnológico y el crecimiento demográfico⁵⁵. Es decir, no basta el instinto de sobrevivencia, es necesaria una ciencia⁵⁶. Este es el único verdadero objetivo de la bioética global de Potter. A pesar de todo, como señala Whitehouse: «a la raíz de todos sus neologismos encontramos la propia concepción original de bioética»⁵⁷.

A partir de esa sucinta presentación podemos ver con claridad cuán lejos está el modelo de bioética global propuesto por la DUBDH del modelo de Potter. Es verdad que por un lado, y también en comparación a las precedentes declaraciones internacionales, se encuentra en la Declaración una preocupación por las dimensiones ambientales de la bioética y por las generaciones futuras, pero es difícil decir que la bioética global de Potter pone en el centro de su atención a la dignidad de la persona hu-

⁵¹ La necesidad se extiende no sólo a estas ramas la ética sino a todas las demás ramas que tienen que ver con el objetivo de un desarrollo humano que sea respetuoso del ambiente. Potter desarrolla como se organizan las diversas ramas en IDEM, *Fragmented ethics and Bridge Bioethics*, p. 40.

⁵² V. R. POTTER, *Fragmented ethics and Bridge Bioethics*, p. 40.

⁵³ Lo que tenemos que hacer no es tanto un ideal ético en el sentido habitual de la palabra, sino sobre todo un estilo de vida que debemos asumir si queremos asegurar el futuro la tierra. Cf. G. RUSSO - V. R. POTTER, *L'idea originaria di bioetica*, p. 12.

⁵⁴ IDEM, *Bioethics*, p. 33. Nos parece que Potter comprende esta relación en un sentido más bien determinista, como si la única verdadera finalidad de la moral fuera la sobrevivencia. Como señala Moretti «Potter parte de un análisis naturalista del hombre. El hombre es un organismo que está inserto dentro del ecosistema terrestre». T. MORETTI, *Van Potter e la bioetica globale*, p. 120.

⁵⁵ En su determinismo biológico, Potter llega a afirmar que las limpiezas étnicas son consecuencia del crecimiento desmedido de algunos grupos étnicos o religiosos. Cf. V. R. POTTER, *Bridge bioethics, global bioethics and ethical dilemmas*, p. 99.

⁵⁶ Cf. G. RUSSO, *Potter's personal history of bioethics*, en «Itinerarium» 10 (2002), p. 149.

⁵⁷ P. WHITEHOUSE, *Van Rensselaer Potter: An intellectual memoir*, p. 333. El mismo Potter nos recuerda que «todas las ideas expuestas en 1971 permanecen prácticamente sin cambios». V. R. POTTER, *Prefazione all'edizione italiana*, en IDEM, *Bioetica. Ponte verso il futuro*, Sicania, Messina 2000, p. 29.

mana y a los derechos humanos⁵⁸. Si bien se encuentra en la bioética global de Potter un cierto respeto por la vida del individuo, bajo la forma de la tutela de su calidad de vida, sería totalmente ajeno a su pensamiento pensar, por ejemplo, en la tutela de los sujetos incapaces que se encuentra claramente formulada tanto en la Convención de Oviedo como también en la DUBDH, la DUGHDH y la DIPDG. Su idea de persona humana se acerca mucho más a la de Engelhardt y Singer que a la doctrina consolidada sobre los derechos humanos. Esta ambigüedad permanece, aún cuando sea digna de alabanza, y compartida por los documentos internacionales de las Naciones Unidas, la preocupación de Potter por el problema del hambre y por las desigualdades económicas⁵⁹.

En síntesis, más que un proyecto transcultural, atento a la diversidad cultural, la bioética global de Potter nos parece una utopía fuertemente marcada por las premisas occidentales donde el esfuerzo se dirige, más que a un diálogo entre las diferentes tradiciones, a la difusión de un concepto bien preciso de bioética con caracteres notoriamente occidentales.

c. La globalización de la bioética y el renacimiento de la bioética global

El concepto de *global bioethics* permaneció encerrado en el ámbito de la bioética de inspiración potteriana⁶⁰ hasta la mitad de los años 90 cuando, por así decirlo, la globalización llegó también a la bioética de orientación más tradicional. De hecho, algunos de los problemas propios de la bioética biomédica comenzaron a adquirir una dimensión y una notoriedad global. Basta pensar, por ejemplo, a la epidemia global del SIDA, al cada vez más descontrolado comercio de órganos humanos, a los proyectos transnacionales de investigación, al problema del calentamiento glo-

⁵⁸ No obstante, permanece una ambigüedad insanable en la bioética de Potter. De hecho, no es posible encontrar una justificación de la finalidad fundamental de preservar la especie humana dentro de un marco mecanicista y evolucionista como el del oncólogo norteamericano. Se trata más bien de un axioma que podría perfectamente a ser tachado de especieíctico por un bioeticista como Singer. Cf. M. GENSABELLA FURNARI, *La bioetica globale di Van Potter e il valore della vita umana*, p. 130.

⁵⁹ Se debe destacar que Potter descubre muchos puntos comunes con la doctrina de la Iglesia en este campo. De hecho, Potter cita ampliamente la encíclica *Sollicitudo rei socialis* en su obra *Global Bioethics*.

⁶⁰ Hasta ahora, el concepto de bioética global que circula en los ambientes académicos latinoamericanos es el de Potter. Cf. G. CELY GALINDO, *Bioética Global. Homenaje a Van Rensselaer Potter*, Pontificia Universidad Javieriana, Santa Fe de Bogotá 2007. En Estados Unidos, se puede pensar por ejemplo en M.W. FOX, *Bringing life to ethics: Global bioethics for a humane society*, SUNY Press, Albany 2001.

bal y así sucesivamente. En esta línea, particularmente concentrando la atención en los problemas ambientales, se inauguraba en 1994 la sección de *Global Bioethics* en la importante revista inglesa *Cambridge Journal of Health Care Ethics*⁶¹. Por otro lado, la bioética comenzó también a transformarse en una realidad global desde el punto de vista académico, sobre todo con el desarrollo en Asia de la así llamada *Asian Bioethics* que se presenta a sí misma como totalmente diferente de la bioética occidental, poniendo así en evidencia el problema de la posibilidad de una bioética transcultural⁶². Las primeras escaramuzas sobre la fundamentación de la bioética transcultural tuvieron lugar en 1998 en el *Kennedy Institute of Ethics Journal* entre Robert Baker y otros expertos norteamericanos y que analizaremos más adelante.

El famoso bioeticista australiano Peter Singer, en una editorial del *British Medical Journal* del 2000⁶³, analizaba la situación de la bioética a inicios del tercer milenio e identificaba en la bioética global uno de los nuevos desafíos. Su tesis es que el desarrollo del proceso de globalización ya no permite que la bioética se detenga únicamente en los problemas de los países desarrollados. Según él «la bioética global busca identificar los problemas éticos claves que se refieren a los 6 mil millones de habitantes de nuestro planeta y busca encontrar soluciones que vayan más allá de las fronteras políticas y culturales»⁶⁴. Un buen fundamento de un proyecto de esta naturaleza, según Singer, sería la ética global de Hans Küng⁶⁵. Para el bioeticista australiano, los problemas principales que deben ser resueltos son la ética de la investigación biomédica, los programas globales de vacunación y la equidad en el acceso los cuidados sanitarios, pero reconoce que prácticamente todos los problemas de la ética médica deben estar atentos a las implicaciones globales que llevan consigo⁶⁶. Cuando la bioética se enfrenta con problemas de alcance global, nacidos con la

⁶¹ A. JAMETON, *Global bioethics*, en «Cambridge Journal of Healthcare Ethics» 3 (1994), pp. 449-451.

⁶² D. MACER, *Bioethics in and from Asia*, en «Journal of Medical Ethics» 25 (1999), pp. 293-295. El más aguerrido de los defensores de la incompatibilidad es el fundador de la Asian Bioethics Society, Hyadukai Sakamoto. Por ejemplo H. SAKAMOTO, *Towards a new 'Global Bioethics'*, en «Bioethics» 13/3-4 (1999), pp. 191-197 y IDEM, *The foundations of a possible Asian Bioethics*, en R. QIU, *Bioethics: Asian perspectives, A quest for moral diversity*, Kluwer, Dordrecht 2004, pp. 45-49.

⁶³ Cf. P. SINGER, *Medical ethics*, en «British Medical Journal» 321 (2000), pp. 282-285.

⁶⁴ *Ibidem*, p. 284.

⁶⁵ Hemos ya mencionado este proyecto cuando hablamos de la relación entre bioética global y ética global.

⁶⁶ Cf. P. SINGER, *Medical ethics*, p. 285.

globalización, es también necesario resolverlos al mismo nivel y el único modo de encontrar una solución válida es involucrar a todos los interesados. Como para Singer, se trata de una de bioética que es definida por el alcance global de los problemas y de las soluciones que es necesario encontrar.

De esta “globalización” de hecho de la bioética nacieron dos tendencias fundamentales. Por un lado, una más interesada en los problemas concretos de bioética de alcance global como aquellos señalados por Singer y que después tuvieron eco en los documentos internacionales elaborados. Podríamos caracterizar esta tendencia, la así llamada *Global Health Ethics*⁶⁷, como una bioética de problemas globales. Por otra parte, se desarrolló otra tendencia más atenta a los problemas teóricos, es decir al problema de establecer un marco de referencia global no sólo para los problemas que en sí mismos tienen dimensiones globales, como la investigación transnacional, sino que también de aquellos que están transversalmente presentes a nivel global aunque por naturaleza sean problemas fundamentalmente individuales (como el aborto o la ética al final de la vida) o en el mejor de los casos sociales (como el problema de la distribución de los recursos sanitarios). El problema aquí, naturalmente, es encontrar un fundamento universalmente compartido para la bioética. La primera elección fueron los derechos humanos, precisamente porque era una estrategia que había sido ya ensayada por la DUDH. Pero, sobre todo por obra de los pensadores asiáticos, hubo una gran contestación contra la pretensión de universalidad de los derechos humanos que ha terminado por dividir a los estudiosos de la bioética global transcultural entre posibilistas e imposibilistas. La DUBDH se coloca cronológicamente en el punto más álgido de ese debate, pero es claro por lo que hemos visto que defiende la tesis posibilista. Nos concentraremos más en este debate en los apartados sucesivos.

Por su parte, la *Global Health Ethics* tiende a pasar por encima del debate fundacional, sosteniendo un convencido universalismo moderado pero sin detenerse en profundizar en el problema. Una buena muestra de esta tendencia es el texto de Ruth Macklin, *Against relativism*⁶⁸ y el capítulo redactado por Solomon Benatar en el *Cambridge Textbook of Bio-*

⁶⁷ Tomo la expresión de S. R. BENATAR - A. S. DAAR - P. SINGER, *Global Health challenges. The need for an expanded discourse on bioethics*, en «Plos Medicine» 2/7 (2005), p. 0588.

⁶⁸ R. MACKLIN, *Against relativism*.

ethics, titulado *Global and Cross-cultural issues*⁶⁹. En algunos casos, se llega incluso a concebir la bioética global como una pura praxis: «la ética global no es un campo de investigación académica sino más bien una actividad: el esfuerzo por llegar a un consenso sobre las condiciones fundamentales para el crecimiento humano y asegurarlas activamente a todos»⁷⁰. Volveremos luego sobre este fundamento débil del universalismo en la sección siguiente, cuando hablaremos de la relación entre bioética y derechos humanos.

Mucho más desarrollada, en cambio, es la reflexión de la *Global Health Ethics* sobre los problemas bioéticos concretos. Desde este punto de vista, es programático un artículo de Benatar, Daar y Singer del 2005⁷¹. En él, los autores parten de la constatación de la necesidad urgente de mejorar el nivel de salud de un gran número de los habitantes del planeta, especialmente los más pobres y depauperados. Sus valores básicos son:

«el respeto razonado por la vida humana, los derechos humanos, la equidad, la libertad, la democracia, la sustentabilidad ambiental y la solidaridad... estos valores combinan el respeto por la dignidad de todos con el deseo de promover la idea de desarrollo humano más allá del modelo individualista y economicista del florecimiento humano»⁷².

Un programa de esta naturaleza requiere, según estos autores, acciones locales en el marco de un sistema compartido de valores que incluya los problemas de alcance global. Los puntos fundamentales de su agenda son los siguientes:

- 1) El desarrollo de una conciencia global sobre la necesidad de garantizar los derechos humanos y el bienestar de todos.
- 2) La promoción del interés propio a largo plazo⁷³.

⁶⁹ S. R. BENATAR, *Global and cross-cultural issues*, en P. SINGER - A. VIENS, *The Cambridge Textbook of Bioethics*, Cambridge University Press, Cambridge 2005, pp. 341-349.

⁷⁰ M. LADIKAS - D. SCHROEDER, *Too early for global ethics?*, en «Cambridge Journal of Healthcare Ethics» 14 (2005), p. 407. Los autores enumeran después los desafíos de la ética global. Conviene reconocer, sin embargo, que estos autores, escribiendo cinco años después de Singer ven en el problema la diversidad cultural un desafío importante que es necesario resolver para llegar a determinar en lo que debe consistir el florecimiento humano. Cf. *Ibidem*, pp. 407-408.

⁷¹ S. R. BENATAR - A. S. DAAR - P. SINGER, *Global Health challenges*, pp. 587-589.

⁷² *Ibidem*, p. 588.

⁷³ Como buenos utilitaristas, los autores prefieren al altruismo el nexo inseparable del interés propio con el interés ajeno debido a las relaciones de mutua dependencia establecidos por la globalización.

- 3) El equilibrio entre optimismo y pesimismo como espacio para un diálogo a nivel global sobre los riesgos y las oportunidades de la globalización.
- 4) El desarrollo de las capacidades de bioética a nivel sociedad a través de una red global y regional de centros de bioética.
- 5) El acceso universal a las prestaciones sociales básicas, especialmente sanitarias y educativas.

Como se puede ver, la bioética global es sobre todo un programa de acción a nivel global que parece dar por resuelto el problema de su viabilidad teórica⁷⁴. De hecho, así como para Potter el objetivo de la bioética es la sobrevivencia de la especie humana en términos aceptables, a través de la detención del crecimiento demográfico para defender el ambiente, para Benatar, Daar y Singer, el objetivo es el nivel de salud equitativo para todos⁷⁵.

Recientemente, esta tendencia ha encontrado una propuesta de fundamentación más sólida que la presentada por Hans Küng, en el trabajo de algunas teólogas norteamericanas como Lisa Sowle Cahill y Maura Ryan. Estas autoras razonan a partir del concepto cristiano de solidaridad como impulso para la justicia y equidad inspirada en el mensaje evangélico, que se puede cristalizar en la así llamada opción preferencial por los pobres⁷⁶. Desgraciadamente, su atención parece limitarse a los problemas sanitarios relacionados con las desigualdades económicas, como el SIDA,

⁷⁴ En realidad, en otros autores que tienden a seguir esta misma tendencia que vincula estrechamente en la bioética a la salud pública hay frecuentemente una mención al respeto los derechos humanos como instrumento para mejorar el nivel de salud de las personas. Normalmente, sea atribuye al desaparecido Jonathan Mann el liderazgo en este campo. Cf. J. C. D'ORONZIO, *The integration of health and Human Rights. An appreciation of Jonathan M. Mann*, en «Cambridge Journal of Healthcare Ethics» 10 (2001), pp. 231-240. Un análisis de las consecuencias prácticas de esta relación se encuentra en L. GABLE, *The proliferation of human rights in global health governance*, en «Journal of Law, Medicine and Ethics» 35/4 (2007), pp. 534-544. Esta es también la perspectiva de G. BERLINGUER, *Globalization and global health*, en «International Journal of health services» 29/3 (1999), pp. 579-595.

⁷⁵ Cf. S. R. BENATAR - A. DAAR - P. SINGER, *Global health ethics: the rationale for mutual caring*, en «International affairs» 79 (2003), pp. 101-138. En este artículo, los autores presentan más detalladamente su posición.

⁷⁶ Pueden consultarse, por ejemplo: M. A. RYAN, *Beyond a western bioethics?*, en «Theological studies» 65 (2004), pp. 158-177; L. SOWLE CAHILL, *Toward global ethics*, pp. 322-344; J. PORTER, *The search for a global ethic*, en «Theological studies» 62 (2001), pp. 105-122; L. SOWLE CAHILL, *Bioethics, teology and social change*, en «Journal of Religious Ethics» 31 (2003), pp. 363-398.

el acceso a las medicinas esenciales, etc. sin pensar en otros problemas relevantes de bioética.

Desde luego la *Global Health Ethics* tiene el gran mérito de centrar la atención de los estudiosos en los problemas de alcance global, ensanchando sus perspectivas de análisis y obligando a los bioeticistas de diferentes países, en cierto sentido, a dialogar entre ellos. Esto es naturalmente un primer paso importante hacia la formulación de una bioética global y pone en evidencia la necesidad real de construirla, que no es poco. Por ello, podemos decir que este movimiento ha puesto sobre la mesa el problema, dando así un empuje importante a la reflexión teórica sobre sus condiciones de posibilidad. Nos parece evidentemente insuficiente, como intento de fundación, la mención a principios genéricos y desprovistos de un adecuado apoyo teórico. Probablemente en un documento internacional de consenso como la DUBDH se puede perdonar esta carencia, pero no en una propuesta académica como la que pretenden ofrecer Singer y sus colegas.

d. El debate sobre la fundamentación de la bioética global

No es fácil reconstruir las tendencias fundamentales de este debate. De hecho, nos parece que el problema nace a propósito de dos circunstancias históricas fundamentales. Por una parte el contacto con culturas diferentes gracias a la expansión de la bioética como nueva ciencia, que en cierto sentido se comienza a sobreponer con la ética médica existente en cada tradición⁷⁷. Así, como nos cuenta Engelhardt, pocos años después de la consolidación de la bioética en Estados Unidos, comenzó a difundirse también hacia países con diferentes tradiciones culturales, como Japón, China y Filipinas y finalmente también hacia África y los países islámicos, para limitarnos a las tradiciones no-occidentales. Naturalmente, la idea que llevaban consigo los “misioneros”⁷⁸ de la bioética, como los describe Engelhardt, era difundir un saber de valor universal. Sin embargo, ya en los primeros contactos, las cosas cambiaron de rumbo. Podríamos llamar a esta tendencia el filón académico, en cuanto el problema se

⁷⁷ L. PALAZZANI, *Tendenze culturali della bioetica e diritti umani*, en «Camillianum» 20 (1999), p. 247.

⁷⁸ H. T. J. ENGELHARDT, *From Western to Filipino Bioethics, An acknowledgement in gratitude for having been a colleague in a marvelous intellectual and moral journey*, en A. TAN ALORA - J. M. LUMITAO (ed.), *Beyond a western bioethics, Voices from the developing world*, Georgetown University Press, Washington D.C. 2001, p. ix.

planteó precisamente a partir del intercambio académico entre diversos países. Además, el problema se pone dentro de la bioética como disciplina teórica, sin interesarse por ofrecer soluciones que en la práctica puedan ser globalmente compartidas, en parte por la actitud típicamente pesimista sobre la posibilidad de una bioética global, presente en este filón.

Por otro lado, como vimos a propósito de la *Global Health Ethics*, el alcance global que adquirieron algunas problemáticas importantes de bioética, como las mencionadas al hablar de ese movimiento, hicieron ver la urgencia de encontrar cuanto antes soluciones operativas compartidas y por lo tanto esforzarse por llegar al menos a un consenso pragmático que pudiera representar un esfuerzo por contener los excesos relacionados a algunos problemas concretos. Se puede pensar, por ejemplo, al tema del comercio de órganos. El lenguaje de los derechos humanos, de algún modo presente en la *Global Health Ethics*, fue asumido como camino fundamental para construir un consenso, que podríamos llamar político, que pudiera servir de base para una acción común a nivel global. De este modo, ya a inicios de los 90 se hicieron algunos pasos de aproximación entre la bioética y los derechos humanos a través de documentos de organizaciones internacionales. Solamente después de estos primeros intentos de lograr un consenso global ante estos problemas y, podríamos decir, después de las grandes documentos internacionales emanados a fines de los 90 haciendo recurso al vínculo entre bioética y derechos humanos (la Convención de Oviedo y la DUGHDH), se comenzó a desarrollar la reflexión teórica sobre este camino hacia una bioética global. El problema era precisamente fundamentar el uso del concepto de derechos humanos como plataforma para un consenso global en materia de bioética.

En los últimos tiempos, el cuestionamiento de la universalidad de los derechos humanos, sobre todo por parte de los países asiáticos e islámicos, por su supuesto vínculo indisoluble con la cultura occidental y por lo tanto su incompatibilidad con la cultura asiática, ha llevado a que ambas tendencias convergieran. Actualmente, el problema que se plantea en ambos filones, y que naturalmente la DUBDH plantea de modo ineludible, es si es posible o no fundamentar una bioética global a partir de los derechos humanos como un mínimo ético-jurídico compartido. Este problema, inicialmente silenciado por la aparente popularidad y aceptabilidad universal del concepto de los derechos humanos, se ha hecho evidente precisamente cuando se ha intentado ofrecer una fundación teórica para la existencia de estos principios bioéticos mínimos expresados en términos de derechos humanos en los documentos internacionales que hemos

analizado en el primer capítulo a la tesis. Tenemos, por así decirlo, un consenso meramente pragmático en torno a la bioética global. En cierto sentido, hemos regresado a la situación inmediatamente posterior a la Segunda Guerra Mundial, con la diferencia de que actualmente el debate es mucho más complejo. Buscaremos, por lo tanto, reconstruir analíticamente ambas tendencias del debate.

e. La bioética global ante la diversidad cultural

Desde el final de los años setenta, Engelhardt entró en contacto con otras realidades culturales⁷⁹. Como él mismo refiere, viajó a Japón y después a Filipinas para reunirse con personas interesadas en la bioética y formar a los primeros bioeticistas “autóctonos”⁸⁰. Sus contactos con Japón son dignos de ser mencionados, como muestra su colaboración en el volumen de Kazumasa Hoshino *Japanese and Western Bioethics*⁸¹. Como él mismo reconoce, esta idea fue rápidamente puesta en discusión por los neobioeticistas locales obligando a Engelhardt a retomar con mayor profundidad el problema. Inicialmente, se trataba de la existencia o no de bioéticas “regionales” y después, cuando el empuje de la globalización se hizo más evidente, de pensar el problema de la posibilidad de una bioética global. Como hemos anticipado en la introducción de este capítulo, Engelhardt ha declarado recientemente el fracaso de la bioética global y, pretendiendo cerrar el debate, ha vuelto a proponer su conocido modelo de los “extranjeros morales” a escala planetaria, como única forma posible de acuerdo mínimo a propósito de los problemas bioéticos de alcance global. El presente apartado pretende ofrecer las coordenadas fundamentales de esta reflexión elaborada durante más de 20 años a propósito de la bioética transcultural o intercultural.

Que los principios de la bioética occidental no eran universalmente compartidos era ya evidente en los años setenta, por ejemplo, con el neto rechazo de la sociedad japonesa del uso del criterio de muerte encefálica introducido con el protocolo de Harvard. De hecho, ha sido necesario es-

⁷⁹ Cf. H. T. J. ENGELHARDT - L. R. RASMUSSEN, *Bioethics in the plural, An introduction to taking moral diversity seriously*, en L. R. RASMUSSEN - H. T. J. ENGELHARDT, *Bioethics and moral content: National traditions of health care morality, Papers dedicated in tribute to Kazumasa Hoshino*, Kluwer, Dordrecht 2002, p. 1.

⁸⁰ Cf. IDEM, *From Western to Filipino Bioethics*, pp. x-xi.

⁸¹ K. HOSHINO, *Japanese and Western Bioethics. Studies in moral diversity*, Kluwer, Dordrecht 1997.

perar hasta 1999 para que en Japón se volvieran a introducir los trasplantes de corazón, suspendidos después de los primeros intentos, debido a la existencia en la sociedad de un rechazo visceral a la donación de órganos por parte de cadáveres, declarados tales con los criterios de muerte encefálica⁸². Esta diversidad, aunque ampliamente conocida, no fue estudiada con detenimiento hasta los años 90 cuando comenzaron a multiplicarse las iniciativas conjuntas entre expertos asiáticos y occidentales y, sobre todo, con la fundación de la así llamada *Asian Bioethics* por parte de Hyadukai Sakamoto⁸³. Un elemento que caracteriza este proceso es el fuerte sentido de identidad que ha adquirido la *Asian Bioethics* además de su declarada intención de entrar en diálogo, aún cuando se reconoce la diversidad profunda, con la bioética occidental⁸⁴. Las otras bioéticas regionales, en cambio, son más bien una categoría descriptiva, sin referencia a una realidad unificada de base que tenga una consistencia importante. No obstante, también ellos comparten la afirmación de Tangwa: «... la globalización de la tecnología occidental no debería estar acompañada de la globalización de los modos de pensar y de obrar típicamente occidentales»⁸⁵.

Por su parte, el principialismo, como nota Pellegrino, se difundió junto con la medicina alopática occidental formando con ella un binomio prácticamente indisoluble⁸⁶. De hecho, al menos en la tradición anglosajona, podemos decir que el problema de la fundamentación de la así llamada *International Bioethics*⁸⁷ no tuvo particular fuerza en el mundo académico hasta los años 90 y, aún ahora, después de todo este debate, los fundadores del principialismo, particularmente Beauchamp, continúan sosteniendo la validez universal de su modelo en las sucesivas ediciones de su texto básico *Principles of Biomedical Ethics*.

⁸² Cf. H. MATSUDA, *Heart transplantation restarted in Japan* in «Kyobu Geka» 53/7 (2000), pp. 532-536.

⁸³ Cf. A. BAGHERI, *L'impatto della dichiarazione dell'UNESCO sulla bioetica asiatica e sulla bioetica globale*, pp. 215-217.

⁸⁴ Permanece presente el hecho, señalado por De Castro, de que también dentro de Asia hay una considerable diversidad cultural que hace al menos forzado hablar de una *Asian Bioethics tout court*. L. DE CASTRO, *Is there an Asian Bioethics?*, en «Bioethics» 13/3-4 (1999), pp. 227-235.

⁸⁵ G. TANGWA, *Globalization or westernization? Ethical concerns in the whole bio-business*, p. 219.

⁸⁶ Cf. E. PELLEGRINO, *Intersections of western biomedical ethics and world culture*, p. 191.

⁸⁷ Probablemente, los autores hablaban entonces de *International Bioethics* para evitar confusiones con la *Global Bioethics* de Potter. Engelhardt, y en general los autores asiáticos y europeos prefieren el término *global bioethics*.

Mucho más escéptico ante esta posibilidad, Engelhardt se dio cuenta rápidamente de que no era tan fácil exportar el principialismo a las otras culturas⁸⁸. Al contrario, él ha sido uno de los defensores más vigorosos de la necesidad de poner en evidencia precisamente la diversidad cultural entre los modelos de bioética. De hecho, Engelhardt, celebra el hecho que «ellos [los bioeticistas de las Filipinas] se han liberado de lo que ha sido llamado el imperialismo moral occidental: la idea de que la moral liberal cosmopolita, nacida en la Ilustración europea fuera una moral que debería valer para todos los hombres»⁸⁹. Y, más adelante, observa: «[este libro] ofrece argumentos para sostener el carácter regional de las intuiciones morales y el ser cautos a la hora de defender la bioética global como también la existencia de reglamentación internacional uniforme en materia de política sanitaria»⁹⁰.

A partir de esta intuición, Engelhardt y otros autores⁹¹ comenzaron a desarrollar una reflexión sobre la bioética global que ha culminado con su obra más reciente *Global Bioethics. The collapse of consensus*. Nos esforzaremos por profundizar en los aspectos fundamentales de la reflexión teórica sobre la posibilidad de la bioética global. Nos parece que ésta se desarrolla en tres momentos fundamentales: la afirmación de la diversidad en bioética; el análisis de las diferentes teorías del consenso intercultural y la declaración de carácter insuficiente de las diferentes teorías fundativas.

Históricamente, el contacto de las bioéticas asiáticas con la bioética occidental fue sobre todo el encuentro con el principialismo, tendencia dominante, y también con los problemas de ética médica que este modelo enfrenta como campo fundamental de aplicación⁹². Como afirma Pellegrino: «el desafío transcultural es muy complejo porque tanto la ciencia como la tecnología médica y la ética desarrollada para manejar su impacto, son, por ahora, de origen occidental»⁹³. Menos convincente nos pare-

⁸⁸ Cf. H. T. J. ENGELHARDT, *From Western to Filipino Bioethics*, pp. ix-x y IDEM, *Western bioethics reconsidered, An Introduction*, en A. TAN ALORA - J. M. LUMITAO (ed.), *Beyond a western bioethics, Voices from the developing world*, Georgetown University Press, Washington D.C. 2001, pp. xi-xiv.

⁸⁹ *Ibidem*, p. xi.

⁹⁰ *Ibidem*, p. xiii.

⁹¹ Se puede pensar sobre todo a aquellos que frecuentemente aparecen en las publicaciones colectivas dirigidas por este autor y en la revista *Christian Bioethics*.

⁹² Cf. A. TAN ALORA - J. M. LUMITAO, *An introduction to an authentically non-western bioethics*, en A. TAN ALORA - J. M. LUMITAO (ed.), *Beyond a western bioethics, Voices from the developing world*, Georgetown University Press, Washington D.C. 2001, pp. 3-20.

⁹³ E. PELLEGRINO, *Intersections of western biomedical ethics and world culture*, p. 191.

ce otra afirmación del conocido bioeticista norteamericano, es decir, que la ciencia empírica, el principalismo y la democracia están necesariamente entrelazados, a pesar de que es un hecho que así sucede en la cultura norteamericana dominante⁹⁴. Dicho esto, nos parece que hay una profunda verdad en este modo de plantear el problema, y es que la ciencia no es nunca neutra culturalmente, en cuanto ella misma es un producto de una determinada cultura y sufre los mismos condicionamientos⁹⁵. Más aún, la exportación de la ciencia y de la tecnología de una cultura a otra, como de hecho ha sucedido con la medicina alopática occidental no puede no ser acompañada de la exportación de otros subproductos culturales, como valores y prácticas, precisamente porque la cultura, entendida como fruto de la actividad humana, es un conjunto orgánico y sistemático⁹⁶.

A pesar de que la gran mayoría de los académicos dedicados a la bioética eran norteamericanos y los primeros bioeticistas asiáticos se formaron en Estados Unidos, hubo siempre una resistencia al modo occidental de hacer bioética⁹⁷ por motivaciones de índole cultural y religiosa⁹⁸, en cuanto los principios de la de ética secular de los Estados Unidos estaban en neto contraste con los valores más radicados de estas culturas. Un ejemplo clásico de este encuentro es el problema de consentimiento informado⁹⁹, que pone en evidencia la oposición entre el individualismo occidental y el

⁹⁴ *Ibidem*, p. 191.

⁹⁵ F. D'AGOSTINO, "Ex Oriente Lux": *Le Medical Humanities tra oriente e occidente*, en F. COMPAGNONI - F. D'AGOSTINO (ed.), *Il confronto interculturale: Dibattiti bioetici e pratiche giuridiche*, San Paolo, Cinisello Balsamo 2003, pp. 43-48.

⁹⁶ Trataremos con más profundidad este problema en el último capítulo de este trabajo.

⁹⁷ Se trata la tendencia dominante pero no es la única en la bioética occidental donde se encuentra, por ejemplo, una presencia importante de una bioética cristiana y también católica bastante desarrollada. Hay que tener presente la advertencia de Stonigton y Ratanakul: «la bioética occidental es una disciplina joven y se basa únicamente en una pequeña parte de la rica filosofía moral occidental». S. STONIGNTON - P. RATANAKUL, *Is there a global bioethics?. End of life in Thailand and the case for local difference*, en «Plos Medicine» 3/10 (2006), p. 1681.

⁹⁸ Tan Alora y Lumitao notan explícitamente la diversidad entre la sociedad occidental secularizada y la sociedad filipina donde la iglesia tiene un importante peso social. Cf. A. TAN ALORA - J. M. LUMITAO, *An introduction to an authentically non-western bioethics*, p. 3.

⁹⁹ Hemos ya comentado el modo matizado como se propone ese principio en la DUBDH. Para un análisis más detallado de este problema Cf. K. HOSHINO, *Autonomous decision making and japanese tradition*, en «Cambridge Journal of Healthcare Ethics» 4/1 (1995), pp. 71-74. Véase, en general, toda la sección especial de ese número de la revista dedicada a las concepciones alternativas a la autonomía.

colectivismo oriental, pero también la ética del final de la vida¹⁰⁰, la comunicación de la verdad al paciente¹⁰¹, las mutilaciones genitales femeninas¹⁰² y otros temas. Se trata, naturalmente, de contrastes que van más allá de la solución a problemas concretos y que atraviesan transversalmente el modo mismo de enfrentar la reflexión ética en las diferentes culturas. Por ese motivo, se puede, en cierto sentido, hablar de bioéticas “regionales”¹⁰³, es decir, de bioética filipina, de bioética japonesa e incluso de bioética europea¹⁰⁴, etcétera. Cuanto más marcada sea la diversidad cultural entre las diversas regiones tanto más evidente será la diversidad entre las diferentes bioéticas¹⁰⁵. Como afirma Engelhardt: «el mismo hecho de intentar comprender la versión norteamericana estándar de la bioética en sus propios términos es ya dar el primer paso hacia la transformación de la propia bioética a imagen y semejanza de ella»¹⁰⁶. A pesar de que no es necesario tomar demasiado en serio esta afirmación y de que se puede interpretar como una defensa de la incapacidad de comunicación entre las tradiciones morales, es verdad que los conceptos morales son fuertemente dependientes de la cosmovisión en la que se colocan¹⁰⁷. Por este motivo, me parece cierta la observación hecha por Stonington y

¹⁰⁰ Por ejemplo H. T. J. ENGELHARDT, *Critical care: Why there is no global bioethics*, en «Journal of Medicine and Philosophy» 23/6 (1998), pp. 643-651.

¹⁰¹ Cf. K. CROW - L. MATHESON - A. STEED, *Informed consent and truth-telling: cultural directions for healthcare providers*, en «Journal of Nursing Administration» 30/3 (2000), pp. 148-152. C. ORONA - B. KOENIG - A. DAVIS, *Cultural aspects of non-disclosure*, en «Cambridge Journal of Healthcare Ethics» 1994 (3), pp. 338-346.

¹⁰² L. M. KOPELMAN, *The incompatibility of the United Nations' goals and conventionalist ethical relativism*, pp. 234-253. La autora razona precisamente a partir de esa práctica para defender su tesis antirelativista. Se trata, naturalmente, de un problema que toca más de cerca las culturas africanas.

¹⁰³ Cf. D. MACER, *Bioethics in and from Asia*, pp. 293-295. Este es el editorial de una sección especial de la revista dedicada a la bioética asiática.

¹⁰⁴ Cf. P. KEMP - J. RENDTORFF - N. MATTSSON JOHANSEN (ed.), *Bioethics and biolaw. Volume 1: Judgment of life*, Rhodos, Copenhague 2000. En este volumen, los diferentes autores se esfuerzan para lograr una conciliación entre los principios clásicos de la bioética norteamericana y los principios que parecen caracterizan a la bioética europea.

¹⁰⁵ Últimamente, se trata de poner en evidencia las diversidades internas a perspectivas más homogéneas, como la misma bioética europea. Cf. D. L. DICKENSON, *Cross-cultural issues in european bioethics*, en «Bioethics» 13/3-4 (1999), pp. 249-255.

¹⁰⁶ H. T. J. ENGELHARDT, *Critical care: Why there is no global bioethics*, p. 650.

¹⁰⁷ Es un punto que ilustra muy bien R. FAN, *Moral theories vs. moral perspectives: the need for a new strategy for bioethical exploration*, en J. TAO LAI PO-WAH, *Cross-cultural perspectives on the (im)possibility of global bioethics*, Kluwer, Dordrecht 2002, pp. 369-390. También E. PELLEGRINO, *Intersections of western biomedical ethics and world culture*, p. 191 cuando afirma que «la ética y la cultura están indisolublemente unidas. La cultura proporciona los presupuestos morales y la ética el marco normativo de nuestras elecciones morales».

Ratanakul: «en general, se asume que los principios de la identidad occidental -autonomía, beneficencia, no-maleficencia y justicia- son universales. Se piensa que las diferentes culturas los jerarquizan de modo diferente, más que pensar que puedan tener principios propios»¹⁰⁸.

La tentación de aplicar apresuradamente los criterios morales elaborados en una tradición en otra es verdaderamente fuerte y debe ser evitada con cuidado. No es extraño, por lo tanto, que la primera fase de este debate se haya dedicado a hacer, por así decirlo, un mapa de estas diferencias para constatar, de modo más documentado y profundo, que el problema de encontrar una ética compartida era un problema real¹⁰⁹. No vamos a entrar aquí en el análisis de las diferentes bioéticas regionales -nos saldríamos mucho del objetivo de la tesis- pero sí es necesario afirmar que el surgimiento de ellas fue de hecho una fase previa al debate sobre la bioética global y que es importante comprenderlas en su dinámica propia, en sus maneras de tomar distancia de la bioética así llamada occidental y ver como surgieron en modo evidente las diversidades entre ellas, a pesar de algunos intentos iniciales e ingenuos de conciliar la diversidad de las bioéticas regionales con la universalidad del principialismo norteamericano¹¹⁰. Ya a partir de los años 80, sobre todo en el ámbito de la antropología cultural y de la sociología, se profundizó el tema de la diversidad moral en la ética médica, adscribible a la cultura, constatando una diversidad bastante predecible. Sucesivamente, el esfuerzo se concentró en comprender los diversos paradigmas éticos, por así decirlo “desde dentro”. La producción de significativa literatura bioética centrada en las

¹⁰⁸ S. STONINGTON - P. RATANAKUL, *Is there a global bioethics?*, p. 1680.

¹⁰⁹ Dos ejemplos de esta fase del debate pueden ser los libros ya citados: A. TAN ALORA - J. M. LUMITAO (ed.), *Beyond a western bioethics*. K. HOSHINO, *Japanese and Western Bioethics*. Se puede ver también a pesar de su naturaleza declaradamente descriptiva E. PELLEGRINO - P. MAZZARELLA - P. CORSI, *Transcultural dimensions in medical ethics*. Existe también una revista especializada en estas bioéticas así llamadas regionales: *Developing World Bioethics*. Más recientemente, también en esta línea M. CHENG-TEK TAI, *The way of Asian Bioethics*, Princeton International, Taipei 2007.

¹¹⁰ Basten como ejemplos D. F. C. TSAI, *The bioethical principles and Confucius' moral philosophy*, en «Journal of Medical Ethics» 31 (2005), pp. 159-163 y, del mismo autor, IDEM, *Ancient chinese medical ethics and the four principles of biomedical ethics*, en «Journal of Medical Ethics» 25 (1999), pp. 315-321. La posición de este autor, sin embargo, no es mayoritaria en la literatura académica y nos parece que está basada en un concepto demasiado elástico del contenido de los principios de la bioética occidental y además en un intento de equilibrar la autonomía con la beneficencia, que quizás resultaría extraño para los teóricos del principialismo, que tienden a enfatizar el primado del principio de autonomía. A favor de su interpretación, no conviene olvidar la naturaleza aproximativa o *prima facie*, de los mismos principios.

particularidades culturales a propósito de los diferentes problemas de bioética fue motivada precisamente por la razonable convicción de que «la comprensión del contexto cultural puede reducir las disonancias en la discusión sobre la bioética transcultural y reforzar la comunicación»¹¹¹. De ese modo, se pusieron las bases para un debate productivo, que creemos son las siguientes: la aclaración de los conceptos éticos y de la naturaleza de razonamiento moral, la atención al contexto cultural y la búsqueda de estructuras transculturales comunes¹¹².

Esta primera etapa del debate, de naturaleza propedéutica, no estaba motivada únicamente por el afán etnográfico, sino declaradamente orientada hacia la búsqueda de una bioética global compartida¹¹³. Es por lo tanto bastante comprensible que las primeras elaboraciones de una fundamentación teórica de la bioética global fueron precisamente esfuerzos por encontrar una conciliación entre universalismo y particularismo.

f. La dialéctica entre universalismo y particularismo: la International Bioethics

La segunda etapa del debate sobre la bioética global se desarrolló a fines de los años 90 y fue sobre todo un intento por repensar el fundamento teórico de la bioética global, una vez constatado el fracaso del principialismo como propuesta universal. De hecho, el *Kennedy Institute of Ethics Journal*¹¹⁴ dio espacio a un interesante debate entre Robert Baker,

¹¹¹ P. MARSHALL - D. C. THOMASMA - J. BERGSMAN, *Intercultural reasoning: The challenge for International Bioethics*, en «Cambridge Journal of Healthcare Ethics» 3 (1994), p. 321.

¹¹² Cf. *Ibidem*, p. 326. Los autores agregan que la aceptación de un mínimo ético compartido representado por los derechos humanos es también una condición básica para el debate. Nos parece que se trata de una *petitio principii*. El problema es también muy delicado porque si hay algo claro en el concepto de los derechos humanos es que no están bien delimitados, especialmente en lo que se refiere a los así llamados derechos de cuarta generación, especialmente importantes para la bioética, como, por ejemplo, el derecho a la salud reproductiva. Sobre el tema de los problemas de bioética en el ámbito de los derechos humanos de cuarta generación se puede consultar A. BOMPIANI, *Introduzione*, en L. MARINI, *Il diritto internazionale e comunitario della bioetica*, Giappichelli, Turín 2006, p. 19.

¹¹³ P. MAZZARELLA, *Introduction*, en E. PELLEGRINO - P. MAZZARELLA - P. CORSI, *Transcultural dimensions in medical ethics*, Frederick, Maryland 1992, p. 1.

¹¹⁴ Los artículos son los siguientes: R. BAKER, *A theory of International Bioethics. Multiculturalism, postmodernism and the bankruptcy of fundamentalism*, en «Kennedy Institute of Ethics Journal» 8/3 (1998), pp. 201-231; *Idem*, *A theory of international bioethics: the negotiable and the non-negotiable*, en «Kennedy Institute of Ethics Journal» 8/3 (1998), pp. 233-274; T. BEAUCHAMP, *The mettle of moral fundamentalism. A reply to Robert Baker*, en «Kennedy Institute of Ethics Journal» 8/4 (1998), pp. 389-401; R. MACKLIN, *A defense of*

Tom Beauchamp y Ruth Macklin, que ahora presentaremos en sus aspectos más destacados como ejemplo del proceso de acercamiento entre universalismo y particularismo, propio de esta segunda parte del debate, una vez consolidadas las bioéticas regionales. Nos parece necesario, por la importancia de los expertos involucrados y por el modo de plantear el problema, dedicar un espacio a este debate. No conviene olvidar, sin embargo, que se trata de expertos que comparten una actitud optimista sobre la posibilidad de fundamentar una bioética global. Esta actitud contrasta bastante con el pesimismo que caracteriza la propuesta de Engelhardt que presentaremos inmediatamente después.

Baker comienza su argumentación evocando el Código de Nüremberg, momento de nacimiento, según él, de la así llamada *International Bioethics*, no tanto por el contenido sino por la pretensión del Tribunal Internacional de basar su trabajo en «principios fundamentales compartidos por todas las sociedades civilizadas y aceptadas como fundamento de sus normas morales, éticas y jurídicas»¹¹⁵. Más allá de los debates sobre la fundamentación de estos principios, es un hecho que están presentes en todos los documentos internacionales sobre la bioética, desde el Código de Nüremberg hasta la DUBDH. Baker cree que esta convicción es aceptada por una buena parte de los bioeticistas modernos de un modo quizás demasiado superficial y busca mostrar la insuficiencia de esta pretensión, después del auge del multiculturalismo y de la posmodernidad. Su tesis no es que sea imposible fundamentar principios compartidos, sino que hay que hacerlo de un modo más atento a las diferencias. Por este motivo, podemos decir que el debate entre Baker, Beauchamp y Macklin, contiene buena parte de las problemáticas implícitas en el problema de la fundamentación de una bioética global.

El punto de partida de la reflexión de Baker es el siguiente problema: «¿existe una fundamentación teórica legítima del fundamentalismo moral?»¹¹⁶. No es, quizás, una teoría *ad hoc*, una forma de retórica para justificar la condena de los médicos nazis y todavía útil hoy para promulgar

fundamental principles and human rights. A reply to Robert Baker, en «Kennedy Institute of Ethics Journal» 8/4 (1998), pp. 403-422; R. BAKER, *Negotiating International Bioethics. A response to Tom Beauchamp and Ruth Macklin*, en «Kennedy Institute of Ethics Journal» 8/4 (1998), pp. 423-453.

¹¹⁵ ÍDEM, *A theory of International Bioethics*, p. 202.

¹¹⁶ Baker llama fundamentalismo moral a la pretensión de la existencia de principios morales universales compartidos.

ideales bioéticos transculturales?»¹¹⁷ En un primer momento, Baker atacará la respuesta afirmativa que Macklin ofrece a este problema, distinguiendo el fundamentalismo moral tanto del absolutismo moral como del subjetivismo radical¹¹⁸. Según Macklin, el fundamentalismo moral es suficientemente flexible para proporcionar principios sin basarse en teorías éticas absolutistas¹¹⁹. Esta es, por otro lado, la posición clásica del principialismo, que busca precisamente el consenso a nivel de los principios sin preocuparse por las teorías que los sostienen. Macklin, sin embargo, en lugar de proponer los clásicos cuatro principios, prefiere hablar del principio de humanidad que puede ser definida a partir de la sensibilidad hacia el dolor y el sufrimiento de los seres humanos¹²⁰, principio que obviamente está basado sobre la idea de la intrínseca maldad de ocasionar dolor o sufrimiento sin motivo. Baker nota también cómo este modo de argumentar aparece también en el documento elaborado por la comisión Clinton sobre los experimentos de radiación sobre sujetos humanos¹²¹. Como afirma Baker «la Comisión sobre la Radiación dice con claridad que invoca el fundamentalismo como justificación filosófica de los juicios morales que pretenden ser válidos en todo tiempo y cultura»¹²².

La objeción fundamental que hace Baker a Macklin y a la Comisión sobre la Radiación es que ellos apoyan su pretensión en afirmaciones empíricas: es decir, en la existencia de hecho de principios morales universales compartidos. Contra la evidencia empírica de que estos principios no eran aceptados ni por los médicos nazis ni por los investigadores norteamericanos responsables de los experimentos de radiación, responden que estas personas eran ignorantes (en el sentido moral del término) o bien culturalmente ciegos a su universalidad. Hay una gran diferencia, sin embargo, en las implicaciones concretas que ambas soluciones tuvieron en cada caso. Para los médicos nazis se trató de una excusa irrelevante y fue-

¹¹⁷ *Ibidem*, p. 204.

¹¹⁸ Esta es la tesis fundamental tanto de su artículo R. MACKLIN, *Ethical relativism in a multicultural society*, en «Kennedy Institute of Ethics Journal» 8/1 (1998), pp. 1-22 como de su libro IDEM, *Against relativism*.

¹¹⁹ Según Baker que prefiere el término realismo moral, quizás más adecuado que el de absolutismo, casi todos los teóricos iniciales de los derechos humanos eran realistas morales y menciona a Locke y Jefferson. Cf. R. BAKER, *A theory of International Bioethics*, p. 205.

¹²⁰ Cf. R. MACKLIN, *Universality and the Nuremberg Code*, en G. J. ANNAS - M. A. GRODIN (ed.), *The Nazi doctors and the Nuremberg Code, Human rights in human experimentation*, Oxford University Press, Nueva York 1992, p. 241.

¹²¹ Se trata de la *President's Advisory Committee on Human Radiation Experiments* y al informe presentado por ella en 1995.

¹²² R. BAKER, *A theory of International Bioethics*, p. 208.

ron igualmente condenados; para los investigadores norteamericanos fueron un motivo para evitar sanciones personales. Más allá de los motivos de procedimiento de esa diversidad de resultados -en cuanto los médicos nazis fueron condenados por un tribunal y a través de un justo proceso (al menos se presume que fue así) y los investigadores norteamericanos no tuvieron un justo juicio ya que no fueron directamente interpelados- si se presume que la así llamada ceguera cultural es una verdadera excusa, entonces no es verdad que los principios son universales ya que no forman parte de una moralidad común transcultural.

Baker pretende también mostrar cómo el principialismo, además del multiculturalismo, no es capaz de superar el postmodernismo que es todavía más radical en cuanto defiende también la irreductible diversidad al interior de una determinada cultura. Desde ese punto de vista, la única justificación verdadera de los principios de Nüremberg es que los jueces pertenecían a las potencias vencedoras de la guerra pero que no había nada de malo con el *ethos* de los médicos nazis. De hecho, ellos no pensaban que estaban siendo inhumanos cuando trataban mal a los así llamados *Untermenschen*, precisamente porque no eran considerados al mismo nivel que los seres humanos. Según Baker, el principio de humanidad de Macklin fracasaría aquí clamorosamente.

Sintetizando sus razones, Baker concluye que, así como no es posible evitar las diferencias legítimas entre las culturas, ni dentro de una misma cultura, y que por este motivo no se puede hablar de principios morales universales, una teoría aceptable debe ser capaz de conjugar el respeto por esa diversidad sin perder su pretensión de hacer juicios auténticamente transculturales. Esto no es posible permaneciendo a nivel de los principios sino únicamente a nivel de las mismas condiciones fundamentales de la moralidad que Baker quiere positivamente reconstruir a partir de una versión renovada del contractualismo.

Antes de exponer la perspectiva de Baker me parece que es útil detenerse brevemente en la defensa de Beauchamp y Macklin. Beauchamp responde sustancialmente explicando su concepto de principio como prescripción general de lo que es una conducta buena a nivel muy general (y pone como ejemplos no dañar a los demás, mantener las promesas y no mentir)¹²³, sin especificaciones ulteriores. A su juicio, principios de ese nivel de generalidad son evidentemente transculturales (sin hacer caso a la crítica del hecho de la diversidad moral empírica entre las culturas

¹²³ Cf. T. BEAUCHAMP, *The mettle of moral fundamentalism*, p. 394.

puesta en evidencia por los antropólogos culturales), las diferencias culturales entran solamente a nivel de su especificación. De ese modo, universalismo y particularismo simplemente se sobreponen a diversos niveles. De hecho, según Beauchamp «un principio, por su naturaleza, no está especificado aunque está en condiciones de serlo»¹²⁴. Por lo demás, observa Beauchamp, Baker afirma, sin ofrecer pruebas, que no existen los principios transculturales. En síntesis, el argumento del fundador del principialismo es que de hecho existen principios muy generales, universalmente compartidos que después pueden ser especificados en modos diferentes en contextos diferentes; la base para una bioética internacional, y del fundamentalismo moral, son precisamente esos principios que tienden a expresarse en los documentos internacionales con el lenguaje de los derechos humanos¹²⁵.

Macklin, que dedica buena parte de su argumento a refutar la lectura que hace Baker del informe de la Comisión sobre la Radiación, ofrece, a final de cuentas, una respuesta mucho más débil. De hecho, simplemente se contenta con afirmar que «el marco moral (de los derechos humanos) proporciona una base para hacer juicios morales transculturales que son fundamentalmente válidos»¹²⁶ sin ofrecer demasiada profundización más que apelar a una especie de sentido común moral, no demasiado preciso, y a la potencia retórica de los derechos humanos que la fortuna de la expresión y su indudable fuerza en el debate filosófico-político¹²⁷ pone en evidencia. Nos parece que la réplica de la Macklin no agrega elementos sustanciales a la respuesta ya proporcionada por Beauchamp.

La propuesta de Baker, como hemos visto, descansa sobre una nueva versión del contractualismo¹²⁸. Su pretensión es ofrecer una alternativa a lo que considera la falta de universalidad del principialismo. De hecho escribe: «mi tesis es que, a diferencia de la teoría de los principios básicos, central para el fundamentalismo moral, la teoría de la moral negociada es

¹²⁴ T. BEAUCHAMP, *The mettle of moral fundamentalism*, p. 397.

¹²⁵ Cf. *Ibidem*, p. 400. Encontramos así, en este debate, el primer acercamiento entre bioética global y derechos humanos como universales morales compartidos.

¹²⁶ R. MACKLIN, *A defense of fundamental principles and human rights*, p. 421.

¹²⁷ D'Oronzio ha firmado justicia que «se puede sostener que el ideal de los derechos humanos universales es quizás el concepto moral más potente del mundo moderno». J. C. D'ORONZIO, *Keeping Human Rights on the bioethics agenda*, en «Cambridge Journal of Healthcare Ethics» 10 (2001), p. 223.

¹²⁸ Baker se coloca conscientemente en la tradición de Hobbes, Locke y de los pensadores contemporáneos Nozick, Rawls y Gauthier. Cf. R. BAKER, *A theory of international bioethics: the negotiable and the non-negotiable*, p. 234.

inmune a las críticas del multiculturalismo y de la posmodernidad a la *International Bioethics*¹²⁹. Reconociendo la influencia de Locke, Baker quiere, al mismo tiempo «particularizar su universalismo [de Locke] pero manteniendo la idea básica de los derechos humanos»¹³⁰. Como buen contractualista, Baker sostiene que la moralidad pública debe estar fundada, a final de cuentas, en el asenso, hipotético o actual, de los asociados ya que la sociedad es una realidad artificial fruto del acuerdo entre sus miembros para garantizar una forma de cooperación que pueda mejorar las condiciones del estado pre-social o estado de naturaleza. Pero, como le gusta poner en evidencia a Baker, las partes que se ponen de acuerdo en el contrato no están dispuestas a negociar todo: hay algunos bienes, principios y valores que son no-negociables y que los primeros teóricos del contractualismo llamaron derechos naturales. Los derechos protegen, por lo tanto, estos bienes no-negociables que son los límites insuperables de cualquier norma de moralidad pública que el poder político pueda querer promulgar. La premisa básica, sin embargo, es que cualquier acuerdo es mejor que el conflicto. De lo que se trata, entonces, es de encontrar el acuerdo que pueda salvar estos principios no-negociables ya que se supone que nadie escogería racionalmente imponer los propios principios por la fuerza, a pesar de la imposibilidad, propia de un contexto multicultural y posmoderno, de encontrar acuerdo sobre los valores no-negociables de cada parte. Como sea, la afirmación básica del contractualismo es que no existen normas morales que no sean fruto del acuerdo expresado por medio del contrato, y por lo tanto que no gocen del asenso de aquellos que quedan vinculados con ellas. Esta es la premisa básica de la moralidad a la que se refiere Baker cuando dice que se debe buscar un consenso anterior al nivel de las teorías morales y de los principios¹³¹. Por lo tanto, más que elaborar una lista uniforme de derechos transculturales, lo que sería imposible, según Baker el problema es respetar cualquier lista de bienes no-negociables propuesta por las partes. Lo que interesa, entonces, no es tanto el contenido de la lista, sino que un determinado derecho esté incluido en ella. Nos parece que no hay demasiada diferencia entre una teoría de esta naturaleza y la teoría de los extranjeros morales de Engelhardt, donde es solamente el permiso de las partes lo que confiere validez a las normas.

¹²⁹ R. BAKER, *A theory of international bioethics: the negotiable and the non-negotiable*, p. 234.

¹³⁰ IDEM, *Negotiating International Bioethics*, p. 439.

¹³¹ Cf. IDEM, *A theory of International Bioethics*, p. 205.

Volveremos sobre estas semejanzas al hablar de la tesis de Engelhardt; por ahora puede bastar poner en evidencia la paradoja de querer fundamentar una moral compartida a partir, precisamente, de valores no-compartidos, sino únicamente considerados no-negociables por las partes. Desde esta perspectiva es muy peligrosa la afirmación de Baker de que los bienes deben ser reivindicados por las diversas partes por ellas mismas, sin interferencias de otros sobre lo que ellas deberían considerar como bienes. Se produce así un deslizamiento imperceptible desde un acuerdo hipotético, no actual, como el propio de la tradición contractualista clásica, a un acuerdo puramente de hecho, como en cualquier forma de negociación. Si las cosas están así, la moral se reduce a la política y a la lógica de los derechos o de los valores no puede no ser sustituida por la lógica del poder.

La crítica que Beauchamp hace a Baker es algo diferente. Él se opone al hecho de que no existen bienes fundamentales presentes en cualquier lista de derechos aunque sea únicamente aquella de no aceptar normas contra la propia voluntad. Esta afirmación, como es evidente, no es una afirmación puramente formal sino que tiene decididamente un contenido sustancial que no es otra cosa que poner la libertad por encima de cualquier vínculo externo a ella. Si esto no es la autonomía, se le parece mucho. Por lo tanto, según Beauchamp, el problema no es tanto que no existen principios compartidos, sino que son muy generales y corresponden a lo que Baker llama impropriadamente las condiciones de la moralidad. Beauchamp concluye con una afirmación muy provocativa: «Baker piensa que ha enterrado los derechos fundamentales universales. A mi juicio los ha simplemente presupuesto, ofreciendo una justificación de ellos basada en la teoría del contrato y por lo tanto, a pesar suyo, ha engrosado las filas de los fundamentalistas morales»¹³². A nuestro juicio, Beauchamp ha estado muy acertado. Sostener que las normas deben ser aceptadas para ser vinculantes no es una condición previa de la moralidad, sino el axioma de una teoría moral concreta.

Macklin, en cambio, usa dos argumentos. Por una parte decide responder desde el terreno de la diversidad cultural que, al menos empíricamente, no parece tan irreductible como sostiene Baker. La experta americana usa dos ejemplos para demostrar esto: el uso instrumental de la diversidad cultural por parte de los países asiáticos para mantener el *status quo* de violación de los derechos humanos y el siempre recurrente argu-

¹³² T. BEAUCHAMP, *The mettle of moral fundamentalism*, p. 401.

mento de las mutilaciones genitales femeninas. Por otra parte, Macklin contesta la posibilidad de una negociación de hecho con algunas formas de fundamentalismo religioso o cultural, donde prevalece únicamente la lógica del poder y de la opresión (el ejemplo clásico es el de los talibanes de Afganistán). De este modo, concluye Macklin, es inevitable sucumbir al relativismo cultural¹³³.

La réplica de Baker, con la que se cierra el debate, depende de dos tesis fundamentales: el volver a la carga contra el fundamentalismo moral del principialismo y la defensa de la propia teoría contractualista de los ataques de Beauchamp y Macklin. Vamos al primer punto. Baker refuta la respuesta de Beauchamp que eleva la moralidad común a un nivel superior porque sería siempre una universalidad de hecho que no parece corresponder a la realidad. A nuestro juicio, Baker tiene razón cuando afirma que esta universalidad de hecho entre «las personas moralmente comprometidas» se sostiene sólo hasta cuando «sus posiciones coinciden con los ideales de la moralidad contemporánea de los Estados Unidos»¹³⁴. De todos modos, Baker, acierta cuando afirma que la respuesta al problema no se debe buscar tanto en la universalidad de hecho de los principios sino en su universalidad de derecho, de otro modo no se podría justificar el progreso moral¹³⁵.

Macklin, en cambio, lleva el problema al tema de la universalidad de derecho, pero coincide con Baker, después de haber leído la obra fundamental de la autora norteamericana, *Against Relativism*, que «no está claro, de todos modos, las bases sobre las que ella apoya y justifica la afirmación filosófica (del universalismo de derecho)»¹³⁶. A nuestro juicio, Macklin está en lo cierto cuando rechaza tanto el relativismo cultural como el absolutismo moral, pero no ofrece un razonamiento suficientemente sistemático para defender su tesis intermedia.

Por lo que se refiere a las críticas a su moral “negociada”, Baker responde a la acusación del relativismo que le hace Macklin precisando su idea de contrato¹³⁷. De hecho, como hemos notado antes, Baker rechaza

¹³³ Cf. R. MACKLIN, *A defense of fundamental principles and human rights*, pp. 414-421.

¹³⁴ R. BAKER, *Negotiating International Bioethics*, p. 426.

¹³⁵ En esta misma línea se coloca la crítica de DeGrazia al principialismo. Cf. D. DEGRAZIA, *Common morality, coherence and the Principles of Biomedical Ethics*, en «Kennedy Institute of Ethics Journal» 13/3 (2003), p. 224.

¹³⁶ R. BAKER, *Negotiating International Bioethics*, p. 427.

¹³⁷ Beauchamp sostiene que Baker es un fundamentalista disfrazado y este último responde limitándose a mostrar la diversidad entre su moral negociada y la teoría de los derechos humanos de uno como Locke, haciendo ver como a la base de teoría del filósofo inglés

tanto la idea de contrato como el acuerdo en circunstancias ideales, previamente determinadas (un poco como la posición original de Rawls) como su valor vinculante para la situación “real”¹³⁸. Lo que realmente interesa a Baker es que la moral sea algo voluntariamente aceptado por aquellos que quedan vinculados por ella, y esto, tanto en la situación ideal como en la situación real. Más allá del ingenuo optimismo que se esconde detrás de una afirmación tan problemática, hay también otro presupuesto escondido y que es todavía más fundamental: en el caso de conflicto entre las visiones morales es mejor negociar o mirar para otro lado que entrar en un conflicto abierto. Desde esa perspectiva no sólo el martirio es algo absurdo¹³⁹ sino que tampoco es posible justificar una intervención armada con finalidad humanitaria para defender a las personas cuyos derechos están siendo sistemáticamente violados, en el mejor de los casos nos podemos limitar a una condena política del agresor. Es precisamente aquí donde la aparentemente aceptable teoría de Baker muestra sus debilidades y, en la práctica, no es demasiado diferente de la aplicación de la teoría del relativismo cultural, ya que poner como condición de posibilidad de la moral la aceptación voluntaria de las normas que nos deben vincular es una forma de relativismo y de no-cognitivism ético¹⁴⁰.

Una visión de síntesis de este debate nos parece que deja claro dos cosas: que el problema de fundamentar una bioética internacional (global) es un problema real en cuanto la globalización de la medicina alopática occidental y de la misma bioética son un dato de hecho y que el núcleo del problema teórico es resolver la dialéctica entre principios universales y diversidad cultural. Desde este punto de vista me parece demostrado que la DUBDH es un tentativo de construir una bioética global en ese sentido.

hay una premisa básica, propia de la Ilustración, que son los presupuestos cristianos que todos comparten. La teoría podría valer dentro de una cultura homogénea, pero no para la bioética internacional que debe resolver el problema de la diversidad cultural.

¹³⁸ Cf. R. BAKER, *Negotiating International Bioethics*, p. 440.

¹³⁹ *Ibidem*, p. 441.

¹⁴⁰ Es precisamente el justo ataque de Macklin a Baker quien, sin embargo, no se atreve a llegar hasta sus últimas consecuencias, nos parece que por miedo de ser considerada una absolutista.

g. La irreductibilidad de la diversidad cultural y el fracaso de la bioética global según H.T. Engelhardt

Si Baker, Macklin y Beauchamp comenzaban su reflexión a partir de la pretensión de universalidad del principialismo, Engelhardt parece seguir el camino contrario. Pretende mostrar la imposibilidad de llegar, desde culturas diferentes, a principios compartidos y por lo tanto a fundamentar una bioética global que no sea el acuerdo entre “extranjeros morales” que él ha ya propuesto como fundamentación para la bioética *tout court*¹⁴¹. En un artículo en el *Kennedy Institute of Ethics Journal*, Engelhardt hace «un llamado a que demos pasos significativos para resolver el problema del pluralismo moral»¹⁴² como la tarea principal para la bioética del tercer milenio. De este modo, Engelhardt parece concentrar su atención más en el problema de la diversidad que en el alcance global de los problemas y, de hecho, no limita su reflexión bioética únicamente a los problemas de alcance global, como aquellos propuestos por la *Global Health Ethics* sino que busca una fundamentación válida, en principio, para resolver todos los problemas de la bioética. Por ejemplo, hablando de los problemas bioéticos relacionados con los cuidados intensivos, afirma: «los cuidados intensivos ponen un montón de problemas para el desarrollo de la bioética global. Una bioética concreta, que pueda ser aplicada a nivel global a todos los pacientes y profesionales de la salud no parece posible»¹⁴³. En ese artículo, sostiene fuertemente la inaplicabilidad del modelo ético norteamericano en países con una matriz cultural diferente. Para él es inevitable hablar más bien de bioéticas regionales que de bioética global, especialmente cuando hay que descender a una reglamentación más detallada¹⁴⁴.

La intuición básica de Engelhardt es que no es posible que exista un marco de referencia moral suficientemente amplio fuera de una concreta tradición moral. Se trata, en la práctica, de la conocida tesis del comunitarismo¹⁴⁵ pero seguramente en una versión más radical en cuanto habla

¹⁴¹ Cf. H. T. J. ENGELHARDT, *The Foundations of Bioethics*, Oxford University Press, Nueva York 1995², pp. 1-100.

¹⁴² IDEM, *Bioethics in the third millenium: some critical anticipations*, en «Kennedy Institute of Ethics Journal» 9/3 (1999), p. 225.

¹⁴³ IDEM, *Critical care: Why there is no global bioethics*, p. 643.

¹⁴⁴ IDEM, *Western bioethics reconsidered*, p. xiii.

¹⁴⁵ El mismo Engelhardt menciona a MacIntyre cuando analiza el problema de la posibilidad de fundamentar una moral rica en contenidos. Cf. IDEM, *Moral puzzles concerning the human genome: Western taboos, intuitions, and beliefs at the end of the christian era*, en K.

después de la imposibilidad de llegar a una moralidad común mínima¹⁴⁶, no sólo entre las tradiciones, sino también dentro de una única tradición. La tesis de Engelhardt no es una reflexión puramente teórica, se basa en el análisis histórico del fracaso del proyecto de la modernidad de fundar una ética racional compartida, de la cual el liberalismo cosmopolita es la última versión. Él ve claramente las raíces de este proyecto en la escolástica medieval y en su teoría de la ley moral natural que después será reformulada por el iusnaturalismo racionalista en la Europa del siglo XVII, precisamente donde nació el pensamiento liberal inspirado en las teorías del contrato de Hobbes y Locke¹⁴⁷.

Es interesante notar cómo en los primeros años Engelhardt era moderadamente optimista sobre el diálogo entre la moral secular norteamericana y las diferentes bioéticas regionales. A propósito del encuentro entre bioética norteamericana y bioética japonesa, se hablaba de un recíproco intercambio de intuiciones. Por una parte, Occidente puede ayudar a Japón a manejar la diversidad dentro de su propia comunidad nacional siguiendo el modelo de la conciliación entre extranjeros morales propuesta por el mismo Engelhardt. Por otra parte, Japón, contando con una tradición bien radicada y compacta, puede demostrar a Occidente la necesidad de referirse a tradiciones compartidas para ofrecer una bioética rica en contenidos¹⁴⁸. Cinco años más tarde, parece dar un paso más en su énfasis en la diversidad, atacando algunos de los intentos de construir una bioética global y mostrando cómo a medida que profundizamos en la diversidad se hace más frágil el proyecto de lograr el consenso global¹⁴⁹.

Esta perspectiva es reforzada en su aporte al libro editado por Julia Tao Lai Po-Wah, *Cross-cultural perspectives on the (im)possibility of a Glo-*

HOSHINO, *Japanese and Western Bioethics, Studies in moral diversity*, Kluwer, Dordrecht 1997, pp. 184-186.

¹⁴⁶ Sobre este punto hay que tener presente que el concepto de moralidad mínima en Engelhardt es algo oscilante. A veces quiere decir una moral de contenidos mínimos como la liberal cosmopolita, y, en ese caso, la considera imposible, otras veces habla de moralidad mínima para referirse al propio sistema del acuerdo entre los extranjeros morales.

¹⁴⁷ Más allá de las consecuencias teóricas para la doctrina de la ley natural, el camino histórico-especulativo propuesto por Engelhardt es aceptable en sus líneas generales. Para una versión más precisa de este movimiento cultural Cf. R. GERARDI, *Introduzione*, en IDEM (ed.), *La legge morale naturale, Problemi e prospettive*, Lateran University Press, Roma 2007, pp. 9-28.

¹⁴⁸ Cf. H. T. J. ENGELHARDT, *Japanese and Western Bioethics: Studies in moral diversity*, en K. HOSHINO, *Japanese and Western Bioethics, Studies in moral diversity*, Kluwer, Dordrecht 1997, pp. 8-10.

¹⁴⁹ Cf. H. T. J. ENGELHARDT - L. R. RASMUSSEN, *Bioethics in the plural*, pp. 1-14.

*bal Bioethics*¹⁵⁰, una especie de balance sobre la posibilidad de fundar una bioética global entendida como bioética transcultural. Engelhardt intenta mostrar cómo ante la incapacidad de llegar a un consenso en torno a la perspectiva liberal cosmopolita es necesario adoptar lo que llama una perspectiva liberal libertaria, es decir aquella que reconoce que solamente dentro de una determinada comunidad se puede fundamentar una moralidad y por lo tanto hay que respetar esta diversidad y, por así decirlo, dejarla tranquila en su carácter irreductible¹⁵¹. Al mismo tiempo, sin embargo, es necesario intentar que esta diversidad no se manifieste como guerra cultural¹⁵². Engelhardt muestra cómo, finalmente, el mismo liberalismo cosmopolita puede únicamente ser justificado a partir de una cultura democrática liberal ya existente y nunca fuera de ella, como, por lo demás, cualquier otra forma de moral tradicional¹⁵³. El liberalismo cosmopolita no sería otra cosa que una tradición moral más que es injusto proponer como compartida apelando a su presunta neutralidad hacia el pluralismo moral. Por este motivo, le parece injusto que las creencias, prácticas, tradiciones, etc., de una determinada comunidad sean prohibidas si contrastan con lo que sostiene la moral liberal cosmopolita que, por su parte, pretende fundamentarse en un consenso real, pero en realidad este consenso no existe y es además imposible de alcanzar.

La solución del liberalismo libertario como camino para lograr el acuerdo entre extranjeros morales es la de la fundamentación a través del permiso. Es decir, una norma moral puede valer sólo si es aprobada por aquél que será vinculado por ella y de ese modo cada comunidad tendría el derecho a ser vinculada por las normas que se derivan de la propia tradición moral. Así, «por una parte, esto exige resistir a las pretensiones de la bioética global. Por otra, afirmar la importancia de explorar las bioéticas regionales y culturales así como aquellas basadas en particulares tradiciones religiosas»¹⁵⁴. No sólo se debe tomar en serio la diversidad moral, sino que aún más, se deben «favorecer las condiciones para que florez-

¹⁵⁰ J. TAO LAI PO-WAH, *Cross-cultural perspectives on the (im)possibility of global bioethics*, Kluwer, Dordrecht 2002.

¹⁵¹ H. T. J. ENGELHARDT, *Morality, universality and particularity, Rethinking the role of the community in the foundations of bioethics*, en J. TAO LAI PO-WAH, *Cross-cultural perspectives on the (im)possibility of global bioethics*, Kluwer, Dordrecht 2002, pp. 19-38.

¹⁵² La referencia es al término inglés *Culture Wars*, muy usado en Estados Unidos a propósito de los debates públicos.

¹⁵³ Cf. H. T. J. ENGELHARDT, *Morality, universality and particularity*, p. 35.

¹⁵⁴ *Ibidem*, p. 36.

ca»¹⁵⁵. Con esta afirmación, el bioeticista Engelhardt ha dado un paso decisivo hacia el comunitarismo radical pasando de la defensa de los derechos individuales a la defensa de los derechos de las comunidades, paso que en cierto sentido está también insinuado en la DUBDH¹⁵⁶.

Pero el análisis más sistemático de la afirmación de la imposibilidad de una bioética global lo encontramos en la ya citada obra *Global Bioethics. The collapse of consensus*. En ella, Engelhardt caracteriza la situación actual sobre la posibilidad de la bioética global en cuatro tesis fundamentales:

- 1) Es imposible evitar los conflictos morales porque es imposible llegar a una versión compartida de la moral, no sólo de hecho sino sobre todo *de iure*. Se trata, naturalmente, de una extensión a nivel global la famosa tesis de los extranjeros morales.
- 2) Este desacuerdo es algo que estará siempre presente a lo largo de la historia.
- 3) Esta diversidad irreductible se deriva no sólo de la existencia de conceptos morales diversos en las diferentes culturas, sino también de su diferente organización en sistemas morales contrapuestos¹⁵⁷.
- 4) Ha habido, a lo largo de la historia, algunas defensas, y bastante buenas, sobre la posibilidad de encontrar un consenso entre visiones contrastantes y, en este contexto, Engelhardt cita a la DUBDH. Se trata, sin embargo, de un espejismo, de un consenso prefabricado a partir de las decisiones de interlocutores que comparten la misma perspectiva o bien se llega a vagos compromisos, y en el mejor de los casos, a un consenso puramente procedimental¹⁵⁸.

Llegados a este punto, a Engelhardt no le queda más remedio que ofrecer un marco donde las decisiones morales contrastantes puedan encontrar un espacio para expresarse sin entrar en conflicto entre ellas. La analogía que él prefiere es la del mercado, donde los diferentes agentes

¹⁵⁵ *Ibidem*.

¹⁵⁶ Cf. Preámbulo y artículo 6 sobre el consenso informado colectivo.

¹⁵⁷ Es un clásico, en este campo, la disputa sobre la prioridad de lo justo o del bien que caracteriza la filosofía moral norteamericana después de la obra de W.D. Ross.

¹⁵⁸ H. T. J. ENGELHARDT, *Global bioethics: an introduction to the collapse of consensus*, pp. 1-8.

(que pueden ser también comunidades) negocian para encontrar el acuerdo más conveniente sin ninguna restricción más que el presupuesto de negociar en lugar de tomar las cosas por la fuerza. La analogía del mercado, sin embargo, pone en evidencia también el gran punto débil de la perspectiva de Engelhardt, que es precisamente el hecho de que al mercado pueden entrar únicamente los que ya tienen poder adquisitivo o bien, dicho en otros términos, aquellos que son capaces de defender por sí mismos sus intereses. ¿Qué sucede con los sujetos débiles, incapaces de alzar la voz para defenderse de los abusos: minusválidos, ancianos, embriones? Elevar el umbral de la humanidad, como por lo demás hace Engelhardt con su distinción entre personas y no-personas, para excluir aquellas que no están en condiciones de defender sus propios intereses, sean individuos o pueblos, es decididamente peligroso.

Aplicando la analogía al problema de la bioética global, la cuestión parece ser cómo llegar a un consenso, cada vez más necesario (Engelhardt está sin duda de acuerdo que una bioética global es necesaria) partiendo de la imposibilidad de poner de acuerdo a las diferentes tradiciones culturales. Para él, el único camino que se puede seguir es dejar de lado los problemas sustanciales y concentrarse en un procedimiento compartido para que las diversas comunidades puedan negociar sus pretensiones. Engelhardt es consciente del alcance estructuralmente universal de toda forma de moralidad, que, por así decirlo, es por naturaleza antirelativista. El problema, sin embargo, es si esta universalidad pretendida pueda ser impuesta a través de organismos internacionales¹⁵⁹. Su respuesta es negativa ya que de hecho coexisten comunidades con diversas concepciones de la moralidad. Pero su oponente dialéctico, como hemos visto, tiene un rostro concreto, se trata del liberalismo cosmopolita que pretende imponer la propia visión a través de la fuerza de la ley y del derecho internacional. De hecho, su argumento fundamental es que el liberalismo cosmopolita no es una visión moral neutral entre otras, sino una determinada visión moral rica de contenidos que no se puede imponer a quien no la comparte. Es, sustancialmente, la crítica del comunitarismo al liberalismo. Pero, en su propuesta, Engelhardt se aparta del comunitarismo proponiendo «un espacio moral donde las personas puedan pacíficamente intercambiar oportunidades para alcanzar un amplio espectro de intereses. Es esta cir-

¹⁵⁹ IDEM, *The search for a global morality, Bioethics, the culture wars, and moral diversity*, en IDEM (ed.), *Global bioethics, The collapse of consensus*, M & M Scrivener Press, Salem 2006, p. 22.

cunstancia la que sugiere la imagen del mercado, el lugar para una comprensión mutua entre individuos libres y responsables¹⁶⁰. En la práctica, lo que propone Engelhardt es que toda persona tenga el derecho de buscar su propio bien, sin importar cómo entienda el contenido de esta afirmación, el cual, de todos modos, le será siempre dado por una determinada tradición. Esta libertad no se puede limitar sino a través del asenso del interesado o bien como el resultado de una negociación equitativa para resolver los eventuales conflictos. En ese momento, se hacen evidentes las similitudes entre la propuesta de Baker y la de Engelhardt, pero mientras la primera subraya la posibilidad del acuerdo vinculante, la otra insiste más en dejar florecer la diversidad. En ambas perspectivas, sin embargo, finalmente se pone en evidencia que se trata de una negociación política, donde pueden entrar únicamente los que están en condiciones de hacer valer la propia posición, deslizándose así hacia un voluntarismo craso y evidente que compromete la validez universal del compromiso, ya que excluyen a priori del acuerdo a los que serán perjudicados por él: los incapaces de defender los intereses (ancianos, discapacitados graves, neonatos, fetos, etc.).

Engelhardt da un paso adelante para aclarar la diversidad identificando las líneas de fractura más importantes entre las diversas visiones. A su juicio, éstas son cinco: el respeto o no de la tradición religiosa de la propia cultura; la autonomía individual o bien el primado de las estructuras comunitarias (familia o comunidad); la perspectiva occidental vs. la perspectiva asiática; el respeto de las libertades económicas vs. la tutela de la dignidad de la persona y, finalmente, el respeto de la libertad vs. la promoción de la igualdad¹⁶¹. Finalmente, se constata de este modo que la diversidad moral atraviesa casi todos los temas de los que se ocupa la bioética.

Cuando llega la hora de explicar el motivo teórico de la irreductibilidad de la diversidad, Engelhardt proporciona seis posibles explicaciones, aunque bastaría una de ellas para hacer vano el proyecto de fundar una bioética global: el relativismo cultural, el escepticismo moral (entendido como incapacidad de llegar a la verdad moral con las solas fuerzas de la razón), el escepticismo moral secundario (entendido como la incapacidad de llegar a la verdad moral sin la ayuda de la fe), el pluralismo moral tolerado atendiendo a la diversidad de circunstancias; el pluralismo moral to-

¹⁶⁰ *Ibidem*, p. 25.

¹⁶¹ H. T. J. ENGELHARDT, *The search for a global morality*, pp. 32-35.

lerado por el respeto de la libertad de conciencia y el pluralismo moral tolerado como mal menor¹⁶². A pesar de la superficialidad de éste análisis, que carece de distinciones precisas, lo importante que quiere afirmar Engelhardt es que «por defecto no nos queda más camino que derivar la autoridad de la moral secularizada del consenso de los que colaboran»¹⁶³. Este respeto por la diversidad no se limita a las comunidades presentes en un único espacio jurídico, sino que se debe extender más allá de las fronteras nacionales, precisamente porque se trata de comunidades basadas en culturas compartidas y no en la presencia en el mismo espacio geográfico. En ese caso, toda comunidad sería libre para organizarse y gobernarse por su propia moralidad. Inconscientemente, Engelhardt pone sobre la mesa el problema de la identidad, es decir, a partir de qué criterios podemos adscribir a los diferentes ciudadanos a las diferentes comunidades, admitiendo que sea posible encontrar un criterio objetivo que no sean las preferencias subjetivas del momento. Aún así, quedan algunas preguntas pendientes: ¿esta adscripción es estable? ¿por cuánto tiempo? ¿por toda la vida del individuo?¹⁶⁴ Es un problema ya bastante tocado por la literatura, pero él parece desconocer el alcance del debate¹⁶⁵.

En síntesis, la perspectiva de Engelhardt prevé que:

«una bioética global puede, como máximo, proporcionar un sistema moral mínimo, un espacio donde los individuos y las comunidades morales puedan perseguir pacíficamente sus diferentes versiones de la moral y de la bioética dentro de democracias limitadas y dentro de un mercado global. Una bioética global de esa naturaleza no puede proporcionar una comprensión llena de contenidos de lo justo, del bien, de la virtud o del florecimiento humano. El contenido debe ser buscado dentro de las específicas comunidades morales y en las concepciones de la moral y de la bioética que ellas proponen»¹⁶⁶.

De todos modos, creo que su diagnóstico es, a pesar de todo, aceptable: estamos ante una diversidad moral irreductible, al menos desde el

¹⁶² *Ibidem*, pp. 37-38.

¹⁶³ H. T. J. ENGELHARDT, *The search for a global morality*, p. 39.

¹⁶⁴ Un ejemplo de esto puede ser la tolerancia de los tribunales islámicos dentro de una sociedad occidental, como ha sido propuesto en Inglaterra para los inmigrantes musulmanes. ¿Quién decide si la causa debe ser juzgada en ellos o en los tribunales civiles? ¿Qué hacer, por ejemplo, en las causas por divorcio de matrimonios mixtos?

¹⁶⁵ Baste como ejemplo el amplio debate suscitado a propósito del concepto de ciudadanía multicultural de Will Kymlicka. Cf. W. KYMLICKA, *Multicultural citizenship*, Oxford University Press, Nueva York 1995.

¹⁶⁶ H. T. J. ENGELHARDT, *The search for a global morality*, p. 40.

punto de vista empírico. La bioética global debe tomar en serio esta situación. Por otra parte es también verdad que la fuente fundamental de esa diversidad proviene de la diversidad cultural, también ella un dato de hecho innegable y quizás imposible de superar por motivos estructurales. Estando así las cosas, es claro que la bioética global no puede ser concebida como un imperialismo cultural, como una especie de nueva cultura prefabricada¹⁶⁷ o bien, peor todavía, ya existente, que toma el lugar de las diferentes culturas realmente existentes: no podemos confiar el fundamento de la bioética global al resultado de las guerras culturales o del choque entre las civilizaciones (retomando la metáfora de Huntington). Es necesario encontrar una bioética global que, tomando en serio la diversidad cultural, la asuma como un recurso para promover un ideal moral compartido pero realizado en modo diverso. Como señala Callahan, es necesario encontrar una vía media entre universalismo y particularismo dado que no son sostenibles las posiciones extremas¹⁶⁸, o bien una bioética transcultural como la que propone Palazzani¹⁶⁹. El problema no es tanto si esta diversidad puede ser encajada, sino cómo hacerlo. Es ésta la intuición básica de cualquier forma de universalismo atento a la diversidad¹⁷⁰.

h. Visión de conjunto de la bioética global

Después de haber analizado las diferentes versiones de la bioética global creo que es posible hacer una síntesis sobre el contenido de este concepto. Si, al inicio, el núcleo fundamental de la bioética global, incluso en la perspectiva de Potter, eran los problemas bioéticos de alcance glo-

¹⁶⁷ Como afirma Sgreccia, el peligro es que «hay demasiadas organizaciones mundiales...que pretenden confeccionar el producto ético-político y hacerlo obligatorio para todos». E. SGRECCIA, *Globalizzazione e bioetica*, p. 12.

¹⁶⁸ D. CALLAHAN, *Universalism and particularism. Fighting to a draw*, en «Hastings Center Report» 30/1 (2000), pp. 37-44. También Gbadegesin considera necesario «rechazar tanto la arrogancia del imperialismo cultural, que toma como absolutos los valores dominantes en Occidente, como el escepticismo del relativismo ético que deja fuera de toda posibilidad de crítica los valores morales parroquiales de los grupos étnicos o culturales». S. GBADGESIN, *Bioethics and cultural diversity*, en P. SINGER - H. KHUSE (ed.), *A Companion to Bioethics*, Oxford University Press, Nueva York 2001, p. 30.

¹⁶⁹ Cf. L. PALAZZANI, *Bioetica e culture: imperialismo, relativismo o transculturalismo?*, en «Medicina e Morale» 56/3 (2006), pp. 517-531.

¹⁷⁰ Dejaremos para más adelante el análisis detallado del problema, después de haber analizado de modo más profundo la propuesta de usar los derechos humanos como universales transculturales, que será examinada en la sección sucesiva.

bal, necesariamente después el centro de la reflexión se trasladó hacia las soluciones globalmente compartidas, tanto para problemas alcance global como para problemas “locales” producidos por la globalización de la medicina occidental. En este segundo aspecto del problema se ve también claramente cómo fue creciendo progresivamente la conciencia de la insuficiencia de las soluciones occidentalizantes, es decir, prefabricadas dentro de la misma cultura que había producido la medicina alopática. De este modo, se llegó primero a un rechazo del principalismo y después a la crisis de la idea de la universalidad de los derechos humanos que todavía luchan para afirmarse como paradigma compartido. En otras palabras, parece haber llegado ya la hora de tomar en serio la diversidad cultural, no sólo porque es deseable recomponer la unidad del género humano, necesidad muy sentida después de la Segunda Guerra Mundial, sino porque los problemas morales han ya adquirido una dimensión global y exigen, en sí mismos, soluciones globalmente compartidas. Como veremos en la sección sucesiva, no sólo la idea de una bioética global ha sido puesta en discusión por la diversidad cultural, sino que también en el desarrollo histórico de los derechos humanos se percibe esta tendencia que finalmente ha hecho converger la bioética global con los derechos humanos como la misma existencia de la DUBDH parece demostrar.

Analizando ahora cada una de las versiones de la bioética global podemos decir que la bioética global de Potter tuvo un poco el mismo destino que su neologismo. Es decir, junto con una intuición de gran alcance, en este caso la dimensión global del uso de las nuevas tecnologías y la idea de actuar globalmente para resolver algunos problemas bioéticos, cargaba con bastantes elementos de reduccionismo que jugaron, en definitiva, contra la aceptación del concepto de bioética global en esa versión. Permaneció, por así decirlo, el nombre, pero la substancia fue sustituida, como sucedió también con la bioética potteriana. Es necesario reconocer, sin embargo, que la idea original de Potter de incluir en la bioética la relación del hombre con el ambiente terminó por imponerse como un problema importante para la bioética y también para la bioética global¹⁷¹.

La *Global Health Ethics*, por su parte, tiene el mérito de haber percibido con claridad el alcance global de los problemas bioéticos, pero se detiene a las puertas de enfrentar el problema de la fundamentación y parece limitarse, sin un esfuerzo crítico relevante, a principios genéricos y en

¹⁷¹ Se puede ver la presencia de las temáticas ambientales en la DUBDH a pesar de no tener nada que ver con la bioética global de Potter.

cierto modo ingenuos, pues pasan por encima de la dialéctica universalismo-particularismo que atraviesa cualquier intento de producir una bioética global.

Robert Baker y sus rivales dialécticos a propósito de la existencia de una moralidad común transcultural, en cambio, ven bien la existencia de esta tensión entre el universalismo del principialismo y la particularidad de las culturas, pero tampoco ofrecen una solución que tome en serio la diversidad cultural (Beauchamp y Macklin) o bien se rinden, aunque quizás de modo inconsciente, al voluntarismo propio de cualquier solución relativista (Baker).

Engelhardt, gracias a su análisis más refinado de la diversidad cultural, aunque todavía insuficiente, plantea bien el problema de la bioética global como bioética transcultural que no se limita a los problemas de alcance global sino que se extiende en principio a todos los problemas de la bioética. Su solución es, con todo, poco satisfactoria, por el mismo motivo de su propuesta de fundamento de la bioética *tout court* (el acuerdo entre extranjeros morales), de la cual su propuesta de bioética global es una clara extensión: no logra conciliar la unidad de la humanidad (y también la unidad intrínseca de la sociedad) con la particularidad de las comunidades morales. Se pierde de este modo el nexo entre lo que nos hace iguales (que podríamos llamar naturaleza) con lo que nos hace diferentes: la cultura. A su favor, en cambio, es necesario decir que al menos toma en serio la diversidad cultural lo cual parece ser dejado de lado por los primeros intentos de desarrollar una bioética global que fuera más allá de un fácil universalismo que minimiza las diferencias.

2. Bioética y derechos humanos: ¿aliados en la fundamentación de la bioética global?

En la sección precedente hemos visto cuan importante es tomar en serio la diversidad cultural para cualquier tentativo de fundamentar una bioética global. La misma dialéctica entre universalismo y particularismo que atraviesa el proceso de construcción de la bioética global se ha presentado también recientemente en el desarrollo de la doctrina de los derechos humanos y, un poco más tarde, en los esfuerzos realizados por algunos bioeticistas para construir una bioética global apoyándose en el lenguaje, en el concepto y en las normas jurídicas internacionales de los derechos humanos.

Esta sección pretende hacer una presentación histórico-especulativa del nexo entre bioética¹⁷² y derechos humanos a partir de lo que podríamos considerar el nacimiento de este vínculo: el código de Nüremberg¹⁷³. Repasaremos la dimensión histórica de esta relación para entender mejor los desafíos teóricos que hoy en día debe enfrentar cualquier intento de apoyar una bioética global en los derechos humanos, como moralidad compartida a nivel global.

En el primer apartado nos concentraremos en el Código de Nüremberg para mostrar cómo comparte el mismo espíritu universalista que está también detrás de la DUDH de 1948 y, por este motivo, puede ser considerado la primera etapa de la asociación entre bioética y derechos humanos. En el segundo apartado presentaremos lo que podríamos llamar el olvido de los derechos humanos, es decir, el viraje de la bioética hacia la deontología, que se limitaba a desarrollar algunas de las intuiciones del código de Nüremberg. En la tercera parte veremos cómo, después del nacimiento de la bioética en sentido estricto, precisamente en el mismo terreno de la experimentación biomédica, se llegó tanto a la crisis de la deontología médica, considerada insuficiente para garantizar estándares adecuados de moralidad, como a la necesidad de introducir reglas jurídicas en la praxis biomédica, *in primis*, en la experimentación en sujetos humanos. Cuando se percibió esta necesidad de una reglamentación jurídica de alcance internacional y global se hizo espontáneo el recurso a los derechos humanos, cuya potencia retórica era ya un hecho consolidado e indiscutible¹⁷⁴. Finalmente, en el último apartado, veremos cuáles son los

¹⁷² La acepción de bioética que usamos cuando hablamos de la asociación entre bioética y derechos humanos en Nüremberg es más bien de naturaleza cultural. Es decir, no se trata de que nunca nadie había tratado antes las temáticas que se consideran propias de bioética, más bien la originalidad de la bioética como movimiento cultural es ser una reacción contra la *hubris* de la ciencia médica moderna que se desató, por así decirlo, de modo flagrante, por primera vez durante el régimen nazi. Fue una explosión tan fuerte que se puede decir que «la instrumentalización del ser humano con la ayuda de la ciencia ha destruido la percepción exclusivamente mejorativa del progreso científico». S. MONNIER, *Les comités d'éthique et le droit. Éléments d'analyse sur le système normatif de la bioéthique*, L'Harmattan, París 2006, p. 63. Como veremos más adelante, descuidar esta *hubris* ínsita en la idea moderna del progreso indefinido basado en el desarrollo científico-tecnológico, está a la base de la omisión de poner límites jurídicos y no sólo deontológicos a la praxis biomédica.

¹⁷³ «El verdadero nacimiento de la bioética es el juicio del tribunal de Nüremberg». N. LENOIR - B. MATHIEU, *Les normes internationales de la bioéthique*, p. 12.

¹⁷⁴ Es necesario tener presente, sin embargo, que el concepto de derechos humanos de la DUDH, fuertemente iusnaturalista, no es exactamente el mismo que el actual, donde la misma distinción entre derechos humanos y derechos fundamentales muestra el deslizamiento hacia una concepción positivista de los derechos humanos que es la premisa de la así llamada

desafíos actuales de esta relación entre bioética y derechos humanos, en particular el problema del desafío que plantea la crisis de universalidad de los derechos humanos para su uso como fundamento de la bioética global.

Como premisa podemos detenernos brevemente en la importante distinción entre lenguaje -o bien “derechos humanos” como término- y el concepto de los derechos humanos. Es claro que el término derechos humanos -o bien derechos del hombre- es reciente y occidental. De hecho se puede considerar que se impone históricamente con la Ilustración y cristaliza en la *Declaración de los Derechos del Hombre y del Ciudadano* de 1789. Un poco antes, podemos encontrar, en las primeras formulaciones del contractualismo, la tematización de las exigencias morales debidas a los seres humanos en términos de derechos¹⁷⁵. Basta pensar en la idea de los derechos naturales presente en Hobbes y Locke. Se sabe, sin embargo, que el concepto de derechos humanos va de la mano del iusnaturalismo, precisamente porque comparten la idea de que existen verdaderos derechos que deben ser atribuidos a las personas aún antes de su positivización por parte de cualquier autoridad humana, estatal o no. Un concepto de esa naturaleza no puede no depender de la idea cristiana del individuo humano como persona, es decir, como realidad que trasciende la concreta organización social en la que se encuentra, sea ésta la comunidad estatal o cualquier otra forma de comunidad. Nuestro trabajo no es el lugar para profundizar teóricamente el recorrido histórico de la idea de los derechos humanos; baste mostrar la distinción entre el término y el concepto expresada, frecuentemente en las últimas décadas, a través de la distinción entre derechos fundamentales y derechos humanos que conviene tener muy presente al hablar del nexo entre bioética y derechos humanos¹⁷⁶.

“inflación” de los derechos humanos. Una enfermedad tan peligrosa como difundida. Cf. M. A. GLENDON, *Rights Babel: The universal rights idea at the dawn of the third millennium*, en «Gregorianum» 79/4 (1998), p. 611.

¹⁷⁵ En general, se atribuye a Suárez la invención de los derechos subjetivos. En realidad, esta noción se encuentra ya en Santo Tomás y probablemente en los canonistas de la alta Edad Media. Cf. B. TIERNEY, *L'idea dei diritti naturali. Diritti naturali, legge naturale e diritto canonico 1150-1625*, Il Mulino, Bolonia 2002.

¹⁷⁶ Un análisis sintético, pero muy acertado de la distinción se encuentra en G. OESTREICH, *Storia dei diritti umani e delle libertà fondamentali*, Laterza, Roma-Bari 2007⁵ y también en M. KRILE, *L'universalità dei diritti dell'uomo*, en «Rivista Internazionale di Filosofia del Diritto» 69 (1992), p. 6.

a. *Bioética y derechos humanos: unidos desde hace tiempo*

«La bioética y los derechos humanos fueron concebidos contemplando la realidad del Holocausto, cuando la indignación moral dio nueva linfa a los antiguos conceptos de 'ética médica' y 'derechos naturales', otorgándoles nuevos nombres: bioética y derechos humanos para darles una nueva funcionalidad. Originalmente, los principios de bioética eran únicamente medios para proteger los derechos humanos, las vicisitudes de la historia, sin embargo, hicieron que los principios de bioética se transformaran en fundamentales»¹⁷⁷.

Esta tesis de Baker no es totalmente aceptable ya que es muy fácil demostrar el origen antiguo de los derechos humanos¹⁷⁸ y es igualmente fácil mostrar la independencia teórica de la DUDH en relación al Código de Nüremberg¹⁷⁹. Es cierto, sin embargo, que había un problema teórico común a la base de ambos documentos: la existencia de principios éticos-jurídicos que estaban por encima de la ley positiva vigente. Como afirman Annas y Grodin: «el código de Nüremberg fue un intento de formular un estándar universal de derecho natural para la experimentación en seres humanos»¹⁸⁰. Se encuentra aquí, *in nuce*, la idea que las personas tienen derechos que van más allá de su reconocimiento por parte del Estado, es decir, la idea de derechos humanos inalienables y universales que fueron reconocidos precisamente por la Declaración de 1948¹⁸¹. Más aún, ya que los problemas de bioética tocan de modo particularmente profundo al hombre, porque se refieren a su vida, a su cuerpo y en defini-

¹⁷⁷ R. BAKER, *Bioethics and Human Rights. A Historical Perspective*, en «Cambridge Journal of Healthcare Ethics» 10 (2001), p. 241.

¹⁷⁸ Cf. J. MAHONEY, *The challenge of Human Rights*, Blackwell, Oxford 2007. F. COMPAGNONI, *Diritti dell'uomo*, en F. COMPAGNONI - G. PIANA - S. PRIVITERA (ed.), *Nuovo dizionario di teologia morale*, Paoline, Cinisello Balsamo 1990, p. 219-227.

¹⁷⁹ Lo que no quiere decir que no comparten un *humus* cultural común, a pesar de ello, no hay relaciones de dependencia entre ambos documentos. Cf. J. MORSINK, *The Universal Declaration on Human Rights. Origins, draft and intent*, University of Pennsylvania Press, Filadelfia 2000.

¹⁸⁰ G. J. ANNAS - M. A. GRODIN, *Introduction*, en G. J. ANNAS - M. A. GRODIN (ed.), *The Nazi doctors and the Nuremberg Code, Human rights in human experimentation*, Oxford University Press, Nueva York 1992, p. 3. En la misma línea A. PLOMMER, *The law and ethics of medical research*, p. 1.

¹⁸¹ De hecho, uno de los argumentos para exculpar a los médicos nazis era precisamente la falta de universalidad de los principios utilizados para juzgarlos. Cf. M. A. GRODIN, *Historical origins of the Nuremberg Code*, en G. J. ANNAS - M. A. GRODIN (ed.), *The Nazi doctors and the Nuremberg Code, Human rights in human experimentation*, Oxford University Press, Nueva York 1992, p. 133. El autor sintetiza en 12 puntos los argumentos de la defensa a partir de las actas del juicio.

tiva a sus cosas más propias, lo tocan precisamente en cuanto hombre, más allá de cualquier particularidad política, geográfica o cultural. Por ello las normas de bioética «son por vocación internacionales [pero podríamos decir universales] ya que lo que está en juego toca a la misma humanidad»¹⁸². Esta afirmación nos permite hablar de una asociación entre bioética (si se admite el anacronismo) y derechos humanos ya inmediatamente después de la Segunda Guerra Mundial.

Como es sabido, el Código de Nüremberg no es un verdadero código en el sentido estricto de la palabra¹⁸³, sino los principios usados por los jueces del tribunal mismo para juzgar y después condenar a los médicos nazis por sus atrocidades, cometidas, sin embargo, sin caer en la ilegalidad, al menos si permanecemos dentro del marco normativo del derecho alemán vigente en esa época¹⁸⁴. Permanece siempre la paradoja de que esos crímenes hayan sido realizados en un país que ya tenía una reglamentación de investigación biomédica.

De hecho, el problema común que está detrás de la DUDH y del código de Nüremberg es «la necesidad, subrayada con los eventos descubiertos en Nüremberg, de hacer juicios éticos y jurídicos de alcance transcultural, transnacional y transtemporal... los derechos humanos debían

¹⁸² N. LENOIR - B. MATHIEU, *Les normes internationales de la bioéthique*, p. 23.

¹⁸³ El código tiene un estatuto bastante particular. No es un instrumento jurídico en sentido estricto, ya que no podía ser invocado como derecho positivo vigente para juzgar a los médicos nazis y tampoco era un instrumento deontológico ya que no fue producida por los médicos sino por los jueces. S. MONNIER, *Les comités d'éthique et le droit*, p. 60 y N. LENOIR - B. MATHIEU, *Les normes internationales de la bioéthique*, p. 22. No está totalmente claro cuál fue la fuente de inspiración del código, pero se puede presumir con cierta seguridad que se basó en las normativas deontológicas precedentes. Para un análisis más detallado se puede ver: M. A. GRODIN, *Historical origins of the Nuremberg Code*, pp. 122-126 y S. MONNIER, *Les comités d'éthique et le droit*, pp. 58-62.

¹⁸⁴ Los acusados alegaron, entre otros argumentos, que los sujetos en los que se experimentó no eran pacientes sino prisioneros. M. A. GRODIN, *Historical origins of the Nuremberg Code*, p. 133. Es cierto, sin embargo, que había normas deontológicas vigentes en Alemania, contenidas en la circular del ministerio del interior de 1931, que ya preveía el consenso informado. Cf. A. G. SPAGNOLO - R. MINACORI, *Il consenso informato alle sperimentazioni mediche prima e dopo Norimberga*, en A. TARANTINO - R. ROCCO (ed.), *Il Processo di Norimberga a cinquant'anni dalla sua celebrazione*, Giuffrè, Milán 1998, p. 178. Un análisis detallado de estas normativas alemanas precedentes a Nüremberg se puede encontrar en J. VOLLMANN - R. WINAU, *Informed consent in human experimentation before the Nuremberg code*, en «British Medical Journal» 313 (1996), p. 1445-1447. Por otro lado, no se encuentra ningún rastro de esos textos en los archivos de los hospitales por lo que se duda que la normativa haya sido efectivamente acogida por los médicos. Cf. S. MONNIER, *Les comités d'éthique et le droit*, p. 64.

ser globalmente aceptables»¹⁸⁵. Uno de los peritos del tribunal, el médico norteamericano A.C. Ivy, se expresaba de este modo: «los médicos y los científicos cuya conducta es contraria a la ley de la humanidad de los derechos humanos... deben ser perseguidos como criminales»¹⁸⁶. De todos modos, según Baker, esta idea no fue explícitamente acogida por los jueces de Nüremberg que juzgaron, según él, a partir de la idea que «todos están de acuerdo que algunos principios básicos deben ser observados para satisfacer conceptos éticos, morales y jurídicos»¹⁸⁷. No sorprende, por lo tanto, la sucesiva afirmación de Baker que considera el decálogo de Nüremberg como el documento fundacional de la bioética norteamericana ya que, según él, se basa en principios universalmente compartidos y no en los derechos humanos y, por ello, debe ser considerado «un artificio de la era anterior a los derechos humanos»¹⁸⁸. En realidad, nos parece que se esconde allí un concepto de derechos humanos que se pone en alternativa e incluso se contrapone al principialismo, que no responde a su explícita pretensión de validez transcultural, como consta en el preámbulo de la DUDH, sino que se les considera como un producto de la civilización occidental moderna, insensible a las provocaciones del multiculturalismo y de la posmodernidad¹⁸⁹. En esta misma línea se concibe después al principialismo, considerado como bioética norteamericana estándar. Está claro que el punto común entre ambos, siempre según Baker, es la injustificada pretensión de una validez universal transcultural. Con todo, no está totalmente claro cuánto influyó el Código de Nüremberg en el desarrollo de la bioética y de la disciplina jurídica norteamericana¹⁹⁰, pero sí se puede sostener, como afirma Herranz, que:

¹⁸⁵ R. BAKER, *Bioethics and Human Rights*, p. 243.

¹⁸⁶ A. C. IVY citado en *Ibidem*, p. 244.

¹⁸⁷ J. KATZ, *The Nuremberg Code and the Nuremberg Trial. A reappraisal*, en «JAMA» 276/20 (1996), p. 305.

¹⁸⁸ R. BAKER, *Bioethics and Human Rights*, p. 244.

¹⁸⁹ Cf. IDEM, *A theory of International Bioethics*, pp. 201-231.

¹⁹⁰ Sobre ése problema se pueden consultar con provecho G. J. ANNAS, *The Nuremberg Code in U.S. courts: Ethics versus expediency*, en G. J. ANNAS - M. A. GRODIN (ed.), *The Nazi doctors and the Nuremberg Code, Human rights in human experimentation*, Oxford University Press, Nueva York 1992, pp. 201-222. L. H. GLANTZ, *The influence of the Nuremberg Code on U.S. statutes and regulations*, en G. J. ANNAS - M. A. GRODIN (ed.), *The Nazi doctors and the Nuremberg Code, Human rights in human experimentation*, Oxford University Press, Nueva York 1992, pp. 183-200 (en sentido negativo). H. M. SASS, *Reichsrundschreiben 1931: Pre-Nuremberg german regulations concerning new therapy and human experimentation*, en «Journal of Medicine and Philosophy» 8 (1983), p. 99-111. A. G. SPAGNOLO - R. MINACORI, *Il consenso informato alle sperimentazioni mediche prima e dopo Norimberga*, pp. 173-191 (en sentido positivo).

«entre 1947 y 1975 la profesión biomédica ignoró el código de Nüremberg... y que, después de 1975 los códigos y declaraciones sobre la ética de la investigación biomédica incorporaron la mayoría de los conceptos de Nüremberg pero que sus exigencias más rigurosas fueron selectivamente dejadas de lado»¹⁹¹.

La influencia a nivel internacional parece haber sido más importante y, como veremos después, el consenso informado ha estado siempre en el centro de los documentos internacionales que tratan de bioética¹⁹².

Naturalmente, lo que pretendemos afirmar cuando decimos que la relación entre bioética y derechos humanos tuvo aquí su inicio no es tanto que los principios de Nüremberg usen explícitamente el lenguaje y las categorías conceptuales de los derechos humanos, sino que sobre todo comparten con ellos la pretensión de universalidad y su naturaleza jurídica en lugar de deontológica.

b. El olvido de Nüremberg y el regreso a la deontología

Es un hecho que el desarrollo de la legislación internacional de los derechos humanos no regresó, sino hasta muchos años después, a los problemas enfrentados en Nüremberg. También es verdad, por otro lado, que hubo alguna influencia sobre algunos documentos generales de los derechos humanos, como el Pacto Internacional sobre los Derechos Civiles y Políticos (PIDCP), en cuyo art. 7, se reafirma el principio de consenso informado¹⁹³.

En realidad, por lo que se refiere a los problemas de bioética, el desarrollo de la doctrina de los derechos humanos se concentraba en el tema del derecho a la vida (en realidad bastante poco desarrollado doctrinalmente) y sobre todo del derecho a la salud, entendido como derecho a

¹⁹¹ G. HERRANZ, *El Código de Nuremberg ¿Ha sido demasiado exigente?, La historia de un olvido*, en A. TARANTINO - R. ROCCO (ed.), *Il Processo di Norimberga a cinquant'anni dalla sua celebrazione*, Giuffrè, Milán 1998, p. 148.

¹⁹² S. PERLEY et al., *The Nuremberg Code: An international overview*, en G. J. ANNAS - M. A. GRODIN (ed.), *The Nazi doctors and the Nuremberg Code, Human rights in human experimentation*, Oxford University Press, Nueva York 1992, pp. 149-173. G. J. ANNAS - M. A. GRODIN, *Where do we go from here?*, en G. J. ANNAS - M. A. GRODIN (ed.), *The Nazi doctors and the Nuremberg Code, Human rights in human experimentation*, Oxford University Press, Nueva York 1992, pp. 311-312.

¹⁹³ Perley et al muestran que el contenido de este artículo estaba ya presente en las primeras negociaciones sobre la DUDH, iniciadas en la Comisión de Derechos Humanos de las Naciones Unidas ya en 1947. Cf. S. PERLEY et al., *The Nuremberg Code: An international overview*, p. 153.

las prestaciones sanitarias en el contexto de la afirmación de los derechos humanos económico-sociales. Pero el fundamento de este desarrollo es la misma DUDH y el PIDESC y no, naturalmente, el código de Nüremberg. Habrá que esperar hasta la Resolución 613 de la asamblea parlamentaria del Consejo de Europa de 1981 sobre los Derechos del Enfermo y del Moribundo para ver de nuevo los problemas tratados en Nüremberg en el derecho internacional y en lenguaje de los derechos humanos.

Por otro lado, si bien algunas agencias gubernamentales de Estados Unidos adoptaron el código de Nüremberg, éste fue explícitamente rechazado en 1962 por la universidad de Harvard a favor de un nuevo código redactado por la misma universidad¹⁹⁴. A nivel internacional las cosas fueron bastante similares, tanto en Inglaterra como a nivel mundial, a través de la Declaración de Helsinki de la Asociación Médica Mundial de 1964. Es muy significativa la casi unánime desatención al código de Nüremberg notada por Herranz que considera su influencia en la deontología médica de la segunda mitad del siglo XX más un buen deseo que una realidad de hecho¹⁹⁵. A pesar de la experiencia pasada, después de Nüremberg se produce un nuevo florecimiento de la deontología y un declinio de la reglamentación jurídica de la bioética. Este hecho se asocia a un dato importante que podría servir de explicación: «Históricamente, la autoreglamentación profesional en medicina ha sido siempre el sistema normativo prevalente»¹⁹⁶. De hecho, la Plommer afirma que «en términos prácticos, es la Declaración de Helsinki, firmada en 1964 por la Asociación Médica Mundial la que tuvo y continúa teniendo el mayor impacto en la reglamentación internacional de la investigación biomédica»¹⁹⁷. Desde este punto de vista, se puede decir que el código de Nüremberg y, en general, los derechos humanos en el ámbito biomédico cuestionan también la incapacidad de la deontología para proporcionar una tutela adecuada a los sujetos de experimentación puesta en evidencia dos veces: durante la Segunda Guerra Mundial e inmediatamente después de ella, con todos los casos de abusos que sirvieran de impulso para el origen de la bioética en sentido estricto¹⁹⁸. Esto naturalmente lleva a pensar que la

¹⁹⁴ Cf. R. BAKER, *Bioethics and Human Rights*, p. 245.

¹⁹⁵ G. HERRANZ, *El Código de Nuremberg ¿Ha sido demasiado exigente?*, p. 149.

¹⁹⁶ S. MONNIER, *Les comités d'éthique et le droit*, p. 43.

¹⁹⁷ A. PLOMMER, *The law and ethics of medical research*, p. 2.

¹⁹⁸ Cf. A. PLOMMER, *The law and ethics of medical research*, p. 2. De la misma opinión son Annas y Grodin: G. J. ANNAS - M. A. GRODIN, *Where do we go from here?*, pp. 312-314.

hubris del cientificismo había ya contagiado a la clase médica antes de la Segunda Guerra Mundial y que los abusos nazis son ciertamente una expresión extrema, pero no eran algo absolutamente impensable. El gran error, que explica también el olvido de la lección de Nüremberg, fue pensar que así era.

El punto problemático es siempre el consentimiento informado: las restricciones del código de Nüremberg fueron consideradas demasiado rígidas para las exigencias de progreso de investigación biomédica, ya que limitaban la investigación únicamente a quienes estaban en condiciones de dar su consentimiento voluntario e informado¹⁹⁹. De hecho, el consentimiento informado a la investigación, que se considera con justicia el principio fundamental del código de Nüremberg, fue limitado considerablemente por los códigos deontológicos de ambos lados del Atlántico y también en la primera versión de la Declaración de Helsinki, que establece un respeto bastante poco incondicional de ese principio, a pesar de expresar mucho aprecio por el ideal de consentimiento informado²⁰⁰. Como señala Plommer «la benevolencia paternalista es evidente en esta aproximación relajada hacia el consentimiento informado en la investigación terapéutica»²⁰¹. Sobre este punto basta comparar el primer artículo del código de Nüremberg con los artículos 1 y 5 de la segunda parte de la Declaración de Helsinki de 1964.

¿Cómo se explica este olvido? Por una parte, hay algunos motivos externos a la problemática que nos ocupa. De hecho, como señala Baker, el realismo político que siguió a la Segunda Guerra Mundial, marcado por la guerra fría, restó importancia a la defensa de los derechos humanos²⁰². Este realismo, desgraciadamente, contagió también a la clase médica que hizo bastante poco para respetar los derechos de los sujetos de experimentación, ya bastante comprometidos por la debilidad de la normativa deontológica, tanto en sus contenidos, como hemos apenas visto, como por su naturaleza de normas para-jurídicas y por lo tanto no sujetas a sanciones legales²⁰³. Más interesantes nos parecen las motivaciones que se deri-

¹⁹⁹ Cf. S. PERLEY et al., *The Nuremberg Code: An international overview*, pp. 155-157 donde se señalan las críticas a los demás principios.

²⁰⁰ Cf. E. PELLEGRINO, *The nazi doctors and Nuremberg. Some moral lessons revisited*, en «Annals of Internal Medicine» 127/4 (1997), p. 307.

²⁰¹ A. PLOMMER, *The law and ethics of medical research*, p. 2.

²⁰² Cf. R. BAKER, *Bioethics and Human Rights*, p. 245.

²⁰³ Existe prácticamente unanimidad entre los juristas en pensar que es fundamental dar a las normas de los derechos humanos una tutela penal internacional. Por lo que se refiere a las normas de bioética Cf. N. LENOIR - B. MATHIEU, *Les normes internationales de la bioéthique*, pp. 41-44.

van de la naturaleza de la investigación biomédica contemporánea, puestas en evidencia por Herranz: la ingenua fe en el carácter intrínsecamente positivo del progreso científico, actualmente bastante desmentida por los hechos y el desmedido paternalismo de la clase médica²⁰⁴. Sobre este último aspecto, se insinúa una dificultad teórica importante: la distinción entre investigación terapéutica y no-terapéutica. No se puede desmentir, por una parte, que los principios de Nüremberg se refieren sobre todo a los crímenes cometidos por los médicos nazis y por lo tanto estaríamos en el campo de la investigación no-terapéutica, pero es verdad también que el consentimiento informado no se limita a ella. Por una parte, para los médicos es difícil distinguir la investigación terapéutica de la terapia en sentido propio, como notan adecuadamente Annas y Grodin²⁰⁵. Sin entrar en los detalles de esta distinción, parece razonable pensar que su sutileza fue terreno abonado para muchos abusos. Parece permanecer viva en amplios sectores de la clase médica la tendencia a homologar la relación investigador-sujeto con la relación médico-paciente²⁰⁶, con todos los peligros que implica una homologación de esta naturaleza.

Otro modo de demostrar el olvido del código de Nüremberg es constatar los abusos que se verificaron contra el consentimiento informado. No es éste el lugar para hacer una lista exhaustiva de los abusos, actualmente ampliamente documentados, sino sobre todo para mostrar que suponen el olvido de un principio fundamental: el carácter esencial del consentimiento informado lo que, a su vez, pone en evidencia la importancia que ocupa este problema en el derecho biomédico actual²⁰⁷. Como sostenía entonces Beecher, la regla del consentimiento informado no era tomada demasiado en serio por los médicos investigadores²⁰⁸. Con todo, es un hecho que el principio teórico más profundo del código de Nüremberg está demostrando, paradójicamente a través de su olvido, la absoluta necesidad de una regla-

²⁰⁴ Cf. G. HERRANZ, *El Código de Nuremberg ¿Ha sido demasiado exigente?*, pp. 148-150. Parece también un dato de hecho que casi ningún médico se preocupaba de obtener el consentimiento informado. Cf. Cf. R.J. LEVINE, *International codes and guidelines for research ethics: a critical appraisal* in H.Y. VANDERPOOL (a cura di), *The ethics of research with human subjects: Facing the 21st century*, University Publishing Group, Frederick 1996, pp. 235-259.

²⁰⁵ G. J. ANNAS - M. A. GRODIN, *Where do we go from here?*, pp. 307-309.

²⁰⁶ Cf. A. G. SPAGNOLO - R. MINACORI, *Il consenso informato alle sperimentazioni mediche prima e dopo Norimberga*, pp. 190-191.

²⁰⁷ Basta ver la importancia del consentimiento informado en los cuatro documentos analizados en el primer capítulo de este trabajo.

²⁰⁸ Cf. H.K. BEECHER, *Consent in clinical experimentation: myth and reality* in «JAMA» 195/1 (1966), pp. 34-35; H.K. BEECHER, *Ethics and clinical research* in «New England Journal of Medicine», 274 (1966), pp. 1354-60.

mentación jurídica de la investigación biomédica y también la necesidad de principios universalmente compartidos²⁰⁹.

c. El lento regreso a los derechos humanos después del fracaso de la deontología

El desastre ético producido por el olvido del principio del consentimiento informado establecido en Nüremberg fue uno de los motivos de la reformulación de los criterios éticos de la investigación biomédica a través del *Belmont Report* y de la segunda versión de la Declaración de Helsinki aprobada en Tokio en 1975²¹⁰. Había habido algunas reacciones antes de los abusos, pero ninguna tan influyente como el *Belmont Report* que introdujo en la reflexión bioética el razonamiento a partir de principios convergentes, el así llamado principialismo²¹¹, en lugar de retomar el paradigma de los derechos humanos. Los *Principles of Biomedical Ethics* de Beauchamp y Childress, ampliaron estos principios de la ética de la investigación a la ética clínica consolidando también la separación entre ética médica y bioética pero sobre todo haciendo de la bioética un tema de discusión pública y no ya una disciplina académica restringida dentro de los confines de la profesión médica. De hecho, como subraya Baker: «la bioética y los derechos humanos son temas públicos democratizantes y deprofesionalizantes que transforman la ética de las elites en una ética cotidiana»²¹². El experto norteamericano nos ayuda a entender la fuerza retórica de ambos conceptos que, a pesar del recíproco distanciamiento durante varios decenios, volverán a juntarse, como veremos después. De hecho, desde el inicio de la bioética en sentido estricto, -que los históricos de la disciplina colocan habitualmente a inicios de los años setenta, especialmente en Estados Unidos- su alcance normativo se basó no tanto en

²⁰⁹ Cf. S. MONNIER, *Les comités d'éthique et le droit*, p. 44.

²¹⁰ Herranz afirma que «únicamente a través de la influyente asociación médica mundial, y la segunda versión de la declaración de Helsinki, publicada en 1975, ha entrado el mensaje de Nüremberg en los códigos éticos y de deontología médica». G. HERRANZ, *El Código de Nuremberg ¿Ha sido demasiado exigente?*, p. 152. En este mismo artículo, Herranz muestra algunas notables excepciones, particularmente el caso de Brasil que ya en 1953 había acogido en su propio ordenamiento el principio del consentimiento informado.

²¹¹ Uso el término en su sentido técnico, es decir, referida a una determinada escuela de pensamiento que ve en los principios de autonomía, beneficencia y justicia una moralidad común más allá de la diversidad de estrategias fundacionales que se pueden utilizar para justificarlos.

²¹² R. BAKER, *Bioethics and Human Rights*, p. 245.

los derechos humanos como en los principios éticos, no obstante se conservara la intuición común de pensar en términos de criterios éticos universales y transculturales.

Solamente en un segundo momento, primero en Europa y después, mucho más recientemente, también en Estados Unidos, se volvió a buscar en los derechos humanos una fundamentación compartida de las normas bioéticas. En realidad, como vimos a propósito del desarrollo de la bioética global, ha sido la globalización de los problemas bioéticos la que en cierto sentido ha obligado a los bioeticistas y después a los biojuristas a buscar y encontrar principios compartidos a nivel global.

En el ámbito anglosajón se escogió, para salir al paso de esta exigencia, el camino de la bioética global que hemos analizado en la sección precedente. Se debe destacar, sin embargo, que en los últimos años el paradigma de los derechos humanos estaba finalmente penetrando la bioética norteamericana. De hecho, como sostiene Baker:

«Los problemas de bioética no se detienen dentro de los límites de las naciones. Es necesario una bioética global. Sin embargo, el principialismo, que ha ayudado tanto a la bioética norteamericana, es demasiado parroquial para ser útil en un ambiente internacional y, por lo tanto, para salir al paso del desafío de la bioética global, debemos dirigir nuestra mirada hacia el concepto más cosmopolita de los derechos humanos»²¹³.

De la misma opinión es Annas, que ve en la simbiosis entre bioética y derechos humanos el futuro de la bioética norteamericana que debe comenzar a preocuparse de los problemas que están más allá de sus propios límites geográficos²¹⁴. Quizás un poco tarde, la bioética norteamericana se está abriendo a la asociación entre bioética y derechos humanos dándose cuenta de que el lenguaje de los derechos humanos, tanto por su potencia retórica como por el hecho de haber sido concebido como un lenguaje universal y cosmopolita, puede ser una estrategia adecuada para fundamentar una bioética global.

En Europa continental, en cambio, la bioética se asocia rápidamente al derecho internacional de los derechos humanos, un lenguaje que ya había sido probado por el esfuerzo de integración europea que exigía inevitablemente el recurso al derecho internacional. Hottois señala también,

²¹³ R. BAKER, *Bioethics and Human Rights*, p. 247.

²¹⁴ Cf. G. J. ANNAS, *American bioethics. Crossing human rights and health law boundaries*, Oxford University Press, Nueva York 2004, p. xiv.

para explicar este hecho «la voluntad, particularmente latina, de enfrentar todas las problemáticas de la bioética a partir de la filosofía de los derechos humanos»²¹⁵. De todos modos, creo que se puede estar de acuerdo con Zatti sobre el alcance internacional de los derechos humanos en bioética, que superan los límites del continente europeo²¹⁶.

En este apartado queremos mostrar cómo se ha reconfigurado, en la práctica, la asociación entre bioética y derechos humanos, primero en el ámbito europeo y después a nivel planetario. Naturalmente la legislación internacional en materia de bioética no ha ignorado el desarrollo de las normas deontológicas, como la Declaración de Helsinki con sus respectivas actualizaciones y las Directrices Internacionales para la Investigación Biomédica de la CIOMS. De hecho, como vimos en el primer capítulo de este trabajo, estos documentos, citados en el preámbulo de la DUBDH, de hecho, son cronológicamente anteriores a las normas de los organismos intergubernamentales. Por ello, como señala justamente Monnier:

«La preocupación por la ética de los organismos intergubernamentales ha relativizado la idea de un monopolio profesional de los médicos, pero permanece firme la idea de que es necesario el estudio de la naturaleza de las normas emanadas por los organismos intergubernamentales para ver hasta dónde su intervención se basa en las reglas jurídicas o en las reglas para-jurídicas»²¹⁷.

Pero es también verdad que el desarrollo tanto de la bioética, como de la reglamentación jurídica de la actividad biomédica responden a una voluntad de salir al paso de la «falta de legitimidad de las normas exclusivamente profesionales [deontológicas]»²¹⁸. Dicho esto, es necesario recordar también, como se dijo en el primer capítulo, que las normas jurídicas internacionales de bioética, salvo la Convención de Oviedo, son todas normas de *soft-law*²¹⁹.

²¹⁵ G. HOTTOIS, *Droits de l'homme*, en G. HOTTOIS - MISSA JEAN-NOËL, *Nouvelle encyclopédie de bioéthique*, De Boeck Université, Bruselas 2001, p. 321.

²¹⁶ P. ZATTI, *Verso un diritto per la bioetica*, en C. M. MAZZONI (ed.), *Una norma giuridica per la bioetica*, Il Mulino, Bolonia 1998, p. 69.

²¹⁷ S. MONNIER, *Les comités d'éthique et le droit*, p. 79.

²¹⁸ *Ibidem*, p. 93. Es también verdad que las normas deontológicas no logran llenar el vacío jurídico. Cf. C. M. MAZZONI, *Introduzione, La bioetica ha bisogno di norme giuridiche*, en *IDEM* (ed.), *Una norma giuridica per la bioetica*, Il Mulino, Bolonia 1998, p. 11.

²¹⁹ No consideramos aquí la *Carta Europea de Derechos Fundamentales* que contiene menciones a la dignidad humana y a algunos de los problemas de bioética (art. 2, sobre el derecho a la vida y art. 3 sobre el derecho a la integridad de la persona) porque se trata de un

Por lo que se refiere al ámbito de la investigación biomédica, bastante tratado por las normativas deontológicas, llama la atención la ausencia de referencias en ella a los documentos internacionales, a no ser por el del citado art. 7 del PIDCP. Es verdad que hubo un intento de elaborar una Convención internacional especializada²²⁰, pero, en la práctica, la única normativa internacional existente hasta los años 80 era de naturaleza deontológica.

Permanecía en el aire una preocupación por las eventuales consecuencias negativas del progreso de las ciencias y hay tres resoluciones de la Asamblea General de las Naciones Unidas que van en esta dirección: la resolución 2540 XXXIII de 1968, la Resolución 3384 XXX de 1975 y la solución 37/194 de 1982. Se trata, con todo, más de indicar el problema que de resolverlo, especialmente las primeras dos resoluciones. La tercera, en cambio, se limita a prohibir la colobaración de los médicos en prácticas de tortura u otras prácticas inhumanas y degradantes.

Algún año después, tanto la asamblea parlamentaria del Consejo de Europa como el Comité de Ministros de la misma institución intervinieron con Resoluciones y Recomendaciones en el campo de la bioética, haciendo siempre referencia a los derechos humanos y a la dignidad humana²²¹. Como señala con justicia Andorno: «el principio del respeto por la dignidad humana emerge en el bioderecho naciente como el marco ineludible dentro del cual se debe desarrollar cualquier actividad biomédica, sea de naturaleza clínica o de investigación»²²².

A pesar de que no se trata de normas jurídicas en sentido estricto (en cuanto *soft-law*), constituyen ciertamente la base del futuro desarrollo de

documento que no fue ratificado y nos parece que su camino hacia una ratificación tiene todavía obstáculos importantes, además de ser de naturaleza genérica y no un documento especializado como la Convención de Oviedo. Con todo, no carece de valor jurídico sobre todo a través de la jurisprudencia de los tribunales internacionales, pero siempre, al menos por ahora, a nivel de *soft-law*. El valor jurídico de la Carta es ampliamente analizado por O. POLLICINO - V. SCIARABBA, *La Carta di Nizza oggi, tra "sdoganamento giurisprudenziale" e Trattato di Lisbona*, en «Diritto Pubblico Europeo e Comparato» (2008/1), pp. 101-124 con conclusiones para nada unívocas sobre el valor jurídico de la misma. Dado que se trata de un tema controvertido hemos preferido dejarlo de lado. Un análisis bioético se encuentra en A. BOMPIANI, *La Carta dei Diritti Fondamentali dell'Unione Europea: aspetti etici*, en «Medicina e Morale» 52/1 (2002), pp. 13-27.

²²⁰ Cf. S. MONNIER, *Les comités d'éthique et le droit*, p. 97.

²²¹ Un esquema que enumera las resoluciones recomendaciones iniciales de ambas instituciones se puede ver en A. BOMPIANI, *Consiglio d'Europa, Diritti Umani e Biomedicina*, p. 48.

²²² R. ANDORNO, *La dignidad humana como fundamento de la Bioética y de los Derechos Humanos en la Declaración Universal*, p. 253.

la legislación internacional en el marco de los derechos humanos y, por ello, pueden ser consideradas la primera etapa, después de la larga paréntesis post-Nüremberg, del nuevo acercamiento entre bioética y derechos humanos. Se trata de «importantes actos y documentos que...expresan una orientación sustancialmente unívoca hacia el objetivo indicado»²²³. Desde los años 80 en adelante se asiste a una progresiva consolidación de las intervenciones de los organismos intergubernamentales en temas de bioética, casi siempre haciendo mención a los derechos humanos, hasta desembocar, a fines de los 90, en algunos textos importantes por el alcance de los problemas tratados: además de la ya citada Convención de Oviedo, podemos pensar en la *Declaración contra toda Forma de Clonación* de las Naciones Unidas en el 2005 y en las tres Declaraciones de bioética de la UNESCO ya presentadas en el primer capítulo de este trabajo.

Lo que haremos ahora, más que detenernos en los detalles de este desarrollo legislativo, lo que superaría ampliamente el objetivo de esta tesis, es destacar el desarrollo teórico de la relación entre bioética y derechos humanos que ha llevado a la unánime adopción de este lenguaje en los instrumentos de derecho internacional que se refieren a la bioética, a pesar de haber estado ausentes hasta los años 80.

Si bien es cierto que el derecho internacional ha estado ajeno por largo tiempo a las problemáticas de la bioética, permanece como una especie de música de fondo una referencia al mundo de los valores universales, muy evidente en la DUDH y que en cierto modo se extiende al mundo de la bioética especialmente a través de la deontología. Podemos decir así que los derechos humanos han roto definitivamente las pretensiones del positivismo jurídico de pensar en un derecho sin referencia a los valores²²⁴. En el ámbito biomédico, sin embargo, fue inicialmente la deontología la que los custodió, quizás de un modo no demasiado adecuado, pero, una vez constatada su ineficacia para preservar la investigación biomédica de prácticas inaceptables, primero la bioética y después el derecho internacional de los derechos humanos, asumieron este rol de custodia de los valores fundamentales, concebidos como públicamente compartidos. Desde este punto de vista, podemos decir que los derechos humanos as-

²²³ A. BOMPIANI - A. LORETI BEGHÉ - L. MARINI, *Bioetica e diritti dell'uomo nella prospettiva del diritto internazionale e comunitario*, Giappichelli, Turín 2001, p. 1.

²²⁴ Es ya clásica la referencia a Rommen (*El eterno retorno del derecho natural*), pero es una tesis ampliamente compartida.

piran por su propia naturaleza a una legitimación sustancial²²⁵, es decir, más allá de su reconocimiento por parte de los diversos ordenamientos jurídicos nacionales. Es precisamente esta aspiración de legitimidad sustancial la que nos permite pensar en Nüremberg como el primer momento de la asociación entre bioética y derechos humanos²²⁶.

Dando una mirada histórica al proceso de construcción de las normas jurídicas internacionales en ámbito bioético, podemos entrever precisamente cómo la mención de los derechos humanos tiene una función de legitimación del valor universal y compartido de las normas de bioética que se pretende proponer²²⁷. Más aún: «los derechos fundamentales ofrecen un lugar propicio para la fusión y el intercambio entre la reglamentación para-jurídica y el derecho» y así podemos constatar que el derecho internacional de la bioética no ha nacido en el mundo jurídico, sino en el seno de esos órganos muy particulares que son los comités de ética²²⁸. En este caso, de comités de naturaleza internacional como el *European Group of Ethics*, el CDBI y el CIB que, como hemos visto en el primer capítulo, han sido los principales artífices de los instrumentos de derecho internacional en bioética²²⁹.

Pero existe también un peligro. La progresiva positivización de los derechos humanos nos puede hacer perder de vista su naturaleza meta-jurídica, especialmente si se piensa equivocadamente que su fundamento es un mero consenso de hecho o bien si se explota indebidamente su potencia retórica para reivindicar propuestas que van mucho más allá de su propia naturaleza, o incluso contra ella. De ese modo, estamos asistiendo hoy a una fuerte tendencia a la banalización de los derechos humanos por

²²⁵ Cf. S. MONNIER, *Les comités d'éthique et le droit*, p. 281.

²²⁶ Cf. *Ibidem*, p. 286. Ha habido una fecundación recíproca. Si por una parte los abusos en campo biomédico han inspirado algunos de los derechos humanos reconocidos por la DUDH, por otra parte, la ética biomédica se ha fundamentado, después de la Segunda Guerra Mundial, en los principios cardinales de los derechos humanos: dignidad, integridad y libertad de la persona humana.

²²⁷ Se debe decir, a modo de advertencia que en la literatura académica «la lectura de los textos no es fácil: no siempre es clara la definición que los diferentes autores dan a los dos términos que están en relación (bioética y derechos humanos), ni llegan (como es lógico) a conclusiones unívocas». A. BOMPIANI, *Il principio dei diritti umani nella normativa sanitaria italiana*, en «Rivista di Teologia Morale» 31 (1999), p. 521.

²²⁸ Bompiani tiende a enfatizar el rol de «primaria importancia» de los comités de bioética en este proceso. Cf. A. BOMPIANI - A. LORETI BEGHÉ - L. MARINI, *Bioetica e diritti dell'uomo nella prospettiva del diritto internazionale e comunitario*, p. 2.

²²⁹ Un análisis detallado de los trabajos de estos comités se encuentra en IDEM, *Il diritto internazionale e comunitario della bioetica*, Giappichelli, Turín 2006, pp. 145-164.

su inflación indebida, cuando se pretende fundar en ellos cualquier agenda política²³⁰. La asociación entre bioética y derechos humanos, dado que se coloca precisamente en esta fase de reivindicación de los derechos humanos de cuarta generación, hacen que estos derechos corran el grave peligro de ser vaciados por el individualismo radical presente en nuestra cultura occidental²³¹. Como veremos más adelante, es precisamente este fenómeno lo que sirve a los críticos del concepto de derechos humanos para atacarlo, no sólo desde otras culturas sino desde el interior del mundo occidental. Los derechos humanos son presentados por sus críticos como el reflejo de la cultura occidental, considerada fuertemente individualista y radicalmente ajena a la sensibilidad de otras culturas de naturaleza más bien comunitaria. En un sentido profundo, ese problema compromete también el mismo carácter natural de los derechos humanos, pues parecen disolverse en el historicismo de siempre nuevas reivindicaciones²³². Este peligro no nos debe hacer perder de vista el hecho de que, para ser eficaz, la tutela de los valores fundamentales en juego en las problemáticas de bioética exigen la presencia de normas adecuadas de derecho positivo²³³. En otras palabras, la positivización de los derechos humanos es una exigencia intrínseca de su misma naturaleza.

Dirijamos ahora nuestra atención al proceso de positivización de las normas de bioética en el derecho internacional. Podríamos considerar como primera etapa la afirmación, por parte de comités de ética e internacionales, de determinados principios éticos de referencia que después son aplicados a los diversos problemas²³⁴. Se puede pensar, por ejemplo, en la obligación del consentimiento informado, en la no-comerciabilidad del

²³⁰ La referencia espontánea es a la lucha por el derecho al aborto como derecho humano o bien el derecho al matrimonio de las parejas homosexuales.

²³¹ Basta pensar a las conocidas críticas de Alasdair MacIntyre al concepto de derechos humanos. Cf. A. MACINTYRE, *After Virtue*, University of Notre Dame Press, Notre Dame 1981, p. 69.

²³² Cf. A. DI RENZO MANNINO - F. DE FELICE, *La persona tra bioetica e diritto*, Edizioni Goliardiche, Trieste 2005, p. 35. También L. MARINI, *Il diritto internazionale e comunitario della bioetica*, p. 37.

²³³ Cf. S. MONNIER, *Les comités d'éthique et le droit*, p. 287.

²³⁴ Monnier pone justamente en evidencia que la nomenclatura de estos principios es muy variada. Se habla, de hecho, en los textos elaborados por los comités de ética, de principios éticos, exigencias éticas, imperativos éticos y juicios éticos, pero también de valores fundamentales y derechos. Esta diversidad permite concluir a la estudiosa francesa, después de una exhaustiva reseña de documentos producidos por comités, afirmando que: «Hay que renunciar a la idea de encontrar una coherencia interna que se pueda derivar de las jerarquizaciones de los principios hechas por los mismos comités». p. 295.

cuerpo humano, en el principio de solidaridad, etc. Se trata, por lo tanto, de principios y valores que pueden ser concebidos tanto como principios éticos como también jurídicos poniendo en evidencia el papel de mediación entre ética y derecho que los derechos humanos desarrollan. Como fundamento de los derechos fundamentales se evoca con frecuencia la dignidad humana, principio establecido por la DUDH y progresivamente consolidado después de la Segunda Guerra Mundial y también presente, como hemos visto, en los instrumentos jurídicos más importantes en campo bioético²³⁵. Poco a poco «a la conciencia de la necesidad de proteger algunos valores se ha agregado una conciencia jurídica sobre la necesidad de proteger los valores amenazados por el progreso médico a través del recurso a los derechos fundamentales»²³⁶. El mecanismo fundamental para llegar a la positivización de los derechos humanos en el ámbito bioético ha sido la repetida convergencia en torno al principio de la dignidad humana en los diferentes textos jurídicos, sean de naturaleza constitucional, pacticia o de *soft-law*. También algunos principios concretos han seguido este mismo itinerario, se puede pensar en el consentimiento informado o en la prohibición de comercialización del cuerpo humano y de sus partes²³⁷.

El efecto de este proceso ha sido doble. Por una parte, las exigencias de tutela de nuevos derechos (los así llamados derechos de cuarta generación ya mencionados, con todas las ambigüedades propias de algunos de ellos: basta pensar en el derecho al hijo propuesto por algunos defensores de las técnicas de reproducción médicamente asistida) y también a la tendencia a ampliar el concepto de titularidad de los derechos a sujetos nuevos, la especie humana en su conjunto o bien las generaciones futuras²³⁸. En un contexto de fuerte pluralismo social existe ciertamente el riesgo de hacer pasar como derechos humanos meras preferencias subjetivas con la consiguiente desarticulación del sistema de los derechos humanos, cuando se descubre que son invocados para defender una reivindicación y su

²³⁵ Cf. G. GERIN, *I diritti della persona nella prospettiva bioetica e giuridica*, en E. SGRECCIA - G. P. CALABRÒ., *I diritti della persona nella prospettiva bioetica e giuridica, Atti del Convegno*, Marco, Lungro di Cosenza 2002, G. GERIN, *Bioetica e diritti della persona*, Sapere 2000, Roma 2003.

²³⁶ S. MONNIER, *Les comités d'éthique et le droit*, p. 305.

²³⁷ La Monnier aclara que no todos los principios éticos han recibido convalidación jurídica y pone como ejemplo el derecho a tener una identidad genética no-modificada. Cf. *Ibidem*, p. 310.

²³⁸ La DUBDH es también un ejemplo de ampliación de la subjetividad jurídica a las generaciones futuras (art. 16).

exacto contrario. Este proceso implica también una fuerte tendencia a juridizar las relaciones entre las personas, a concebirlas en términos de conflictos de derechos, como sucede con la relación médico-paciente, actualmente sofocada por el conflicto entre la libertad de terapia del paciente y el derecho del médico a actuar siguiendo la propia conciencia. La invasión de los derechos fundamentales en campos tan específicos no está exenta de riesgos.

De todos modos, hay una difusa percepción de la necesidad de armonizar el sistema de los derechos humanos en ámbito biomédico²³⁹, lo que, como hemos visto en la primera parte, es uno de los propulsores más importantes hacia la consolidación del derecho internacional de la bioética²⁴⁰. Esta armonización, actualmente en proceso, se ha desarrollado en dos etapas. La primera caracterizada por el uso conspicuo de la *soft-law* como preparación del terreno y la segunda, casi como un punto de llegada, es la adopción de un instrumento jurídico vinculante como una Convención. La dificultad de llegar a instrumentos compartidos en el campo de los derechos fundamentales en ámbito biomédico queda en evidencia por la enorme desproporción que existe actualmente entre *soft-law* y normas jurídicas en sentido estricto. De hecho, hasta ahora todavía no existe una convención a nivel global, y la de nivel regional, la Convención de Oviedo, ni siquiera ha sido ratificada por la mayoría de los países involucrados. La misma UNESCO percibió esta dificultad y escogió conscientemente, como vimos en el primer capítulo, el instrumento de la Declaración para proponer normativas concretas en este campo²⁴¹. Desde la redacción de la Convención de Oviedo hasta la adopción de la DUBDH no se ve una tendencia hacia un consenso cada vez más amplio, más bien se trata de un replegarse hacia un consenso que si bien quizás toma en cuenta más temas, es sustancialmente mucho más débil y genérico²⁴².

²³⁹ Cf. C. M. MAZZONI, *Introduzione*, p. 11.

²⁴⁰ La Conferencia Mundial sobre los Derechos Humanos de Viena, en 1993, poco después de la caída del muro de Berlín, tuvo un papel importante en la inclusión de los temas de bioética en la agenda de los derechos humanos que había perdido bastante fuerza a fines de la Guerra Fría. Cf. G. GERIN, *Bioetica e diritti della persona*, Sapere 2000, Roma 2003, p. 18.

²⁴¹ Marini señala con justicia que la DUBDH es la última etapa de la constitución del derecho internacional de la bioética. Cf. L. MARINI, *Il diritto internazionale e comunitario della bioetica*, p. 72.

²⁴² Luca Marini sintetiza bien este proceso. Cf. *Ibidem*, pp. 44-72. A nuestro juicio, buena parte del problema se deriva de la naturaleza mucho más global del consenso buscado por la UNESCO en relación al consenso que se puede pretender en un área geográfica y cultural mucho más homogénea, como Europa. El factor de la diversidad cultural adquiere progresi-

Existe también una tercera etapa en la difusión de los principios normativos de bioética a través de los derechos humanos, que es la acogida a través de la jurisprudencia, es decir, la acogida, por parte del poder judicial, de los instrumentos de *soft-law* en la fundamentación de sus sentencias. Estos principios, antes mencionados²⁴³, son interpretados, sin embargo, de un modo bastante poco unívoco²⁴⁴.

La ambigüedad intrínseca de este proceso de positivización de los derechos humanos en el campo de la bioética se manifiesta a través de una debilidad de las normas cuando se enfrentan con presiones por parte de elementos extrajurídicos como los intereses económicos, intereses de tipo utilitario que relativizan el primado de la persona y de la dignidad humana, o bien la misma tendencia a considerar el progreso científico como algo que no necesita ser moderado por los derechos humanos²⁴⁵. El esfuerzo que debe hacer el derecho para salir al paso de estas exigencias es sin duda titánico y esto explica, en parte, la gran dificultad que encuentra el derecho para oponer un dique compacto contra estas insidias en contra de las personas y de sus derechos. De hecho, esas tendencias tienden a poner más en evidencia algunas debilidades, por así decir estructurales, que comprometen la capacidad normativa del sistema de los derechos fundamentales actualmente vigente²⁴⁶. Estas ambigüedades no se encuentran únicamente a nivel de derecho internacional sino también a nivel de derecho nacional donde con frecuencia la misma Constitución es interpretada a favor o en contra de un determinado derecho²⁴⁷. Basta pensar el

va importancia a medida que se extiende geográficamente el consenso.

²⁴³ Es bastante difundido el uso de la Convención de Oviedo en las diferentes cortes constitucionales europeas, incluso por parte de países que no la han ratificado, como Italia. Lo mismo se puede decir a propósito de la DUGHDH y la DUBDH.

²⁴⁴ Un análisis detallado, aunque no exhaustivo, del papel de la jurisprudencia en ámbito bioético se puede ver en M. T. MEULDERS-KLEIN, *La production des normes en matière bioéthique*, en C. NEIRINCK (ed.), *De la bioéthique au bio-droit*, Librarie Générale du Droit et de la Jurisprudence, París 1994, pp. 50-65.

²⁴⁵ Cf. J. P. DUPRAT, *Le biodroit, une phénomène global sans principe unificateur?*, en «Journal International de Bioéthique» 15/2-3 (2004), p. 37. Hay muchos ejemplos de estas tendencias, pero quizás ninguna tan evidente como la presión para aprobar la investigación con células troncales embrionarias, con la consiguiente destrucción de embriones, motivada más por pura curiosidad científica que por motivos de eficacia terapéutica.

²⁴⁶ Cf. M. T. MEULDERS-KLEIN, *Biomedicine, the family and human rights: the same ethics for all?*, en M. T. MEULDERS-KLEIN - R. DEECH - P. VLAARDINGERBROEK, *Biomedicine, the family and human rights*, Kluwer Law International, La Haya 2002, p. 636.

²⁴⁷ Cf. V. BALDINI, *Introduzione, Il politeismo dei valori e la partenogenesi dei diritti costituzionali: tra ermeneutica storicista ed ermeneutica ontologica*, en IDEM (ed.), *Diritti della persona e problematiche fondamentali*, Giappichelli, Turín 2004, p. 10.

recurso a la dignidad humana para fundamentar tanto la eutanasia como la prohibición de ella.

Como muestra bien Monnier, esas debilidades estructurales del sistema de los derechos humanos pueden sintetizarse en cuatro fundamentales:

- 1) La relativización de los derechos humanos en el campo biomédico a pesar de que se presentan con frecuencia como principios absolutos²⁴⁸. Se trata sustancialmente del esfuerzo que hace el ordenamiento jurídico en su conjunto para salir al paso del pluralismo presente dentro de buena parte de las sociedades occidentales. Esta acomodación se hace tanto a través del recurso a las excepciones (por ejemplo al consentimiento informado en el caso de los incapaces, la tutela de los embriones, sujeta a escandalosas excepciones por motivos arbitrarios) o bien mediante el balanceamiento de los derechos, como la calidad de la vida contra su indisponibilidad, o bien el derecho a la autodeterminación de la madre contra el derecho a la vida del feto en el caso de las leyes que legalizan el aborto.
- 2) El amplio recurso a la interpretación para vaciar de contenido algunos derechos que son objeto de controversia. Quizás el ejemplo más evidente es el derecho a la vida. Se trata no sólo de una concesión a la interpretación hecha a los tribunales²⁴⁹, sino también de una explícita retirada por parte del legislador para dejar a los jueces una gran discrecionalidad a la hora de interpretar.
- 3) La insuficiente determinación de su contenido: muchas veces se busca explícitamente dejar espacio a diversas acepciones de un mismo concepto. Quizás el ejemplo más importante de esta determinación es el mismo término dignidad humana, que para algunos no sólo no ha sido definido sino que es por naturaleza indefinible²⁵⁰. En él, de hecho, parecen coexistir dos valores contradictorios entre los que el mismo legislador no parece querer inclinar-

²⁴⁸ No conviene olvidar, a este respecto, el alejamiento de los principios del Código de Núremberg por parte de la Declaración de Helsinki comprometiendo el valor absoluto del principio del consentimiento informado.

²⁴⁹ Sobre el derecho a la vida se pueden consultar con gran provecho M. CASINI, *Il diritto alla vita del concepito nella giurisprudenza europea. Le decisioni delle corti costituzionali e degli organi sovranazionali di giustizia*, CEDAM, Padua 2001 y E. BALESTRERO, *Il diritto alla vita prenatale nell'ordinamento internazionale*, Edizioni Studio Domenicano, Bolonia 1997.

²⁵⁰ S. MONNIER, *Les comités d'éthique et le droit*, p. 402.

se: la sacralidad de la persona entendida como indisponibilidad, y la autonomía. Por ello no sorprende que tanto los defensores de la eutanasia, como sus detractores, hagan recurso a la dignidad humana para sostener las propias posiciones. Otro modo de indeterminación es la coexistencia de sentidos diferentes, aunque no contrapuestos, de un determinado concepto; en ese campo se puede poner como ejemplo el derecho a la intimidad, que puede ser entendido tanto como protección de los datos personales como autonomía de decisión²⁵¹. A veces la indeterminación es querida e incluso explicitada por la misma normativa, como el reenvío a las leyes nacionales para la tutela de la vida pre-natal presente en la Convención de Oviedo. No hay necesidad de detenerse demasiado en estos ejemplos para darse cuenta de cuánto puede debilitar la indeterminación al contenido de los derechos fundamentales.

- 4) La incapacidad de garantizar el cumplimiento de las normativas a través del recurso al derecho penal. Por ese motivo «los instrumentos de derecho internacional y de derecho comunitario, en el ámbito de la bioética, se puede incluir en la noción, propia del derecho internacional, de *lex imperfecta*»²⁵².

Existe, sin embargo, una ambigüedad todavía más profunda en la doctrina de los derechos humanos tal y como se presenta hoy. Es el problema del sujeto de los derechos²⁵³. ¿A quién deben ser reconocidos los derechos humanos? En síntesis, el problema que enfrenta hoy el derecho internacional de los derechos humanos es la insinuación de una peligrosa distinción, ya presente en cierto sentido, entre ser humano y persona humana. ¿Los derechos humanos son reconocidos a los seres humanos o a las personas humanas? La tendencia histórica del derecho había sido siempre hacia una progresiva ampliación de la titularidad de los derechos, de los europeos a los indios, de aquellos con medios económicos a todos los ciudadanos, de los varones a las mujeres, de los blancos a los negros y así sucesivamente. Sólo hoy en día parece que existe una tendencia a res-

²⁵¹ Es el concepto de *privacy* usado para motivar la sentencia *Roe vs. Wade*. Cf. R. DWORKIN, *Life's dominion. An argument about abortion, euthanasia and individual freedom*, Vintage, Nueva York 1994.

²⁵² S. MONNIER, *Les comités d'éthique et le droit*, p. 409.

²⁵³ Cf. C. CASINI, *Intervento di sintesi*, en E. SGRECCIA - G. P. CALABRÒ, *I diritti della persona nella prospettiva bioetica e giuridica*, *Atti del Convegno*, Marco, Lungro di Cosenza 2002, p. 89.

tringir la titularidad, especialmente en los momentos extremos de la existencia humana: al inicio y al final de la vida. La sombra del positivismo jurídico parece todavía no haber desaparecido del todo si todavía nos preguntamos quién tiene la potestad de definir al sujeto de derecho. Si es la ley la que define quién es un hombre nos encontramos ante una situación donde «la existencia de un derecho subjetivo es condicionada al reconocimiento de un sujeto por parte del derecho objetivo positivo»²⁵⁴. En ese caso los derechos humanos no sirven para nada y es mejor contentarse con los derechos de los ciudadanos, cuando no con los derechos de los poderosos y pedir a Dios que nos encontremos en el lugar justo para evitar ser eliminados, especialmente cuando fuimos embriones o cuando ya no tendremos la capacidad de defender los propios intereses.

Una situación de esta naturaleza, más allá de los problemas propios del concepto mismo de derechos fundamentales, como el problema de su universalidad o bien la definición de su contenido, no puede no debilitar todavía más el papel de los derechos humanos como fundamento de una bioética compartida que tutele adecuadamente los valores fundamentales. Por este motivo, la positivización de los derechos humanos lleva en sí mismo una doble valencia. Por una parte es algo necesario para garantizar su eficacia, por otra, se compromete su indisponibilidad poniéndolos en las manos de los consensos de turno dentro de la sociedad o bien entre los ministros de una corte constitucional²⁵⁵. No obstante, nos parece que se trata más bien de un problema de inadecuada positivización de los derechos fundamentales y no tanto de una dificultad intrínseca a los derechos humanos en cuanto principios éticos-jurídicos de valor universal²⁵⁶. En otras palabras, mientras más se refuerza el alcance normativo de derechos humanos, a través de su positivización en el derecho internacional, tanto más se debilita su normatividad ética que es la exigencia fundamental para poder fundamentar una bioética global. Parece, paradójicamente, que debemos escoger entre unos derechos humanos en campo biomédico

²⁵⁴ *Ibidem*, p. 91.

²⁵⁵ Como afirma Marini: «los resultados a los que ha llegado el derecho pacticio, además, parecen reforzar la tesis que tiende a calificar en sentido constitutivo y no ya puramente reconocitivo a los instrumentos internacionales sobre los derechos humanos, debilitando paralelamente la tesis que busca el fundamento de los derechos humanos en una realidad humana entendida en sentido ontológico». L. MARINI, *Il diritto internazionale e comunitario della bioetica*, p. 29.

²⁵⁶ En este sentido, compartimos las reflexiones de Carlo Casini que ve en los derechos humanos una promesa de tutela efectiva de todos los sujetos humanos. C. CASINI, *Intervento di sintesi*, p. 94.

muy orgánicos y restringidos, pero fundados únicamente en el consenso de hecho, o bien unos derechos humanos amplios y universalmente fundamentados, pero agudados por su falta de tutela jurídica. En un cierto modo, esta dialéctica se refleja en la diferencia entre la Convención de Oviedo, mucho más específica sus contenidos, pero con derechos bien tutelados y la DUBDH, mucho más amplia en las temáticas cubiertas con el recurso los derechos humanos, pero casi totalmente carente de normatividad jurídica.

Pero no terminan aquí los problemas de los derechos humanos en el campo de la bioética. Si la globalización, como hemos puesto en evidencia, plantea con más urgencia la exigencia de encontrar soluciones compartidas a los problemas de la bioética, al mismo tiempo pone en crisis la universalidad de los derechos humanos, hasta ahora incontestada, precisamente porque el paradigma es atacado de un modo más agresivo por las exigencias de las diferentes culturas.

d. El paradigma de los derechos humanos ante la globalización de la bioética

En la sección precedente hemos visto cómo la asociación entre bioética y derechos humanos, precisamente por la tendencia universalizante de esta última categoría, había logrado que prácticamente podíamos tener estándares globales de bioética expresados a través de los instrumentos del derecho internacional de los derechos humanos. La misma existencia de la Convención de Oviedo y de la DUBDH son una prueba manifiesta de este dato de hecho. A pesar del limitado alcance del consenso alcanzado, permanece claramente en el aire el problema tanto de la necesidad de encontrar normas compartidas como de la oportunidad de apoyarse en los derechos humanos para llegar a este objetivo

La fe inicial en la viabilidad de esta perspectiva, que ha animado el desarrollo histórico del vínculo entre bioética y derechos humanos, comienza a ser erosionada por algunas tendencias centrífugas, *in primis*, por la difusión del relativismo cultural que compromete la misma universalidad de los derechos humanos, antes considerada incuestionable²⁵⁷. En re-

²⁵⁷ Este problema va naturalmente más allá del tema de la bioética global y consituye un problema de la filosofía política y de la ética *tout court*. P. JONES - S. CANEY, *Introduction*, en P. JONES - S. CANEY (ed.), *Human rights and global diversity*, Frank Kass, Ilford 2001, p. 1. Como sostienen estos autores, este problema es todavía más complejo que el desafío del multiculturalismo, bastante estudiado por parte de la literatura académica, porque la diversidad cultural es mucho más radical a nivel global. Obviamente, las coordenadas teóricas de ambos

alidad, no es un problema totalmente nuevo: ya en 1947 la Asociación Antropológica Americana cuestionó fuertemente la universalidad de los derechos humanos²⁵⁸. La Asociación se expresaba sobre la DUDH, todavía en fase de redacción, en esos términos: «una declaración de derechos concebida únicamente en términos de los valores prevalentes en Europa occidental y América» y agregaba: «lo que puede ser considerado un derecho del hombre en una sociedad puede ser perfectamente considerado antisocial en otra... los criterios y los valores son relativos a la cultura de los que se derivan»²⁵⁹. Es verdad, sin embargo, que este ataque del relativismo cultural fue sepultado por el amplio consenso del que entonces gozaba el paradigma de los derechos humanos, a pesar del hecho que tanto los países islámicos como los países del bloque soviético, al menos los que entonces eran miembros de las Naciones Unidas, se abstuvieron en la votación para la promulgación de la Declaración, que fue entonces aprobada sin votos contrarios por los 56 miembros de las nacientes Naciones Unidas (48 a favor y ocho abstenciones). Fueron necesarios varios años para llegar a tratados vinculantes para la tutela jurídica efectiva de estos derechos, pero hoy por hoy casi todas las Declaraciones y Convenciones hacen referencia explícita a los derechos humanos y a la dignidad humana siguiendo los pasos de la DUDH²⁶⁰.

Hay que esperar hasta los años 90 para asistir a una progresiva contestación de la universalidad de los derechos humanos bajo el ataque de un renovado relativismo cultural. Este desafío tuvo como telón de fondo la Conferencia Mundial sobre los Derechos Humanos en Viena, desarrollada en 1993 para relanzar la agenda de los derechos humanos una vez terminada la Guerra Fría. Algunos meses antes, en la Declaración de Bangkok, los países asiáticos hicieron algunas observaciones sobre la universalidad de los derechos humanos que tienden a limitar su alcance, por ejemplo, la necesidad de contextualizar su aplicación y sobre todo la afirmación de la soberanía estatal como principio básico para la legitimidad

problemas tienden a sobreponerse, pero no son idénticas. No basta simplemente contra trasponer a nivel global el concepto de ciudadanía multicultural para resolver el problema.

²⁵⁸ Cf. D. LITTLE, *Rethinking human rights*, en «Journal of Religious Ethics» 27 (1999), p. 153.

²⁵⁹ AMERICAN ANTHROPOLOGICAL ASSOCIATION, *Statement on Human Rights* in «American Anthropologist» 49 (1947), p. 539.

²⁶⁰ Como destaca oportunamente Glendon, la DUDH fue una revolución epocal y la Declaración es un documento cuya influencia es inversamente proporcional a su fuerza normativa, que es únicamente moral. Cf. M. A. GLENDON, *A world made new. Eleanor Roosevelt and the Universal Declaration on Human Rights*, Random House, Nueva York 2001, p. xvi.

de la normas jurídicas de tutela de los derechos humanos. La misma declaración, en el art. 10 subraya la necesaria interdependencia e indivisibilidad entre los derechos políticos y los derechos económicos-sociales, criticando veladamente el énfasis occidental, sobre todo de Estados Unidos, en los derechos políticos que tiene un carácter más individualista. En la misma conferencia, los países asiáticos liderados por China contestaron fuertemente la universalidad de los derechos humanos a pesar de que finalmente se llegó un consenso en la declaración final donde se dice que:

«All human rights are universal, indivisible and interdependent and interrelated. The international community must treat human rights globally in a fair and equal manner, on the same footing, and with the same emphasis. While the significance of national and regional particularities and various historical, cultural and religious backgrounds must be borne in mind, it is the duty of States, regardless of their political, economic and cultural systems, to promote and protect all human rights and fundamental freedoms»²⁶¹.

También hubo contestación por parte de los países islámicos. De hecho, en la *Declaración de El Cairo sobre los Derechos Humanos y el Islam*, de 1990, se indica la Shari'ah como criterio hermenéutico incuestionable para la interpretación de los derechos humanos y se encuentran bastantes contradicciones con los derechos humanos en sentido clásico, especialmente en materia de libertad religiosa y de derechos de la mujer.

La diversidad cultural ha sido después progresivamente afirmada durante los últimos tiempos, también en los documentos de la UNESCO: la DUDC del 2001 y la CPPDEC, derivada de la primera, del 2005. El texto del art. 12 de la DUBDH sobre la conciliación entre derechos humanos y diversidad cultural, sigue casi al pie de la letra la formulación que se encuentra en estos instrumentos. Desde el punto de vista teórico, finalmente, la crítica más aguda a la universalidad de los derechos humanos viene de los defensores de los así llamados *Asian Values* que se centran en el antagonismo entre el individualismo de los derechos humanos y los valores comunitarios de las culturas asiáticas²⁶². De hecho, otro ata-

²⁶¹ Cf. *Declaración de Viena y Plataforma de Acción*, n. 5. No habiendo una traducción oficial, cito en inglés.

²⁶² Pueden consultarse, por ejemplo: M. MEIJER, *Dealing with human rights. Asian and western views on the value of human rights*, HOM, Utrecht 2001; W. J. TALBOTT, *Which rights should be universal?*, Oxford University Press, Nueva York 2005; A. POLLIS - P. SCHWAB, *Human rights: a western construct with limited applicability*, en A. POLLIS - P. SCHWAB (ed.), *Human rights, Cultural and ideological perspectives*, Praeger, Nueva York 1980, pp. 1-18; W. T. DE BARY, *Asian values and human rights*, Harvard University Press, Cambridge 1998; J. R.

que a los derechos humanos viene precisamente de la tradición comunitaria occidental que ataca sobre todo la versión de los derechos humanos basada en el individualismo liberal²⁶³.

El ataque es sin duda reforzado por las ambigüedades propias del proceso de positivización de los derechos humanos puestos en evidencia en el apartado anterior, pero, a nuestro juicio, no sólo son diversas conceptualmente sino que precisamente toman fuerza de ellas para validar la tesis de la falta de universalidad de los derechos humanos. Esta sección pretende presentar las diversas valoraciones hechas sobre la posibilidad de fundamentar una bioética global transcultural a partir del paradigma de los derechos humanos. El problema, para decirlo con las palabras de Ladikas y Schroeder, se puede formular en los siguientes los términos:

«De hecho es en el terreno de la metaética donde se deben desarrollar los debates más interesantes a propósito de la bioética global, quizás la pregunta más repetida es: ¿son los derechos humanos una invención occidental basada en un pensamiento deontológico incapaz de ser universalizado?»²⁶⁴.

Si el desarrollo del derecho internacional de los derechos humanos en el campo de la bioética es una realidad de hecho, como hemos mostrado ampliamente en el apartado anterior, esto no quiere decir que necesariamente sea éste el camino adecuado para llegar a una bioética global compartida, al menos en el modo en que se presenta, hoy por hoy, ese paradigma. Como sostiene, de hecho, Byk: «El conflicto entre los principios de los derechos humanos y los valores sociales y culturales parece, por lo tanto, inevitable en muchas circunstancias»²⁶⁵. Por este motivo, el mismo autor se pronuncia a favor del nacimiento de una así llamada etnobiaética²⁶⁶. Es un dato de hecho que también «las respuestas negativas [al problema de si los derechos humanos pueden ser justificados] se centran mayoritariamente en la pretensión que los derechos humanos son una invención occidental que no puede ser universalizada al resto del mun-

BAUER - D. A. BELL (ed.), *The East Asian challenge for human rights*, Cambridge University Press, Cambridge 1999.

²⁶³ Cf. L. HENKIN et al., *Human rights*, Foundation Press, Nueva York 1999, pp. 92-94.

D. LITTLE, *Rethinking human rights*, p. 154.

²⁶⁴ M. LADIKAS - D. SCHROEDER, *Too early for global ethics?*, p. 405.

²⁶⁵ C. BYK, *Global bioethics and culture*, en «Journal International de Bioéthique» 16/1-2 (2005), p. 13.

²⁶⁶ *Ibidem*, p. 14.

do»²⁶⁷. De hecho, como nota Thomasma «Antes de abrazar los derechos humanos como los universales en los que se debe apoyar una bioética internacional debemos notar que el movimiento de los derechos humanos se debe enfrentar a nivel global con el mismo problema que la ética»²⁶⁸.

Como hemos visto, no ha sido el vínculo entre bioética y derechos humanos lo que ha hecho estallar la contestación del paradigma de los derechos humanos a partir del relativismo cultural. En la misma Conferencia de Viena, donde se hizo la propuesta de moderar el progreso biotecnológico mediante el instrumento de los derechos humanos, surgieron las primeras acusaciones contra los derechos humanos por ser un artefacto cultural del occidente más que una realidad universal²⁶⁹. Como hemos visto, el vínculo entre bioética y derechos humanos ha sido principalmente un discurso europeo y no sorprende por lo tanto, que la gran mayoría de los documentos de derecho internacional que vinculan la bioética a los derechos humanos pertenezcan al derecho comunitario europeo. De hecho, a nivel mundial, casi únicamente la UNESCO ha dado un paso adelante hacia una bioética global apoyándose en los derechos humanos y solamente en los últimos diez años. Y por ello, no es una sorpresa tampoco que el tema de la diversidad cultural haya sido introducido en los instrumentos internacionales del bioderecho únicamente en el 2005, en el art. 12 de la DUBDH.

A pesar de ello, ya en la bioética académica se había enfrentado el problema de la universalidad de los derechos humanos en ámbito biomédico como una de las posibilidades para fundamentar una bioética global. En ámbito sajón, ha sido la progresiva conciencia de los límites de la así llamada bioética norteamericana la que ha contribuido a un enfoque más universal y menos parroquial de los problemas de bioética²⁷⁰. Si en Estados Unidos el movimiento ha sido más bien desde la bioética hacia los derechos humanos siguiendo la dinámica de progresiva universalización de los problemas bioéticos, en Europa, en cambio, fueron los derechos humanos los que rápidamente se aliaron con la bioética para garantizar una protección más fuerte a los sujetos contra el progreso biotecnológico, percibido inicialmente como una amenaza a los derechos humanos que

²⁶⁷ D. SCHROEDER, *Editorial*, en «Cambridge Journal of Healthcare Ethics» 14 (2005), p. 218.

²⁶⁸ D. C. THOMASMA, *Proposing a new agenda: Bioethics and International Human Rights*, en «Cambridge Journal of Healthcare Ethics» 10 (2001), p. 300.

²⁶⁹ *Ibidem*.

²⁷⁰ R. BAKER, *Bioethics and Human Rights*, p. 249.

hacia necesaria una intervención coordinada a nivel europeo. Podríamos decir, por lo tanto, que en Europa bioética y derechos humanos siempre han estado asociados, como hemos visto más arriba.

Vemos entonces cómo dentro de ambos filones la crítica a la universalidad de los derechos humanos por parte del relativismo cultural ha sido percibida como una amenaza. Este debate específico nos sirve también para poner en conexión el tema del vínculo entre bioética y derechos humanos con la problemática de la bioética global en su versión de bioética transcultural, para ver cómo finalmente no son dos tendencias tan lejanas como parecen, dado que ambas deben resolver los mismos problemas.

De hecho, cuando inicialmente se pensaba en la posibilidad de una bioética global transcultural, se evocaba al paradigma de los derechos humanos como una posibilidad concreta para encontrar soluciones compartidas²⁷¹. Esta posibilidad fue inicialmente contemplada en el ámbito de la bioética anglosajona donde se percibía fuertemente la necesidad de salir al paso del relativismo cultural, especialmente ante algunas prácticas consideradas inaceptables por los expertos occidentales, *in primis*, las mutilaciones genitales femeninas²⁷². Las reflexiones, sin embargo, apuntaban más a la potencia retórica del paradigma de los derechos humanos como valores *prima facie* incuestionables que a una elaboración teórica profunda sobre el vínculo entre bioética y derechos humanos²⁷³. De hecho, este vínculo, como vimos en el apartado anterior, se desarrolla únicamente en Europa y solamente alcanzó una expansión internacional con la actividad normativa de la UNESCO. Por este motivo, en el campo anglosajón, para fundamentar el valor fundacional de los derechos humanos se usan argumentos estrictamente éticos, como el así llamado principio de humanidad elaborado por Macklin, la teoría del contrato de Robert Baker y últimamente Thomasma que se apoya en la teoría de Loewy basada en la inmoralidad de provocar sufrimiento como principio moral universal²⁷⁴.

²⁷¹ Esta es la tesis de L. P. KNOWLES, *The lingua franca of Human Rights and the rise of a Global Bioethic*, pp. 253-263.

²⁷² Este es el argumento central para oponerse en el relativismo cultural de L. M. KOPELMAN, *The incompatibility of the United Nations' goals and conventionalist ethical relativism*, ??, pp. 234-243 y también del libro de R. MACKLIN, *Against relativism??*.

²⁷³ Como hemos mostrado en el apartado anterior, el recurso a los derechos humanos en la literatura anglosajona no se basa en una intención sistemática de fundamentar su universalidad.

²⁷⁴ D. C. THOMASMA, *Bioethics and international human rights*, en «Journal of Law, Medicine and Ethics» 25 (1997), pp. 299-300.

Estos autores no desarrollan para nada los aspectos jurídicos del vínculo entre bioética y derechos humanos y tampoco centran su atención en la positivización de los derechos humanos en el campo de la bioética que se ha desarrollado al otro lado del Atlántico²⁷⁵. De ese modo, cuando Thomasma presenta sus principios transculturales de derechos humanos ni siquiera menciona los instrumentos de derecho internacional y se contenta con un conjunto de principios éticos bastante genéricos, algunos procedimentales y otros sustanciales²⁷⁶. A partir de esos principios para la construcción de una bioética Thomasma propone dos reglas fundamentales: la regla de curar (como intención fundamental del acto médico) y la regla de proteger a los sujetos vulnerables del daño. De todos modos, para Thomasma, el consenso y el diálogo, como principios procedimentales por excelencia, no son tanto un punto de llegada como un requisito para fundamentar una bioética intercultural sólida²⁷⁷.

De cualquier manera, este enfoque basado en el vínculo entre bioética y derechos humanos no ha sido para nada compartido unánimemente y ha sido fuertemente criticado por algunos expertos de bioética no-occidentales. Quizás las críticas más fuertes vienen de Sakamoto que sostiene que «es casi imposible [globalizar la bioética] insistiendo en la universalidad de los derechos humanos y por lo tanto en la universalidad de la bioética euroamericana. Por este motivo, tenemos necesidad de una nueva bioética global»²⁷⁸. El argumento fundamental del autor japonés es que el antropocentrismo occidental es incompatible con el *ethos* asiático y también africano, más favorable a una bioética bio-eco-comunitaria²⁷⁹. Se trata sustancialmente de la misma crítica que dirigen los defensores de los

²⁷⁵ La propuesta de Lori Knowles de acercar la bioética norteamericana y el derecho internacional de los derechos humanos es más bien una excepción. Cf. L. P. KNOWLES, *The lingua franca of Human Rights and the rise of a Global Bioethic*, pp. 253-263.

²⁷⁶ Los siete principios de Thomasma son (1) la regla del diálogo pacífico; (2) la prohibición de la xenofobia; (3) el respeto por el pluralismo cultural; (4) la búsqueda del bien común; (5) la apertura a los conceptos de las otras culturas; (6) el respeto por las personas en su contexto y (7) los a priori existenciales que son más bien principios negativos derivados de la experiencia moral de la humanidad como (sic) el empoderamiento y los derechos reproductivos de las mujeres. Cf. D. C. THOMASMA, *Bioethics and international human rights*, pp. 300-303. También IDEM, *Proposing a new agenda: Bioethics and International Human Rights*, pp. 305-307.

²⁷⁷ Cf. IDEM, *Bioethics and international human rights*, pp. 17-27.

²⁷⁸ H. SAKAMOTO, *Towards a new 'Global Bioethics'*, p. 194; IDEM, *A new possibility of global bioethics as an intercultural social tuning technology*, en J. TAO LAI PO-WAH, *Cross-cultural perspectives on the (im)possibility of global bioethics*, Kluwer, Dordrecht 2002, pp. 359-367; H. SAKAMOTO, *Globalization of Bioethics as an Intercultural Social Tuning Technology*, en «Journal International de Bioéthique» 16/1-2 (2005), pp. 17-27.

Asian Values de los que hemos ya hablado, pero aplicada a las específicas problemáticas de la bioética. Sobre este punto, con frecuencia se habla del principio del consentimiento informado como un valor típicamente occidental que carece de sentido, al menos en su declinación individualista, en una cultura de naturaleza más comunitaria como la asiática. Algunos autores, sin embargo, son conscientes de la necesidad de acoger la contribución de pensamiento comunitario si se quiere construir un consentimiento que pueda extenderse fuera de los límites de la cultura occidental. Thomasma ve en el concepto de bien común un buen candidato para este rol de mediación superando así el excesivo individualismo de algunos sectores de la cultura occidental²⁸⁰. De hecho, como nota el autor norteamericano, el bien común es también patrimonio cultura occidental²⁸¹.

En el marco de la literatura anglosajona, otros autores contestan el hecho de que fundar la bioética en los derechos humanos tiende a reducir demasiado el alcance normativo de la misma, dejando de lado algunos conceptos morales importantes como las obligaciones y las virtudes²⁸². Como observa Benatar: «usar únicamente el lenguaje de los derechos para comprender todos los problemas morales es más o menos lo mismo que usar la misma medicina para todas las enfermedades... es burdo e ineficaz»²⁸³. Evidentemente, nosotros estamos hablando de un concepto más amplio de derechos humanos que no se limita a sus aspectos éticos sino que también se extiende a su alcance jurídico. Otros autores, en esta misma línea, sostienen que «hacer recurso a los derechos humanos es agregar más espectacularidad que sustancia al debate»²⁸⁴. En realidad, nos parece que la elección de los derechos humanos es más bien fruto de una falta de alternativas. Como sostiene Thomasma: «existen pocos mecanismos disponibles, fuera de los derechos humanos para fundamentar una bioética global»²⁸⁵. De todos modos, nos parece que es bastante compartido entre

²⁷⁹ Cf. D. SCHROEDER, *Human Rights and their role in Global Bioethics*, en «Cambridge Journal of Healthcare Ethics» 14 (2005), p. 221.

²⁸⁰ Cf. D. C. THOMASMA, *Proposing a new agenda: Bioethics and International Human Rights*, p. 306.

²⁸¹ Cf. IDEM, *The challenge of doing International Bioethics*, en L. R. RASMUSSEN - H. T. J. ENGELHARDT, *Bioethics and moral content: National traditions of health care morality, Papers dedicated in tribute to Kazumasa Hoshino*, Kluwer, Dordrecht 2002, p. 226.

²⁸² Cf. D. BENATAR, *Bioethics and health and human rights: a critical review*, en «Journal of Medical Ethics» 32 (2006), p. 19.

²⁸³ *Ibidem*, p. 19.

²⁸⁴ Y. BARILAN - M. BRUSA, *Human rights and bioethics*, en «Journal of Medical Ethics» 34 (2008), p. 383.

²⁸⁵ D. C. THOMASMA, *Bioethics and international human rights*, p. 296.

los expertos que el paradigma de los derechos humanos es un buen punto de partida para ese proceso de universalización de la bioética norteamericana, a pesar de que el escollo de la diversidad cultural no haya sido adecuadamente enfrentado por la falta de profundización en los aspectos fundativos del paradigma de los derechos humanos que se percibe en los bioeticistas norteamericanos. Al menos hasta ahora, permanece en pie el deseo de Annas²⁸⁶ de una síntesis entre bioética y derechos humanos a pesar de que los fundamentos no son demasiado sólidos.

En Europa el problema de la diversidad cultural ha sido puesto en evidencia a nivel social por los masivos flujos migratorios hacia el viejo continente, produciendo abundante literatura académica a propósito del así llamado multiculturalismo. Sin embargo, el problema de multiculturalismo, es decir, el buscar normas compartidas dentro de una misma sociedad (y por lo tanto dentro de un único sistema jurídico) no se identifica con el problema de la diversidad cultural global, donde la problemática adquiere una radicalidad mucho más notoria. Por este motivo, dentro del derecho comunitario de la bioética, la diversidad cultural no ha sido explícitamente enfrentada (de hecho no se toca en la Convención de Oviedo) ya que el espacio del derecho comunitario es prácticamente un espacio cultural homogéneo²⁸⁷, al menos en comparación con el espacio global. De hecho, ha sido más bien la elaboración y la adopción de la DUBDH la que ha llevado también al campo de la bioética el ataque a la hasta ahora indiscutida universalidad del paradigma de los derechos humanos en este ámbito, como muestra la Convención de Oviedo y la misma DUGHDH.

Las pretensiones de la diversidad cultural, que se ponen en evidencia en el art. 12 de la DUBDH han llevado a propuestas de una aplicación contextual de los principios de los derechos humanos²⁸⁸ y, al menos, a tomar en serio este problema. De hecho «los principios fundantes de la bioética -multidisciplinariedad, pluralismo y respeto por la diversidad

²⁸⁶ G. J. ANNAS, *Bioethics and human rights*, en «Hastings Center Report» 33/5 (2003), p. 3.

²⁸⁷ Nos parece que dentro de Europa se debería hablar más de pluralismo que de diversidad cultural, basta notar como el cristianismo permanece siendo indudablemente el alma cultural de occidente por más que se reniegue de él. La distinción entre pluralismo y diversidad cultural es agudamente puesta en evidencia por B. PAREKH, *Rethinking multiculturalism. Cultural diversity and political theory*, Harvard University Press, Cambridge 2000, p. 2.

²⁸⁸ C. BYK, *Bioéthique et culture*, en IDEM, *Bioéthique et droit international, Autour de la Déclaration universelle sur la bioéthique et les droits de l'homme*, LexisNexis, París 2007, p. 6.

cultural-parecen negar esa búsqueda de la universalidad [del bioderecho]»²⁸⁹. Otras propuestas, aunque reconocen la importancia del problema, tienden a minimizarlo, tanto porque, a pesar de todo, los derechos humanos gozan de un consenso de hecho bastante importante ya que «los derechos humanos surgen de instrumentos de derecho internacional que son suficientemente flexibles para ser compatibles con un aspecto total por la diversidad cultural»²⁹⁰. Parece también ser cierto, como sostiene Amartya Sen, que las críticas a la universalidad de los derechos humanos suelen venir más de los académicos occidentales, que fuerzan los aspectos conflictivos con las culturas orientales²⁹¹. Nos parece que todos modos se trata de un problema real que requiere respuestas profundas y no simples generalizaciones. De hecho, la globalización de la biotecnología exige que a esta homogeneización sea acompañada por una respuesta de la bioética y del bioderecho que trascienda las culturas pero sin deformarlas para acomodarlas en una universalidad vacía y desencarnada.

Se trata de un universalismo que debe estar atento a evitar dos peligros: el liberalismo exacerbado y el comunitarismo relativista²⁹². Si por una parte está claro el rechazo al relativismo cultural en el contenido en el art. 12 de la DUBDH²⁹³, el respeto a los aspectos positivos del comunitarismo exige, nos parece, que la indiscutible potencia retórica de los derechos humanos sea acompañada por una visión positiva de la diversi-

²⁸⁹ IDEM, *International law and life sciences: A new battlefield of power or a new temple for justice and peace?*, en «Journal International de Bioéthique» 15/2-3 (2004), p. 157.

²⁹⁰ R. ANDORNO, *Global bioethics at UNESCO: in defence of the Universal Declaration on Bioethics and Human Rights*, en «Journal of Medical Ethics» 33 (2007), p. 152.

²⁹¹ Cf. A. SEN, *Universal truths: human rights and the westernizing illusion*, en «Harvard International Review» 20 (1998), pp. 40-43. Hay autores orientales que sostienen que las culturas orientales no sólo no son incompatibles, sino que incluso promueven los derechos humanos: N. JING-BAO, *Cultural values embodying universal norms*, pp. 254-255. Otros critican a la DUBDH por haber adoptado el paradigma de los derechos humanos. Cf. A. ASAI - S. OE, *A valuable up-to-date compendium of bioethical knowledge*, p. 217.

²⁹² Cf. C. BYK, *Bioéthique, universalisme et mondialisation: la dynamique des contradictions*, en IDEM, *Bioéthique et droit international, Autour de la Déclaration universelle sur la bioéthique et les droits de l'homme*, LexisNexis, París 2007, p. 51.

²⁹³ L. M. KOPELMAN, *The incompatibility of the United Nations' goals and conventionalist ethical relativism*, p. 235. La autora parece presentar en términos excluyentes los polos de la dialéctica afirmando que «los redactores de la DUBDH deben ser alabados por haber puesto antes del respeto por la diversidad cultural y el pluralismo el deber de respetar la dignidad humana, los derechos humanos y las libertades fundamentales». *Ibidem*, p. 243. Es precisamente este modo de proponer la dialéctica lo que hay que evitar, buscando ver en el respeto de la diversidad cultural una forma de promoción de la dignidad humana.

dad cultural²⁹⁴ que no vea en ella una amenaza permanente a los derechos humanos. Este espíritu positivo hacia la diversidad cultural parece haber estado presente en la redacción de la DUBDH, como muestra Andorno²⁹⁵ y lo hemos también nosotros mostrado en el capítulo primero de este trabajo, pero el texto del artículo 12 no permite interpretaciones unívocas sobre el modo de concebir la dialéctica entre derechos humanos y diversidad cultural. Andorno señala también el riesgo real de una hermenéutica demasiado individualista del paradigma de los derechos humanos, de los cuales su positivización en algunos países da testimonio²⁹⁶. Al mismo tiempo, sin embargo, el autor argentino parece infravalorar el alcance teórico de ese problema cuando afirma que «el alcance práctico de estas disputas filosóficas es hoy muy limitado»²⁹⁷. Nos parece que sostener que para salir al paso de la diversidad cultural baste con formular los principios en modo suficientemente genérico, como de hecho hace la DUBDH²⁹⁸ significa no tomar en serio el alcance teórico del desafío que lleva consigo la exigencia del respeto a la diversidad cultural. Por este motivo, me parece aceptable la crítica de Jing Bao:

«La DUBDH, en su versión definitiva, no enfrenta adecuadamente los problemas culturales porque los elementos positivos de las culturas no-occidentales que promueven y encarnan valores humanos universales, como la dignidad humana y los derechos humanos son simplemente ignorados y para nada enfatizados»²⁹⁹.

El bioeticista chino nota acertadamente después que una actitud de contraposición entre derechos humanos y diversidad cultural termina por

²⁹⁴ Esta visión positiva de la diversidad cultural, se encuentra, por lo demás, en la Constitución de la UNESCO.

²⁹⁵ R. ANDORNO, *Comment concilier une bioéthique universelle et le respect de la diversité culturelle?*, pp. 56-57. El autor se basa en el análisis de los textos preparatorios de la DUBDH.

²⁹⁶ Cf. R. ANDORNO, *Comment concilier une bioéthique universelle et le respect de la diversité culturelle?*, p. 59. Son los mismos promotores de los derechos humanos los que muestran cuan útil es para los regímenes tiránicos el escudarse en el relativismo cultural para justificar las violaciones a los derechos humanos. Un ejemplo paradigmático de esto es el gobierno chino. Cf. M. A. GLENDON, *A world made new*, p. 224.

²⁹⁷ R. ANDORNO, *Comment concilier une bioéthique universelle et le respect de la diversité culturelle?*, p. 59. Los argumentos para sostener esta tesis ofrecidos por el autor argentino son el gran número de países que han firmado los diversos instrumentos de derechos humanos y la flexibilidad de las normas de los derechos humanos para acomodar la diversidad cultural.

²⁹⁸ Cf. *Ibidem*, p. 60.

²⁹⁹ N. JING-BAO, *Cultural values embodying universal norms*, p. 252. El autor propone una nueva versión de los art. 2 y 12 de la DUBDH para remediar esta deficiencia.

dar la razón al relativismo cultural, es decir, que «los valores y las prácticas presentes en las culturas no-occidentales con frecuencia, si no siempre, se contraponen con los ideales éticos universales como los derechos humanos»³⁰⁰.

Dicho esto, nos parece que el peligro más grande que se esconde en una fácil conciliación entre derechos humanos y diversidad cultural es reducir los derechos humanos a un denominador común de hecho, removiéndolo *in radice* la tensión hacia un ideal que caracteriza netamente el espíritu de la DUDH, la *magna charta* de los derechos humanos modernos³⁰¹ que no buscaba tanto consolarse con un *status quo* como proyectar las energías de la humanidad hacia un ideal común que debe ser alcanzado. Se perdería de ese modo el impulso intrínseco que debe tener la promoción de los derechos humanos, que no admiten descuentos y componendas con algunas prácticas presentes en algunas culturas que son incompatibles con la dignidad humana. Buena parte de las quejas sobre la Convención de Oviedo como sobre la DUBDH acusan a ambos documentos de conformarse con un consenso demasiado minimalista³⁰² pero esto implica considerarlos más como un punto de llegada que como un punto de partida hacia un ideal más alto. Despachar apresuradamente el desafío de la diversidad cultural no hace un favor a quien quiere hacer de los derechos humanos un ideal cargado de tensión hacia un mejoramiento de la humanidad en vez de un bastión para defender una autonomía sin contenidos e indiferente hacia las diversas elecciones concretas.

e. ¿Cómo relanzar la bioética global?

Las vicisitudes de la bioética global, analizadas en las primeras dos secciones de este capítulo han puesto en evidencia que en ambos filones teóricos, el más específicamente bioético que hemos visto a propósito de la bioética global y el más ético-jurídico asociado al vínculo entre bioética y derechos humanos, apenas expuesto, se encuentran con la misma piedra de toque: el desafío de la diversidad cultural a la posibilidad de elaborar una bioética universalmente compartida. El papel de la globalización ha

³⁰⁰ *Ibidem*, p. 252. No obstante, no se puede estar de acuerdo con el autor cuando sostiene que los redactores de la DUBDH sostienen la tesis de la incompatibilidad de los derechos humanos con las culturas no-occidentales.

³⁰¹ Cf. M. A. GLENDON, *A world made new*, p. 231.

³⁰² Cf. J. R. WILLIAMS, *UNESCO's proposed declaration on bioethics and human rights - a bland compromise*, pp. 210-215 y lo que hemos dicho al respecto en el capítulo 1.

sido sin duda de gran importancia para canalizar un debate teórico que hasta hace poco parecía no tener consecuencias prácticas demasiado evidentes. De todos modos, la evolución de la bioética global nos muestra que estamos ante un obstáculo que debe ser superado y no hay más tiempo ni espacio para ignorarlo, dada la urgencia planetaria de los problemas de la bioética.

Recordemos y reafirmemos aquí la observación que ofrecimos como conclusión del primer capítulo: la DUBDH es más un punto de partida que un punto de llegada para la construcción de una bioética global, pero el progreso de este proyecto exige resolver el problema de la diversidad cultural. Esto implica, al menos, profundizar en el concepto de derechos humanos si queremos ponerlo como piedra fundamental de este edificio, tanto porque ha sido contestado por los defensores del relativismo cultural como porque, como hemos visto, el mismo proceso de positivización de los derechos humanos, que ha llegado al énfasis unilateral en los derechos fundamentales como única instancia normativa, precisamente porque se trata de derechos positivos, tiende a oscurecer el contenido ético de los derechos humanos, especialmente su naturaleza metapositiva y transcultural.

Nos parece que el único modo de evitar el gran peligro de reducir los derechos humanos a un mero objeto de consenso político, vaciando su misma esencia, es profundizar su contenido y sus fundamentos. No es aquí el lugar para que entremos en el análisis detallado del debate sobre la posibilidad o no de fundamentar los derechos humanos declarados en 1948. Nos parece que es pacífico el hecho que el consenso en torno a ella era sustancialmente pragmático. El problema es reflexionar sobre el significado filosófico de la progresiva difusión del ideal de los derechos humanos, indiscutible como dato de hecho y mostrado precisamente porque a favor o en contra se habla siempre en términos de derechos humanos. Más allá de su formulación precisa en el derecho internacional, la pregunta es si los derechos humanos llevan consigo algunos valores universales y transculturales. En otras palabras, ¿son los derechos humanos verdaderamente universales, más allá de la difundida lectura en clave individualista que frecuentemente se hace de ellos y que parece comprometerlos irremediablemente? ¿Esta universalidad, se extiende también hasta los problemas de la bioética? El origen común de los derechos humanos y de la bioética parecen insinuar alguna respuesta. Por ahora nos limitamos a constatar cómo en Nüremberg el rechazo de la deshumanización de la

ciencia fue paralelo a la crítica y rechazo del positivismo jurídico dominante en la primera mitad del siglo XX³⁰³.

Estas son las preguntas que esperan una respuesta si queremos dar un nuevo impulso al proyecto de una bioética global transcultural. No basta una respuesta genérica y superficial. Es necesario ir más allá de las fáciles conciliaciones y evitar cualquier imposición imperialista basada en motivos políticos.

3. *El redescubrimiento de los derechos humanos: la dignidad humana entre derecho y bioética*

El concepto de derechos humanos que pretendamos defender dependerá necesariamente del contenido que podamos dar a su principio fundante: la dignidad humana. Por este motivo, dedicaremos la sección conclusiva de este capítulo a investigar el contenido de este concepto, particularmente en la DUDH, como inicio indiscutible de la reflexión contemporánea sobre los derechos humanos y sobre todo como fuente de un concepto de dignidad humana que pueda servir como criterio de valoración para las divergentes concepciones de ella que actualmente se difunden en la literatura científica. Por otro lado, mostraremos cómo este concepto de dignidad humana tiene un valor decididamente transcultural precisamente porque fue elegido para expresar un consenso global sobre los derechos humanos que, como se puede ver analizando el proceso de elaboración de la Declaración, no fue para nada una imposición política o un acto de hegemonía cultural, sino un auténtico consenso práctico³⁰⁴ dedicado a resolver dos nudos gordianos: la relación entre individuo y el Estado y los derechos que deberían ser reconocidos a todos los seres humanos³⁰⁵. Este hecho confiere al consenso alcanzado entonces, a nuestro parecer, una dimensión metacultural que es necesario profundizar para poder responder a los desafíos de la diversidad cultural que la globalización ha puesto en evidencia.

Esta sección se iniciará con la aclaración de la naturaleza del problema de la relación entre universalidad y particularidad en la fundamentación

³⁰³ S. MONNIER, *Les comités d'éthique et le droit*, p. 68.

³⁰⁴ Cf. J. MARITAIN, *Introduzione*, en AA.VV., *I diritti dell'uomo, Testi raccolti dall'UNESCO*, Edizioni di Comunità, Milán 1960, p. 11.

³⁰⁵ M. NOVAK, *Human dignity, human rights*, en «First Things» 97 (1999), p. 42.

de una bioética global para mostrar por qué la dignidad humana puede ser un camino viable para llegar a una solución compartida. Para esto, buscaremos profundizar, en primera instancia, el concepto de dignidad humana mostrando en primer lugar sus orígenes, después su contenido específico en la DUDH y finalmente el contenido que ella asume actualmente en el debate bioético y biojurídico para poder compararlo con el concepto originario.

Como constata Sergio Belardinelli, la bioética contemporánea parece no lograr encontrar un camino viable entre el relativismo cultural y la afirmación de algunas verdades de alcance universal³⁰⁶. Por una parte tenemos las pretensiones de disolver toda la amplitud del fenómeno humano en la cultura, desde la misma identidad sexual (y así tenemos la teoría del *gender*³⁰⁷) hasta los aspectos más periféricos de la vida humana como el modo de concebir el consenso informado o bien si tolerar o no la equiparación entre medicina alternativa y medicina tradicional³⁰⁸. Por otra parte, tenemos la potencia del paradigma científico que tiende a reducir la diversidad humana, religiosa y cultural, a un hecho que últimamente se puede explicar con las leyes de la biología³⁰⁹, y así, la misma cultura se transforma en un hecho biológico, y por lo tanto en algo natural en el sentido más materialista que podemos dar a este término. Finalmente, como trasfondo profundo de todo este debate se encuentra el dualismo cartesiano que atraviesa toda la filosofía moderna hasta nuestros días, que es incapaz de entender el concepto de naturaleza fuera del ámbito de la *res extensa* y por lo tanto eliminando de raíz cualquier referencia al finalismo y, por lo tanto, al valor normativo de la naturaleza humana.

Si pasamos del orden del ser (antropología) al orden del obrar (ética) entonces el problema se pone entre la universalidad de las normas éticas (al menos de algunas de ellas) y su incapacidad de tener valor normativo fuera del propio contexto cultural. Como señala Daniel Callahan, es necesario encontrar un equilibrio entre el universalismo y el particularismo

³⁰⁶ S. BELARDINELLI, *Bioetica tra natura e cultura*, Cantagalli, Siena 2007, p. 47.

³⁰⁷ L. PALAZZANI, *Identità di genere?. Dalla differenza alla in-differenza sessuale nel diritto*, San Paolo, Cinisello Balsamo 2008, p. 55.

³⁰⁸ Una reseña de las diferentes temáticas en las que se explicita este problema se puede encontrar en L. CHIEFFI (ed.), *Il multiculturalismo nel dibattito bioetico*, Giappichelli, Turín 2005.

³⁰⁹ D. C. DENNETT, *How to protect human dignity from science*, en THE PRESIDENT'S COUNCIL ON BIOETHICS, *Human dignity and bioethics, Essays commissioned by the President's Council on Bioethics*, The President's Council on Bioethics, Washington D.C. 2008, pp. 39-59.

que mantenga, sin ninguna unilateralización, la tensión entre ambos polos del dilema. Para el bioeticista americano el problema se debe resolver sobre todo a nivel de los principios que regulan la convivencia y se debe evitar perderse en debates sobre los fines que se deben perseguir a un nivel más alto y que parecen estar inevitablemente confinados en la diversidad irreductible de la elección personal³¹⁰. Quizás el esfuerzo más elaborado para encontrar principios universales fue la misma DUDH. En la bioética, este impulso universal hacia el universalismo se refleja en el código de Nüremberg³¹¹ y después en los diversos documentos redactados para salir al paso de los abusos en la investigación biomédica, que son especialmente de naturaleza deontológica, como la Declaración de Helsinki.

También en los primeros pasos de la bioética el énfasis era notoriamente universalista, basta pensar en el debate entre deontologistas y utilitaristas que finalmente se resolvió, al menos en el filón dominante de la bioética norteamericana, con una conciliación no menos universalista: el principialismo. La crítica a esta teoría, especialmente desde las tradiciones de pensamiento más sensibles a las intuiciones de multiculturalismo hizo volver el péndulo hacia el particularismo, de modo especial, como hemos visto anteriormente, cuando la bioética norteamericana se encontró con otros contextos culturales, especialmente en Asia.

Como vimos en la sección precedente, el debate teórico parece haberse estancado. Si por una parte no se quiere renunciar al universalismo, como algo absolutamente necesario para cualquier ética que tenga intenciones serias de tener un valor normativo en sentido fuerte, tampoco se sabe cómo conciliar esta pretensión con las exigencias de un particularismo que se hace cada día más evidente, no solamente dentro de nuestras sociedades, con el fenómeno de la multiculturalidad que se consolida progresivamente, sino también a escala global. Parece que ha llegado ya el momento para pensar en una bioética transcultural que pueda sostenerse, y como nos ha enseñado el debate en torno a la bioética global, es algo nada fácil.

Algunos autores como Palazzani parecen ver en la dignidad humana una vía de salida para este obligado trayecto entre la Escila del relativismo cultural y la Caribdis del universalismo abstracto, aunque se trate del uni-

³¹⁰ Cf. D. CALLAHAN, *Universalism and particularism*, p. 38.

³¹¹ Cf. L. PALAZZANI, *Bioética e culture: imperialismo, relativismo o transculturalismo?*, p. 529.

versalismo de los derechos humanos. Más aún, la dignidad humana no es sólo un límite, sino el criterio de juicio para medir la conformidad de toda cultura con la verdad sobre el hombre, que ciertamente no se agota en una cultura concreta, sino que más bien es enriquecida por ellas. Vemos aquí el contenido positivo que adquiere la dignidad humana, que además de ser un concepto límite, es también un concepto que expresa el valor que toda cultura puede dar al reconocimiento de la verdad sobre el hombre a través del diálogo:

«El diálogo presupone el reconocimiento de la parcialidad de la propia verdad y de la verdad ajena: reconocerse como parte en diálogo significa reconocer también la posibilidad, y por lo tanto el derecho de existencia, a las demás partes que dialogan sin importar la cultura de pertenencia, con la conciencia de que la contribución del otro es un enriquecimiento hermenéutico indispensable el camino hacia la verdad.

Pero si la cultura se pierde a sí misma, si se transforma en una manifestación deformada de violencia contra el ser humano (consciente o inconscientemente), si se presenta como cerrazón al diálogo con las demás culturas y la absolutización de sí misma, no puede ser tolerada, al contrario, debe ser juzgada y condenada. Existe un límite insuperable de la tolerancia: la intolerabilidad de la intolerancia. No se puede tolerar a la cultura intolerante que viola la dignidad humana, que se considera el valor biojurídico metacultural mínimo»³¹².

La igualdad se transforma así no en una medida vacía, externa, del ser humano, sino en una exigencia del reconocimiento de las diferencias, *in primis*, de las diferencias culturales, por el rol que tienen en la construcción de la identidad concreta de la persona.

«Al biojurista le corresponde la tarea de custodiar la correcta evolución de la dialéctica entre las culturas, intentando evitar la tentación de la prevaricación (de la igualdad indiferenciada o de la diferencia desigual), para afirmar la lógica racional (de la diversidad en la igualdad), como condición ineliminable para la afirmación de la identidad subjetiva y del reconocimiento del hombre como sujeto jurídico transcultural»³¹³.

a. Desarrollo histórico del concepto de dignidad humana

«La dignidad, hoy en día, se ha transformado en uno de los polos de atracción de la cultura y de la reflexión antropológica. Es un auténtico *signo de los tiempos*. Somos

³¹² L. PALAZZANI, *Bioetica e culture: imperialismo, relativismo o transculturalismo?*, pp. 527-528.

³¹³ *Ibidem*, p. 529.

herederos de una cultura que ha realizado un *giro antropológico*³¹⁴. A pesar de la centralidad del concepto de dignidad humana en el debate filosófico actual, jurídico y bioético, muchos autores se lamentan de la dificultad de llegar a un concepto compartido de dignidad humana³¹⁵. Permanece firme, sin embargo, que «la pretensión que los seres humanos poseen una dignidad única como especie ha encontrado siempre acogida en la conciencia moral, religiosa o laica, al menos en Occidente»³¹⁶. Nos parece oportuno, entonces, dedicar un esfuerzo particular a la clarificación conceptual de ese término antes de intentar apoyar en él un intento de superar la crisis de universalidad que afecta tanto a la bioética como a los derechos humanos.

Antes de entrar en el núcleo del problema, es necesario hacer una distinción fundamental³¹⁷, muchas veces olvidada, pero que nos parece clave para evitar malos entendidos. Por una parte, tenemos la dignidad ontológica, al menos en un sentido aproximado³¹⁸. Entendemos aquí por dignidad ontológica aquella que pertenece al ser humano en cuanto tal, sin distinciones, con independencia del fundamento que se le pueda atribuir. Por otra parte, tenemos la dignidad moral, que es sustancialmente la dignidad que el hombre adquiere o pierde según su comportamiento moral. Es el concepto que expresamos intuitivamente en frases como “se comportó de modo indigno” o bien “con su conducta ha mostrado su dignidad”. Estando ligada al obrar moral, esta dignidad se puede incluso perder. La dignidad ontológica, en cambio, no, porque está vinculada a nuestro ser, no al obrar. Es de esta dignidad de la que hablamos cuando usamos el concepto de dignidad como argumento en el debate bioético.

Recientemente Leon Kass ha introducido una interesante distinción que nos parece que corresponde sustancialmente a la distinción preceden-

³¹⁴ A. LOBATO, *La dignidad del hombre en Santo Tomás de Aquino*, en «Carthaginensia» 6 (1990), p. 141. Cursiva en el texto.

³¹⁵ Cf. B. CADORÉ, *La notion di dignité: Présentation*, en «Le Supplement» 191 (1994), p. 5.

³¹⁶ P. WEITHMAN, *Two arguments from human dignity*, en THE PRESIDENT'S COUNCIL ON BIOETHICS, *Human dignity and bioethics, Essays commissioned by the President's Council on Bioethics*, The President's Council on Bioethics, Washington D.C. 2008, p. 438.

³¹⁷ Cf. T. WILLIAMS, *Who is my neighbor*, Catholic University of America Press, Washington D.C. 2005, p. 172. También R. ANDORNO, *La bioéthique e la dignité de la personne*, PUF, París 1997, p. 37.

³¹⁸ Aquí es indispensable una aclaración, porque, como veremos más adelante al hablar de los fundamentos de la dignidad, no todos la fundamentan en la naturaleza humana en cuanto tal, para ellos no puede haber seres humanos carentes de dignidad. Si, en cambio, se fundamenta, como otros, en determinadas características o cualidades del ser humano entonces si se pierde esta cualidad se pierde también la dignidad. Lo que tienen en común, de todos modos, estos dos posibles fundamentos de la dignidad es que ésta es independiente de cómo usemos nuestra libertad y por ello se trata de una dignidad ontológica y no moral.

te, pero que puede ser útil para entender la relación entre ambos conceptos de dignidad. Se trata de la distinción entre la dignidad básica del ser humano y la dignidad plena de ser hombre como florecimiento de la propia humanidad³¹⁹. La dignidad básica se puede sustancialmente sobreponer al concepto de dignidad ontológica. La dignidad plena constituye un problema serio para cualquier teoría liberal, que sostiene la equivalencia entre los diferentes ideales de vida buena, y se propone como neutral ante la elección de los individuos. De hecho, un concepto de dignidad plena no puede dejar de estar acompañado de una definición de lo que constituye una vida buena o completa, es decir, de un ideal antropológico. Pero la novedad de Kass es su modo de pensar la relación entre ambas nociones de dignidad³²⁰. Según él, entre ellas existe una mutua interdependencia ya que si la dignidad básica es el fundamento de la dignidad plena, es finalmente la dignidad plena la que justifica el respeto de la dignidad básica, no en cuanto efectivamente alcanzada, sino en cuanto se propone como un ideal estructural de la naturaleza humana. Esta relación se manifiesta también en la orientación de las inclinaciones naturales, que Kass llama aspiraciones, hacia un ideal concreto. Finalmente, une ambos conceptos, la orientación hacia una trascendencia, entendida como meta ideal que es al mismo tiempo algo inalcanzable pero deseado³²¹.

Torralba agrega otros dos sentidos de dignidad a estos fundamentales: la dignidad jurídica entendida como el fundamento de los derechos y lo que él llama la dignidad volitiva que el hombre exige para la propia libertad y que se puede perder cuando ella es indebidamente restringida³²². Este último concepto de dignidad no me parece demasiado feliz, porque decir que la dignidad puede ser perdida cuando no se puede ejercitar la libertad, sea por motivos orgánicos, sea por el obrar de otro, destruye una de las características fundamentales de la dignidad, que es su inherencia. Entonces, la dignidad sería un efecto de respeto de los derechos humanos en lugar de un fundamento de ellos. De ahora en adelante, tomando en cuenta esas distinciones, centramos nuestra atención en la dignidad ontológica.

³¹⁹ Cf. L. R. KASS, *Defending human dignity*, en THE PRESIDENT'S COUNCIL ON BIOETHICS, *Human dignity and bioethics, Essays commissioned by the President's Council on Bioethics*, The President's Council on Bioethics, Washington D.C. 2008, p. 299.

³²⁰ El análisis de Kass, lleno de ejemplos se encuentra en *Ibidem*, pp. 321-329.

³²¹ Esta distinción es lo que está a la base de la diferencia blondeliana entre *volonté volente e volontà voulu*.

³²² F. TORRALBA, *Morir dignamente*, en «Bioética y debat» 3/12 (1998), pp. 3-4.

Como afirma Martha Nussbaum: «La dignidad humana es hoy una idea de una importancia central. Desarrolla un papel decisivo en el movimiento internacional de los derechos humanos y aparece destacada en muchos documentos que fundamentan los principios políticos de las diferentes naciones»³²³. El concepto de dignidad tiene un amplio recorrido histórico que conviene explorar con detención para entender las raíces de las concepciones contemporáneas de la dignidad que se combaten una a otra en el debate actual³²⁴. Si es verdad que las palabras cambian su sentido a lo largo del tiempo, a veces de modo casi imperceptible, permanece el hecho que si tienen un significado real debe haber al menos un núcleo duro que puede explicar la unidad semántica que fundamenta cualquier concepto, de otro modo, estaríamos ante términos equívocos.

La palabra dignidad tiene una evidente etimología latina. En contra de lo que podríamos pensar inicialmente, la palabra dignidad no proviene de la tradición bíblica, más bien es para ella una palabra desconocida. De hecho, dignidad proviene de la palabra latina *dignitas*³²⁵, que quería expresar la excelencia de algunas personas, especialmente de quienes detentaban cargos políticos. Por este motivo, en la antigüedad clásica, la dignidad era más bien un elemento de distinción en lugar que de igualdad. Era un atributo extrínseco. Podríamos decir que se asociaba a un determinado *status*, en el sentido sociológico del término. Será la tradición cristiana, asociando el concepto de dignidad al concepto de persona, la que ha puesto las bases del uso actual que damos al concepto para indicar el carácter absoluto del hombre en relación al resto de la naturaleza. No es extraño, por lo tanto, que la expresión *dignitas humana*, en lengua latina, no se encuentre en ninguna fuente antigua o medieval sino que aparece por primera vez en las encíclicas sociales del siglo XIX³²⁶.

³²³ M. C. NUSSBAUM, *Human dignity and political entitlements*, en THE PRESIDENT'S COUNCIL ON BIOETHICS, *Human dignity and bioethics, Essays commissioned by the President's Council on Bioethics*, The President's Council on Bioethics, Washington D.C. 2008, p. 351.

³²⁴ De hecho, buena parte de los problemas teóricos relacionados con el concepto de dignidad se derivan del amplio uso de este concepto a lo largo de la historia de la filosofía. J. M. BREUVART, *Le concept philosophique de dignité humaine*, en «Le Supplément» 191 (1994), p. 99.

³²⁵ *Dignitas* es el sustantivo abstracto que corresponde al adjetivo *decnus* o *dignus*, que a su vez procede de la raíz sánscrita *dec*, de la que proceden también las palabras latinas *decor* y *deceat*. Cf. M. MORENO VILLA, *Dignidad de la persona*, en IDEM (ed.), *Diccionario de pensamiento contemporáneo*, San Pablo, Madrid 1997, pp. 359-360.

³²⁶ Cf. H. SPIEGELBERG, *Human dignity: a challenge to contemporary philosophy*, en R. GOTESKY - E. LASZLO, *Human dignity this century and the next, An interdisciplinary inquiry into human rights, technology, war, the ideal society*, Gordon and Breach, Nueva York 1970,

Como señala agudamente Viola «en general con dignidad humana se indica una particular posición del ser humano en relación a los demás seres de naturaleza y, consiguientemente, una particular consideración y trato que se le debe reservar»³²⁷. Viola pone así en evidencia el carácter normativo del concepto de dignidad humana ya que no es únicamente un atributo neutro de ser humano, si uno que sino uno que exige un determinado comportamiento, que nosotros habitualmente indicamos con el término respeto³²⁸.

De todos modos, a pesar de la existencia de este núcleo de significado compartido, es importante profundizar las diversas declinaciones de este concepto a lo largo de la historia para no perder de vista algunas intuiciones importantes que pueden ser claves para el intento de fundamentar los derechos humanos y por lo tanto también una bioética basada en ellos. De hecho, como sostiene Schulman: «si la dignidad humana parece un concepto maleable, de aplicación incierta en bioética, esto se debe en parte al hecho que la bioética toma la idea de la dignidad humana de diversas fuentes»³²⁹. Es importante entender también el cambio de significado del término dignidad humana «pasando de la respetabilidad exterior, como era en la antigüedad, a la definición intrínseca de la dignidad como un fin en sí misma, propia de la modernidad»³³⁰. Es necesario, por lo tanto, detenernos en las fuentes históricas del concepto de dignidad.

Como hemos visto, en la antigüedad clásica el término dignidad significaba sustancialmente una excelencia que caracterizaba y distinguía a algunas personas en relación a otras. No obstante, existía ya en el pensamiento clásico la idea de la superioridad del hombre sobre el resto de la naturaleza, seguramente en la tradición platónica y aristotélica, pero únicamente en el pensamiento estoico esta distinción se utilizó para fundamentar la igualdad entre los hombres³³¹. Para ellos, esta distinción se basaba en la racionalidad que permitiría a los hombres (a todos) alcanzar su

p. 42. *Dignitas hominis*, en cambio, se encuentra al menos desde San Agustín. Cf. E. GARIN, *La Dignitas Hominis e la letteratura patristica*, in «La Rinascita», I (1938), pp. 102-46.

³²⁷ F. VIOLA, *Dignità umana*, en CENTRO DI STUDI FILOSOFICI DI GALLARATE, *Enciclopedia Filosofica*, Bompiani, Milán 2006, p. 2863.

³²⁸ Cf. M. C. NUSSBAUM, *Human dignity and political entitlements*, p. 354.

³²⁹ Cf. A. SCHULMAN, *Bioethics and the question of human dignity*, en THE PRESIDENT'S COUNCIL ON BIOETHICS, *Human dignity and bioethics, Essays commissioned by the President's Council on Bioethics*, The President's Council on Bioethics, Washington D.C. 2008, p. 6.

³³⁰ R. AMMICHT-QUINN - M. JUNKER-KENNY - E. TAMEZ, *Editoriale*, en «Concilium (ITA)» 2 (2003), p. 15.

³³¹ Son de sobra conocidas las posiciones de ambos filósofos a propósito de la esclavitud.

propia perfección (entendida entonces como vida feliz) con independencia de las circunstancias externas. La razón, por lo tanto, en la filosofía estoica, era el fundamento de la igualdad entre los hombres. A pesar de todo, la dignidad era algo que debía ser adquirido a través del uso de la razón y no algo dado desde el inicio³³². La dignidad era más bien el resultado del recto uso de la razón (que era el verdadero sentido de vivir conforme a la naturaleza propio de los estoicos) más que una condición mínima de igualdad. Hablando en términos modernos podríamos hablar de dignidad más como igualdad de oportunidades que como igualdad de derechos. En ese sentido, como observa justamente la Nussbaum³³³, no hay espacio para basar las reivindicaciones en la dignidad humana porque los elementos exteriores no tienen nada que ver con la verdadera dignidad del hombre, que se encuentra precisamente en la clásica impassibilidad estoica. En la *Stoa*, en realidad, encontramos una distinción inadecuada entre dignidad ontológica y la dignidad moral que se manifiesta en Cicerón cuando habla de la razón como algo que nos pertenece a todos por naturaleza para inmediatamente después hablar de la diversidad de las almas según si actúan o no según razón, en el sentido de vivir conforme al deber³³⁴. En el pensamiento estoico, además, la razón (*logos*) era un principio material que se adquiría en el momento del nacimiento. Por este motivo los estoicos eran convencidos defensores del aborto. Permanece, de todos modos, como contribución del pensamiento clásico a la idea contemporánea de la dignidad, la convicción de su pertenencia a la naturaleza humana en cuanto tal, es decir, su inherencia³³⁵.

Es obvio que «ningún autor sagrado habría pensado en usar el término dignidad humana»³³⁶. De todos modos, por su contenido antropológico, la tradición bíblica es ciertamente un momento fundamental en la construcción del concepto de dignidad. Como es de sobra conocido, la dignidad humana en el pensamiento bíblico se fundamenta en la creaturalidad del hombre y específicamente en ser *imago Dei* lo cual lo coloca por encima de las demás criaturas³³⁷. La conclusión práctica de esta reali-

³³² Cicerón, por ejemplo, ve la dignidad en el cumplimiento del propio deber. Cf. O. NEGTE, *L'irrepetibile: trasformazione del concetto culturale di dignità*, en «Concilium (ITA)» 2 (2003), p. 36.

³³³ Cf. M. C. NUSSBAUM, *Human dignity and political entitlements*, p. 357.

³³⁴ Cf. CICERÓN, *De Officiis* III, 13.

³³⁵ Cf. J. M. BREUVART, *Le concept philosophique de dignité humaine*, p. 107.

³³⁶ B. M. AHERN, *Biblical doctrine on the rights and duties of man*, en «Gregorianum» 65 (1984), p. 301.

³³⁷ A. SCHULMAN, *Bioethics and the question of human dignity*, p. 8.

dad es evidente: todos somos iguales porque todos somos hijos de Dios y por lo tanto, hermanos.

Pero la noción bíblica de dignidad va bastante más allá de este contenido mínimo, que coincide bastante con lo que expresa, por ejemplo, la *Declaración de los Derechos del Hombre y del Ciudadano* de 1789. La grandeza del hombre está en su relación con Dios: precisamente porque es obra de Dios el hombre es todavía más grande de cuanto él mismo puede pensar ser. Como afirma Schönborn: «la exaltación de la dignidad humana no tiene lugar fuera de una visión *teocéntrica* del hombre»³³⁸. Pero, si es así, ¿cómo se puede llegar a una idea compartida de la dignidad partiendo de este presupuesto teológico? Tocamos aquí, evidentemente, la pretensión de universalidad de la fe cristiana que el catolicismo ha siempre considerado que debe ser mediada a través de la razón humana, por su capacidad de alcanzar la verdad sobre el hombre³³⁹. El mismo Schönborn no se amilana ante este desafío e intenta probar la creación inmediata del alma por parte de Dios utilizando únicamente argumentos de razón. La idea es fundamentar la afirmación que la *Gaudium et Spes* pone como fundamento de la dignidad humana es decir, que el hombre es la única creatura que Dios ha querido por sí misma³⁴⁰. De hecho, para el cardenal austriaco, no se puede dar razón de la unicidad del hombre, en relación al resto de la naturaleza, y de cada individuo humano concreto, sin apelar a la trascendencia³⁴¹. Entonces no queda más camino que fundamentar la existencia humana, si queremos reconocer su dimensión espiritual, en una intervención directa de Dios. Esta es la verdad que Pío XII ha reiterado en la encíclica *Humani Generis*³⁴² aunque es una verdad de índole estrictamente filosófica: si queremos mantener el principio de proporcionalidad de las causas, entonces sólo una causa trascendente puede crear algo espiritual³⁴³. Pero ante el hecho de la creación del hombre, el teólogo cristiano se interroga también sobre sus explicaciones últimas,

³³⁸ C. SCHÖNBORN, *L'homme créé par Dieu: le fondement de la dignité de l'homme*, en «Gregorianum» 65 (1984), p. 344. *Cursiva* en el texto.

³³⁹ Cf. JUAN PABLO II, *Fides et Ratio*, n. 24.

³⁴⁰ Cf. CONCILIO VATICANO II, *Constitución Pastoral sobre la Iglesia en el mundo contemporáneo* *Gaudium et Spes*, n. 22.

³⁴¹ Cf. C. SCHÖNBORN, *L'homme créé par Dieu: le fondement de la dignité de l'homme*, pp. 357-358.

³⁴² Cf. Pío XII, *Humani Generis*, n. 29.

³⁴³ No pretendemos resolver de un plumazo toda la problemática filosófica que implica esta afirmación. Nuestro objetivo es más modesto y consiste en mostrar cómo el cristianismo traduce el concepto revelado de dignidad humana en términos filosóficos.

que la teología católica ve en el proyecto de Dios de comunicarse a sí mismo. La Comisión Teológica Internacional señala que el fundamento de la dignidad del hombre se puede concebir en dos sentidos complementarios³⁴⁴. El primero, llamado ascendente, parte de la consideración de la persona en sí misma que se presenta como un fin (fin intermedio en relación al fin último que es Dios, pero siempre con un cierto carácter absoluto), vemos aquí un filón de pensamiento que parte del personalismo cristiano y que atraviesa toda la filosofía moderna hasta el personalismo filosófico moderno. El segundo camino, más marcadamente teológico, se basa finalmente en la filiación adoptiva divina en Cristo que confiere a la idea de reciprocidad e igualdad, que se encuentra ya en la fundamentación ascendente, un sentido cristológico. De todos modos, la gran ventaja de la tradición cristiana de la dignidad humana es que, además de proporcionar un fundamento, confiere un sentido a la dignidad.

Seguramente es santo Tomás de Aquino el que más ha desarrollado esta fundamentación “ascendente” de la dignidad de la persona humana. Si «dignitas significat bonitatem alicuius propter seipsum»³⁴⁵, es necesario ver quién es el ser humano para que tenga dignidad. Es precisamente a partir del concepto de persona donde el gran teólogo apoya toda su argumentación sobre la dignidad humana. De hecho, como nota Pinckaers «el uso más agudo y más desarrollado [de la dignidad humana] se refiere precisamente a la persona»³⁴⁶. De hecho, santo Tomás, conservando la

³⁴⁴ Cf. COMMISSIONE TEOLÓGICA INTERNAZIONALE, *Documenti*, Libreria Editrice Vaticana, Ciudad del Vaticano 1988, pp. 431-433.

³⁴⁵ SANTO TOMÁS DE AQUINO, *In Sententiis Petri Lombardi* III, d. 35, q.1.a.4.c. Por su relación con la bondad ontológica, la dignidad es también un concepto análogo, que se puede aplicar a cualquier ser, pero que en los seres personales tiene un valor absoluto por la excelencia de su naturaleza. Este carácter análogo de la dignidad es bien explicado en B. BAERTSCHI, *La dignité de l'homme et l'intégrité de la personne. Quelques précisions conceptuelles*, en «Archiv für Rechts und Sozialphilosophie (Beiheft)» 101 (2004), pp. 14-23. De todos modos el autor suizo tiende a perder de vista que la analogía no implica necesariamente gradualidad porque el ser espiritual supone un salto ontológico en relación al mundo material.

³⁴⁶ S. PINCKAERS, *La dignité de l'homme selon Saint Thomas d'Aquin*, en A. HOLDEREGGER - R. IMBACH - R. SUÁREZ DE MIGUEL (ed.), *De dignitate hominis, Mélanges offerts à Carlos José de Oliveira à l'occasion de son 65 anniversaire*, Universitätsvelag, Friburgo 1983, p. 91.

idea de la dignidad como excelencia³⁴⁷ la aplica a la persona³⁴⁸ por su naturaleza intelectual que le confiere el dominio sobre sus propios actos y un lugar especial entre las sustancias³⁴⁹. Pero santo Tomás reflexiona también usando la categoría de la *imago Dei* porque es precisamente por su naturaleza racional por lo que el hombre se puede decir imagen de Dios³⁵⁰. En realidad, se trata de un concepto dinámico de dignidad que tenemos, en primer lugar, por nuestro mismo ser o por naturaleza, y por lo tanto por nuestro ser personal y ésta sería la dignidad fundamental. Un segundo nivel, que proviene de nuestro obrar bajo la influencia de la gracia, es la configuración con Dios a través de la praxis de las virtudes, lo que normalmente llamamos dignidad moral. Finalmente, el estado final de semejanza se obtiene en la visión beatífica a través del conocimiento y el amor de Dios en la gloria del cielo³⁵¹. De todos modos, en su sentido más fundamental, la dignidad para santo Tomás «pertenece a la misma definición de persona y se vincula a la naturaleza racional como una cualidad propia»³⁵². Se trata de una concepción relacional de la dignidad que hace referencia a Dios como creador pero también como fin del obrar humano, por lo cual no tiene sentido reivindicar la dignidad humana contra Dios o contra los demás. También hay que notar que la dignidad es un atributo de la naturaleza racional³⁵³, no de la facultad intelectual, por lo tanto, toca a la persona en su ser, no en los principios de su obrar. Por este motivo, la fuente de la dignidad, no es, como en algunas versio-

³⁴⁷ Esta idea de la dignidad como excelencia se encuentra también en algunas versiones modernas de la dignidad. Cf. THE PRESIDENT'S COUNCIL ON BIOETHICS, *Being Human. Reading from the President's Council on Bioethics*, The President's Council on Bioethics, Washington D.C. 2003. El texto se encuentra en la introducción al capítulo 10 disponible en el sitio WEB: <http://www.bioethics.gov/bookshelf/reader/chapter10.html#introduction> consultado el 1 de mayo de 2009.

³⁴⁸ Como está ampliamente documentado, el concepto tomista de persona es análogo que se aplica tanto al hombre como a Dios y a los ángeles. Pero Santo Tomás considera que el *princeps analogatum* del concepto de persona es la persona humana. Por ello retoma la definición de Boecio: *rationalis naturae individua substantia*. El concepto es después atribuido a Dios como máxima perfección, ya que la persona es «id quod est perfectissimum in tota natura» S. TOMMASO D'AQUINO, *Summa Theologiae*, I, q. 29, a.3, c.

³⁴⁹ Cf. S. TOMMASO D'AQUINO, *Summa Theologiae*, I, q. 29, a.1, c.

³⁵⁰ Cf. *Ibidem*, I, q. 93, a.2, ad 2.

³⁵¹ Cf. S. PINCKAERS, *La dignité de l'homme selon Saint Thomas d'Aquin*, p. 101.

³⁵² *Ibidem*, p. 105.

³⁵³ Este aspecto ha sido puesto en evidencia muy bien por P. LEE - R. P. GEORGE, *The nature and basis of human dignity*, en THE PRESIDENT'S COUNCIL ON BIOETHICS, *Human dignity and bioethics, Essays commissioned by the President's Council on Bioethics*, The President's Council on Bioethics, Washington D.C. 2008, p. 411.

nes del pensamiento contemporáneo, la libertad de indiferencia (libertad negativa) sino el fundamento ontológico de la capacidad del hombre de obrar liberalmente hacia su propia plenitud (libertad positiva)³⁵⁴. Esta visión de la libertad es muy importante para entender el papel de la cultura, la cual no es tanto una opción entre muchas sino un impulso hacia la finalidad propia del hombre en una concreta situación histórica.

El pensamiento renacentista es el que en primer lugar ha tematizado en modo más específico el tema de la dignidad humana³⁵⁵. Es famosa, a este respecto, la *Oratio pro Dignitate Hominis* de Giovanni Pico della Mirandola³⁵⁶. Si para santo Tomás, la dignidad es un atributo del sujeto humano en cuanto naturaleza racional, y por ello persona, para Pico la dignidad se basa en la facultad de conocer³⁵⁷. Esta facultad es aquella que hace del hombre un microcosmos y le permite tener dentro de sí el propio principio del obrar. Sin duda es cierto que el concepto renacentista de la dignidad depende marcadamente del giro antropocéntrico que caracteriza al humanismo renacentista, pero no se puede decir que el hombre sea concebido como un ser autónomo y totalmente independiente de Dios. Esta es más bien una tesis propia del humanismo ateo contemporáneo, pero no coincide para nada con el concepto renacentista del humanismo. En realidad, ya en Petrarca hay una gran armonía entre humanis-

³⁵⁴ Esta distinción está muy bien explicada en R. LUCAS LUCAS, *L'uomo spirito incarnato. Compendio di filosofia dell'uomo*, San Paolo, Cinisello Balsamo 1993, pp. 161-163.

³⁵⁵ Si bien es cierto que el argumento de la dignidad humana se hace objeto, durante el Renacimiento, de un verdadero género literario, a la luz de lo que hemos visto, no nos parece justo decir que «el concepto de una dignidad humana específica es una de las innovaciones filosóficas fundamentales del Renacimiento». K. BAYERTZ, *Human dignity: philosophical origin and scientific erosion of the idea*, en IDEM, *Sanctity of life and human dignity*, Kluwer, Dordrecht 1996, p. 73. tampoco parece adecuado decir que «la vocación mundana es inseparable de la idea de dignidad que se esboza después del ingreso a la modernidad». G. PECES-BARBA MARTÍNEZ, *La dignidad de la persona desde la filosofía del derecho*, Dykinson, Madrid 2003, p. 13. La dignidad humana tiene sus raíces mucho más profundas, más aún, como veremos inmediatamente, la referencia a Dios está claramente presente en los pensadores renacentistas.

³⁵⁶ Citaremos esta obra según su traducción italiana. G. PICO DELLA MIRANDOLA, *Discorso sulla dignità dell'uomo*, La Scuola, Brescia 1987. La oratio de Pico no es un verdadero tratado sobre la dignidad humana, sino la introducción a un libro mucho más amplio que contiene una síntesis del pensamiento del filósofo Florentino que se coloca, como él mismo sostiene, dentro del marco de la teología. Éste es un motivo más para afirmar que el concepto de dignidad en Pico no es para nada un concepto laico, en el sentido de autónomo y sin referencia a Dios.

³⁵⁷ Conviene destacar que Pico se mueve dentro de una gnoseología de naturaleza platónica, que es sustancialmente el conocimiento de las formas ideales. Cf. *Ibidem*. Casi todo el texto, de hecho, está centrado el valor de la ciencia teológica y no en la dignidad humana.

mo y cristianismo³⁵⁸ que caracteriza a todo un filón del pensamiento renacentista, al cual sin duda pertenece Pico. El antropocentrismo renacentista es más bien una opción metodológica, que se coloca en la misma línea que el subjetivismo del pensamiento agustiniano, y no tanto la afirmación de un contenido, es decir, el hombre como realidad autosuficiente y autoreferente³⁵⁹. El hombre es el camino de acceso a la realidad de la naturaleza y de Dios. En el ámbito del obrar, los humanistas ponen en el centro al libre albedrío del hombre, pero no como una facultad separada y sin orientación definida, sino ordenada al fin último del hombre, que es Dios. «Pico, como Ficino, antes que él, comprende al hombre en su colocación intermedia entre el mundo y Dios...el auténtico mediador entre Dios y el universo»³⁶⁰. La dignidad del hombre, para Pico, se basa precisamente en tener en sí mismo la imagen de Dios y en ella contener también al mundo. El hombre lleva consigo los dones que el creador ha esparcido en todas las demás criaturas³⁶¹. Pero si la consideración de este rol de mediador colocará a Pico en la misma línea que Nicolás de Cusa y Ficino, la peculiaridad de su humanismo es la capacidad del hombre de determinar la propia naturaleza a través de la libertad. No se trata, desde luego, de una capacidad absoluta de autodeterminación (a la Sartre) porque se coloca en el horizonte de la creaturalidad³⁶².

Es naturalmente cierto que el pensamiento renacentista es el inicio de una elaboración más antropocéntrica del concepto de dignidad humana, que es llevada a sus últimas consecuencias por la modernidad, sobre todo con la separación entre las ciencias empíricas y la teología (y también la filosofía de la naturaleza) por obra de la revolución epistemológica de Galileo³⁶³. Separando, de ese modo, el conocimiento de la naturaleza (o del mundo), del conocimiento de Dios, se abre el camino para una consideración del hombre separada de su referencia a Dios y por lo tanto de su creaturalidad, la cual ciertamente no se niega, sino que se pone entre pa-

³⁵⁸ Cf. E. COLOMER, *El humanismo cristiano del Renacimiento*, en A. HOLDEREGGER - R. IMBACH - R. SUÁREZ DE MIGUEL (ed.), *De dignitate hominis, Mélanges offerts à Carlos Josaphat Pinto de Oliveira à l'occasion de son 65 anniversaire*, Universitätsverlag, Friburgo 1983, p. 139.

³⁵⁹ Para sostener esa tesis se puede también mostrar la presencia de una destacada reflexión cristológica en pensadores como Nicolás de Cusa, Marsilio Ficino y el mismo Pico della Mirandola.

³⁶⁰ E. COLOMER, *El humanismo cristiano del Renacimiento*, p. 157.

³⁶¹ Cf. G. PICO DELLA MIRANDOLA, *Discorso sulla dignità dell'uomo*, p. 5.

³⁶² La referencia a Dios está también presente en el principal pensador del humanismo español, Juan Luis Vives en su *Fabula de homine*.

³⁶³ J. M. BREUVART, *Le concept philosophique de dignité humaine*, pp. 112-114.

réntesis, en cuanto supuestamente pertenece a la Revelación y no a las ciencias naturales.

Se llega así a la modernidad en sentido estricto con los elementos necesarios para reducir la corporeidad humana a la *res extensa* y así oponer la naturaleza al espíritu. En un contexto de este tipo no se puede seguir apoyando la dignidad en la naturaleza racional (que es un oxímoron para el pensamiento moderno) sino en el espíritu humano y sus facultades, es decir en la cartesiana *res cogitans*. Se abre así el espacio para encontrar la fuente de la dignidad en la capacidad de autodeterminación pero sin ninguna orientación teleológica de partida, precisamente porque la libertad domina la naturaleza, más que ser orientada por ella. Bayertz sintetiza así las tres características del concepto de dignidad humana de la modernidad filosófica³⁶⁴: En primer lugar su fundamento en la autoconciencia, que a su vez se basa en la facultad intelectual; en segundo lugar, la dignidad consiste también en la capacidad de disponer de la propia naturaleza, desprovista de una teleología intrínseca; en tercer lugar, la dignidad se fundamenta últimamente en la capacidad humana de darse a sí mismo las leyes morales³⁶⁵. Llegamos así a la idea kantiana de dignidad que no es otra cosa que la afirmación de la subjetividad humana radicada únicamente en la facultad intelectual y ya no en la naturaleza humana, como en el concepto tomista de persona³⁶⁶. En la segunda formulación del imperativo categórico tenemos una afirmación llena de consecuencias éticas y bioéticas: «Obra de tal modo que uses la humanidad, tanto en tu persona como en la persona de los demás siempre como un fin al mismo tiempo y nunca solamente como un medio...»³⁶⁷. Está claro que el aspecto decisivo es la no-instrumentalización de la persona (el no usarla jamás como un puro medio) y es precisamente esta idea la que está a la base del concepto kantiano de dignidad: «lo que constituye la condición por lo que

³⁶⁴ Un excepción importante a este filón de pensamiento es Thomas Hobbes que sostiene que el hombre tiene precio, en lugar de dignidad. (Capítulo 10 del *Leviathan*).

³⁶⁵ Cf. K. BAYERTZ, *Human dignity: philosophical origin and scientific erosion of the idea*, pp. 75-77.

³⁶⁶ Está claro, de todos modos, que Kant sería un férreo defensor de la universalidad de la dignidad humana, más allá de la capacidad empírica de autodeterminación, porque la subjetividad que él tiene en mente es la subjetividad trascendental. Para una exposición más elaborada del concepto kantiano de dignidad y sus implicaciones en bioética. S. M. SHELL, *Kant's concept of human dignity as a resource for bioethics*, en THE PRESIDENT'S COUNCIL ON BIOETHICS, *Human dignity and bioethics, Essays commissioned by the President's Council on Bioethics*, The President's Council on Bioethics, Washington D.C. 2008, pp. 333-349.

³⁶⁷ I. KANT, *Fundamentación de la metafísica de las costumbres. Traducción española de Manuel García Morente*, Encuentro, Madrid 2003, p. 74

algo es fin en sí mismo no tiene un valor relativo, es decir, un precio, sino un valor intrínseco, es decir, dignidad...»³⁶⁸. La antropología kantiana ciertamente tiene dificultades para explicar la unidad de la relación del alma con el cuerpo y por lo tanto la interpretación más inmediata sería leer a Kant siguiendo las huellas de Descartes, es decir, pensar en la dignidad humana fundamentada en la facultad moral cuyo fundamento es la autonomía de la voluntad³⁶⁹. Dicho esto, existen algunas interpretaciones de Kant, sobre todo sobre la relación con el propio cuerpo y los deberes hacia él que tienden a subrayar cómo también dentro del pensamiento kantiano no existe un dualismo tan evidente³⁷⁰.

Este breve repaso de los momentos más destacados de la historia de la elaboración del concepto de dignidad humana nos permite mostrar el desplazamiento desde una dignidad fundamentada en la excelencia de la naturaleza humana, entendida como fundamento ontológico de la realidad que conocemos como el hombre, a una fundamentación que se limitaba a un aspecto de nuestra humanidad, la espiritualidad en sentido amplio, concebida más en sus manifestaciones a la conciencia que como fundamento del ser humano. Ya no tiene sentido hablar del alma como acto primero de un cuerpo orgánico que tienen la vida en potencia, para parafrasear la clásica definición de Aristóteles, porque se han ya separado alma y cuerpo. El paso siguiente fue bastante rápido: la reducción de la facultad espiritual a materia primero gracias al evolucionismo de Darwin y después a través de todas las formas de reduccionismo biológico que ha conocido la filosofía del siglo XX. Desde esa perspectiva, ya no tiene sentido hablar de dignidad humana, porque parece carecer de cualquier sentido moral, no sólo como algo universal, sino que tampoco como algo que pueda establecer un límite absoluto entre el ser humano y el resto de la naturaleza. El debate actual sobre los derechos de los animales es la última etapa de este proceso de la abajamiento de lo humano a la materia, ciertamente hecho posible por el desarrollo de la biología y el énfasis exa-

³⁶⁸ *Ibidem*, p. 73.

³⁶⁹ En esta línea razona Kass. Cf. L. R. KASS, *Defending human dignity*, p. 314. Desgraciadamente Kass parece aceptar la idea kantiana de persona y por lo tanto considera inadecuado hablar de dignidad de la persona, olvidando que el concepto clásico de persona no tiene nada que ver con el de Kant y que no se puede mantener el concepto de dignidad sin mantener al mismo tiempo el concepto clásico, ontológico, de persona, si quiere permanecer fiel a la intuición fundamental de la dignidad humana, que es su universalidad.

³⁷⁰ Cf. S. M. SHELL, *Kant's concept of human dignity as a resource for bioethics*, pp. 338-344.

gerado en lo que tenemos en común con los otros seres vivos, en lugar de en aquello que nos distingue radicalmente de ellos.

No sorprende, por lo tanto, que haya habido necesidad de una tragedia de proporciones espeluznantes, como la Segunda Guerra Mundial, con todas las atrocidades que trajo consigo, *in primis* el Holocausto, para despertar la conciencia de la humanidad y reconocer la excelencia que nos caracteriza a todos, de un modo igual y sin graduaciones y que está a la base de nuestros derechos. Es lo que los redactores de la Constitución de las Naciones Unidas y de la DUDH quisieron expresar con el término dignidad humana. Como veremos más adelante, entre la fundamentación ascendente de la dignidad humana, basada en la excelencia de la persona y el concepto de dignidad elaborado tanto en la tradición renacentista como en la filosofía kantiana puede haber algún margen de acuerdo, que nos parece corresponder, al menos parcialmente, al contenido de la dignidad humana en la DUDH como veremos en el apartado siguiente. De todos modos, está claro que si queremos salvar la universalidad de la dignidad humana como algo que está igualmente presente en todos los hombres, es necesario fundamentarla en algo sustancial, en sentido que pertenece al orden de la sustancia, y no en algo accidental, por el simple motivo de que cualquier accidente, por definición, puede estar o no estar y por lo tanto no puede ofrecer una base sólida, sino en el mejor de los casos contingente, para algo que necesariamente se debe encontrar en todos³⁷¹.

b. La búsqueda de las raíces de la dignidad humana en el derecho internacional

Posiblemente no exista una frase más influyente en el campo del derecho internacional y del bioderecho del siglo XX que la apertura del preámbulo de la DUDH: «Considerando que el reconocimiento de la dignidad inherente a todos los miembros de la familia humana y de sus derechos, iguales e inalienables, constituye el fundamento de la libertad, de la justicia y de la paz en el mundo»³⁷². Se encuentra aquí el inicio de una serie de documentos que harán de la dignidad humana «el centro y la

³⁷¹ G. C. MEILAENDER, *Human dignity and public Bioethics*, en «The New Atlantis» 17 (2007), p. 37.

³⁷² Preámbulo de la DUDH.

base de los derechos humanos»³⁷³. En realidad, el término dignidad humana se encuentra ya en la Constitución de las Naciones Unidas, proclamada en San Francisco, el 26 de junio de 1945³⁷⁴. De todos modos, se trata de un término sin precedentes en el derecho internacional³⁷⁵, a pesar de la larga tradición filosófica que ha desarrollado su contenido a lo largo de los siglos³⁷⁶.

No obstante que el fundamento de la DUDH, como nos recuerda Jacques Maritain, se encuentra en «... un acuerdo de los espíritus que puede lograrse espontáneamente no sobre un pensamiento especulativo común sino sobre un común pensamiento práctico...»³⁷⁷ se trata de todos modos de un consenso que tiene un cierto contenido y, más aún, está basado sobre una convergencia transcultural³⁷⁸ sin precedentes en historia de la humanidad, como nos recuerda Glendon en su libro sobre la elaboración de la Declaración³⁷⁹. La presidenta de la Pontificia Academia para las Ciencias Sociales señala con agudeza que la Declaración es una síntesis entre diversas tradiciones jurídicas occidentales (continental, anglosajona y latinoamericana) enriquecida por la contribución de expertos venidos

³⁷³ C. CASINI - M. CASINI, *Diritti umani e bioetica*, Athenaeum Pontificium Regina Apostolorum, Roma 2005, p. 120.

³⁷⁴ «Nosotros, pueblos de las Naciones Unidas, decididos a salvar a las futuras generaciones del flagelo de la guerra, que dos veces durante esta generación atraído indecibles aflicciones a la humanidad, para calmar la de entre derechos fundamentales del hombre, en la dignidad y en el valor de la persona humana, en la igualdad de derechos de los hombres y de las mujeres y de las naciones grandes y pequeñas». Preámbulo de la Constitución de las Naciones Unidas. Como recuerda Verdoodt, parafraseando una intervención de Charles Malik en la comisión de redacción «la inserción de la palabra dignidad en la Constitución de las Naciones Unidas se debió a una sugerencia del mariscal Smuts de la Unión Sudafricana (hoy Sudáfrica)». A. VERDOODT, *Naissance et signification de la Déclaration Universelle des Droits de l'Homme*, E. Warny, Lovaina 1964, p. 81. De todos modos, la palabra dignidad estaba ya presente, en un sentido similar, en algunas constituciones anteriores a la Segunda Guerra Mundial: México (1917), Irlanda (1937), Cuba (1940). Cf. M. HÄYRY, *Another look at dignity*, en «Cambridge Journal of Healthcare Ethics» 13 (2004), p. 7.

³⁷⁵ Cf. C. CASINI, *Dignità umana e diritto internazionale*, conferencia en el Congreso Dignidad humana y bien común en el ámbito de la bioética, pronunciada en Córdoba (Argentina) el 20 de octubre de 2006, disponible en el sitio WEB www.carlocasini.it/DIGNITADIRITTOINTERNAZIONALE.pdf consultado el 2 de mayo de 2009. Ciertamente la idea de dignidad humana no se encuentra en la Declaración de 1789. Cf. A. SIMONIN, *La dignité de la personne humaine n'est pas un idée révolutionnaire*, en C. GIRARD - S. HENNETTE-VAUCHEZ (ed.), *La dignité de la personne humaine, Recherches sur un processus de juridicisation*, PUF, París 2005, pp. 309-313.

³⁷⁶ Una muy buena síntesis de este desarrollo especulativo se encuentra en A. SCHULMAN, *Bioethics and the question of human dignity*, pp. 3-18.

³⁷⁷ J. MARITAIN, *Introduzione*, p. 12.

³⁷⁸ Lo mismo sostiene Parekh. Cf. B. PAREKH, *Rethinking multiculturalism*, pp. 133-134.

³⁷⁹ M. A. GLENDON, *A world made new*, p. xviii.

de todas partes del mundo y de diversos orígenes culturales. Otro modo de concebir la naturaleza del concepto de dignidad como objeto de consenso puede ser utilizando el esquema propio del principialismo, que consiste en encontrar acuerdos de “segundo nivel”, los mismos principios *prima facie*, partiendo de estrategias diversas para fundamentarlos. Esta es la propuesta de Weithman³⁸⁰. Sin importar el modo como se comprenda la naturaleza de ese acuerdo práctico, nos parece particularmente necesario tratar de dilucidar su “contenido” porque nos puede proporcionar no solamente interesantes intuiciones sobre el significado originario del término jurídico dignidad humana, sino sobre todo por su valor transcultural.

Los diferentes relatos sobre la elaboración de la Declaración de 1948 nos permiten tener una idea más clara de esta obra de ingeniería cultural³⁸¹ producida por la comisión de redacción del texto. Como se sabe, la originalidad de la Declaración no se basa tanto en los derechos proclamados, casi todos ya presentes en otros documentos³⁸², tampoco en el uso de un lenguaje jurídico particular³⁸³, sino sobre todo por haberlos logrado colocar dentro del marco coherente. Como señala Mary Ann Glendon:

«La Declaración Universal ha inaugurado un momento nuevo en la historia de los derechos humanos. Con su énfasis en la dignidad, y su insistencia en el vínculo entre libertad y solidaridad, el documento es el epítome del espíritu de la prolífica actividad constituyente y pacticia desarrollada después de la Segunda Guerra Mundial. Si se lee como se debe, es decir, como un todo, es un documento cohesionado que descansa en el concepto de la dignidad de la persona dentro de la familia humana. En su sustancia y en su forma es una declaración de interdependencia, la interdependencia de las personas, de las naciones y de los derechos»³⁸⁴.

La imagen del pórtico del templo, utilizada por René Cassin, uno de los redactores de la DUDH, transmite bien la idea de la unidad estructu-

³⁸⁰ Cf. P. WEITHMAN, *Two arguments from human dignity*, p. 437.

³⁸¹ No parecen captar este punto los autores que afirman que la dignidad humana en los documentos de las Naciones Unidas está basada implícita o explícitamente en los conceptos de la tradición bíblica y de la ley natural. Cf. M. HAILER - D. RITSCHL, *The general notion of human dignity and the specific arguments in medical ethics*, en K. BAYERTZ, *Sanctity of life and human dignity*, Kluwer, Dordrecht 1996, p. 100. Tampoco Yacoub. Cf. J. YACOUB, *Les droits de l'homme sont-ils exportables?. Géopolitique d'un universalisme*, Ellipses, París 2005, p. 7.

³⁸² Verdoodt ofrece una lista prácticamente exhaustiva en su excelente monografía. Cf. A. VERDOODT, *Naissance et signification de la Déclaration Universelle des Droits de l'Homme*, pp. 41-43.

³⁸³ Cf. J. MORSINK, *The Universal Declaration on Human Rights*, p. 281.

³⁸⁴ M. A. GLENDON, *A world made new*, p. 174.

ral de la Declaración. Para él, los peldaños de acceso son las afirmaciones del preámbulo, los bloques fundamentales de la base del pórtico son los principios de dignidad, libertad, igualdad y fraternidad (artículos 1 y 2); las cuatro columnas del pórtico son los derechos individuales (artículos 13-11), los derechos del individuo en relación con los demás (artículos 12-17), los derechos de la libertad religiosa y política (artículos 18-21) y los derechos económicos, sociales y culturales (artículos 22-27); el frontón del templo, donde se encuentra el vínculo entre el individuo y la sociedad, a través del concepto del deber, límites de los derechos y orden, sirve para mantener unido y subrayar la interdependencia entre los diferentes derechos³⁸⁵. Algunos autores ven una fuerte dependencia de la DUDH de los documentos de la Ilustración³⁸⁶, pero nos parece que mientras las declaraciones precedentes enfatizan los derechos, la DUDH pone en el centro al sujeto de los mismos a través del término dignidad inherente³⁸⁷. Otro elemento de novedad en relación a la tradición ilustrada es la ausencia de la referencia a Dios o a la naturaleza como garantía de la universalidad, muy presente en las declaraciones precedentes³⁸⁸, a pesar del hecho de que se trataba más de derechos de los ciudadanos que de derechos humanos en sentido estricto³⁸⁹, ya que eran negados a algunas categorías de hombres, basta pensar en la esclavitud para demostrar este hecho. Se quiso explícitamente eliminar toda referencia directa a Dios, o bien indirecta, a través de la naturaleza, para evitar cualquier intento explícito de fundamentación metafísica o religiosa de los derechos humanos³⁹⁰. El término “dignidad inherente” ofrece precisamente una

³⁸⁵ Cf. M. AGI, *René Cassin: Fantassin des Droits de l'Homme*, Plon, Paris 1979, p. 317.

³⁸⁶ B. BAERTSCHI, *Enquête philosophique sur la dignité: anthropologie et éthique des biotechnologies*, Labor et fides, Ginebra 2005, p. 168.

³⁸⁷ Mary Ann Glendon refiere las palabras de Eleanor Roosevelt, Presidente de la comisión de derechos humanos sobre el significado de la palabra dignidad: «dijo que la palabra dignidad había sido pensada con cuidado por la comisión de los derechos humanos, y que había sido incluida para subrayar que todo ser humano es digno de respeto». M. A. GLENDON, *A world made new*, ??, p. 146.

³⁸⁸ Cf. J. MORSINK, *The Universal Declaration on Human Rights*, pp. 282-283.

³⁸⁹ Sergio Cotta muestra agudamente este hecho. Cf. S. COTTA, *Attualità e ambiguità dei diritti fondamentali*, en IDEM, *Il diritto come sistema di valori*, San Paolo, Cinisello Balsamo 2004, pp. 9-35.

³⁹⁰ J. MORSINK, *The Universal Declaration on Human Rights*, pp. 284-285. No se trató, de todos modos, de una afirmación pacífica, sino que fue el fruto de un intenso debate en torno a la conveniencia o no de hacer recursos a Dios o a la divinidad, precisamente porque la gran mayoría de los ciudadanos del mundo son creyentes. Por otra parte, también el fundamento de la naturaleza fue rechazado porque para algunos podría ser interpretado en sentido materialista y como alternativa excluyente de una fundamentación religiosa de los dere-

fundamentación alternativa para la universalidad de los derechos humanos. Como afirma con justicia Viola, en el concepto de dignidad humana coinciden tanto la justificación teológica como la justificación antropológica³⁹¹. Es decir, se afirma el mismo contenido, el respeto debido a todo hombre en cuanto tal, con diferentes fundamentaciones, el ser humano como realidad absoluta en lugar de imagen de Dios.

En realidad, esta reelaboración de los fundamentos de los derechos humanos³⁹², se basa también sobre los términos utilizados en las declaraciones pasadas. Como afirma Morsink:

«la nueva frase afirma exactamente las mismas cosas sin el lastre metafísico que tenía entonces el discurso sobre los derechos naturales. Una consecuencia de esta demolición de la idea de Naturaleza (sic) es que no deberíamos leer estos términos claves de la ilustración (inalienables, inherentes y nacidos) dentro del marco del racionalismo occidental»³⁹³.

Así, concluye Morsink diciendo que «los redactores del documento de 1948 no siguieron a ciegas a los precedentes de la Ilustración, sino que siguieron una ruta propia e independiente»³⁹⁴.

El contenido del concepto de dignidad inherente es, entonces, sustancialmente una afirmación de la universalidad de los derechos (que se encuentra en el término inherente) y de la excelencia de lo humano ante otras realidades, animadas o inanimadas (que se encuentra en el término dignidad³⁹⁵), expresadas en términos intencionalmente seculares, que, como afirma uno de sus redactores, el jurista francés René Cassin, explica en buena medida el éxito de la DUDH³⁹⁶. La idea fundamental es de to-

chos. Finalmente prevaleció la idea de llegar a una declaración compartida y no construida a golpes de mayoría que finalmente se apoya en la idea de la posibilidad de una fundamentación racional de los derechos humanos pero sin escoger un concreto camino de fundamentación. Como afirma el mismo Morsink: «esto no quiere decir, sin embargo, que los redactores no veían ningún vínculo entre derechos humanos y naturaleza humana». *Ibidem*, p. 289.

³⁹¹ Cf. F. VIOLA, *Dignità umana*, p. 2864.

³⁹² Un análisis diacrónico de la relación entre derechos humanos y dignidad humana desde la Constitución de la ONU hasta las convenciones internacionales y regionales de derechos humanos se encuentra en M. BENCHIKH, *La dignité de la personne humaine en droit international*, en M. L. PAVIA - T. REVET (ed.), *La dignité de la personne humaine*, Economica, París 1999, pp. 38-40.

³⁹³ J. MORSINK, *The Universal Declaration on Human Rights*, p. 283.

³⁹⁴ *Ibidem*, p. 283.

³⁹⁵ Como hemos visto a propósito del término dignidad, si hay algo que está presente transversalmente en el concepto es que implica una idea de superioridad y de excelencia.

³⁹⁶ Cf. R. CASSIN, *Historique de la Déclaration Universelle de 1948* in «La Pensée et l'action» 151 (1972) p. 116.

dos modos que «los individuos (*ing. people*) tienen estos derechos morales por su pertenencia a la familia humana, no por ninguna fuerza o acción externa»³⁹⁷. Morsink sostiene que este fundamento se expresa en la Declaración con el uso coordinado de los términos “inherentes”, “inalienables” y “nacidos”. Si bien el texto de la Declaración no contiene ningún fundamento para esta afirmación, nos parece claro que cualquier intento de fundamentar los derechos humanos, haciendo o no recurso a la dignidad humana, debe explicar estas propiedades esenciales que sirven, por así decirlo, para poner a prueba la validez de la estrategia de fundamentación, sin importar si es compatible o no con otros métodos. Cualquier estrategia de fundamentación que no llegue a la conclusión de que los derechos humanos pertenecen a los seres humanos por el solo hecho de serlo, debe ser considerada errónea. Esto quiere también decir que su positivización no es el fundamento de su validez, sino una exigencia para asegurar su tutela efectiva. Como señala acertadamente Morsink:

«los redactores entendían perfectamente la distinción [entre derechos naturales y derechos positivos] y la tuvieron en cuenta... y siguieron adelante y proclamaron una declaración únicamente de derechos no-positivos [*ing. moral rights*], esperando que viniera después el aparato legal para su implementación»³⁹⁸.

El mismo hecho de la gran influencia de la Declaración, a pesar de su naturaleza no-vinculante, tiende a favorecer la idea que se trata de derechos pre-positivos. De todos modos, como sucedió después de casi 20 años, los derechos proclamados en 1948 se hicieron después vinculantes con los Pactos Internacionales sobre los derechos humanos (PIDCP e PIDESC).

Estando así las cosas, nos parece que el concepto de derechos humanos, así como se encuentra en la DUDH tiende ciertamente más hacia el iusnaturalismo que hacia el positivismo jurídico. Una prueba ulterior de esta afirmación se puede encontrar en el primer párrafo del preámbulo donde se habla de “reconocimiento” de la dignidad humana y de los derechos humanos³⁹⁹.

³⁹⁷ J. MORSINK, *The Universal Declaration on Human Rights*, p. 290.

³⁹⁸ *Ibidem*, p. 295.

³⁹⁹ «La Declaración implícitamente rechaza la posición positivista afirmando que los derechos fundamentales son reconocidos en lugar de conferidos». M. A. GLENDON, *A world made new*, p. 176. De todos modos no todos están de acuerdo con esa conclusión. Por ejemplo Lyons, con una justificación utilitarista. Cf. D. LYONS, *Human rights and general welfare in Id. Rights*, Wadsworth, Belmont 1979, p. 174.

Dicho esto, la pregunta es si en el texto de la Declaración se puede encontrar o no un motivo para sostener la idea de la inherencia de los derechos. En la segunda parte del artículo 1 se dice que «ellos [los seres humanos] están dotados de razón y de conciencia y deben obrar los unos con otros con un espíritu de fraternidad»⁴⁰⁰. Algunos ven aquí una afirmación de la racionalidad como causa de la posesión de derechos, y quizás ésta puede ser la lectura más espontánea si leemos la declaración a la luz de las polémicas posteriores sobre el concepto de dignidad humana. De todos modos, Morsink propone una lectura diferente, que nos parece es la correcta. No se trata aquí de fundamentar la dignidad (ni los derechos) en la posesión de la razón y de la conciencia. Si fuera así, no habría necesidad entonces de hablar de razón y de conciencia, bastaría una mención a la racionalidad, de la cual la conciencia es una propiedad. Leída a la luz del uso de la palabra conciencia en el preámbulo, esta frase parece indicar más bien que la posesión de la razón y de la conciencia indican el origen de la obligación moral de respetar la dignidad y los derechos. Para probar este hecho se puede también sostener la discusión dentro de la comisión de llevar esta frase al artículo 27 que habla de los deberes⁴⁰¹. Si las cosas están así, tenemos que contentarnos con el hecho de que la Declaración deje sin fundamento explícito⁴⁰² la dignidad y los derechos humanos, aunque los reconozca taxativamente como algo universal. Si queremos, por lo tanto, expresar el contenido del consenso alcanzado en 1948 creo que son adecuadas estas palabras de Morsink:

«desde el punto de vista metafísico, la gran mayoría de los redactores aceptó la idea de que los derechos humanos son inherentes a las personas y por lo tanto derechos naturales (*moral rights*) inalienables desde el nacimiento. Desde el punto de vista epistemológico la gran mayoría aceptó la conciencia y la razón como modos de conocimiento que nos llevan hacia el espacio de los derechos naturales inherentes. Esas creencias forman un consenso mínimo, aunque amplio»⁴⁰³.

En la Declaración, como hemos visto en las frases relevantes, el concepto de dignidad humana está estrechamente asociado al de los derechos

⁴⁰⁰ DUDH, art. 1.

⁴⁰¹ J. MORSINK, *The Universal Declaration on Human Rights*, pp. 296-300.

⁴⁰² Morsink señala, para reforzar la idea que los redactores no querían hacerse cargo de problema de la fundamentación, el hecho que eran conscientemente e intencionalmente rechazado tomar en consideración el texto elaborado por la UNESCO. Cf. *Ibidem* pp. 301-302.

⁴⁰³ *Ibidem*, p. 318.

humanos, pero no existe explícitamente una relación de fundamentación entre ambos conceptos⁴⁰⁴. Dieciocho años más tarde, sin embargo, en el preámbulo del PIDCP y también en el preámbulo del PIDESC se afirma que «estos derechos derivan de la dignidad inherente a la persona humana»⁴⁰⁵. Después de esta afirmación tan solemne se han comenzado a usar la referencia a la dignidad humana para fundamentar también los así llamados “nuevos derechos” como hemos visto en la sección precedente a propósito de la relación entre bioética y derechos humanos. Por ahora, hemos ya alcanzado los objetivos de este apartado que eran mostrar de dónde viene la idea que los derechos humanos se fundamentan en la dignidad humana⁴⁰⁶ y cuál es el contenido jurídico que el término dignidad lleva consigo que, nos parece, puede ser resumido con los conceptos de universalidad⁴⁰⁷ y pertenencia al individuo en su concreción existencial⁴⁰⁸.

c. La dignidad humana en el debate bioético

En este apartado pretendemos hacer un análisis específico sobre el contenido del concepto de dignidad humana en bioética. Nos detendremos únicamente en esta reflexión, que tiene su lógica propia, indepen-

⁴⁰⁴ Hablamos aquí de una relación filosófica de fundamentación, siguiendo la distinción de Schachter entre fundamentación en sentido histórico y fundamentación en sentido filosófico. Cf. O. SCHACHTER, *Human dignity as a normative concept*, en «American Journal of International Law» 77 (1983), p. 853.

⁴⁰⁵ No todos están de acuerdo con ésta afirmación, Benchikh sugiere que la ausencia de esta fórmula en otras Cartas de derechos humanos no dejan claro si la dignidad humana es o no el fundamento de ellos. Cf. M. BENCHIKH, *La dignité de la personne humaine en droit international*, p. 40. Se debe notar también que en el párrafo apenas anterior del preámbulo se dice que «Considerando que, en conformidad con los principios enunciados el Estatuto de las Naciones Unidas, el reconocimiento de la dignidad inherente a todos los miembros de la familia humana y de sus derechos, iguales e inalienables constituye el fundamento de la libertad, de la justicia y de la paz en el mundo», por lo tanto existe una identidad entre la pertenencia a la familia humana y ser persona, por lo cual no se podría aducir el uso de la palabra persona para crear indebidas y anacrónicas distinciones entre ser humano y persona. En los párrafos sucesivos se habla también de ser humano e individuo lo que refuerza la sinonimia entre ambos términos.

⁴⁰⁶ No es, con todo, una afirmación totalmente compartida. Para posiciones contrarias puede verse, por ejemplo L. R. KASS, *Defending human dignity*, pp. 317-318.

⁴⁰⁷ Cf. A. LANGLOIS, *Le principe de la dignité et son origine dans la Déclaration universelle des droits de l'homme*, en C. GIRARD - S. HENNETTE-VAUCHEZ (ed.), *La dignité de la personne humaine, Recherches sur un processus de juridicisation*, PUF, París 2005, p. 303.

⁴⁰⁸ Como señala Manuel Moreno Villa «la dignidad humana no tiene como referencia el orden teórico sino el orden de la realidad, ya que la persona no es una idea abstracta sino un ser encarnado». Cf. M. MORENO VILLA, *Dignidad de la persona*, p. 359.

diente de la interpretación de los textos jurídicos. Como señala D'Agostino: «existe una palabra clave, amada tanto por los filósofos como por los juristas y los bioeticistas: es la palabra dignidad»⁴⁰⁹. A pesar de su naturaleza fundamental e incluso intuitiva, el concepto de dignidad ha sido siempre cuestionado y tiene el peligro de terminar como una cáscara vacía, desprovista de toda sustancia moral. Por otra parte, sin embargo, el concepto de dignidad, como en la Declaración de 1948, parece expresar un cierto consenso, que explica su potencia retórica en el debate actual, potencia que en cierto modo es similar a la de los derechos humanos. Desde luego no es un hecho demasiado sorprendente, tomando en cuenta el estrecho vínculo entre ambos conceptos en el lenguaje del derecho internacional, que finalmente ha sido el responsable de la popularidad del término. El intento de construir una bioética global transcultural no puede, por lo tanto, no tomar en consideración este término arquitectónico de la bioética y de la biojurídica para ver cuál de sus declinaciones puede servir para esta finalidad⁴¹⁰. De hecho, como señala D'Agostino:

«esta perspectiva es plausible únicamente respetando dos condiciones, ambas bastante difíciles de cumplir: la primera se refiere a la posibilidad cognitiva de determinar objetivamente el contenido material de estos valores (que se puede resumir en el término dignidad humana) [y el general del mismo término dignidad], la segunda condición hace referencia a las condiciones axiológicas por las cuales esos contenidos puedan ser universalmente compartidos»⁴¹¹.

Es este el camino que queremos seguir con las siguientes reflexiones.

Podríamos decir que el auge del concepto de dignidad como categoría argumentativa en bioética se asocia al debate sobre la clonación humana donde desde casi todas las posiciones se invocaba el argumento de la dignidad para oponerse a la clonación humana, al menos a la así llamada clonación reproductiva⁴¹². Ya entonces, precisamente por la diversidad de

⁴⁰⁹ F. D'AGOSTINO, *Bioetica e dignità dell'essere umano*, p. 155.

⁴¹⁰ Cf. F. J. ALARCÓS MARTÍNEZ, *Bioetica global, justicia y teología moral*, Desclée de Brouwer, Bilbao 2005, p. 152.

⁴¹¹ F. D'AGOSTINO, *Bioetica e dignità dell'essere umano*, p. 155.

⁴¹² A. LANGLOIS, *Dignité humaine*, en G. HOTTOIS - MISSA JEAN-NOËL, *Nouvelle encyclopédie de bioéthique*, De Boeck Université, Bruselas 2001, p. 281. Nótese que significativamente la palabra dignidad humana aparece cuando se debe hacer un análisis sobre las posiciones al respecto. Cf. THE PRESIDENT'S COUNCIL ON BIOETHICS, *Human cloning and human dignity. An ethical inquiry*, The President's Council on Bioethics, Washington D.C. 2002. A. APARISI - J. LÓPEZ GUZMÁN, *Human cloning and human dignity*, en D. N. WEISSTUB - G. DÍAZ PINTOS (ed.), *Autonomy and human rights in health care, An International perspective*, Springer,

posiciones en torno a la clonación así llamada terapéutica, se ponía de manifiesto la polisemia de éste término, que se ha hecho progresivamente más grande. De todos modos, permanece el hecho que es un concepto que se ha pedido prestado del paradigma de los derechos humanos y por lo tanto, ya desde sus primeros usos, fuertemente asociado a la normatividad jurídica. No es extraño pensar en la dignidad como un término puente entre bioética y biojurídica y los filones paralelos que inmediatamente presentaremos tienden a confirmar esta impresión.

Como señala del Barco, precisamente por su vínculo con los derechos humanos el concepto de dignidad está estrechamente asociado a la idea de un límite, un límite puesto, *in primis*, al obrar del Estado pero que en ámbito biomédico se relaciona sobre todo al uso de la biotecnología en el hombre, sea en su dimensión terapéutica como en la investigación. La dignidad es así el fundamento de los derechos que limitan la actividad de los científicos con los seres humanos: éste es el mensaje fundamental del código de Nüremberg⁴¹³. El problema es entonces como fundamentar este límite que se presenta como algo absoluto⁴¹⁴, incluso de una realidad en sí misma buena, como la investigación biomédica⁴¹⁵.

Parece algo consolidado que en la bioética «el concepto contemporáneo de dignidad está más allá de las percepciones o de las acciones de los individuos y hunde sus raíces en lo que todos los seres humanos tienen en común»⁴¹⁶. Está claro, de todos modos, que el concepto tiene un fuerte significado anti-utilitarista, lo cual es muy notable considerando la importancia de esta escuela ética en la bioética contemporánea. De hecho, si existe un contenido común a cualquier idea de la dignidad esta es su valor absoluto, no-negociable. Yendo al núcleo de las diferentes nociones de dignidad usadas en el debate bioético, podemos hablar de dos grandes filones conceptuales: uno que fundamenta la dignidad en algunas caracte-

Nueva York 2007, pp. 271-289.

⁴¹³ J. L. DEL BARCO, *Estudio preliminar, Bioética y dignidad humana*, en AA.VV., *Bioética, Consideraciones filosófico-teológicas sobre un tema fundamental*, RIALP, Madrid 1992, p. 17.

⁴¹⁴ Birnbacher capta muy bien este elemento de la dignidad humana. Cf. D. BIRNBACHER, *Ambiguities in the concept of Menschenwürde*, en K. BAYERTZ, *Sanctity of life and human dignity*, Kluwer, Dordrecht 1996, p. 114.

⁴¹⁵ La idea del equilibrio entre libertad de investigación y dignidad de los sujetos es una línea de reflexión común que va del Código de Nüremberg hasta la DUBDH.

⁴¹⁶ J. F. KILNER, *Human dignity*, en S. G. POST (ed.), *Encyclopedia of Bioethics*, MacMillan, Londres 2003³, p. 1193.

rísticas de los seres humanos, el otro que la fundamenta en el ser mismo del hombre.

Entre los conceptos de dignidad que buscan fundamentarse en una característica del hombre, la elección es casi siempre en la razón. Siguiendo a Kant, se ha avanzado un poco para colocar la raíz de la dignidad en la autonomía de la voluntad, pero no en su capacidad legisladora universal y autónoma como hemos visto antes, sino en su capacidad de elección, elección que no está limitada por nada que no sea el arbitrio individual. En ese filón se colocan ciertamente Beyleveld y Brownsword cuando prefieren la *dignity as empowerment* a la *dignity as constraint*. El análisis parte del examen del concepto de dignidad en el bioderecho europeo. El primer concepto, defendido por los autores ingleses, concibe la dignidad como «la base en la libertad de perseguir los fines autónomamente escogidos». El segundo, en cambio, como límite negativo del obrar autónomo. Podemos decir que este concepto de dignidad es sustancialmente libertario⁴¹⁷. Como afirma Victoria Camps: «el concepto de dignidad humana contiene, sobre todo, la idea de la autonomía o de la libertad para decidir qué tipo de personas queremos ser y cómo queremos vivir»⁴¹⁸. Pero como muestra la misma autora, esta idea de la dignidad elimina *in radice* la idea de la bioética como una ciencia normativa: «las decisiones más personales no pueden ser discutidas como impropias o incorrectas, ni siquiera aquellas que terminan con acciones tan trascendentes como determinar el momento de la propia muerte»⁴¹⁹. Un concepto de dignidad de esa naturaleza, es por lo tanto contradictorio con su pretensión normativa.

Existe otro filón que más bien fundamenta la dignidad en las capacidades humanas en general, en lugar de una en particular, que podríamos entender cómo la capacidad de desarrollar una vida lograda y que son aquellas que están a la base de los derechos económicos-sociales⁴²⁰. La idea es no apoyar la dignidad en una característica concreta, como la autonomía o la racionalidad precisamente porque dejaría fuera a un gran número de seres humanos (los discapacitados graves, por ejemplo). Aunque es meritorio este intento de extender la atribución de la dignidad humana, permanece de todos modos como un concepto que se basa en las

⁴¹⁷ Cf. D. BEYLEVELD - R. BROWNSWORD, *Human dignity in bioethics and biolaw*, Oxford University Press, Nueva York 2001.

⁴¹⁸ V. CAMPS, *La paradoja de la dignidad humana*, en «Bioética y debat» 50 (2007), p. 6.

⁴¹⁹ V. CAMPS, *La paradoja de la dignidad humana*, p. 8.

⁴²⁰ Cf. M. C. NUSSBAUM, *Human dignity and political entitlements*, pp. 351-380, en particular pp. 362-365.

capacidades (los escolásticos podrían decir facultades o potencias), pero no en la naturaleza. No sorprende, por lo tanto, que para la Nussbaum las personas en estado vegetativo, o bien los anencefálicos, carezcan de dignidad. Más aún, la Nussbaum no piensa en las capacidades como algo abstracto, sino como potencias que deben ser desarrolladas en la comunidad política, y por ese motivo la dignidad da origen a derechos concretos. De este modo, aún cuando algunas capacidades son compartidas con los animales superiores, para ellos no forman parte de su vida “social” y por lo tanto no deben necesariamente ser desarrolladas. Estamos siempre dentro de una antropología bastante lejana del concepto metafísico de naturaleza humana.

Cualquier teoría de la dignidad que busque fundamentarla en una determinada característica debe resolver un problema para nada simple: ¿es posible que existan seres humanos que no tienen dignidad porque no tienen esas características? Basta pensar en los seres humanos con las facultades superiores comprometidas para entender cuan peligroso puede ser negarles la dignidad. El segundo obstáculo es todavía más importante: ¿podemos decir que lo que distingue a la humanidad no tiene nada que ver con la corporeidad? La gran mayoría de los problemas de la bioética tocan precisamente esta dimensión del hombre. ¿Se puede sostener el reducir el cuerpo humano a puro objeto? Intuitivamente es bastante difícil sostener una posición de esta naturaleza pensando que si así fuera, la compraventa de órganos, algo que repugna a cualquier sistema moral no utilitarista, sería algo totalmente compatible con el respeto de esta dignidad. Como sostienen Hailer y Ritschl, esta perspectiva de fundamentar la dignidad (en las capacidades) «se basa en un credo antropológico- no necesariamente religioso»⁴²¹ pero igualmente desprovisto de fundamentación racional. Sulmasy argumenta por absurdo que cualquier teoría de este tipo termina por no explicar la universalidad de la dignidad humana⁴²².

El otro gran filón, en cambio, se fundamenta en el ser del hombre, buscando encontrar allí, para garantizar la universalidad de la dignidad humana, algo que pertenezca a todos los hombres, y por lo tanto a su na-

⁴²¹ M. HAILER - D. RITSCHL, *The general notion of human dignity and the specific arguments in medical ethics*, p. 99.

⁴²² Cf. D. P. SULMASY, *Dignity and bioethics: history, theory and selected applications*, en THE PRESIDENT'S COUNCIL ON BIOETHICS, *Human dignity and bioethics, Essays commissioned by the President's Council on Bioethics*, The President's Council on Bioethics, Washington D.C. 2008, pp. 479-482.

turalidad, entendida como elemento común de una serie de individuos del mismo tipo. Puede haber un fundamento religioso, la creaturalidad a “imagen y semejanza de Dios” si queremos usar las palabras del Génesis⁴²³. Pero puede haber también un fundamento filosófico, precisamente la excelencia de la naturaleza humana en cuanto racional, si queremos retomar la tradición tomista. De todos modos, está claro que el concepto de dignidad humana en la tradición de los derechos humanos se acerca mucho más a este concepto. Por ello, no se pueden compartir las afirmaciones de Bayertz cuando sostiene que «el concepto de dignidad humana quería superar el concepto de naturaleza humana normativamente vinculante»⁴²⁴. Como hemos visto en el análisis del concepto de dignidad humana en la DUDH, no se quería sustituir el concepto de naturaleza humana como fundamento de dignidad, sino únicamente evitar plantear explícitamente el problema de la fundamentación.

A estos dos filones principales, Häyri agrega la dignidad genética⁴²⁵, haciendo referencia a la DUGHDH cuando afirma que «el genoma humano es la base de la unidad fundamental de todos los miembros de la familia humana, como también el reconocimiento de su intrínseca dignidad y de su diversidad»⁴²⁶. Nos parece que el problema está en el significado de la palabra “es la base”. A la luz de lo que hemos dicho anteriormente, nos parece que con esta afirmación se quiere decir que el genoma humano está a la base de nuestra existencia biológica como miembros de la especie humana, y en ese sentido nos parece aceptable. De todos modos, nos parece que se puede también decir que no se quiere afirmar que el genoma es el fundamento de la dignidad humana. El autor finlandés habla también de dignidad cuando expone la teoría de Peter Singer y de otros autores que basan el respeto por los seres vivos en la capacidad (de algunos de ellos) de sufrir⁴²⁷. Pero nos parece que se trata ya de un sentido muy extendido también porque estos autores, en general, no usan

⁴²³ Increíblemente, Kilner no ve un fundamento de la dignidad fuera de la religión. Cf. J. F. KILNER, *Human dignity*, pp. 1196-1197. Por este motivo rechaza esta posibilidad como si fuera un credo antropológico más. En la misma línea, pero mostrando que la fundamentación religiosa es la única posible se coloca D. GELERTER, *The irreducibly religious character of human dignity*, en THE PRESIDENT’S COUNCIL ON BIOETHICS, *Human dignity and bioethics. Essays commissioned by the President’s Council on Bioethics*, The President’s Council on Bioethics, Washington D.C. 2008, pp. 387-405.

⁴²⁴ K. BAYERTZ, *Human dignity: philosophical origin and scientific erosion of the idea*, p. 89.

⁴²⁵ M. HÄYRY, *Another look at dignity*, p. 9.

⁴²⁶ DUGHDH, art. 1.

⁴²⁷ Cf. M. HÄYRY, *Another look at dignity*, p.10.

el término dignidad para argumentar sus posiciones, más aún, quieren eliminar este concepto de la argumentación bioética⁴²⁸.

Más allá de la diversidad de posiciones está claro que el debate sobre la dignidad humana es sustancialmente un debate antropológico⁴²⁹ y sin profundizar este problema, existe el riesgo real de que el término dignidad humana sea algo inútil, como ha señalado Macklin⁴³⁰. Si la literatura académica profundiza este problema podríamos compartir el juicio de Ashcroft: «todo esto sugiere que la dignidad humana permanecerá como campo de investigación abierta todavía durante algunos años y que las indicaciones a abandonarlo, en cuanto incoherente, parecen prematuras»⁴³¹. Uno de los aspectos que se presentan con más urgencia en este esfuerzo de profundización es precisamente el problema del sujeto de la dignidad. Es naturalmente un problema estrechamente asociado al problema del sujeto de los derechos humanos, ambigüedad que ya hemos notado anteriormente. Este problema no se presenta únicamente en los momentos extremos de la vida, donde tiende a confundirse con la distinción entre ser humano y persona humana (o bien, todavía-no-personas o ya-no-personas, según el extremo de la vida humana del que se esté hablando), sino también sobre seres que todavía no existen, como las generaciones futuras. Algunos, para salir al paso de esta dificultad, distinguen un núcleo duro del concepto de dignidad, que tendría valor absoluto, y un concepto ampliado, que se podría aplicar en esas situaciones de frontera⁴³². Si bien es cierto que el concepto de dignidad tiene una cierta analogía, que se podría extender a otras especies o incluso a los cadáveres⁴³³ y a las mismas partes separadas del cuerpo, es necesario ofrecer una fundamentación teórica para la analogía y no parece aceptable colocar en la misma categoría a los embriones de los cadáveres. En un caso estamos hablando de seres humanos vivos, en el otro ni siquiera hay vida en el sentido más amplio del término. No parece aceptable trazar la frontera en la presencia de

⁴²⁸ H. KHUSE, *Is there a tension between autonomy and dignity?*, en P. KEMP, *Four ethical principles in biolaw*, Rhodos, Copenhagen 2000, pp. 61-74.

⁴²⁹ Cf. R. ASHCROFT, *Making sense of dignity*, en «Journal of Medical Ethics» 31 (2005), p. 689.

⁴³⁰ Cf. R. MACKLIN, *Dignity is a useless concept*, pp. 1419-1420.

⁴³¹ R. ASHCROFT, *Making sense of dignity*, p. 682. El Comité de Bioética del Presidente Bush ha dedicado una monografía a este tema. THE PRESIDENT'S COUNCIL ON BIOETHICS, *Human dignity and bioethics. Essays commissioned by the President's Council on Bioethics*, The President's Council on Bioethics, Washington D.C. 2008.

⁴³² Cf. D. BIRNBACHER, *Ambiguities in the concept of Menschenwürde*, p. 116.

⁴³³ Cf. *Ibidem*, p. 117.

una subjetividad consciente, ni siquiera potencial. De otro modo deberíamos ir contra el sentido común que atribuye dignidad humana también a los sujetos incapaces de ejercitar sus facultades superiores de modo irreversible. El concepto de naturaleza humana, empíricamente asociado a la pertenencia a la especie humana⁴³⁴, es, nos parece, el único fundamento adecuado para un concepto de dignidad humana que pueda respetar su universalidad y así fue entendida en la Declaración de 1948. Al hablar del sujeto de la dignidad humana es cuando se ve más claramente la estrecha relación entre el problema del concepto de persona y la fundamentación de la dignidad humana. Se muestra de este modo cómo estamos ante un problema antropológico cuando se trata de discernir cuál puede ser la posición adecuada sobre el fundamento de la dignidad humana⁴³⁵.

Como ha mostrado certeramente Viola, la teoría ontológica de la dignidad humana implica inmediatamente su extensión universal a todo ser humano⁴³⁶. Las teorías funcionalistas, en cambio, son estructuralmente incapaces de explicar esta intuición fundamental que, como hemos visto, ha sido claramente percibida por la DUDH. Por este motivo, nos parece que las tendencias de una bioética, y de una cierta biojurídica, hacia la fundamentación de la dignidad humana en la capacidad de autodeterminación no puede no considerarse una traición a una de las afirmaciones fundamentales de la teoría contemporánea de los derechos humanos y, al mismo tiempo, compromete fuertemente su universalidad, el verdadero nudo gordiano que es necesario desatar para llegar a una fundamentación transcultural de los derechos humanos y, en consecuencia, a una bioética que se pueda fundamentar en ellos.

d. La dignidad humana en el bioderecho internacional

Analizaremos ahora el término dignidad humana en el bioderecho limitándonos al bioderecho de la Comunidad Europea y de las Naciones

⁴³⁴ Un interesante análisis del fundamento de la naturaleza humana desde la perspectiva de la filosofía analítica se encuentra en D. P. SULMASY, *Dignity and bioethics: history, theory and selected applications*, pp. 474-478.

⁴³⁵ No me parece adecuado limitarse a yuxtaponer los diferentes sentidos de dignidad como si fueran incommensurables. Cf. J. RENDTORFF, *The second international conference about bioethics and biolaw: European principles in bioethics and biolaw, A report from the conference*, en P. KEMP, *Four ethical principles in biolaw*, Rhodos, Copenhagen 2000, pp. 157-166.

⁴³⁶ F. VIOLA, *Dignità umana*, p. 2685.

Unidas a través de la UNESCO⁴³⁷. No pretendemos hacer un análisis exhaustivo de las fuentes, sino más bien entender la relación entre la reflexión bioética y el desarrollo del bioderecho para ver las convergencias y divergencias entre ellas. Sobre todo nos interesa ver cómo tenemos que declinar el concepto de dignidad humana si queremos que a través de él se logre superar la crisis actual de universalidad que afecta tanto a la bioética como a los derechos humanos. Nos parece que para esta tarea es fundamental ver si en el desarrollo del concepto de dignidad humana en el bioderecho ha habido o no un alejamiento de la intuición originaria del concepto expresada en la DUDH, que nos parece un espacio mínimo de convergencia transcultural que necesariamente debe ser respetado. Como señala Rescigno, el estudio histórico del concepto de dignidad humana en el derecho es particularmente útil para comprender su contenido⁴³⁸. Esta es la tarea que queremos afrontar ahora.

Como en su dimensión ética, también en su dimensión jurídica el concepto de dignidad humana se presenta polisémico a primera vista. Y del mismo modo, su uso como categoría jurídica atraviesa los ordenamientos contemporáneos, aunque no se usa en todos del mismo modo⁴³⁹. Así, vemos, por ejemplo, que en la constitución alemana, la dignidad humana tiene el estatuto de principio rector de todo el ordenamiento⁴⁴⁰, en cambio, en el ordenamiento francés su recepción ha sido más bien tardía, aunque quizás no menos profunda⁴⁴¹. En su análisis del principio en el

⁴³⁷ Me parece que puede bastar como justificación de esta elección limitada lo que se ha dicho en el primer capítulo. Como se sabe, el concepto es también importante en otros ámbitos del derecho, pero nosotros nos limitaremos al bioderecho. Un buen análisis completo del concepto en todas las ramas del derecho, aunque limitada al derecho francés, se encuentra en M. L. PAVIA - T. REVET (ed.), *La dignité de la personne humaine*, Economica, París 1999.

⁴³⁸ Cf. P. RESCIGNO, *Bioetica: limiti e possibilità del diritto*, en C. M. MAZZONI (ed.), *Un quadro europeo per la bioetica?*, Leo S. Olschki, Florencia 1998, pp. 130-131. Igualmente F. BORELLA, *Le concept de dignité de la personne humaine*, en P. PEDROT, *Éthique, droit et dignité de la personne*, *Mélanges Christian Bolze*, Economica, París 1999, p. 29.

⁴³⁹ Para un análisis de la dignidad humana en el ordenamiento español sobre bioética puede verse J. M. SERRANO RUIZ-CALDERÓN, *Retos jurídicos de la bioética*, EIUNSA, Madrid 2005.

⁴⁴⁰ Cf. H. HOFMANN, *La promessa della dignità umana. La dignità dell'uomo nella cultura giuridica tedesca*, en «Rivista Internazionale di Filosofia del Diritto» 76 (1999), pp. 620-650. También J. SIMON, *La dignidad humana como principio regulador en bioética*, en «Revista de Derecho y Genoma Humano» 13 (2000), pp. 25-39. Como se sabe, el respeto de la dignidad humana es el principio fundamental de la *Grundgesetz* alemana.

⁴⁴¹ Cf. C. GIRARD - S. HENNETTE-VAUCHEZ, *Introduction*, en C. GIRARD - S. HENNETTE-VAUCHEZ (ed.), *La dignité de la personne humaine, Recherches sur un processus de juridicisation*, PUF, París 2005, p. 18. De hecho, el concepto de dignidad humana se incorpora al ordena-

derecho francés Girard y Hennette Vauchez distinguen tres significados de la dignidad de la persona humana en el derecho⁴⁴². El primero es el más antiguo y tradicional, desarrollado en la teorización del Estado: es la dignidad asociada a un determinado estatuto jurídico, como el estar constituido en autoridad o el tener un rol público. El segundo sentido de dignidad la concibe como una cualidad de la persona humana que está a la base de la reivindicación de los derechos y que se presenta estrechamente asociada a la idea de igualdad como señalan adecuadamente las autoras francesas. Este sentido de dignidad se asocia al desarrollo del concepto de los derechos subjetivos. En un tercer sentido, la dignidad se presenta como una fuente de obligaciones para el individuo, es decir, el límite de su autonomía, incluso para sí mismo⁴⁴³. De todos modos, es interesante señalar, con ellas, que los tres sentidos de la dignidad están relacionados y podemos entenderlos como un progresivo desarrollo de la universalización del concepto de persona jurídica, que precisamente en bioética parece en regresión. De hecho, particularmente en el derecho alemán, la dignidad humana parece ser una mezcla entre el segundo y el tercer sentido, determinando así una estrecha relación entre dignidad humana y derechos fundamentales⁴⁴⁴. De este modo, la dignidad acompaña el desarrollo de la doctrina jurídica misma pues se constituye como fundamento de la categoría jurídica fundamental del siglo XX: los derechos humanos⁴⁴⁵. Dicho esto, es también verdad que como el concepto de persona, también la dignidad humana, precisamente por el uso exagerado, está en peligro de vaciarse de contenido⁴⁴⁶. Es urgente, entonces, evitar ese vaciamiento y creo que no hay ningún modo mejor de hacerlo que un aná-

miento francés sólo en 1994 a través de una decisión del Consejo Constitucional. Cf. M. L. PAVIA - T. REVET, *Avant-propos*, en M. L. PAVIA - T. REVET (ed.), *La dignité de la personne humaine*, Economica, París 1999, p. v.

⁴⁴² C. GIRARD - S. HENNETTE-VAUCHEZ, *Introduction*, pp. 24-30.

⁴⁴³ En Francia dio mucho que hablar el caso de un enano que “trabajaba” en un espectáculo que consistía precisamente en lanzarlo lo más lejos posible, el así llamado “lanzamiento del enano”. La justicia francesa decidió que no era un trabajo compatible con la dignidad humana del enano, aunque él se oponía reivindicando su libertad laboral, pensando en la dignidad como autonomía.

⁴⁴⁴ Cf. C. GIRARD - S. HENNETTE-VAUCHEZ, *Analyses*, en C. GIRARD - S. HENNETTE-VAUCHEZ (ed.), *La dignité de la personne humaine, Recherches sur un processus de juridicisation*, PUF, París 2005, p. 267.

⁴⁴⁵ Para algunos autores, sobre todo los que tienden a considerar los derechos humanos como derechos positivos, el concepto de dignidad humana es todavía más importante por su carácter netamente metapositivo. Cf. B. EDELMAN, *La dignité de la personne humaine, un concept nouveau*, en M. L. PAVIA - T. REVET (ed.), *La dignité de la personne humaine*, Economica, París 1999, p. xi.

lisis profundo de su significado en la tradición de los derechos humanos, que es la que ha aportado este concepto al derecho positivo.

Como se sabe, no existe ningún texto jurídico, internacional o nacional, que haya definido el concepto de dignidad⁴⁴⁷. Para entender su contenido estamos obligados a la interpretación jurídica. Recapitulemos brevemente las características fundamentales de la dignidad humana en los documentos fundacionales del derecho internacional de los derechos humanos para poder percibir su eventual evolución en los documentos sucesivos. La dignidad es el fundamento de la igualdad entre los seres humanos. Es por lo tanto una realidad que no tiene grados, es inherente, es decir, coextensiva con el ser humano⁴⁴⁸. Podríamos también decir: «el concepto jurídico que designa lo que hay de humano en el ser humano»⁴⁴⁹. En las reflexiones siguientes veremos cómo se explicita el concepto de dignidad humana en el bioderecho.

El desarrollo del bioderecho, siguiendo la línea de los derechos humanos, que ha sido ya descrita en la sección precedente, tendía a concebir la dignidad humana como un límite para la libertad de investigación de los científicos y en general, como límite ético de la actividad científica. Es lo que hoy se conoce como derechos humanos de cuarta generación, es decir, aquellos derechos que «deben proteger la dignidad humana de algunos abusos de las ciencias»⁴⁵⁰. Se trata, ahora, dada la difusión mundial de la tecnología biomédica, de dar una respuesta global a esos problemas, y por este motivo, que podríamos definir sucintamente como globalización de la bioética, se está construyendo, poco a poco, un *corpus* jurídico cada vez más amplio en el campo del bioderecho. Como señala justamente Andorno: «La empresa de establecer estándares comunes en ámbito biomédico, aunque difícil, es *a priori* posible, porque los derechos humanos presuponen algunos principios básicos que trascienden la diversidad cul-

⁴⁴⁶ Cf. P. PEDROT, *Avant-propos, La dignité de la personne: principe consensuel ou valeur incantatoire*, en IDEM, *Éthique, droit et dignité de la personne, Mélanges Christian Bolze*, Economica, París 1999, p. xi.

⁴⁴⁷ «No existe ningún texto, ninguna declaración de derechos que de a esta noción una definición precisa». *Ibidem*, p. xiv.

⁴⁴⁸ Cf. C. CASINI - M. CASINI, *Diritti umani e bioetica*, p. 180.

⁴⁴⁹ M. L. PAVIA, *La découverte della dignité de la personne humaine*, en M. L. PAVIA - T. REVET (ed.), *La dignité de la personne humaine*, Economica, París 1999, p. 7.

⁴⁵⁰ S. MARCUS HELMONS, *La quatrième génération des droits de l'homme*, en AA.VV., *Les droits de l'homme au seuil du troisième millénaire, Mélanges en hommage à Pierre Lambert*, Bruylant, Bruselas 2000, p. 551.

tural»⁴⁵¹. El principio de la dignidad humana se coloca precisamente en este contexto⁴⁵².

En los documentos del Comité de Ministros del Consejo de Europa comienza a aparecer con cierta frecuencia el concepto de dignidad humana a partir de los años 90. De hecho, la recomendación (90)3 de 6 de febrero de 1990, después de haber mencionado en el preámbulo el PIDCP sostiene que «la investigación médica no debe desarrollarse jamás contra la dignidad humana». Dos años después, en la recomendación (92)1 sobre el Análisis de Muestras de ADN para fines forenses se dice que «los principios fundamentales no deben ser contravenidos, como la dignidad inherente del individuo». Por lo que se refiere a la Asamblea Parlamentaria, ya en la resolución 613 (1976) se usa el término dignidad, hablando de las personas que están a punto de morir, aunque no en el sentido del derecho internacional de los derechos humanos. Es necesario esperar a la recomendación 934 (1982) para encontrar el término «derecho a la vida y la dignidad humana». En la recomendación 1046 (1986) se dice incluso que «los embriones humanos y los fetos deben ser tratados en toda circunstancia con el respeto debido por la dignidad humana»⁴⁵³. Pero sin duda la consagración de la dignidad humana se dio en la Convención de Oviedo que lleva significativamente el título «Convención para la Protección de los Derechos Humanos y de la Dignidad del Ser Humano». Es también notable el hecho que algunas recomendaciones que tocan un tema ya previamente desarrollado, después de la apertura a la firma de la Convención de Oviedo, comienzan a hacer referencia a la dignidad humana⁴⁵⁴. Naturalmente, también los Protocolos Adicionales a la Convención hacen referencia a la dignidad humana como principio fundamental.

⁴⁵¹ R. ANDORNO, *Dignity of the person in the light of international biomedical law*, en «Medicina e Morale» 1 (2005), p. 165.

⁴⁵² Para algunos es el verdadero principio unificador del bioderecho. Cf. J. P. DUPRAT, *Le biodroit, une phénomène global sans principe unificateur?*, pp. 37-50.

⁴⁵³ Se debe notar, sin embargo, que en la misma Recomendación se condena únicamente la creación de embriones por fertilización *in vitro* con finalidad de investigación, pero no se dice nada sobre el aborto u otras prácticas contrarias al derecho a la vida del embrión o del feto.

⁴⁵⁴ Véase, por ejemplo, la Recomendación (2004) 10 titulada «Sobre la protección de los derechos humanos y de la dignidad humana de las personas con enfermedades mentales» y su precedente, la Recomendación (83) 2 «Sobre la protección legal de las personas que padecen enfermedades mentales involuntariamente hospitalizadas».

Por motivos de brevedad, y siendo el documento en absoluto más importante del bioderecho comunitario, concentraremos nuestra atención sobre el uso del concepto de dignidad humana en la Convención de Oviedo. La primera afirmación importante al respecto es que el término dignidad humana no se encuentra en la CEDH y por lo tanto es una contribución que proviene no del derecho comunitario sino del derecho internacional *tout court*, lo cual no puede no ser significativo, si, como hemos visto en el primer capítulo, la Convención de Oviedo se presenta a sí misma como una aplicación de la CEDH a un campo específico. Esto nos lleva al afirmar que el criterio hermenéutico fundamental para comprender el concepto de dignidad humana es el derecho internacional y no el derecho comunitario.

El término “dignidad humana” (*human dignity*) aparece dos veces, ambas en el preámbulo. Se usa también “dignidad del ser humano”⁴⁵⁵ (*dignity of human being*) que aparece, además del título, en el preámbulo y en el artículo 1. Veamos separadamente ambos términos.

- 1) En el título se habla de la protección de la dignidad humana y de los derechos humanos con respecto a las aplicaciones de la biología y de la medicina. Claramente estamos aquí ante la idea de un límite. En el n. 96 del Memorándum Explicativo, que comenta el artículo 15 de la Convención se menciona explícitamente que la libertad de investigación no es una libertad absoluta.
- 2) La primera vez, en el preámbulo, se habla de «asegurar la dignidad del ser humano». Aquí la idea no es tanto la de un límite, que se expresa la frase anterior con el término «necesidad de respetar al ser humano», como la de una acción por parte de los gobiernos para proteger este valor a través de acciones concretas, pensadas como un límite de la actividad biomédica.
- 3) La segunda vez en el Preámbulo se habla de la dignidad humana que puede ser puesta en peligro por un uso equivocado de la ciencia. Nuevamente tenemos la idea del límite, o bien de un valor que debe ser protegido. De hecho, en el n. 9 del Memorándum Explicativo de la Convención se dice que: «el concepto de dignidad humana... es el valor esencial que debe ser tutelado».

⁴⁵⁵ Como hemos visto a propósito del sujeto de la dignidad del ser humano, el Memorándum Explicativo sostiene, en el n. 19 que la dignidad pertenece al ser humano «apenas inicia la vida».

- 4) La tercera vez en el Preámbulo se habla nuevamente de dignidad humana, junto con los derechos humanos y las libertades fundamentales como algo que debe ser tutelado por los Estados por medio de medidas concretas. El sentido es muy similar al del n. 2 apenas visto.
- 5) En el artículo 1 se habla de la «dignidad e identidad de todos los seres humanos» como algo que debe ser protegido por los Estados.

Tenemos, por lo tanto, dos sentidos fundamentales de la palabra dignidad en sus dos formulaciones (dignidad humana y dignidad del ser humano), un límite para el obrar de los científicos y una justificación para las medidas por parte del Estado para limitar el ejercicio de la libertad de investigación. Se trata ciertamente de un uso genérico, pero arquitectónico, o bien, si queremos usar las palabras del constitucionalista francés Bertrand Mathieu, podríamos decir, matricial⁴⁵⁶. Está claro, de todos modos, que permanecen firmes los dos componentes de la idea de dignidad contenidas en la DUDH: la universalidad de la extensión del concepto y su específica pertenencia al género humano. No se habla de dignidad de otros tipos de seres. Naturalmente, el contenido de la dignidad humana se explicita en el contenido normativo de la Convención, que hemos analizado en el primer capítulo. Aunque la referencia aparece únicamente en el Memorándum Explicativo, es interesante que la dignidad humana sea llamada un valor, lo cual subraya su naturaleza metapositiva.

El otro documento clave, en cuanto primera etapa del desarrollo del bioderecho internacional *tout court*, es la DUGHDH. Veamos cómo se usa aquí el término dignidad, que aparece 15 veces en total.

La palabra dignidad aparece las dos primeras veces en el preámbulo de la DUGHDH dentro de citas de la Constitución de la UNESCO. La segunda es importante, pues la dignidad humana es invocada como el motivo de la exigencia para los Estados de difundir la educación y la cultura, en línea con los derechos económicos-sociales, que serán después proclamados por la DUDH. No conviene olvidar esta dimensión de la dignidad que quizás en el bioderecho está menos desarrollada. La tercera vez, el término dignidad humana aparece nuevamente dentro de una cita,

⁴⁵⁶ N. LENOIR - B. MATHIEU, *Les normes internationales de la bioéthique*, p. 16. Más ampliamente IDEM, *Les principes constitutionnels confrontés au défi des sciences et des pratiques biomédicales*, en N. LENOIR - B. MATHIEU - D. MAUS (ed.), *Constitution et éthique biomédicale, Actes du colloque international tenu à Paris les 6 et 7 février 1997*, La Documentation Française, París 1998, pp. 48-59.

de la Convención de las Naciones Unidas sobre la Diversidad Biológica de 1992, donde se afirman la dignidad inherente a todos los miembros de la familia humana y su igualdad de derechos

El primer uso independiente no encontramos en el penúltimo párrafo del preámbulo:

«Reconociendo que las investigaciones sobre el genoma humano y sus aplicaciones abren inmensas perspectivas del mejoramiento de la salud de los individuos y de la humanidad entera, pero subrayando que el mismo tiempo ellas deben respetar plenamente la dignidad, la libertad y los derechos humanos, como también la prohibición de toda forma de discriminación fundamentada en las características genéticas»

Aquí es evidente el sentido de límite del concepto de dignidad humana, asociada a los derechos humanos y a las libertades, límite que se aplica concretamente al uso de la ciencia y también como algo universal, en cuanto exige igualdad de trato en el uso de ella.

La primera parte de la DUGHDH lleva significativamente el título «Dignidad humana y genoma humano»⁴⁵⁷. Dentro de ella, el término dignidad aparece tres veces: al hablar del genoma, soporte de la dignidad intrínseca de todos los miembros de la familia humana⁴⁵⁸; al hablar del respeto del derecho a la propia dignidad sin discriminaciones por motivos genéticos y finalmente, en un modo bastante innovador se dice que: «esta dignidad impone no reducir los individuos a sus características genéticas y respetar el carácter único de cada uno y su diversidad». Es decir, la dignidad no es solamente un principio de igualdad, sino también un principio de la tutela del individuo⁴⁵⁹, en cuanto tal, precisamente por la diversidad irreductible entre los seres humanos dentro de igualdad común. Es decir, la igualdad no implica uniformidad. «La dignidad de la

⁴⁵⁷ En el último párrafo del Preámbulo, como hemos visto en el primer capítulo, se habla del genoma como patrimonio de la humanidad. Para Andorno esto implica un reconocimiento de la dignidad de la humanidad junto a la prohibición de la clonación reproductiva y de las intervenciones terapéuticas en la línea germinal. Cf. R. ANDORNO, *Dignity of the person in the light of international biomedical law*, p. 175. También IDEM, *Human dignity and the UNESCO Declaration on the Human Genome*, en J. GUNNING - S. HOLM (ed.), *Ethics, Law and Society, Volume I*, Ashgate, Hants 2005, pp. 73-81.

⁴⁵⁸ No nos parece adecuado el comentario de Andorno que sostiene que la referencia a la familia humana es una referencia a la humanidad porque pierde de vista que es una aplicación por extensión, es decir a todos los seres humanos individualmente considerados, de la dignidad humana. Cf. R. ANDORNO, *The paradoxical notion of human dignity*, en «Rivista Internazionale di Filosofia del Diritto» 75 (2001), p. 154

⁴⁵⁹ IDEM, *Dignity of the person in the light of international biomedical law*, p. 170.

persona humana es así la expresión de una realidad profunda-incluso misteriosa-que trasciende la biología y la genética»⁴⁶⁰.

Más adelante se habla del «reconocimiento de la propia dignidad» el artículo 6, a propósito de la prohibición de discriminaciones por motivo de características genéticas. En el artículo 10 se habla nuevamente de «dignidad humana de los individuos» como límite de la libertad de investigación, para especificar después, en el artículo 11, que la clonación con finalidad reproductiva constituiría una práctica contraria a la dignidad humana. En el artículo 12 se habla nuevamente de la dignidad como exigencia positiva para el acceso de todos a los progresos de la genética, un uso bastante poco compatible con la reducción del respeto de la dignidad al respeto por la autonomía personal. En el artículo 15 se invita a los Estados a mantener la libertad de investigación dentro de los límites de la dignidad humana, apareciendo con claridad nuevamente la idea de límite o contrapeso a la libertad de investigación. En el artículo 21 se habla nuevamente para invitar a los Estados miembros a acciones concretas para informar a la sociedad para que esté consciente derecho que la investigación debe respetar la dignidad humana. Finalmente, el artículo 24, se invita al CIB a identificar prácticas científicas que puedan ser contrarias a la dignidad humana para ayudar a erradicarlas.

Éste rápido análisis sobre el uso del concepto de dignidad humana nos permite hacer algunas observaciones interesantes sobre la evolución conceptual del término. En primer lugar, podemos decir que se mantiene el uso de la dignidad humana como límite o contrapeso de la libertad de investigación, del mismo modo que la Convención de Oviedo y en general siguiendo todo el bioderecho precedente. Se nota también un énfasis en la idea de la dignidad humana como algo que pertenece al individuo en su realidad concreta, a través de su cuerpo. Se habla con frecuencia de la dignidad aplicándola por extensión a los individuos o a los miembros de la familia humana. No es, por lo tanto, un principio abstracto de igualdad, sino una realidad concreta que exige respeto aquí y ahora, sin discriminaciones. Más adelante tenemos uno uso innovador e interesante que se refiere a la naturaleza individual de la dignidad humana, entendida como fuente de respeto no sólo de la naturaleza humana como algo común con el resto de los seres humanos, sino también con su explícita diversidad. Por último, el artículo 12, colocando la dignidad humana como límite del uso de los progresos científicos, algo que es bueno en sí

⁴⁶⁰ *Ibidem*, p. 171.

mismo, pone en evidencia, que la autonomía no es un principio absoluto, no sólo cuando es usado contra otro individuo, sino también hacia uno mismo.

En la DIPDG, el concepto de dignidad se usa bastante menos, solamente siete veces (ocho si contamos el título de la última sección), tres en el preámbulo y cuatro (5) en el articulado. Siempre se usa el término dignidad humana y no sus variantes habituales como dignidad del ser humano u otras similares. Otro dato significativo es que casi siempre la expresión acompaña a otras dos: se habla de respeto de la dignidad humana, de los derechos humanos y de las libertades fundamentales. El sentido es siempre el del límite insuperable de las actividades que se refieren a los datos genéticos humanos. Existe, sin embargo, una novedad importante, la prohibición de estigmatización por motivos genéticos, que es algo más que la simple no-discriminación⁴⁶¹. Aparte de esas observaciones podemos poner en evidencia que la DIPDG no presenta un desarrollo demasiado significativo del concepto de dignidad humana, sino únicamente su aplicación a un campo bastante específico restringido, una obligación también bastante estereotipada y poco elaborada. Este hecho no debe sorprender dado que se trata de una aplicación de los principios de la DUGHDH a un específico campo de aplicación de los conocimientos sobre el genoma.

En cambio, la DUBDH implica un verdadero progreso en el concepto de dignidad humana. Más allá de las consecuencias para la interpretación del derecho a la vida, que se refiere sobre todo al artículo 2⁴⁶², que al menos parece sugerir un retroceso sobre lo que se dice en el artículo 18 de la Convención de Oviedo sobre la investigación con embriones, nos parece que el concepto de dignidad humana ha recibido un impulso positivo para ir más allá de su significado biojurídico dominante hasta ahora, es decir límite de la investigación y de la actividad biomédica.

La palabra dignidad aparece dos veces en el Preámbulo, en la primera se habla de «respeto por la dignidad de la persona humana», una auténtica novedad para el bioderecho internacional y es invocada como principio de juicio, junto con el respeto a los derechos humanos y las libertades

⁴⁶¹ Cf. R. ANDORNO, *La dignidad humana como fundamento de la Bioética y de los Derechos Humanos en la Declaración Universal*, p. 266.

⁴⁶² Para una interpretación sobre la protección a la vida prenatal en la DUBDH se puede ver H. SCHMIDT, *Whose dignity? Resolving ambiguities in the scope of 'human dignity' in the Universal Declaration on Bioethics and Human Rights*, en «Journal of Medical Ethics» 33 (2007), pp. 578-584.

fundamentales, para discernir las prácticas biomédicas admisibles. La novedad consiste en hablar de la dignidad de la persona humana, pero nos parece que no implica necesariamente una distinción entre ser humano y persona si tomamos en consideración la totalidad de la Declaración. La asociación con los derechos humanos y las libertades fundamentales era algo ya consolidado en la DIPDG. La segunda vez se habla nuevamente de dignidad de la persona asociada nuevamente a los derechos humanos y a las libertades fundamentales. Aquí no se trata sólo de un límite a la libertad de investigación sino de la justificación de otros principios, nuevos, que la DUBDH proclama: la responsabilidad social de la investigación biomédica que será tratada ampliamente después en el art. 14. Quizás el uso de la palabra persona se puede explicar por qué la misma declaración se dirige a ellas, presuponiendo su responsabilidad moral.

En el articulado se habla en general de dignidad humana asociada a los derechos humanos y a las libertades fundamentales cada vez que se quieren usar estos tres conceptos como límites: art. 2(d), 11, 12 y 28. Esto no constituye un progreso sustancial del concepto de dignidad humana. Tampoco en el artículo 10 la referencia a la igualdad de todos los seres humanos en dignidad y derechos, muy parecida a la formulación de la DUDH, salvo, significativamente, por la ausencia del término nacidos: en la DUBDH se dice «igualdad fundamental de todos los seres humanos en términos de dignidad y derechos» en lugar que en la DUDH «iguales en en dignidad y derechos». Como hemos visto antes, aunque la palabra nacidos no pretendía excluir la dignidad de los derechos de la vida prenatal, daba argumentos para no reconocerla. Me parece una omisión significativa hacia la extensión de la subjetividad jurídica a la vida prenatal, coherente con la realidad de la gran mayoría de los países del mundo, pero que a veces queda oscurecida por el predominio del occidente liberal, como en la Convención de Oviedo. Para estos efectos, de todos modos, es más fuerte el artículo 2 donde se afirma que la declaración busca «promover el respeto de la dignidad humana y proteger los derechos humanos, garantizando el respeto de la vida de los seres humanos y de las libertades fundamentales, conforme con la ley internacional sobre los derechos humanos». Aquí, el respeto de la vida de los seres humanos (derecho a la vida) se transforma en un medio para promover el respeto de la dignidad humana, es decir, en una exigencia positiva de la misma, no tanto un límite. Hemos ya señalado en el primer capítulo como estos textos constituyen, si no una ampliación de la tutela de la vida, al menos un di-

que contra la interpretación liberal de la dignidad humana a propósito de la tutela de la vida prenatal⁴⁶³.

Pero nos parece que la novedad fundamental de la DUBDH para el bioderecho es concebir la dignidad humana como un principio fundamental de la bioética⁴⁶⁴, en el artículo 3 de la DUBDH, estableciendo un puente entre bioética y bioderecho. Impresiona la afirmación del respeto por la dignidad humana y los derechos humanos *tout court*, sin especificaciones de ningún género. Es también significativo el segundo párrafo del art. 3 donde se afirma que «los intereses y el bienestar del individuo deberían prevalecer sobre el interés exclusivo de la ciencia o de la sociedad» consecuencia evidente de la tutela de la dignidad humana, realidad que pertenece a cada ser humano. Esto refuerza la idea de la dignidad humana como concepto puente entre ética y derecho. La dignidad humana es un concepto «operativo en el ámbito bioético, tiene necesidad de otros conceptos más específicos, que son generalmente formulados en el lenguaje de los derechos y de las libertades»⁴⁶⁵.

Después de este análisis, podemos sacar algunas conclusiones importantes. Sin duda, ya implícitamente en el código de Nüremberg, el sentido fundamental de la dignidad humana en el bioderecho es el ser un límite, en concreto de la libertad de investigación o bien de la aplicación del progreso científico. Esto es bastante normal dado que «es más fácil entender lo que es contrario a la dignidad humana que lo que está de acuerdo con ella»⁴⁶⁶. Esto también responde al origen histórico tanto de los derechos humanos contemporáneos, a los cuales la noción de dignidad está estrechamente vinculada, como a la naturaleza misma de la bioética. Dada la dificultad estructural de producir una definición compartida de dignidad, el acercamiento “negativo” al contenido de este concepto puede ser particularmente útil.

Podemos también decir que el recurso a la dignidad humana ha sido reforzado por el bioderecho hasta asumir un rol dominante⁴⁶⁷ precisa-

⁴⁶³ Es significativo que este hecho provoque preocupaciones en los defensores del aborto y de la investigación con embriones, como Harald Schmidt, Director Asistente del Nuffield Council of Bioethics, conocida por sus posiciones libertarias. Cf. H. SCHMIDT, *Whose dignity? Resolving ambiguities in the scope of 'human dignity' ...*, pp. 578-584.

⁴⁶⁴ Cf. R. ANDORNO, *La dignidad humana como fundamento de la Bioética y de los Derechos Humanos en la Declaración Universal*, ??, pp. 263-265.

⁴⁶⁵ R. ANDORNO, *Human dignity and Human Rights as a common ground for a Global Bioethics. Advance Access*, en «Journal of Medicine and Philosophy» (2009).

⁴⁶⁶ IDEM, *The paradoxical notion of human dignity*, pp. 156-157.

⁴⁶⁷ D. BEYLEVELD - R. BROWNSWORD, *Human dignity in bioethics and biolaw*, p. 11.

mente como valor fundamental «criterio último de fundamentación de las reglas establecidas en este campo»⁴⁶⁸. Nos parece que esto se debe a la profundidad antropológica de las problemáticas bioéticas, que tocan al hombre en su realidad más íntima: su mismo ser, que llamamos vida. Más aún, es la misma idea de naturaleza humana la que se pone en discusión con la biotecnología⁴⁶⁹. La bioética, precisamente como reflexión profundamente humana, adquiere así un valor universal y ayuda al mismo derecho a entender que los derechos humanos no son solamente un elenco de derechos sino una afirmación fundamental de reconocimiento de la persona⁴⁷⁰ humana en cuanto tal. En un cierto sentido, con la bioética se proponen nuevamente las preguntas fundamentales de la filosofía del derecho, *in primis*, la del fundamento de los derechos humanos⁴⁷¹. Vemos también que existe una sustancial fidelidad a las intuiciones básicas del concepto de dignidad humana de la DUDH: su carácter universal y concreto, este último aspecto particularmente relevante para la bioética. De hecho, como señala Andorno: «tenemos necesidad hoy más que nunca de pensar nuestra dignidad como personas. Por ello debemos mirar la realidad con claridad: cada persona, en cuanto una maravilla, debe ser admirada con nueva frescura»⁴⁷². Una hermosa manera de expresar la exigencia de reconocimiento que toda persona lleva consigo.

Esta exigencia de reconocimiento no es únicamente una dimensión negativa, de no-maleficencia. El desarrollo del bioderecho nos ha mostrado cómo, sobre todo en la actividad normativa de la UNESCO, la dignidad humana adquiere un valor positivo, en línea con los derechos económicos-sociales. Se trata de un aspecto que objetivamente es dejado de lado en la Convención de Oviedo, más preocupada de poner límites⁴⁷³, pero que se ha desarrollado progresivamente en la actividad normativa de la UNESCO.

Esto nos permite ver cuál es la relación entre el principio de la dignidad humana y el principio de autonomía en el bioderecho internacional apenas analizado. A partir de nuestro análisis del concepto filosófico de

⁴⁶⁸ R. ANDORNO, *Dignity of the person in the light of international biomedical law*, p. 166.

⁴⁶⁹ Cf. K. BAYERTZ, *Human dignity: philosophical origin and scientific erosion of the idea*, p. 88.

⁴⁷⁰ Usamos aquí la palabra persona en sentido metafísico.

⁴⁷¹ Cf. P. PEDROT, *Avant-propos*, p. xvii.

⁴⁷² R. ANDORNO, *Human dignity and Human Rights as a common ground for a Global Bioethics*, en «Journal of Medicine and Philosophy» (2009) Advance Access.

⁴⁷³ Cf. M. H. PARIZEAU, *The tension between autonomy and dignity*, en P. KEMP, *Four ethical principles in biolaw*, Rhodos, Copenhagen 2000, p. 57.

dignidad hemos puesto en evidencia cómo existe una tendencia progresiva a desplazar el fundamento de la dignidad desde la naturaleza humana, en cualquier modo ella sea entendida, a la capacidad de autodeterminación que llega incluso hasta la capacidad de disponer del propio cuerpo, como si fuera un objeto de nuestra libertad de elección. Este hecho implica una paradoja: la exaltación de la dignidad del hombre, a partir del respeto por su integridad corporal, parece llevar consigo el desprecio de su corporeidad, que es así reducida a objeto disponible de la propia subjetividad⁴⁷⁴. Pero, por lo que hemos visto, parece que en el bioderecho el concepto de dignidad humana hasta ahora no ha sido sustancialmente herido por la exaltación de la autonomía. El derecho parece tener un escudo estructural contra esa tendencia⁴⁷⁵: normalmente para un jurista el derecho a disponer del propio cuerpo es contradictorio por qué sería un *ius in se ipsum* mientras el derecho implica necesariamente una relación de alteridad, por ello, Ulpiano afirma que: «dominus membrorum suorum nemo videtur»⁴⁷⁶. El derecho tiene en su núcleo íntimo, una concepción unitaria y radicalmente antidualista del ser humano. De hecho, ya en la Convención de Oviedo existen algunos aspectos que muestran la prioridad de la dignidad sobre la autonomía: en primer lugar el tema del consenso de los incapaces, fuertemente caracterizado por una actitud de tutela hacia ellos, o bien el mismo artículo 18, que se ve forzado al eufemismo para dejar abierto el espacio a la investigación en embriones cuando habla de «garantizar una tutela adecuada al embrión». Más aún, claramente el propio cuerpo no es un bien disponible y la misma Convención establece, en el artículo 21, el principio de no-comercialización del cuerpo⁴⁷⁷ que será después reiterado en la Carta de Derechos Fundamentales de la Unión Europea (art. 3).

En la DUBDH, este primado de la dignidad sobre la autonomía es también reforzado ya que a la presencia de una tutela fuerte de los incapaces se agrega la apertura del concepto de dignidad que es usado como fundamento de la responsabilidad concreta hacia los demás seres humanos, tanto para tutelarlos (principio de vulnerabilidad), como para pro-

⁴⁷⁴ Cf. K. BAYERTZ, *Introduction: Sanctity of life and human dignity*, en IDEM, *Sanctity of life and human dignity*, Kluwer, Dordrecht 1996, p. xv.

⁴⁷⁵ Sigo aquí las interesantísimas reflexiones de Andorno sobre este punto. Cf. R. ANDORNO, *La bioéthique e la dignité de la personne*, pp. 35-36.

⁴⁷⁶ Digesto 9, 12, 13.

⁴⁷⁷ Estas reflexiones se encuentran en el Memorandum Explicativo, en los nn. 106, 111 y 131 comentando los artículos mencionados.

mover activamente su crecimiento (principios de solidaridad, de compartir los beneficios y de responsabilidad social). De ese modo, nos parece, que podemos hablar de dos “almas” del concepto de dignidad humana que están ya presentes en la declaración de 1948 pero que el bioderecho ha descubierto nuevamente: la dignidad como límite, no sólo del poder del Estado, sino ahora también de la ciencia biomédica y la dignidad humana como exigencia de reconocimiento y fundamento de acciones positivas de promoción⁴⁷⁸. La dignidad muestra, entonces, al mismo tiempo, tanto la singularidad de cada ser humano como su pertenencia a la sociedad.

De todos modos, nos parece que permanece una zona sombría en el concepto de dignidad humana de la DUBDH. Me refiero a su rol en el artículo 12 como «marco de referencia para el respeto de la diversidad cultural»⁴⁷⁹. No se trata de una novedad conceptual, ya hemos visto que usa los mismos términos que la CPPDEC y de la DUDC. La novedad importante, sin embargo, es que en la DUBDH se agrega la dignidad humana como límite del respeto por la diversidad cultural. Vemos así que aquí se expresa solamente una de las “almas” anteriormente mencionadas de la dignidad humana, la de límite, y una riqueza intrínseca, como la diversidad cultural, es concebida más como una amenaza para la bioética que como un recurso que la pueda enriquecer. Andorno señala lúcida-mente el «riesgo de una excesiva uniformidad en los principios, propia de toda normativa internacional, sobre todo en un ámbito tan sensible como la bioética»⁴⁸⁰. Creo que lo que hemos visto las dos primeras secciones, como en la introducción de ésta, nos lleva a afirmar que la pretensión de universalidad tanto de la bioética como del bioderecho, no puede hacer caso omiso de éste problema. Sólo de este modo las diversas bioéticas condicionadas culturalmente y positivamente valoradas en sus intuiciones, pueden encontrar un espacio común en una biojurídica construida sobre la dignidad humana⁴⁸¹.

⁴⁷⁸ Para las consecuencias sobre el ambiente de esta vertiente positiva de la dignidad se vea J. BALLESTEROS, *Exigencias de la dignidad humana en biojurídica*, en «Rivista Internazionale di Filosofia del Diritto» 79 (2002), pp. 200-208.

⁴⁷⁹ R. ANDORNO, *La dignidad humana como fundamento de la Bioética y de los Derechos Humanos en la Declaración Universal*, p. 267.

⁴⁸⁰ R. ANDORNO, *La dignidad humana como fundamento de la Bioética y de los Derechos Humanos en la Declaración Universal*, p. 268.

⁴⁸¹ L. PALAZZANI, *Bioética e culture: imperialismo, relativismo o transculturalismo?*, p. 530.

La temática todavía pendiente en el ámbito normativo, del sujeto de la dignidad humana (y de los derechos humanos), es decir, la subjetividad jurídica del *nasciturus*⁴⁸², puede recibir bastante contribución de las otras culturas no-occidentales, en general muy sensibles al valor de la vida y de la familia. Permanece, sin embargo, como principio fundamental que «la dignidad es un atributo del ser humano, sin importar la definición de personalidad jurídica que pueda dar el derecho positivo»⁴⁸³, pero si el reconocimiento de la dignidad humana no es un absoluto, entonces la misma noción queda desprovista de sentido como principio que fundamenta los derechos humanos. Tocamos así el núcleo duro del problema de la dignidad humana: su fundamentación antropológica. Si existe un acuerdo en el debate sobre la dignidad humana en bioética, éste es su relación con el debate antropológico. El análisis de los textos de bioderecho nos ha mostrado como éstos están en neto contraste con cualquier antropología dualista y también con la fundamentación de la dignidad en la autonomía⁴⁸⁴. Por otro lado, la exaltación de la autonomía no puede no conducir, como de hecho ha sucedido, a transformar en derechos todas las pretensiones subjetivas, que un ordenamiento difícilmente podrá conciliar⁴⁸⁵. Pero, nos parece que después de haber purificado la dignidad humana de sus tendencias excesivamente individualistas y libertarias presentes en algunos autores, haciendo referencia a los textos del bioderecho internacional, es necesario potenciar el contenido transcultural de la dignidad humana presente ya en 1948 con una antropología que esté en condiciones de explicar de modo más adecuado la dialéctica entre naturaleza y cultura implícita en la relación entre la universalidad de los derechos humanos y la diversidad cultural. Mostrar un camino para llegar a este objetivo es la finalidad del capítulo siguiente y me parece que puede ser una contribución importante para continuar el trabajo de síntesis trans-

⁴⁸² Cf. N. TONTI-FILIPPINI, *The concept of human dignity in the international human rights instruments*, en PONTIFICAL ACADEMY FOR LIFE, *Identity and statute of the human embryo, Proceedings of the third general assembly of the Pontifical Academy for Life*, Libreria Editrice Vaticana, Ciudad del Vaticano 1998, p. 391.

⁴⁸³ F. BORELLA, *Le concept de dignité de la personne humaine*, p. 38.

⁴⁸⁴ La Neirinck subraya con agudeza la independencia especulativa de la noción jurídica de dignidad en relación a la filosófica. Cf. C. NEIRINCK, *La dignité humaine ou le mauvais usage juridique d'une notion philosophique*, en P. PEDROT, *Éthique, droit et dignité de la personne*, *Mélanges Christian Bolze*, Economica, París 1999, p. 41.

⁴⁸⁵ Cf. IDEM, *La dignité de la personne humaine à l'épreuve des technologies biomédicales*, en IDEM, *Éthique, droit et dignité de la personne*, *Mélanges Christian Bolze*, Economica, París 1999, p. 59.

cultural iniciado en 1948 y que hoy en día la globalización transforma en algo urgente.

Capítulo III

LA BIOÉTICA TRANSCULTURAL ENTRE EL UNIVERSALISMO Y EL RELATIVISMO CULTURAL

Los dos capítulos precedentes nos han permitido entender más profundamente el *status quaestionis* de los intentos hechos hasta ahora para lograr una bioética transcultural. De modo especial nos hemos detenido en aquellos basados en el paradigma de los derechos humanos, que tiene en la misma DUBDH su expresión más sistemática. En la última sección del capítulo precedente consideramos también en profundidad el concepto de dignidad humana, concepto clave del consenso práctico que fundamenta el reconocimiento del paradigma de los derechos humanos. Nos parece que hemos logrado mostrar que existe una necesidad de enriquecer su contenido fundacional, que se caracteriza sustancialmente por la universalidad. Este dimensión hasta ahora se ha conservado en el bioderecho internacional, pero es necesario ampliarla para salir al paso de modo más adecuado a las exigencias de los individuos concretos, que reclaman el reconocimiento de su diversidad, especialmente la diversidad cultural, como forma concreta del respeto de la propia dignidad. En otras palabras, el desafío que tenemos por delante es reformular el universalismo contenido en el concepto de dignidad humana para que pueda responder a las legítimas exigencias de reconocimiento de la diversidad cultural que se hacen más apremiantes, debido al contacto más estrecho entre las culturas, consecuencia de la globalización.

Después de nuestras reflexiones a lo largo de los dos capítulos precedentes debería estar suficientemente demostrado que:

- 1) La DUBDH es un intento de fundamentar una bioética global transcultural.
- 2) El fundamento teórico asumido por los redactores de la Declaración es el del paradigma contemporáneo de los derechos humanos¹.
- 3) La dignidad humana es el concepto que este paradigma ha utilizado como fundamento de los derechos humanos en general, y ha sido también asumido como fundamento por parte del bioderecho internacional.
- 4) Tanto el concepto de derechos humanos como el de bioética transcultural están actualmente en crisis y sufren el asedio intenso del relativismo cultural.
- 5) La dignidad humana, tanto en la Declaración de 1948 como en el bioderecho actual (aunque no en el debate bioético que tiende prevalentemente a identificar la dignidad con el respeto de la autonomía) tiene la potencialidad para transformarse en un principio auténticamente transcultural si logra responder de modo justificado a las legítimas exigencias de la diversidad cultural.

El desafío que tenemos por delante es, en cierto sentido, continuar el trabajo iniciado en 1948 y que, debido a las circunstancias políticas del momento, fue aplazado *sine die*, por la comisión redactora². Me refiero explícitamente al problema del fundamento de los derechos humanos y de la misma idea de dignidad humana, más allá del contenido del consenso práctico que ambos conceptos implican. Como señala Viola, «el acuerdo práctico, sobre el cual se apoya el reconocimiento legal de esos derechos (humanos), lejos de ser un objetivo más allá del cual no conviene adentrarse, es un punto de partida del cual brota la pregunta por su fundamento»³. De hecho, podemos decir que la defensa de la universalidad de los derechos humanos es el problema teórico fundamental de la actual coyuntura. Requiere ser tomado en serio y debe lograr acomodar las legítimas pretensiones de respeto de la diversidad cultural. La tesis de este capítulo, y de la totalidad de nuestro trabajo, es que no basta hacer una mención genérica a los derechos humanos o a la dignidad humana

¹ Se trata de una afirmación que se debe tomar en sentido amplio, dado que no se trata de un documento de naturaleza académica, sino política.

² Cf. M. A. GLENDON, *Foundations of human rights: the unfinished business*, en «American Journal of Jurisprudence» 44 (1999), p. 1.

³ F. VIOLA, *Ética e metaética dei diritti umani*, Giappichelli, Turín 2000, p. 195.

para encontrar el justo límite que el respeto debido a la diversidad cultural como realidad de hecho⁴. Es necesario mostrar por qué la diversidad cultural es un bien en sí mismo y a pesar de ello, no todas las culturas son iguales desde el punto de vista de su valor antropológico y ético. En otras palabras, hay que encontrar un camino intermedio entre un universalismo monista y uniformizante y un particularismo relativista que no sea simplemente un equilibrio precario entre dos posiciones extremas, sino una posición fundamentada en un razonamiento filosófico riguroso sobre el fenómeno humano de la cultura y de su diversidad.

Nuestra tesis es que en la dignidad humana encontramos los recursos necesarios para formular un universalismo más refinado y adaptado a las presentes circunstancias, no sólo porque el concepto implica ya en sí mismo un consenso transcultural⁵, aunque mínimo, sino también porque lleva en sí misma la idea del primado de la persona concreta y no de una naturaleza humana abstracta y descontextualizada. Intentaremos mostrar, a través de un análisis antropológico, la importancia de la cultura para la persona concreta, para fundamentar después las legítimas exigencias de reconocimiento que la diversidad cultural, como dimensión insuperable de la existencia humana. En síntesis, se trata de superar el universalismo ilustrado, fuertemente racionalista y centrado en torno a un ideal de naturaleza humana abstracto y deshumanizante, que ha marcado la última parte de la historia de los derechos humanos. Universalismo que en 1948 ha comenzado a resquebrajarse, no sólo bajo el peso del fracaso histórico de la modernidad, trágicamente puesto en evidencia en la Segunda Guerra Mundial, sino también bajo el martillo de las exigencias de reconocimiento que culturas fuertemente radicadas han comenzado a reclamar después de haberse sacudido la dominación colonialista de la Europa moderna.

Vamos a proceder en tres etapas. En primer lugar, haremos un análisis de la situación de las objeciones contra el universalismo presuntamente implícito en el paradigma de los derechos humanos, que se podrían considerar como las exigencias del particularismo cultural. Veremos cómo, hasta ahora, tanto en las objeciones como en las respuestas que se

⁴ B. H. WESTON, *The universality of human rights in a multicultural world*, en R. PIERRE CLAUDE - B. H. WESTON (ed.), *Human rights in the world community*, University of Pennsylvania Press, Filadelfia 2006³, p. 40. El autor propone una solución de características neocontractualistas, pero es lúcidamente consciente de la necesidad de dar una respuesta adecuada al problema.

⁵ M. A. GLENDON, *Foundations of human rights: the unfinished business*, p. 3.

han dado a ellas, no emerge todavía un concepto adecuado y sistemático de cultura, que normalmente es reducido a la idea de práctica social, o en el mejor de los casos, de identidad de pertenencia extrínseca, como si fuera una especie de afiliación voluntaria a un determinado conjunto de creencias y valores. Esto nos muestra el límite interno del individualismo propio de la tradición liberal, que es incapaz de dar valor normativo a nada que no provenga únicamente del individuo y de sus intereses que, en el mejor de los casos, pueden ser objeto de negociación. En un segundo momento, ofreceremos un análisis filosófico del concepto de cultura en el marco de una filosofía personalista, para mostrar cómo la cultura es una dimensión fundamental del hombre, el cual puede ser justamente definido “animal cultural”. La tercera sección estará dedicada a mostrar las exigencias concretas del reconocimiento jurídico que la dignidad humana implica en el campo de la cultura, es decir, el contenido y los límites de lo que podríamos llamar a el derecho a la identidad cultural⁶, sobre todo en un espacio multicultural. La tesis fundamental es que lo que se reconoce no es la elección del individuo en cuanto tal, que puede ser buena o mala, sino a la persona, que no puede sustraerse, sino sólo parcialmente, a los condicionamientos de la propia cultura, que en su realidad concreta es ambigua, y lleva consigo valores y antivalores. Los primeros hay que promoverlos, los segundos tolerarlos dentro de cierto límite o bien prohibirlos declaradamente si son contrarios a la justicia. El derecho será así un límite para encauzar las diversas prácticas culturales respetando la dignidad humana, incluyendo las exigencias transculturales que implica. Por lo tanto, los derechos humanos, reconociendo el valor de la diversidad cultural, no serán sólo un criterio de juicio sobre la conformidad o no con las exigencias mínimas de todo ser humano de las concretas prácticas culturales. Este reconocimiento tiene dos aspectos: por una parte implica una abstención, por parte del Estado, de imponer un modelo cultural único, marginando a las culturas minoritarias; por otra parte, el deber de la autoridad política de favorecer, donde sea necesario, las expresiones culturales compatibles con las exigencias de la dignidad humana, reconociendo su valor positivo y la importancia del diálogo intercultural, como fuente de enriquecimiento para la sociedad en su conjunto. Al final de

⁶ Es necesario distinguir adecuadamente el derecho a la cultura del derecho a la identidad cultural. El primero es un derecho de acceso a determinados bienes culturales, sobre todo la educación, y otras actividades de desarrollo intelectual; el segundo, en cambio, es el derecho al reconocimiento de la propia diversidad cultural y a manifestarla en el espacio público.

este capítulo deberían quedar puestas las bases para las conclusiones de este trabajo en torno a los principios generales necesarios para fundamentar una bioética transcultural⁷.

1. *La crisis de universalidad en el paradigma de los derechos humanos*

Esta sección no pretende hacer un análisis histórico del debate sobre la universalidad de los derechos humanos. Una mención a este problema, específicamente en el marco de la relación entre bioética y derechos humanos, ha sido hecha ya en la segunda sección del capítulo anterior. Nuestro objetivo aquí es analizar desde el punto de vista teórico las objeciones contra la universalidad de los derechos humanos en su concepción de 1948 y en el derecho internacional sucesivo⁸. La finalidad de este análisis es entender cuáles son exactamente los desafíos que la diversidad cultural propone a cualquier posición universalista en esta materia⁹. Se trata, por lo tanto, de superar la fácil constatación de la necesidad de una cierta conciliación entre ambos polos dialécticos: universal y particular¹⁰. Es necesario entender exactamente cómo se debe armonizar esta dialéctica para poder superarla en modo satisfactorio. Nos parece que la mayoría de las críticas hechas a la universalidad de los derechos humanos no son suficientemente profundas, o sea que no logran, al final de cuentas, explicar cómo puede ser respetada la diversidad cultural sin fragmentar el universalismo constitutivo de los derechos humanos¹¹.

⁷ No nos detendremos a considerar problemas bioéticos concretos que la diversidad cultural plantea actualmente, tampoco pretendemos ofrecer un modelo de lo que ha sido denominado bioetnoética. Cf. M. A. LA TORRE, *Bioetica e multiculturalismo verso una bioetnoetica*, Edizioni Scientifiche Italiane, Nápoles 2004. Nos parece que todavía no han sido puestas las condiciones necesarias para proceder a una propuesta sistemática en este campo.

⁸ Cf. A. SARAT - T. R. KEARNS, *The unsettled status of human rights: an introduction*, en A. SARAT - T. R. KEARNS (ed.), *Human rights: concepts, contests, contingencies*, University of Michigan Press, Ann Arbor 2002, pp. 1-24. Para estos autores la acusación más grave a los derechos humanos es que son una forma de imperialismo cultural.

⁹ Nos limitamos aquí al desafío del relativismo cultural. Para un análisis de tesis universalistas en sentido más amplio se puede consultar C. VELARDE, *Universalismo de derechos humanos*, Civitas, Madrid 2003.

¹⁰ Cf. L. PALAZZANI, *Problemi bioetici e biogiuridici nella società multi-etnica*, en F. COMPAGNONI - F. D'AGOSTINO (ed.), *Il confronto interculturale: Dibattiti bioetici e pratiche giuridiche*, San Paolo, Cinisello Balsamo 2003, p. 34.

¹¹ Como afirma Caridad Velarde: «La universalidad constituye sin duda algo más que un adjetivo, es el elemento constitutivo de la noción de derechos humanos», p. 16.

Para entender bien el debate actual es fundamental comprender las exigencias que implica la conciencia contemporánea de la diversidad cultural. En primer lugar, podemos decir que lo que ellas tienen en común con otras formas diferentes de respeto hacia la diversidad es precisamente el hecho de que esta diversidad no debe ser únicamente tolerada, lo cual finalmente implicaría una visión negativa de ella, sino, al contrario, se debe afirmar públicamente el valor de la diversidad. Se puede pensar, como ejemplo, a la agenda del *lobby gay*. Es necesario, sin embargo, estar atentos a no confundir todas las exigencias de reconocimiento de la diversidad. Nosotros queremos únicamente detenernos en las diferencias culturalmente fundamentadas entendiendo por ellas, de modo bastante reductivo, aquellas que se derivan precisamente de la cultura entendida como conjunto de prácticas sociales de un determinado pueblo o sociedad, que por su misma naturaleza implican un alto grado de consenso dentro de la propia comunidad. Nos ponemos aquí el problema de la exigencia de reconocimiento o de tolerancia hacia otras formas de diversidad, como aquellos que se derivan de un comportamiento socialmente marginal -podemos pensar, por ejemplo, en el problema de la homosexualidad-, y que precisamente porque se trata de actitudes minoritarias, tienden a exigir un reconocimiento por parte de la sociedad que en su mayoría piensa en modo contrario. Se trata, entonces, de exigencias de reconocimiento de un pluralismo dentro de una determinada cultura y no de un pluralismo causado por la diversidad cultural. Como señala con agudeza Parekh, esas exigencias de respeto por el pluralismo no buscan el diálogo entre dos sistemas diferentes de valores, sino la reforma de los valores de la sociedad¹². En segundo lugar, el objeto del análisis no será la multiculturalidad en sentido estricto, es decir, la convivencia en un mismo espacio político-jurídico de grupos culturales diversos. Nosotros más bien afrontaremos al problema de si existen normas éticas o bien jurídicas de derecho internacional que puedan ser vinculantes para todos los seres humanos sin pensar si conviven estrechamente o no con personas de otras culturas.

Un primer paso, absolutamente necesario, es aclarar lo que pretendemos decir cuando decimos que los derechos humanos son universales. No es una pregunta retórica dado que algunos han afirmado que la noción de universalidad de los derechos humanos es una «noción elíptica»¹³. Seguiremos aquí el detalladísimo análisis realizado por Brems, pero bus-

¹² Cf. B. PAREKH, *Rethinking multiculturalism*, p. 3.

cando ofrecer una simplificación que agrupe los dieciséis conceptos de universalidad que ella ha identificado¹⁴. En su sentido más inmediato, universalidad implica algo válido para todos, sea *ratione personae* (para todos los seres humanos) como *ratione loci* (dondequiera que ellos se encuentren). Es, de hecho, el sentido más común con el que se entiende la universalidad de los derechos humanos y podemos decir que la lectura de la DUDH deja poquísimos espacios para pensar que ella no pretenda ser universal en ese sentido. Un segundo sentido, que podríamos llamar universalidad puramente formal, es pensar en la universalidad del reconocimiento legal de los derechos humanos y esto quiere decir que ellos sean derechos jurídicamente reconocidos en todas partes. En realidad, la universalidad de los derechos humanos puede ser concebida en dos sentidos fundamentales: normativo o bien descriptivo. Es decir, según si pensamos en la universalidad de los derechos humanos como un deber ser o bien como un dato de hecho. Nos parece que los dieciséis sentidos identificados por Brems pueden perfectamente clasificarse dentro de estos dos sentidos fundamentales. Naturalmente, para lo que nos interesa en este trabajo, tomamos la universalidad de los derechos humanos en su sentido sustancial o normativo, es decir, como un deber ser propio de toda norma ética, dado que lo que nos interesa es ver si los derechos humanos pueden o no ofrecer una fundamentación para una bioética transcultural y no tanto si ellos, de hecho, son respetados. La idea de una universalidad normativa se refiere sobre todo a los derechos humanos como principios éticos y aquí el problema no es tanto si los derechos humanos son o no universalmente compartidos, a nivel geográfico, histórico o cultural, sino si ellos pueden o no ser un modo de comportamiento exigible siempre y en todo lugar. La universalidad así concebida implica su compatibilidad con las diferentes culturas. Para algunos, especialmente para los pensadores que exaltan la autonomía, esta es una exigencia fundamental, porque ninguno puede quedar vinculado moralmente si no acepta libremente esos vínculos¹⁵. Se trata de una posición radical pero bastante vecina, desde el punto de vista teórico, a la de los que sostienen que el fundamento de los derechos humanos es el consenso entre los pueblos (naturalmente a

¹³ P. ALSTON, *The United Nations and the elliptical notion of the universality of human rights* in AA.VV. *Is universality in jeopardy?*, United Nations, New York 1987, pp. 51-64.

¹⁴ E. BREMS, *Human rights: universality and diversity*, Kluwer Law International, La Haya 2001, pp. 4-16.

¹⁵ Cf. R. BAKER, *A theory of international bioethics: the negotiable and the non-negotiable*, pp. 233-274.

través de sus representantes). Nos acercamos así mucho a la universalidad de hecho según el segundo sentido de universalidad apenas examinado. Un relativista cultural afirmaría rápidamente que esta universalidad no existe. Como hemos visto, fue la *American Anthropological Association* la que asumió esta voz disidente ya en 1947. Hablar de universalidad multicultural para decir que en los derechos humanos debe haber siempre elementos de todas las culturas para que sean verdaderamente universales es también una versión bastante semejante a esta idea de universalidad, como aceptación transcultural de hecho

Nosotros, en cambio, hablamos aquí evidentemente de los derechos humanos como parte de los que se llama comúnmente derecho natural, el cual por definición no es un derecho jurídicamente establecido, sino un criterio de validez y de legitimidad del derecho positivo (lo cual, naturalmente, no quita nada a la exigencia intrínseca a los derechos humanos de ser reconocidos por parte del ordenamiento jurídico). Por lo que nos atañe ahora, el problema es si existen derechos humanos como exigencias éticas de valor transcultural, es decir, si podemos juzgarla por el calado ético de las diferentes culturas usando la medida de la observancia, al menos ideal, de los derechos humanos. A este problema se agrega el de valorar el grado de positivización de los derechos humanos en las diversas culturas. Es aquí donde fundamentalmente se abre un largo espacio para la diversidad, porque no existe un único modo válido de positivizar los derechos humanos y no todos los derechos humanos son igualmente importantes¹⁶. Por lo tanto, el problema no es si las diferentes culturas realmente existentes usan el lenguaje de los derechos humanos o si han desarrollado un sistema jurídico para tutelarlos, sino si sus valores morales pueden ser evaluados con el criterio de los derechos humanos como mínimo ético exigible.

Una tesis universalista evidentemente debe sostener la idea de una conmensurabilidad entre las culturas y por lo tanto un criterio de referencia externo a ellas, que podríamos llamar, simplificando, naturaleza humana. Permanece, sin embargo, el problema de la relación entre naturaleza y cultura, es decir, si la naturaleza es un criterio externo a las diferentes culturas que deben de ese modo medirse con un modelo ya constituido,

¹⁶ Este es un punto importante que viene normalmente subestimado y dejado de lado. Un buen análisis de esta jerarquía lo encontramos en el documento de la Comisión Teológica Internacional dedicado a los derechos humanos y a la dignidad humana que en encuentra en COMMISSIONE TEOLOGICA INTERNAZIONALE, *Documenti*, pp. 423-425.

al cual se deben adaptar (como podríamos pensar el adaptamiento de un ordenamiento jurídico a otro) o bien si la naturaleza es un criterio interno a la cultura, en el sentido que se pone como una finalidad que debe ser alcanzada precisamente a través de la cultura. Es decir, si la cultura es o no una dimensión natural del hombre y por lo tanto necesaria e insustituible para que el hombre se pueda realizar conforme a su naturaleza¹⁷. Si es así, entonces la diversidad cultural no es algo que deba ser únicamente tolerado, sino promovido. Nos parece que es aquí donde queda en evidencia el límite de la formulación del art. 12 de la DUBDH, que pone a los derechos humanos como límite externo de la diversidad cultural, corriendo fuertemente el riesgo de un universalismo uniformador y abstracto.

Las posiciones en este debate, de todos modos, pueden sustancialmente dividirse en universalistas y antiuniversalistas. En general, casi todos los autores son universalistas, en cuanto aceptan por lo menos la conveniencia de la existencia de los derechos humanos¹⁸, pero siempre tienden a afirmar la necesidad de reformular los derechos humanos actualmente existentes para que puedan tener una validez transcultural. Las posiciones abiertamente anti-universalistas son verdaderamente escasas y pueden ser fácilmente adscribibles a un no-cognitivism ético, pero sobre todo a la negación de la existencia de normas morales o jurídicas universales, con independencia de su fundamento. Dicho brevemente, podemos decir que el relativismo cultural propuesto por los antropólogos culturales del siglo XX se encuentra francamente en minoría y prácticamente desaparece ante la potencia retórica de los derechos humanos. En otras palabras, la contestación de la universalidad de los derechos humanos no pretende eliminarlos, sino únicamente reformarlos. Examinaremos, por lo tanto, algunos intentos de reformulación de la universalidad de los derechos humanos.

¹⁷ Usando las palabras de Viola, podríamos decir: «el hombre es por naturaleza un ser cultural». F. VIOLA, *Dalla natura ai diritti. I luoghi dell'etica contemporanea*, Laterza, Roma-Bari 1997, p. 4.

¹⁸ «A pesar de los problemas con la legitimidad cultural e con la eficacia práctica de los estándares existentes, corremos el riesgo de perder todo el terreno conquistado hasta ahora por el movimiento internacional de los derechos humanos si hoy ripudiamos estos estándares». A. A. AN-NA'IM, *Introduction*, en IDEM (ed.), *Human rights in cross-cultural perspectives, A quest for consensus*, University of Pennsylvania Press, Filadelfia 1992, p. 5. El autor sostiene sustancialmente que hay que dar una legitimidad retroactiva, quizás reformulando algunos de ellos.

Nos sea permitida una última aclaración antes de entrar en el meollo del problema. El debate que nos interesa no es tanto el de la posibilidad de un reconocimiento universal, de hecho, de un conjunto de derechos humanos positivizados, por ejemplo, aquellos contenidos en la DUDH. Se trata sustancialmente de un debate interminable y, por lo demás, puramente descriptivo en cuanto se tratará descubrir una realidad de hecho existente. Más interesante para la posibilidad de fundamentar una bioética global transcultural es la posibilidad de que existan exigencias éticas, formuladas en términos de justicia, de validez universal. Aclarado este punto podemos enfrentar el tema de cómo esas exigencias deban ser transformadas en el lenguaje del derecho positivo y qué margen existe, entonces, para una diversidad en la positivización de los derechos humanos como formas concretas de tutela de la dignidad humana. Desde este punto de vista, creemos que es oportuno defender la idea de los derechos humanos como «algo que es debido al ser humano porque es ser humano»¹⁹. Se trata, por lo tanto, de una exigencia que va más allá de la afirmación de la distinción entre el bien y el mal en sentido moral, se trata, en cambio, de un contenido material mínimo de moralidad compartida, no de hecho, sino de derecho, en modo tal que donde se pueda encontrar una sociedad donde esas exigencias mínimas no sean tuteladas, podamos considerarla una cultura o una sociedad objetivamente deficitaria. El camino para que esta sociedad pueda eventualmente superar esta limitación es otro problema. Lo que nos interesa aquí es el hecho de que una cultura pueda ser juzgada como defectuosa de un modo sustancialmente objetivo. Un segundo nivel del problema, que no profundizaremos aquí, es el de ver si los derechos humanos formulados después de la Segunda Guerra Mundial puedan servir como criterio operacional para que, en un cierto sentido, las diferentes sociedades sean obligadas, y los individuos dentro de ellas, a modificar su conducta.

Para seleccionar las voces más importantes de este debate el criterio de elección ha sido doble. Por una parte, me he limitado a autores que tratan específicamente, y en un modo razonablemente profundo, el tema de la dialéctica entre diversidad cultural y universalidad de los derechos humanos. De este modo, no consideramos otros autores que quizás se detienen el problema de la fundamentación de la universalidad de los dere-

¹⁹ J. HERSCH, *L'exigence absolue de la liberté. Textes sur les droits humains*, Metis, Ginebra 2008, p. 74.

chos humanos, como Alan Gewirth²⁰ y Thomas Nagel²¹. El otro criterio de elección, más orientado a la finalidad de nuestro trabajo, es mostrar que los autores que analizan el concepto de cultura y de su relación con la idea de naturaleza, fundamento de cualquier posición universalista. Un lector perspicaz verá también que están colocados en orden de profundidad antropológica. A partir de una visión muy superficial de la cultura como mera fuente de diversidad que pone en crisis una visión positivista de los derechos humanos, como la de Brems, hasta una notable profundización de la relación entre naturaleza y cultura para dar fundamento sólido a la pretensión de universalidad como la de D'Agostino. Volveremos este problema después de haber expuesto las diversas posiciones sobre este tema, cuando hagamos el balance crítico del debate.

a. La universalidad inclusiva de Eva Brems

La tesis fundamental de la autora belga es que el derecho internacional de los derechos humanos debe acomodarse a las particularidades de las culturas no-occidentales²². No se trata simplemente de una impresión general, sino de una conclusión a la que se llega después de haber estudiado detalladamente las pretensiones de las culturas asiáticas, africanas e islámicas en materia de derechos humanos²³. Se trata, sin embargo, como la autora reconoce explícitamente, de una solución puramente pragmática que sirve para tomar las medidas jurídicas adecuadas para salir al paso de las pretensiones de estas culturas²⁴. No es extraña una postura de este tipo, dado que para Brems la universalidad de los derechos humanos «es un problema de elección, una decisión. Cuando la comunidad internacional ha formulado la DUDH en 1948 decidió que debían ser universales, y lo ha repetido muchas veces»²⁵. Para Brems no existen condiciones previas que deban ser alcanzadas para afirmar la universalidad, ni su reconocimiento empírico, ni que representen las pretensiones de las diversas culturas, ni la existencia de un fundamento compartido transcultural-

²⁰ A. GEWIRTH, *Human Rights. Essays on justification and applications*, University of Chicago Press, Chicago 1982.

²¹ T. NAGEL, *The view from nowhere*, Oxford University Press, Nueva York 1986.

²² E. BREMS, *Human rights: universality and diversity*, p. 295.

²³ Cf. *Ibidem*, pp. 27-293.

²⁴ De hecho, la última parte del trabajo se dedica a las «Técnicas legales para la acomodación de la diversidad». Cf. E. BREMS, *Human rights: universality and diversity*, pp. 341-507.

²⁵ *Ibidem*, p. 296.

mente. De hecho, Brems subraya que los derechos humanos no fueron el fruto maduro de la cultura occidental ya que nacieron precisamente como un remedio para su fracaso, y son, en definitiva, una ruptura con la cultura precedente y son concebidos como agentes de cambio social más que como productos de él. Por otro lado, por lo que se refiere a la posibilidad de una fundamentación compartida transculturalmente, para Brems se trata de una batalla perdida antes de iniciarla ya que no existen universales transculturales empíricos, que son los únicos universales que Brems considera verdaderos. De hecho, según ella «la lista de derechos que son denominadores comunes es o bien demasiado limitada o bien contiene conceptos tan vagos y generales que no constituyen un contenido relevante»²⁶.

En definitiva, lo que interesa para garantizar la universalidad no es que exista un consenso teórico, sino únicamente un consenso práctico en torno a los derechos humanos, incluso sostenido por motivos divergentes. Para la autora belga, el consenso práctico que sostiene los derechos humanos se basa en motivos funcionales y pragmáticos que son: la necesidad de establecer un límite al poder estatal como ha sido concebido en el Estado moderno y la necesidad de garantizar el alivio al sufrimiento. Ante esta situación, y aquí está el motivo pragmático, los derechos humanos son la mejor respuesta que se puede pensar, dado que gozan de una potencia retórica, de una difusión internacional muy amplia que hace que sean fácilmente respetables. En definitiva «si los derechos humanos son capaces de ofrecer una solución y no se ofrecen alternativas serias, no hay motivos para abandonar el concepto»²⁷. Lo que se debe hacer es buscar perfeccionar este instrumento haciéndolo capaz de acoger las exigencias de las culturas no-occidentales.

Por lo demás, el desafío que la diversidad cultural lanza al paradigma de los derechos humanos es el de hacerse aceptable para las culturas no-occidentales y el primer paso para éste objetivo es traducir en el lenguaje de esas culturas el concepto occidental de derechos humanos. Se trata, sustancialmente, de un trabajo de ingeniería cultural que puede ser más o menos profundo²⁸. Un segundo paso es acoger las exigencias de las diferentes culturas lo que puede ser realizado tanto aligerando el cuerpo de

²⁶ *Ibíd.*, p. 304.

²⁷ E. BREMS, *Human rights: universality and diversity*, p. 308.

²⁸ A. A. AN-NA'IM, *Introduction*, p. 4. El autor propone llegar a esta formulación apoyándose en los recursos de cada cultura, y así él mismo propone una versión islámica de los derechos humanos. Este proceso puede sin duda ser enriquecido por el diálogo intercultural.

los derechos humanos como eliminando aquellos que no gozan de un consenso universal, o bien adaptándolos a las diferentes culturas a través de una formulación diferente pero teniendo siempre como horizonte el criterio pragmático del efectivo reconocimiento de los derechos humanos. Si estas acomodaciones sirven para este fin, entonces sean bienvenidas, si no es mejor evitarlas. De hecho, para Brems, el mejor camino es hacer flexibles a nivel local las normas de los derechos humanos porque de este modo se deja intacto el “módulo básico” de los derechos humanos y los cambios eventuales se limitan a las sociedades afectadas. La autora belga nota que un ideal abstracto del hombre no existe y que todo tentativo de formular los derechos humanos en términos abstractos no es otra cosa que imponer subrepticamente la visión de la propia cultura, en este caso, el liberalismo occidental²⁹. Hay mucho de verdad en esta afirmación³⁰, pero es también cierto que sin un ideal teórico compartido, la acomodación no es otra cosa que una negociación donde vence quien goza de la hegemonía. En consecuencia, no nos hemos alejado demasiado del *ius quia iussum*³¹. Por lo que se refiere a la relación entre individuo y comunidad, elemento clave para tratar el tema de respeto por la diversidad cultural, la perspectiva de Brems es claramente deudora de un enfoque liberal, que concibe al hombre como sujeto autónomo de decisión y que se relaciona con su comunidad de pertenencia a través del ejercicio de la libertad de elección³². Nada más lejos de la realidad, donde el ser humano no puede adoptar una distancia clara ante la propia comunidad y cultura, pero también del ser mismo del hombre, cuya individualidad es determinada en su ejercicio concreto por la propia cultura, como marco de referencia simbólica del propio obrar³³. Es ciertamente verdad que el individuo trasciende la cultura, pero nunca es totalmente externo a ella³⁴. Esto no quiere decir que el sujeto primario de los derechos sea el grupo, cierta-

²⁹ Cf. E. BREMS, *Human rights: universality and diversity*, p. 316.

³⁰ Un interesante análisis crítico de este hecho se encuentra en L. LOMBARDI VALLAURI, *Universalità dei diritti di quale uomo?*, en AA.VV., *Pluralità delle culture e universalità dei diritti*, Studi raccolti da Francesco D'Agostino, Giappichelli, Turín 1996, pp. 79-86.

³¹ Es necesario reconocer que la Brems ofrece algunos criterios no-pragmáticos para guiar está, hacían, como evitar al máximo que impliquen exclusiones y subrayar la interdependencia entre los derechos pero, finalmente, lo que interesa es el respeto de hecho de los derechos humanos y, según la autora belga, esto exige negociar el consenso práctico. Cf. E. BREMS, *Human rights: universality and diversity*, pp. 322-323.

³² Cf. *Ibidem*, pp. 323-324.

³³ Cf. F. DONADIO, *Filosofia e cultura, Riflessioni propedeutiche al concetto di inculturazione*, en B. GENERO, *Inculturazione della fede, Saggi interdisciplinari*, Edizioni Dehoniane, Bologna 1981, pp. 51-52.

mente es el individuo, pero él no se relaciona con el grupo como si fuera una realidad externa. De la antropología de base propuesta por Brems se deduce que la relación entre individuo y cultura no puede ser más que externa, y por lo tanto entre la universalidad de los derechos humanos y la diversidad cultural no puede establecerse sino como una relación de limitación externa porque será siempre el individuo el que escoge si adoptar o no las prácticas culturales que su propia cultura le propone, como si fuera una decisión cualquiera. Los derechos humanos, en esta perspectiva, no hacen más que limitar ésta capacidad de decisión.

b. El relativismo cultural débil de Jack Donnelly

Escogemos al autor norteamericano porque ha escrito bastante sobre esta problemática específica y es un buen ejemplo del intento de modelar un universalismo fundado en una idea de humanidad bastante precisa³⁵, con las exigencias de la diversidad cultural, a pesar de que el análisis del papel de la cultura para el hombre es bastante reductivo.

En primer lugar es necesario definir lo que entiende Donnelly por relativismo cultural, dado que su posición es caracterizada por él mismo como una relativismo cultural débil. El autor norteamericano subraya la distinción entre el “relativismo cultural radical”, es decir, la pretensión de que «la cultura es la única fuente para la validez de un derecho o regla moral»³⁶; “relativismo cultural fuerte”, donde «la cultura es la fuente principal de la validez de un derecho o regla moral»³⁷ y “relativismo cultural débil”, que sostiene que «la cultura puede ser una fuente importante de la validez de un derecho o regla moral»³⁸. Como afirma el mismo autor existe una continuidad entre las dos posiciones extremas del relativis-

³⁴ Estamos aquí en el núcleo de la crítica de los comunitarios a los liberales, a propósito de la antropología de base, que me parecen substancialmente acertadas. Una presentación más profunda de estas críticas se encuentra en: M. HERRERA GÓMEZ, *Liberalismo versus comunitarismo. Seis voces para un debate y una propuesta*, Aranzadi, Cizur menor 2007; S. MULHALL - A. SWIFT, *Liberals and Communitarians*, Blackwell, Oxford 1992²; C. TAYLOR, *Sources of the self. The making of moral identity*, Harvard University Press, Cambridge 1989; M. SANDEL, *Liberalism and the limits of justice*, Cambridge University Press, Cambridge 1982.

³⁵ Cf. J. DONNELLY, *Human rights and Asian Values: A defense of western universalism*, en J. R. BAUER - D. A. BELL (ed.), *The East Asian challenge for human rights*, Cambridge University Press, Cambridge 1999, p. 87.

³⁶ J. DONNELLY, *Universal human rights in theory and practice*, Cornell University Press, Ithaca 1989, p. 109.

³⁷ *Ibidem*, p. 109. El cursivo es mío.

³⁸ *Ibidem*, p. 110. El cursivo es mío.

mo cultural radical y de la universalismo radical que en las definiciones apenas mencionadas se expresa a través de la graduación de los objetivos única, principal e importante aplicados a las fuentes de la moralidad de los derechos y de las reglas morales³⁹. Se expresa así una tensión entre universalismo y relativismo que parece ser de naturaleza más bien cuantitativa, dado que se trata de una graduación continua que se basa sustancialmente el carácter inaceptable del universalismo radical, en cuanto se opone a la autonomía ética de las naciones y de los grupos culturales dentro de ellas. ¿Cómo se explica esta reducción de la naturaleza universal de los derechos humanos proclamada fuertemente por el mismo autor? «Una respuesta simple es que la naturaleza humana es en sí misma culturalmente relativa»⁴⁰. Pero para Donnelly la naturaleza humana se entiende en el sentido biológico del término y por lo tanto la relación entre naturaleza y cultura no puede no ser pensada como la relación entre dos realidades diversas que interactúan. De ese modo, el jurista americano puede decir que «la naturaleza humana es un rango de posibilidades variables, en parte como respuesta a la cultura, dentro de ciertos límites psicobiológicos»⁴¹. Es esta variabilidad la que merece una tutela a través de la apertura a variaciones transculturales en los derechos humanos, es decir, a una diversidad de hecho. De este modo, la universalidad de los derechos humanos como la concibe Donnelly, se acerca mucho a la idea del *ius gentium* de los antiguos y no tanto a la ley moral natural de la tradición cristiana.

Donnelly reconoce ciertamente que los derechos humanos, en cuanto derechos positivos, son una de las posibles modalidades para tutelar la dignidad humana, que según él es verdadero fundamento transcultural de los derechos humanos⁴². La base de la universalidad de los derechos humanos, como sistema de tutela de la dignidad humana, es la difusión universal del Estado-nación westfaliano de cuyo poder es necesario tutelar al individuo a través de los derechos humanos entendidos como derechos subjetivos⁴³. Donde esta forma de organización política no exista (podríamos pensar en los grupos de aborígenes que viven fuera del poder efecti-

³⁹ Cf. *Ibidem*, p. 110.

⁴⁰ J. DONNELLY, *Universal human rights in theory and practice*, p. 111.

⁴¹ *Ibidem*, p. 112.

⁴² Un análisis detallado de esta afirmación se encuentra en IDEM, *Human rights and human dignity: An analytic critique of non-western conceptions of rights*, en «American Political Science Review» 76 (1982), pp. 303-316.

⁴³ Cf. IDEM, *Universal human rights in theory and practice*, pp. 113-114.

vo de los Estados) toda cultura desarrolla un mecanismo más o menos apropiado para tutelar la dignidad y por lo tanto los derechos humanos no son necesarios.

Por lo tanto, para mediar entre la universalidad de los derechos humanos y el relativismo cultural, a través de un relativismo cultural débil, es necesario estar atentos, no solamente al hecho de la posibilidad de hacer juicios sobre las prácticas culturales desde fuera (una relativista radical diría que esto es imposible) sino también de la importancia moral de la práctica que es juzgada de este modo. En el conflicto potencial entre el juicio externo y la valoración intercultural de una determinada práctica, la dificultad más grave se da cuando en una materia importante existe un desacuerdo entre ambas valoraciones porque desde la perspectiva universalista existe un deber de no permitir una práctica de esa naturaleza (por ejemplo, la esclavitud). Por este motivo, el relativismo cultural débil es, finalmente, la aceptación de cualquier diversidad que no sea obligatorio prohibir y también deja un amplio margen para la interpretación y la aplicación de los derechos humanos, pero sin proporcionar un criterio claro para fundamentar este juicio⁴⁴. Se trata siempre, de todos modos, de una acomodación cuantitativa entre universalidad y diversidad.

En síntesis, el relativismo cultural débil implica que:

«La DUDH representa una respuesta mínima a la convergencia transcultural de los valores humanos y a la especial amenaza a la dignidad humana, que proviene de las instituciones modernas y entonces éste conjunto de derechos tiene una pretensión fuerte de universalidad relativa. En otras palabras, podemos presumir que esos derechos son de aplicación universal a pesar del hecho que algunas veces esta presunción pueda ser contestada, en circunstancias particulares, a través de argumentos culturales específicos. Esa es la posición que llamo relativismo cultural débil»⁴⁵.

En la práctica solamente es justificado derogar un derecho humano cuando se puede mostrar que el valor es tutelado por un derecho humano concreto o bien es tutelado de otro modo, o bien no es amenazado en la sociedad en cuestión.

En síntesis, la propuesta de Donnelly no se coloca demasiado lejos de una idea de compromiso entre posiciones contrastantes, pero sin tener un criterio interno para dirimirlo. El motivo de esta fuerte limitación de la propuesta del jurista norteamericano está en el hecho que la naturaleza y

⁴⁴ J. DONNELLY, *Universal human rights in theory and practice*, pp. 116-118.

⁴⁵ *Ibíd.*, p. 122.

la cultura se conciben como dos realidades separadas, donde cada una obedece leyes propias y por lo tanto no existe un terreno común de referencia que pueda fundamentar una síntesis común entre ambas dimensiones del ser humano. De este modo, no resulta extraño que el autor proponga los derechos vinculados a la identidad cultural como un accesorio, donde cada individuo puede escoger si aprovecharlos o no, como si fueran los accesorios de un coche.

c. Raimundo Panikkar y la transculturalidad de los derechos humanos

En un influyente artículo publicado en la revista de la UNESCO, *Diógene*⁴⁶, el filósofo español intenta una interesante mediación entre universalismo y particularismo. Nos detendremos en su pensamiento, no sólo porque representa una posición interesante en el debate, sino también porque la influencia del filósofo español es bastante importante en el mundo académico incluyendo el ámbito católico.

El punto de partida de la reflexión de Panikkar es la falta de respeto efectivo por los derechos humanos y lanza la hipótesis de que el motivo es que el concepto de derechos humanos es, a fin de cuentas, un concepto incapaz de tener valor fuera de la cultura occidental. El filósofo español distinguía seguramente el problema del origen occidental del concepto del problema de su validez transcultural. Para enfrentar este último problema es necesario usar el instrumento de la hermenéutica diatópica, es decir, se trata de «determinar cómo, a partir del *topos* de una determinada cultura, se puedan comprender las ideas forjadas en otra»⁴⁷. Esta metodología de investigación busca encontrar los equivalentes homeomorfos de los conceptos de una determinada cultura en las otras culturas. En este caso, se trata de ver si los derechos humanos, como concepto occidental, tienen o no un equivalente homeomorfo. Nosotros podíamos tener la tentación de decir que se trata de buscar un concepto homólogo o bien análogo, pero el mismo Panikkar nos pone en guardia cuando afirma que «La homeomorfia no es idéntica a la analogía; representa más bien un equivalente funcional particular descubierto a través de la transformación topológica. Es una especie de analogía funcional existencial»⁴⁸.

⁴⁶ R. PANIKKAR, *La notion des droits de l'homme est-elle un concept occidental?*, en «Diógene» 120 (1982), pp. 87-115.

⁴⁷ *Ibidem*, p. 89.

⁴⁸ R. PANIKKAR, *La notion des droits de l'homme est-elle un concept occidental?*, p. 89. La argumentación no es demasiado convincente grado que lo esencial de la analogía es la predica-

El primer paso de la hermenéutica diatópica de Panikkar es establecer con precisión en qué consiste el *topos* que ocupan los derechos humanos dentro de la cultura occidental como su lugar histórico. Se identifican los tres presupuestos que están a la base del concepto occidental de derechos humanos: la idea de una naturaleza humana universal conoscible a través de la razón y que coloca a los seres humanos en un nivel diferente del resto de la creación; la dignidad del individuo ante la sociedad y en particular ante el Estado que implicará una «separación entre individuo y sociedad»⁴⁹; la democracia como ordenamiento político. De esos postulados se derivan otras tres proposiciones: la igualdad entre los individuos, la idea de una sociedad como agregación de individuos sin estructura propia y la idea que los derechos en las libertades son limitados por los derechos de los demás. Podemos decir que se trata de las afirmaciones fundamentales de cualquier concepción liberal

Una vez aclarado el concepto occidental de derechos humanos podemos entonces responder si el concepto de derechos humanos es o no universal. La respuesta de Panikkar es un no rotundo fundamentado en tres motivos: la imposibilidad *de iure* de la existencia de conceptos universales en cuanto siempre se originan en una cultura concreta y no son inmediatamente traducibles a las demás; la presencia de postulados no universales como fundamento del concepto de los derechos humanos, como aquellas propias del pensamiento occidental apenas mencionados; finalmente el concepto de los derechos humanos responde un problema (la tutela del individuo) que tiene sentido únicamente dentro de la cultura occidental.

Pasando ahora al análisis de la transculturalidad de los derechos humanos en sentido estricto, Panikkar redobla la dosis de negación de la universalidad de los derechos humanos afirmando que «no existen valores capaces de trascender la pluralidad de las culturas por el simple motivo que un valor no existe como tal sino dentro de un determinado contexto cultural»⁵⁰. De todos modos, el filósofo español sigue adelante y analiza los postulados mencionados más arriba desde la perspectiva de las demás culturas. Por lo que se refiere a la universalidad de la naturaleza humana, acepta la idea, pero la modifica profundamente en el sentido de un pan-naturalismo: «esta naturaleza no se debe considerar aisladamente como

ción de un concepto según una noción única *secundum quid* y *simpliciter* diversa, es decir, se trata de encontrar un elemento de semejanza y uno de diferencia entre dos realidades, donde lo que predomina es la diversidad.

⁴⁹ *Ibidem*, p. 92. Cursiva en el texto.

⁵⁰ R. PANIKKAR, *La notion des droits de l'homme est-elle un concept occidental?*, p. 97.

algo fundamentalmente distinto de la naturaleza de los demás seres vivos»⁵¹. Por lo que se refiere a la dignidad del individuo enfatiza que es aceptable mientras se tenga una idea del individuo que no sea una pura abstracción sino una realidad concreta (y para este fin introduce la distinción entre individuo y persona, esta última expresa la realidad concreta del individuo). A propósito de la democracia, el filósofo español tiende subrayar que se trata de un mecanismo para defender a las minorías de las mayorías, objetivo que las demás sociedades se logra de un modo diferente. Panikkar concluye su análisis afirmando que «la crítica transcultural no hace inválida la DUDH, pero propone perspectivas nuevas para una crítica interna y pone los límites para la validez de estos derechos»⁵².

Para salir de este laberinto, Panikkar hace recurso al instrumento lógico del símbolo que «a diferencia de un concepto, es por naturaleza polivalente y polisémico»⁵³. La pregunta se reformula entonces de este modo: «¿debe ser el símbolo de los derechos humanos un símbolo universal?»⁵⁴. La respuesta, nuevamente con matices, es sí y no. Sí porque tratándose de valores concebidos como absolutos deben tener una cierta valencia universal, y en el caso de los derechos humanos, la universalidad es parte de su misma esencia. No, porque los derechos humanos no pueden dejar de ser un producto cultural y por lo tanto no pueden tener el mismo valor fuera de la propia cultura. Panikkar nos recuerda que no debemos tomar una parte por el todo (en este caso, los derechos humanos como expresión única del respeto del *humanum*⁵⁵) y tampoco pensar ver el todo en la parte, porque el límite de nuestra condición humana no nos lo permite⁵⁶.

Por lo tanto, como conclusión, a pesar de que los derechos humanos son un concepto/símbolo occidental, el mundo no debe renunciar a su aplicación universal si se cumplen tres condiciones:

- 1) La aplicación de los derechos humanos es imperiosa en las culturas dominadas por la tecnología, como único freno contra el excesivo poder de las mismas. Y si la cultura tecnocientífica se termina

⁵¹ *Ibidem*, p. 99.

⁵² *Ibidem*, p. 102.

⁵³ *Ibidem*.

⁵⁴ *Ibidem*.

⁵⁵ Queremos expresar con este término el contenido transcultural del hombre, que podríamos llamar naturaleza.

⁵⁶ R. PANIKKAR, *La notion des droits de l'homme est-elle un concept occidental?*, pp. 102-105.

imponiendo en todo el mundo, entonces será necesario que también se difundan los derechos humanos.

- 2) Es necesario dar espacio a las otras culturas para que desarrollen la propia noción homeomorfa y resuelvan este desafío.
- 3) Es necesario establecer un diálogo entre las culturas para enriquecer los diferentes conceptos homeomorfos que cada una de ellas ha desarrollado con la cooperación de las demás.

d. Francisco D'Agostino: los derechos humanos como punto de partida para una nueva etapa de progreso moral

Para el filósofo del derecho italiano, la universalidad de los derechos humanos, como moral laica universal, no plantea un problema sustancialmente nuevo, dado que ya San Agustín se preguntaba cómo podía existir la justicia si los pueblos diferentes tienen costumbres tan diversas, a pesar del hecho que para él la “regla de oro” es un principio de validez perenne. De todos modos, como señala D'Agostino: «el problema que enfrenta pertenece al número de los problemas especulativos más complicados»⁵⁷ y es de capital importancia resolverlo, sobre todo hoy, cuando las diversidades culturales están más en evidencia, no sólo por causa de la globalización, sino también por la antropología cultural que en el último siglo ha revolucionado el mismo concepto de cultura⁵⁸. Es un dato de hecho, constata el filósofo italiano, que el etnocentrismo no es ya aceptable. La apuesta por los derechos humanos no es en vano. Si no existen absolutos transculturales entonces los derechos humanos no pueden ir más allá de la contingencia histórico-cultural en la que han sido desarrollados.

D'Agostino parece afrontar el problema desde una perspectiva gnoseológica: ¿es posible llegar a una verdad transcultural? La respuesta se puede encontrar, según nuestro filósofo, en aquello que llama, usando las palabras del moralista Enrico Chiavacci, la experiencia moral profunda⁵⁹ que es en sí misma una verdad transcultural aunque D'Agostino puede

⁵⁷ F. D'AGOSTINO, *Lezioni di filosofia del diritto*, Giappichelli, Turín 2006, p. 251.

⁵⁸ En la sección siguiente haremos un análisis diacrónico y sincrónico del concepto de cultura.

⁵⁹ Nos parece esa expresión no quiere decir otra cosa que la evidente verdad que todos los hombres somos, por naturaleza, seres morales aún antes se desarrollar cualquier sistema ético. Y por lo tanto hacemos juicios sobre el bien y sobre el mal moral en nuestras mismas acciones y en las acciones de las demás.

justamente reconocer que «la filosofía no pide a las culturas que renuncien a ser sí mismas, como si el hombre pudiera vivir fuera de una cultura, cualquiera que sea. Pide únicamente que renuncien a absolutizarse»⁶⁰.

El paso especulativo fundamental en el razonamiento de D'Agostino es la afirmación de la unidad fundamental de las culturas y por lo tanto la respectiva conmensurabilidad. Para el filósofo italiano esta unidad, a nivel moral, se puede encontrar en la regla de oro como exigencia de reconocimiento intersubjetivo que fundamenta cualquier norma moral⁶¹. Después, cada cultura establece normas morales con pretensión de universalidad, precisamente porque es consciente de la experiencia moral de todo hombre y de su capacidad de distinguir el bien y el mal. Como dice D'Agostino: «toda cultura pretende tener, como propio objeto, el hombre en sí mismo, y no los individuos singulares que pertenecen a una específica tribu o a un clan particular»⁶². A partir de aquí, D'Agostino formula el axioma fundamental de toda filosofía personalista de la cultura:

«... si es verdad que en toda cultura se da necesariamente una especie de sobreproducción cultural, se sigue que el carácter pluralista de las culturas podría ser invocado no como un dato que justifique un relativismo axiológico (como sucede de hecho), sino como argumento para hipotizar una especie de excedencia del ser del hombre respecto a todas las formas en las que se expresa. Esta excedencia justificaría, por una parte, la multiplicidad de las formas culturales, pero por otra constituiría por así decirlo, su límite: si las formas de expresarse que tiene el *humanum* son, en principio, inagotables, no cualquier forma expresiva puede por sí misma transmitir el *humanum* en cuanto tal»⁶³.

Una vez que se ha hecho ésta afirmación de índole antropológica se debe enfrentar después el problema de la existencia o no de normas morales universales. D'Agostino está convencido de que sí, y hace una pequeña lista: prohibición del incesto, de la antropofagia, para mantenernos en el ámbito material, pero sobre todo existe una de naturaleza formal que es la reciprocidad⁶⁴. Pero el punto fundamental para nuestro trabajo es éste:

⁶⁰ IDEM, *Pluralità delle culture e universalità dei diritti*, en C. VIGNA - S. ZAMAGNI (ed.), *Multiculturalismo e identità*, Vita e Pensiero, Milán 2002, p. 39.

⁶¹ F. D'AGOSTINO, *Lezioni di filosofia del diritto*, pp. 256-258.

⁶² IDEM, *Pluralità delle culture e universalità dei diritti*, p. 42.

⁶³ *Ibidem*

⁶⁴ Se trata, sin embargo, de una reciprocidad basada sobre el bien empíricamente recibido, no de tratar al otro como a sí mismo. Cf. IDEM, *Lezioni di filosofia del diritto*, p. 261.

«constatar la existencia de principios normativos universales no implica, sin embargo, por sí mismo, que esos principios puedan ser adoptados como normas fundamentales de codificación positiva: es en este punto donde la tradición iusnaturalista moderna se ha (ingenuamente) engañado. Corresponde a toda cultura dar forma material a estos principios universales de carácter estructural...constatar la universalidad de algunos principios fundamentales es esencial, no para redactar códigos cosmopolitas, sino sólo para mostrar la fundamental capacidad de comunicación entre todas las culturas y por lo tanto entre todos los individuos»⁶⁵.

Se establece así un criterio común para valorar las normas positivas, morales o jurídicas, que toda cultura establece. No se trata de juzgar una cultura a partir de otra, sino de medir todas las culturas con el metro de la trascendencia del hombre sobre cada una de ellas, que se refleja en estos principios transculturales. Como señala agudamente el filósofo italiano, el problema de la tendencia relativista de la antropología cultural -puesto en evidencia por la crítica de la Asociación Antropológica Americana al proyecto de la DUDH- es que no ha aceptado permanecer en su propio terreno, el de la etnografía, y no hacer juicios de naturaleza filosófica, como es la tesis de relativismo cultural.

Una vez puestas estas bases filosóficas, D'Agostino enfrenta el problema del valor de la DUDH. Su respuesta es neta:

«Aun siendo muy noble, tampoco la declaración es un absoluto: no puede serlo, porque el absoluto-y menos el absoluto de la justicia-es últimamente irreductible en fórmulas lingüístico-normativas». Pero inmediatamente después, afirma: «pero el carácter no absoluto de la declaración no nos deben inducir a subestimar sus contenidos; ella representa ciertamente, lo más adecuado para la defensa la dignidad del hombre que se pueda pensar»⁶⁶.

El filósofo italiano reconoce así los condicionamientos histórico-culturales de la Declaración, pero reconoce también el alto valor y el mismo tiempo la necesidad del diálogo intercultural para hacerla aceptable en contextos no-occidentales⁶⁷. Para expresar esta verdad D'Agostino nos regala una feliz metáfora gramatical «los derechos humanos no puede ser considerados ni como singulares ni como plurales... los derechos huma-

⁶⁵ IDEM, *Pluralità delle culture e universalità dei diritti*, p. 46. D'Agostino invoca a la categoría kantiana de los juicios reflexivos para expresar el juicio sobre las culturas.

⁶⁶ F. D'AGOSTINO, *Pluralità delle culture e universalità dei diritti*, p. 46

⁶⁷ Esta tesis se encuentra también en pensadores no-occidentales: Cf. O. YASUAKI, *Toward an intercivilizational approach to human rights*, en J. R. BAUER - D. A. BELL (ed.), *The East Asian challenge for human rights*, Cambridge University Press, Cambridge 1999, p. 123.

nos deben ser reformulados dualmente: es decir, a través de fórmulas lingüísticas nuevas⁶⁸.

e. Balance crítico del debate

Por lo que se refiere a la posición de Brems me parece que su perspectiva parte de una concepción veladamente positivista de los derechos humanos en cuanto ellos son sustancialmente objeto de decisión, en vistas a un fin pragmático, que es la tutela de individuo del poder estatal y la limitación del sufrimiento. Por este motivo, nos parece que su búsqueda de una universalidad, que pueda ser entendida en un modo más profundo que como el mero consenso entre las partes, no puede tener un resultado positivo, y así termina por encontrarse en el consenso de hecho el horizonte último de fundamentación, y por lo tanto, al final de cuentas, en un acto de voluntad. El problema de la justificación de la diversidad de este acto de voluntad a través de la diversidad cultural ni siquiera se plantea y nos encontramos ante una universalidad que simplemente acomoda pragmáticamente la diversidad. Desde esta perspectiva los derechos humanos no pueden ser más que una respuesta sociológicamente bien pensada a las exigencias de los individuos de culturas diversas.

Más refinado es el universalismo de Donnelly que ve con más agudeza la relación entre Estado moderno y derechos humanos, y el individualismo liberal que está a la base de ambos conceptos. De este modo, en la perspectiva del estudioso norteamericano los derechos humanos encarnan una determinada cultura (la liberal) y valen únicamente donde esta cultura esté presente, pero al mismo tiempo gozan de una cierta universalidad *prima facie* debido a que la difusión del Estado moderno es una realidad casi universal. Los derechos humanos se presentan a las culturas no-occidentales como un mal menor, un primer acercamiento a la gestión de las problemáticas conexas con la modernización política para moderar algunos elementos distorsionados de las culturas que están en proceso de transformación. Entonces, a final de cuentas, como en el caso de Brems, la dialéctica entre universalismo y relativismo se presenta como una mediación empírica⁶⁹ de una diversidad que proviene de dos principios ex-

⁶⁸ F. D'AGOSTINO, *Lezioni di filosofia del diritto*, p. 266.

⁶⁹ Nos parece que Donnelly se acerca mucho, aunque de manera inconsciente a la metodología del equilibrio reflexivo de John Rawls. Cf. J. RAWLS, *A theory of justice. Revised edition*, Belknap, Cambridge 1999, pp. 42-45.

traños el uno al otro: la naturaleza y la cultura. La distancia entre ambos conceptos es dada por la concepción de ellos mismos: la naturaleza, puro dato biológico y determinado y la cultura como pura variabilidad indeterminada⁷⁰. Por este motivo, la propuesta de Donnelly, si bien se esfuerza para mantener la universalidad de los derechos humanos, es finalmente una universalidad que se apoya únicamente en los hechos y no tiene en sí misma los fundamentos para presentarse como una opción normativa.

Muy interesante, desde el punto de vista del concepto de cultura que se propone, es la posición de Panikkar, que al menos reconoce la naturaleza cultural del hombre como algo constitutivo y no accidental. Esto lleva, sin embargo, al filósofo español a subrayar que lo que en los derechos humanos se tutela no es un ideal abstracto de humanidad, sino el ser humano concreto que se esconde detrás de toda cultura. A pesar de estos puntos positivos, el análisis de Panikkar tiene límites importantes. Por una parte, el vínculo demasiado estrecho entre pensamiento liberal y DUDH ignorando el giro histórico que marca el documento de 1948 con el resto de la tradición de los derechos humanos⁷¹. Por otra parte, y éste es un límite más profundo, Panikkar considera al hombre como totalmente encerrado en la propia cultura y por este motivo, en realidad, el diálogo intercultural no es tanto una búsqueda compartida de la fidelidad al *humanum* sino un diálogo/negociación donde cada cultura ofrece a la otra la propia verdad, pero fuera de un terreno común para un entendimiento posible. Para decirlo con los mismos términos de Panikkar, entre conceptos homeomorfos no puede existir una verdadera comparación porque falta un punto de referencia común, dado que no existe nada humano que exista fuera de una cultura concreta.

Nos parece que la propuesta de D'Agostino puede ofrecer un importante avance en la fundamentación de la universalidad de los derechos humanos. De hecho, como Panikkar, el filósofo italiano reconoce la naturaleza cultural del hombre con todas sus consecuencias, en particular el acecho permanente del etnocentrismo que las primeras dos posiciones parecen ignorar. Pero la cosa más interesante es encontrar un terreno común de acuerdo en la experiencia moral común a todas las culturas, verdadero punto de partida para toda ética filosófica y mostrar así como las

⁷⁰ En la misma línea, aunque de modo más refinado, se coloca Parekh. B. PAREKH, *Rethinking multiculturalism*, pp. 142-145.

⁷¹ Como vimos en el capítulo precedente, la DUDH, no es un documento liberal *tout court*, aunque seguramente tiene elementos de esa tradición.

diferentes culturas, aún cuando tienen en común este elemento, lo expresan de modo diferente. El motivo es lo que D'Agostino llama la excedencia cultural, o sea, el hecho que ninguna cultura, precisamente en cuanto parcial, puede expresar de modo completo las consecuencias normativas de esta experiencia moral compartida entre los hombres. De este modo, el diálogo intercultural, único camino posible para enriquecer la propia interpretación de la experiencia moral, tiene un horizonte de sentido que no permanece encerrado en la particularidad de las culturas realmente existentes, sino que se abre a una plenitud de sentido que ninguna de ellas puede encerrar. A pesar de estos notables méritos, el análisis del filósofo italiano de la intersubjetividad como fundamento de toda norma moral, resulta demasiado horizontal y sin una referencia adecuada al fundamento mismo de esta intersubjetividad, que no puede permanecer encerrada en ella, por el hecho que ella es una dimensión humana fundamental, sino que debe ser superada para fundamentar la subjetividad originaria que sirve de fundamento de la misma posibilidad del reconocimiento intersubjetivo.

Resumiendo todavía más, podemos decir que del análisis de Brems se deduce la imposibilidad de dar un fundamento transcultural a los derechos humanos, permaneciendo a nivel del derecho positivo; del análisis de Donnelly podemos rescatar que el relativismo cultural debe ser tomado en serio, pero que no se pueden contraponer naturaleza y cultura como dos realidades que se excluyen mutuamente si se quiere sostener la universalidad de los derechos humanos; de Panikkar podemos aceptar la idea de la mutua compenetración entre naturaleza y cultura, es decir, que el hombre es un ser cultural lo que permite concebir la relación entre naturaleza y cultura de un modo diferente y más fecundo. Finalmente, D'Agostino nos enseña que la cultura no agota el ser del hombre porque siempre es una realización parcial del *humanum* y es precisamente esta apertura hacia una realidad superior y trascendente, más allá de la misma cultura, lo que permite la convergencia entre las diferentes culturas.

A partir de este análisis del debate nos parece que es absolutamente necesario profundizar adecuadamente la relación entre naturaleza y cultura y, en primer lugar, el concepto de cultura que ha sufrido grandes transformaciones históricas especialmente por obra de la antropología cultural. La siguiente sección, por lo tanto, será precisamente un intento de iluminar el concepto de cultura y sus transformaciones para proporcionar una fundamentación antropológica sólida al fundamento de la universalidad

de los derechos humanos, como condición básica para fundar sobre ellos una bioética transcultural.

2. *El concepto de cultura y sus transformaciones*

Un análisis sistemático de la relación entre naturaleza y cultura exigiría detenerse primero en ambos conceptos antes de hablar de la relación entre ellos. No obstante, en este trabajo haremos un análisis más profundo únicamente del concepto de cultura, no sólo porque existen ya muchísimos y muy refinados análisis del concepto de naturaleza, sobre todo cuando se trata de entender qué concepto de naturaleza debe ser tomado en consideración para fundamentar adecuadamente la ley moral natural y cualquier posición iusnaturalista, pero también porque pocos de ellos han tomado en cuenta con profundidad el tema de la diversidad cultural después de las conquistas teóricas del debate en torno al concepto de cultura durante el siglo XX⁷². Por ese motivo, para los objetivos de éste trabajo, nos parece más adecuado detenernos únicamente en el concepto de cultura y después en la relación entre naturaleza y cultura, dando por bueno el concepto de naturaleza humana propio de la tradición tomista que la misma Iglesia Católica ha hecho suya y que se puede resumir en la fórmula espíritu encarnado, o siguiendo al *Catecismo de la Iglesia Católica: corpore et anima unus*⁷³. De este modo, al final de esta sección se podrán proponer las consecuencias para este concepto tradicional de naturaleza humana del debate contemporáneo sobre el concepto de cultura⁷⁴. Por su influencia del debate actual, me parece obligado hacer una exposición profunda del concepto contemporáneo de cultura que intentaré presentarlo en sus diferentes matices, para poder después plantear adecuadamente el núcleo teórico fundamental de esta sección, que es la relación entre naturaleza y cultura como los dos polos dialécticos que están a la base del conflicto entre la universalidad de los derechos humanos y diversidad cultural.

⁷² Entre los más recientes citamos a T. KENNEDY, *Natural law and the pluralism of cultures*, en H. G. ZIEBERTZ - F. SCHWEITZER (ed.), *Dreaming the land: Theologies of resistance and hope*, LIT, Berlín 2007, pp. 105-116.

⁷³ Cf. *Catecismo de la Iglesia Católica*, n.382.

⁷⁴ Szaskiewicz afirma, no sin razón, que es posible «llegar a través de la cultura a una filosofía completa del hombre». J. SZASKIEWICZ, *Filosofia della cultura*, Pontificia Università Gregoriana, Roma 1988, p. 89.

a. *Análisis diacrónico del concepto de cultura*

Es ya un lugar común afirmar que el concepto de cultura es polisémico⁷⁵ y creo que por lo mismo es necesario el análisis diacrónico para poner en evidencia las motivaciones internas de esta diversidad de significados.

Muchos autores coinciden que, a grandes rasgos, existen dos grandes fases en el itinerario semántico del término cultura⁷⁶. La primera fase, que llega hasta las puertas del romanticismo considera la cultura como una metáfora del sentido primitivo del verbo latino *colere* -que hace referencia inicialmente al cultivo de la tierra- del cual se deriva la palabra cultura. En ese entonces, la cultura era sustancialmente, siguiendo la expresión de Cicerón, la *cultura animi*⁷⁷. En síntesis, el significado dominante de la palabra cultura es el de perfeccionamiento del hombre, y fundamentalmente de su aspecto más noble, el espíritu⁷⁸, para alcanzar un ideal antropológico que primero la cultura grecoromana y después el cristianismo elaboraron dentro de una cosmovisión coherente y de amplias perspectivas. La *paideia* griega no es otra cosa que el proceso por el que todo ciudadano se transforma en un hombre verdadero. Es aquí evidente el estrecho vínculo entre naturaleza y cultura, no sólo porque la naturaleza proporciona las cualidades básicas sobre las que deben trabajar la *paideia*⁷⁹, sino sobre todo porque existen un objetivo fijo y bien definido, que podríamos llamar la perfección de la naturaleza humana, o bien el hombre culto. Esta idea de cultura se encuentra también en la modernidad, por ejemplo en Bacon que llama a la cultura «la geórgica del alma»⁸⁰. Hasta cierto punto, es también esta la idea de cultura promovida por la Ilustración que precisamente se presenta como un movimiento que, apoyado en las artes y las

⁷⁵ Por ejemplo D. DE VALLESCAR PALANCA, *Hacia una racionalidad intercultural. Cultura, multiculturalismo e interculturalidad*, Universidad Complutense, Madrid 2000, p. 7.

⁷⁶ Cf. V. MELCHIORRE, *Cultura cristiana*, en «Per la filosofia» 3 (1986), p. 1.

⁷⁷ Cf. CICERÓN, *Tusculanae Disputationes* 8, 11, 3.

⁷⁸ Especialmente para la antigüedad clásica esta idea de cultura «excluye toda actividad infrahumanas, es decir, aquellas utilitarias, destinadas a satisfacer las necesidades comunes entre los hombres y los animales, son el alimento, el refugio, etc. y por lo tanto a las artes y los oficios, sobre todo, el trabajo manual es confiado a un instrumento animado que es el esclavo». G. COLOMBO, *Cultura*, en CENTRO DI STUDI FILOSOFICI DI GALLARATE, *Enciclopedia Filosofica*, Bompiani, Milán 2006, p. 2469.

⁷⁹ Así se entiende mucho más fácilmente la idea aristotélica de la esclavitud como condición natural de los hombres que no son suficientemente dotados para llegar a ser hombres perfectos.

⁸⁰ F. BACON, *Tractatus de dignitate et augmentis scientiarum*, Londres 1638, VII, cap. 1.

ciencias, pretende llevar a plenitud el progreso material y espiritual del hombre.

En síntesis, podemos decir con Montani que este concepto de cultura es humanista, en cuanto tiende identificarse con la erudición y la educación; es subjetivo en cuanto se detiene más en la transformación del individuo y de sus facultades. Es espiritualista, en cuanto no da demasiada atención a los aspectos materiales de la cultura; finalmente, es un concepto de cultura aristocrático y elitista porque se refiere sólo a una minoría escogida de la población.

Parekh ve que un concepto de cultura de esta índole lleva a lo que él llama “monismo cultural” entendiéndolo con ese término «la perspectiva que sostiene que existe un único modo de vivir que es plenamente humano, verdadero, o bien mejor, y que todos los demás son deficientes en el sentido que no llegan a este ideal»⁸¹. El autor indio muestra claramente cómo este filón de pensamiento nace en la antigua Grecia y llega hasta la Ilustración y aún más allá, y ciertamente atraviesa la tradición liberal que nutre la versión de los derechos humanos de la Ilustración⁸². De hecho, en la Ilustración francesa se habla de cultura siempre en singular, como un ideal, y después, a través del uso del término civilización, el concepto adquiere la idea de una finalidad del progreso humano y social, un objetivo que se refiere al Hombre (con mayúscula) y por lo tanto no admite pluralidad de ninguna especie⁸³.

Con el romanticismo inicia la transformación del concepto de cultura, que comienza a adquirir su significado moderno. La primera expansión del concepto de cultura es la que se puede encontrar en el Diccionario Alemán de Johann Adelung (1793) donde la cultura se refiere a todas las fuerzas mentales y físicas de una persona o de un pueblo⁸⁴. Notamos aquí que no solamente se expande el constitutivo material de la cultura, que pasa de las realidades espirituales a las materiales, sino también desde el punto de vista del sujeto de la cultura, que no es ya únicamente el individuo sino que incluye también a la colectividad, al pueblo. Para Herder la cultura es la expresión del *Volksgeist*, y por lo tanto debe ser necesariamente declinada en plural, y comienza a perder el valor normativo que el concepto clásico de cultura tenía consigo⁸⁵. Como señala Cuche: «por esta

⁸¹ B. PAREKH, *Rethinking multiculturalism*, p. 16.

⁸² Cf. *Ibidem*, pp. 16-49.

⁸³ D. CUCHE, *La nozione di cultura nelle scienze sociali*, Il Mulino, Bolonia 2006, p. 12.

⁸⁴ Cf. V. MELCHIORRE, *Cultura cristiana*, pp. 2-4.

⁸⁵ F. DONADIO, *Filosofia e cultura*, pp. 42-43.

posición, se puede decir con razón que Herder es el precursor del concepto relativista de cultura»⁸⁶.

Para hacer un balance de esta inflexión de la evolución semántica del término cultura, puede ser útil esta afirmación de Melchiorre:

«el concepto moderno de cultura, si por un lado se constituye como valor general del hombre, por otro coincide ampliamente con la idea de educación y formación... se mira ya a la totalidad de lo social que se hace al mismo tiempo lugar y sujeto de la formación humana»⁸⁷.

Como hito fundamental⁸⁸ del concepto contemporáneo de cultura, que inaugura la segunda gran etapa de su evolución semántica, no puede no ser citada la definición de Tylor: «la cultura o civilización... es aquel complejo conjunto, aquella totalidad que incluye los conocimientos, las creencias, la moral, el derecho, las costumbres y cualquier otra capacidad y hábito adquirido por el hombre en cuanto miembro de una sociedad»⁸⁹. Desde el punto de vista del contenido de la definición, no estamos demasiado lejos de la definición actual de cultura, pero se ha dado un paso decisivo, ya no estamos delante de un concepto normativo de cultura, sino que es únicamente descriptivo⁹⁰. Además, como subraya Melchiorre: «se corría simultáneamente el riesgo de considerar siempre menos el sentido dinámico de la cultura como formación»⁹¹. Es evidente que sin la idea de una finalidad o *telos* no puede haber un dinamismo.

Si bien es una afirmación que hay que tomar con cautela, nos parece que «el concepto de cultura... es en cierto modo necesario para concebir en términos diferentes de aquellos biológicos, la unidad de la humanidad

⁸⁶ D. CUCHE, *La nozione di cultura nelle scienze sociali*, p. 17.

⁸⁷ V. MELCHIORRE, *Cultura cristiana*, p.2.

⁸⁸ De hecho Tentori afirma que «constituye desde fines del s. XIX en adelante el punto de referencia de todas las definiciones etnológicas comprensivas de cultura». T. TENTORI, *Il concetto di cultura in antropologia*, en C. KLUCKHOHN, *Il concetto di cultura*, Il Mulino, Bologna 1972, p. x.

⁸⁹ E.B. TYLOR, *Primitive Culture*, Londres 1871. Coincido con Gritti que sostiene que sería mejor distinguir el nivel práctico de la cultura de su nivel simbólico. Distinción que todavía queda sin explicación exhaustiva por parte de la antropología cultural. Cf. J. CRITTI, *Cultura e culture*, en P. POUPARD (ed.), *Grande dizionario delle religioni*, Piemme, Casale Monferrato 1988, p. 458.

⁹⁰ J. G. ASCENCIO, *Il pensiero culturale. Tra filosofia metafisica e razionalità posmoderna*, Athenaeum Pontificium Regina Apostolorum, Roma 2004, p. 17. Coincide con este juicio Roest Crollius. Cf. A. A. ROEST CROLLIUS, *What is so new about inculturation?*, en «Gregorianum» 59 (1978), p. 735.

⁹¹ V. MELCHIORRE, *Cultura cristiana*, p. 3.

más allá de cualquier diversidad»⁹². A primera vista parece una afirmación paradójica porque la antropología cultural parece fragmentar irremediablemente la unidad del género humano a través del relativismo cultural. Pero, en un sentido más profundo, es precisamente la debilidad de los instintos en el ser un humano lo que parece corresponder a la afirmación que en el hombre no existe nada de natural, si entendemos por natural la pura facticidad biológica⁹³. Precisamente porque se basa en la dimensión simbólica del hombre, que le es propia, la cultura atraviesa todos los comportamientos humanos, incluso los más banales y básicos y, en cierto sentido, los humaniza *in radice*⁹⁴. En otras palabras, para el hombre existe el mundo, para los animales el ambiente. La diferencia no está en la materialidad de la realidad sino en el sentido que el hombre logra descubrir en ella lo que para animal, aun para el más desarrollado, permanece oculto. Incluso el antropólogo cultural más positivista logra entender que la noción de cultura se aplica el sentido estricto únicamente a lo humano⁹⁵. De hecho, si existe alguna tesis compartida entre los etnólogos y los sociólogos pioneros, sin duda heredada de la Ilustración, es la unidad del hombre en la diversidad de las culturas. Más bien, lo que provocaba dificultades era la diversidad cultural, que los contactos más estrechos con las así llamadas culturas primitivas pusieron en evidencia. Como subraya Cuche: «ellos no pretenden, sin embargo, contentarse con una respuesta biológica al problema que se plantea. Si se presentan como exponentes de una nueva ciencia, es para proponer otra explicación de la diversidad humana, que no sea aquella de las diferentes razas»⁹⁶. Se seguirán dos caminos simultáneamente por parte de los etnólogos: el que privilegia la uni-

⁹² D. CUCHE, *La nozione di cultura nelle scienze sociali*, p. 7. Utilizaremos ampliamente este trabajo que nos parece un punto de referencia fundamental. También en el clásico texto de Kroeber y Kluckhohn se encuentra un válido análisis diacrónico, pero llega únicamente hasta la mitad del siglo pasado. Cf. C. KLUCKHOHN, *Il concetto di cultura*, Il Mulino, Bolonia 1972, pp. 13-73.

⁹³ Cf. F. DONADIO, *Filosofia e cultura*, p. 48.

⁹⁴ Juan Pablo II retoma la idea de que la cultura es algo específicamente humano cuando cita a Santo Tomás de Aquino: *genus humanum arte et ratione vivit* para decir después que «El hombre vive una vida verdaderamente humana gracias a la cultura. La vida humana es cultura también en el sentido de que el hombre, a través de ella, se distingue y se diferencia de todo lo demás que existe en el mundo visible: el hombre no puede prescindir de la cultura». JUAN PABLO II, *Discurso a la UNESCO del 2 de junio de 1980*, en *Insegnamenti*, vol. III/1, Libreria Editrice Vaticana, Ciudad del Vaticano 1980, p. 1639. Cursiva en el texto.

⁹⁵ Últimamente se comienza también a hablar de cultura para los animales, pero en un sentido impropio por que ella no se concibe en términos de actividad simbólica, que es propia del hombre.

⁹⁶ D. CUCHE, *La nozione di cultura nelle scienze sociali*, p. 19

dad y minimiza la diversidad, reduciéndola a una diversidad temporal, según un esquema evolucionista⁹⁷; y la que, al contrario, atribuye la importancia a la diversidad, dedicándose completamente a demostrar que no está en contradicción con la unidad fundamental de la humanidad. «Para considerar este problema y explorar las diversas respuestas posibles surgirá un concepto que es un instrumento privilegiado: el concepto de cultura»⁹⁸.

Esta dialéctica entre unidad y diversidad se expresó inmediatamente en la contraposición entre Tylor y Boas: mientras uno subrayaba la universalidad del fenómeno cultural, el otro se centraba en la diversidad. El primero, fuertemente deudor de la idea evolucionista de la cultura, que se deduce ya del título de su obra principal: *Primitive Culture*. El otro, reticente incluso a hablar de *la* cultura al singular en lugar de *las* culturas al plural. De hecho, el concepto de relativismo cultural fue asumido por Boas, aunque no fue él quien acuñó el término, como normalmente se piensa. Para Boas el principio de unidad entre las culturas no se encuentra en algo externo a ellas, en la naturaleza humana o en cualquier principio que esté fuera de la misma cultura, sino únicamente en su coherencia interna. Por este motivo, una verdadera comparación entre las culturas es imposible porque son inconmensurables. Esta idea de completa independencia del fenómeno cultural hizo crisis por la constatación de la posibilidad de influencia entre diferentes culturas confirmando que la universalidad del fenómeno humano trasciende las barreras culturales y hace posible la comunicación entre las culturas.

Después de haber aclarado el concepto de cultura adoptando la definición canónica acuñada por Tylor, el interés de la antropología cultural y de la sociología se dirigió a la interacción entre las culturas vivientes, y para este fin la situación de Estados Unidos, tierra de inmigración, representaba un laboratorio social ideal. Como señala Cuche, los discípulos de Boas se dividieron en tres grandes corrientes que querían responder cada una a algún problema fundamental: el análisis diacrónico de las culturas para estudiar su evolución en el tiempo; la relación entre cultura y personalidad que pone las bases de lo que será después el tema de la identidad

⁹⁷ Chiavacci señala agudamente los resultados teóricos de este reduccionismo: el etnocentrismo y el imperialismo cultural de Occidente. E. CHIAVACCI, *Cultura*, en AA.VV., *Dizionario teologico interdisciplinare*, Marietti, Genova 1978, p. 669.

⁹⁸ D. CUCHE, *La nozione di cultura nelle scienze sociali*, p. 19.

cultural, hoy dominante en la sociología y finalmente la interacción de los individuos dentro de la cultura.

El problema central del primer filón (Kroeber, Wissler) era comprender la así llamada difusión de la cultura, es decir, cómo los elementos de una cultura influyen en otras. Para ésta finalidad, acuñaron el término “rasgo cultural” (*ing. cultural trait*) entendido como el componente más típico de una cultura, con la finalidad de estudiar su distribución en el espacio y en el tiempo, prueba de la difusión de la cultura de pertenencia. El análisis de este fenómeno llegó a la definición del interesante concepto de *cultural pattern* (patrón cultural) que indica el conjunto estructurado de los mecanismos con los que una cultura se adapta a las propias condiciones de vida⁹⁹.

De gran importancia para el desarrollo del concepto de cultura fue Bronislaw Malinowski que busca interpretar el fenómeno cultural en clave funcionalista, girando en torno al concepto de necesidad¹⁰⁰. La cultura no es otra cosa que la respuesta a estos imperativos naturales que se cristalizan en las instituciones. Si la necesidad pertenece al orden de naturaleza, las instituciones son los elementos fundamentales de la cultura.

En el filón que analiza la relación entre individuo y cultura, buscando explicar las características individuales de cada ser humano dentro de una determinada cultura, se desarrolla el concepto de tipos culturales (Ruth Benedict) que sirve para clasificar las culturas a partir de las personalidades de sus componentes y retoma el concepto de modelo cultural (de hecho su obra principal se llama precisamente *Patterns of Culture*) para definir la cultura como una combinación coherente de tipos culturales que ella llama configuración cultural. Cuando se trata de analizar las características comunes de los individuos que participan en una determinada configuración cultural se obtiene lo que el sociólogo Linton definió como personalidad de base, y que sirve para medir los cambios culturales a lo largo del tiempo.

Siguiendo a Cuche podemos sintetizar en los siguientes puntos la contribución de la antropología cultural norteamericana al análisis del concepto de cultura:

⁹⁹ Cf. D. CUCHE, *La nozione di cultura nelle scienze sociali*, pp. 39-40.

¹⁰⁰ Cf. F. DONADIO, *Filosofía e cultura*, p. 44.

- 1) La ruptura de la dicotomía entre naturaleza y cultura porque no existe ningún fenómeno humano que no sea impregnado por la cultura.
- 2) La influencia de la cultura sobre el individuo que determina la personalidad de base de los miembros a través del educación y los demás procesos de socialización¹⁰¹.

A pesar de la fragmentación de la antropología cultural en el ámbito norteamericano, gracias a la influencia de Lévi-Strauss ella retomó el interés por la cultura como fenómeno universal. Precisamente la finalidad de la antropología estructural del antropólogo francés es analizar la cultura en su invariabilidad, es decir, la estructura de la cultura que está a la base de sus diferentes manifestaciones. Para Lévi-Strauss éstas deben ser colocadas en el inconsciente del espíritu humano, ya que de este modo evitan ser absorbidas por la diversidad de las culturas concretas en la que cada individuo está inmerso. En un lenguaje tomista podríamos decir que existe una analogía entre esas estructuras y las inclinaciones naturales que sería la parte de la naturaleza en la dialéctica naturaleza-cultura. Para el antropólogo francés la regla de la prohibición del incesto corresponde a una manifestación de esta estructura natural transcultural. El pensador francés recurre a la metáfora del juego de cartas para expresar la relación entre universalidad de la cultura y diversidad de las culturas. En la cultura existen elementos universales invariables que se combinan entre ellos como en una baraja de cartas encontramos siempre las mismas cartas pero ellos pueden ser combinadas sin límite. A pesar del mérito que se debe atribuir al antropólogo francés y su reconsideración de la universalidad de la cultura, permanece siempre prisionero de una objetiva separación entre la esfera de la naturaleza y la esfera de la cultura, concepción que solamente es posible en una visión biologizante de la naturaleza humana¹⁰².

Un paso decisivo para la renovación del concepto de cultura fue el estudio de las interacciones entre las culturas y la descripción de los procesos de intercambio entre ellas para el cual se acuñó el término aculturación. El gran sistematizador de este concepto fue el antropólogo francés Roger Bastide que intentó explicar los procesos de aculturación estudian-

¹⁰¹ D. CUCHE, *La nozione di cultura nelle scienze sociali*, pp. 52-53.

¹⁰² Cf. P. NEPI, *La dialettica di natura e cultura nella antropologia strutturale di Lévi-Strauss*, en AA.VV., *Il problema de la cultura, Atti del XXI Convegno di Assistenti Universitari di Filosofia*, Gregoriana Libreria Editrice, Padua 1977, p. 78.

do las modificaciones en la totalidad de la cultura que este proceso implica, y no únicamente en los aspectos singulares más evidentes, porque se parte siempre del axioma que la cultura es una totalidad unificada. Se introduce, así, un concepto dinámico de cultura porque no se estudian solamente las culturas en su estado puro, que en realidad no existe, salvo en los pueblos aislados y desprovistos de contactos con otros, sino las culturas en su proceso de transformación bajo la influencia de contacto con las demás culturas¹⁰³. De este modo, se puede afirmar que la aculturación es «el proceso que toda cultura experimenta en situaciones de contacto cultural, de desestructuración y después reestructuración. Esta realidad es el principio mismo de la evolución de cualquier sistema cultural. Toda cultura es un proceso permanente de construcción, destrucción y reconstrucción»¹⁰⁴.

Hoy por hoy en el debate político, el concepto de cultura se esconde detrás del concepto de identidad. Se trata, sin embargo, de una tendencia que no proviene de las ciencias sociales ni tampoco de la antropología cultural, porque con el término identidad se quieren expresar precisamente los rasgos que definen al individuo en cuanto pertenece a una determinada cultura. Se trata de una inversión del análisis de la cultura que no parte ya del conjunto estructurado de rasgos que la define, sino desde el individuo. Como señala Cuche «los conceptos de cultura y de identidad cultural no se deben confundir»¹⁰⁵. De hecho, la cultura depende en gran parte de procesos condicionados, la identidad, en cambio, implica una decisión consciente que se expresa normalmente como un deseo de pertenencia. En síntesis: «la identidad cultural se presenta como la modalidad de categorización de la distinción nosotros/ellos, fundamentada en la diferencia cultural»¹⁰⁶.

Por este motivo, el concepto de identidad cultural depende fuertemente del concepto de cultura que tenga el autor en cuestión. Si concibe la cultura como una segunda naturaleza que se recibe de los procesos de socialización y de la cual es imposible escapar, concebirá la identidad cultural como algo fijo y definido. Forzando un poco las cosas, podríamos decir que ésta es la concepción de identidad cultural que tienen los auto-

¹⁰³ Cf. D. CUCHE, *La nozione di cultura nelle scienze sociali*, p. 79.

¹⁰⁴ *Ibidem*

¹⁰⁵ D. CUCHE, *La nozione di cultura nelle scienze sociali*, p. 105.

¹⁰⁶ *Ibidem*, p. 106.

res comunitarios¹⁰⁷. Otra percepción del problema de la identidad, que -con las debidas precauciones- se puede adscribir a la tradición liberal, concibe la identidad como mero deseo, y en el mejor de los casos, una elección, de pertenencia a una determinada cultura. Ambas posturas extremas, aquí presentadas en sus versiones radicales por motivos de claridad, llevan a contradicciones bastante evidentes. Si la posición comunitaria tiende a cosificar demasiado el concepto de cultura, haciéndolo casi como una cáscara de la cual no se puede escapar y por lo tanto comprimiendo al individuo dentro de su cultura de referencia, la posición liberal, en cambio, no explica adecuadamente un hecho extremadamente consistente y difícil de negar, es decir, la estabilidad de la identidad cultural de los individuos. Como sostiene Barth el fenómeno de la identidad debe ser percibido en las relaciones entre los grupos sociales y por lo tanto debe ser entendido como recurso que todo grupo tiene no para comprenderse a sí mismo sino para diferenciarse de otros grupos sociales. Por lo tanto es siempre inevitablemente estereotipado y reductivo¹⁰⁸. En realidad

«la identidad cultural es al mismo tiempo única y múltiple. Es múltiple porque al menos en las culturas más evolucionadas proviene de varias tradiciones. Pero es única porque los elementos recibidos de esas tradiciones son siempre organizados dentro de una *específica visión del mundo*, más o menos coherente, que es propia de cada cultura, a la cual adhieren sus miembros. En consecuencia, una persona puede tener diferentes “culturas pasivas”... pero puede tener únicamente una “cultura activa”»¹⁰⁹.

Desde el punto de vista del concepto de la identidad podríamos por lo tanto pensar la dialéctica entre universalismo de los derechos humanos y diversidad cultural como una mezcla entre dos identidades que se sobreponen: por una parte nuestra identidad cultural, que se deriva de nuestra sociedad de pertenencia y que inevitablemente desarrolla una propia cultura, por otra parte nuestra identidad humana que se deriva de nuestra humanidad común. Por lo tanto, la afirmación de la diversidad cultural

¹⁰⁷ Mamo y Minardi ponen bien al descubierto el nexo entre esta idea y el concepto romántico de cultura. D. MAMO - E. MINARDI, *Cultura*, en F. DEMARCHI - A. ELLENA - B. CATTARINUSI (ed.), *Nuovo dizionario di sociologia*, Paoline, Cinisello Balsamo 1987, pp. 635-636.

¹⁰⁸ Cf. D. CUCHE, *La nozione di cultura nelle scienze sociali*, p. 120.

¹⁰⁹ J. G. ASCENCIO, *Il pensiero culturale*, p. 39. Cursiva en el texto.

«no se opone al universalismo que afirma la unidad de la humanidad y la universalidad de los derechos humanos, sino únicamente al “universalismo abstracto” que quiere ver en la humanidad sólo individuos idénticos, haciendo abstracción de sus particularidades... el universalismo al cual hace referencia esta concepción abierta del multiculturalismo es un universalismo concreto que no descuida la formidable diversidad, siempre renovada, de las expresiones de la condición humana, sin por ello olvidar que la pertenencia que predomina sobre todas las demás es la pertenencia a la humanidad, que para todo individuo implica derechos y deberes idénticos»¹¹⁰.

Para dar un cierre a nuestro análisis diacrónico me parece que podemos compartir la afirmación de Cuche:

«el concepto de cultura conserva hoy toda su utilidad para las ciencias sociales. La deconstrucción de la idea de cultura subyacente en los primeros usos del concepto, caracterizadas por un cierto esencialismo y por “el mito de los orígenes”, consideradas puras, de toda cultura, ha sido una etapa necesaria y ha permitido un avance epistemológico. Así se ha podido poner en evidencia la dimensión relacional de todas las culturas»¹¹¹.

Este concepto dinámico y relacional de cultura, que podemos considerar dominante en las ciencias sociales implica también tomar distancia del relativismo cultural entendido tanto como absoluta incomunicabilidad entre las culturas, como principio ético que desemboca en la afirmación que todas las culturas son equivalentes y como principio político de reivindicación de igualdad entre todas las culturas, con independencia de su contenido. El único relativismo cultural válido es el metodológico, que considera que toda cultura debe ser estudiada como una realidad orgánica y coherente que tiende a una cierta autonomía simbólica y que no obstante implica siempre una dimensión universal que explica la dialéctica «de lo *propio* y de lo *otro*, de la *identidad* y de la *diferencia*, en otras palabras de la *cultura* y de las *culturas*, que subyace a la dinámica social»¹¹². Este es, a mi juicio, la gran aportación que el desarrollo de las ciencias sociales puede ofrecer como materia para el análisis filosófico del problema de la cultura.

De todos modos, permanece el hecho que el concepto contemporáneo de cultura es «una definición de cultura en sentido total que engancha la cultura al hombre y especifica en las formas y manifestaciones con-

¹¹⁰ D. CUCHE, *La nozione di cultura nelle scienze sociali*, p. 134.

¹¹¹ D. CUCHE, *La nozione di cultura nelle scienze sociali*, p. 144.

¹¹² *Ibidem*, p. 147.

cretas el campo de trabajo de los investigadores»¹¹³. Esto implica que el concepto contemporáneo de cultura es antropológico en cuanto considera al hombre en su totalidad; objetivo porque se concentra en el producto de la actividad cultural del hombre y pasiva porque pone el énfasis en aquello que ese individuo concreto encuentra ya dado y no en la transformación de su ser¹¹⁴.

b. Análisis sincrónico del concepto de cultura

Como sostiene Szaskiewicz¹¹⁵ cualquier camino de acceso al concepto de cultura pasa necesariamente por la constatación de la diversidad entre los diferentes grupos humanos. Para definir con más precisión los límites de este fenómeno es indispensable recurrir a las ciencias humanas. No es casualidad, por lo tanto, que ellas estén a la base del desarrollo conceptual del término cultura, como vimos en el apartado precedente.

En este apartado pretendemos hacer un análisis filosófico de esta diversidad para buscar los elementos esenciales del concepto de cultura y ofrecer una definición filosófica que nos permita después resolver tres problemas: la relación entre naturaleza y cultura, la relación entre el individuo y la cultura (estrechamente vinculado al problema de la identidad cultural) y la posibilidad de sacar conclusiones normativas para responder a la diversidad cultural.

Un primer acercamiento al problema de la cultura, entendida como el conjunto de las diversidades entre los hombres, nos revela que la cultura no se limita únicamente a las manifestaciones materiales de esta diversidad -que son fácilmente documentables-, los objetos de uso doméstico, las obras de arte, las herramientas etc. De hecho, detrás de cualquier artefacto cultural hay un comportamiento humano que, a su vez, implica un acto psíquico. Toda realidad social tiene su fundamento en el obrar del hombre y por lo tanto refleja su naturaleza al mismo tiempo espiritual y corporal¹¹⁶. La unidad que se encuentra en el sujeto singular que produce

¹¹³ M. MONTANI, *Filosofia della cultura. Problemi e prospettive*, LAS, Roma 1996², p. 30.

¹¹⁴ Cf. M. MONTANI, *Filosofia della cultura. Problemi e prospettive*, LAS, Roma 1996², p. 31.

¹¹⁵ Cf. J. SZASKIEWICZ, *Filosofia della cultura*, p. 53.

¹¹⁶ Cf. A. C. LOWRY, *The metaphysics of culture: its being, its life, and its death*, en «Proceedings of the American Catholic Philosophical Association» 77 (2003), p. 249. Esta realidad sostiene también la constatación de la comunicabilidad entre las culturas, un hecho que permite al menos un reconocimiento débil de algo común en el ser humano más allá de la diversidad. Cf. E. BARBOTIN, *Métaphysique et culture*, en B. D'AMORE - A. ALES BELLO, *Metafi-*

la cultura se encuentra también en la cultura como conjunto, como hemos visto en el apartado anterior. Esta unidad se expresa «bajo la forma de una cierta interdependencia y coherencia entre sus aspectos, a través de un cierto perfil o fisonomía de conjunto. Sobre esto parecen converger todos los estudiosos, aún cuando provengan de disciplinas diversas y reflejen la influencia de sistemas filosóficos diferentes»¹¹⁷. El fundamento de ésta unidad es «precisamente la capacidad del espíritu de expresarse a sí mismo en el mundo, dándole una nueva finalidad o significado y por lo tanto transformándolo»¹¹⁸.

Por lo que se refiere a la relación entre cultura y biología (es decir la naturaleza el sentido biológico) nos parece que es relativamente pacífico sostener que la cultura va mucho más allá de las necesidades biológicas del organismo humano y por este motivo puede parecer algo arbitrario, a pesar del hecho de que cualquier cultura debe resolver estas necesidades. Esto hace muy problemático el análisis de Malinowski que pretende derivar las funciones culturales de estas necesidades, como hemos visto en apartado precedente. Esto implica también que tampoco hay ninguna relación entre cultura y herencia genética, a diferencia del instinto animal que deriva directamente de la biología. Tampoco se puede hablar de un vínculo entre cultura y raza, si todavía tiene sentido usar este concepto como algo significativo desde el punto de vista biológico, después de los descubrimientos a propósito del genoma humano. En síntesis, podemos decir con Szaskiewicz que «la cultura en un determinado individuo no es el resultado de su pertenencia a la especie humana o a ésta o aquella raza o sub-raza... la cultura es algo adquirido»¹¹⁹.

Si la cultura es algo adquirido, entonces el problema es explicar cómo el individuo adquiere la propia cultura. La cultura, en un cierto sentido, se deriva del ambiente natural, pero sólo como un condicionamiento externo de algunas formas de expresión cultural. Es lógico, por ejemplo, que la dieta de una cultura insular consista básicamente en pescado y mariscos. El estudio de las culturas de un ambiente natural concreto muestra, sin embargo, una gran diversidad. Por este motivo se dice que «la cultura se adquiere por tradición, es decir se transmite intencionalmente o inconscientemente de sus portadores a aquellos que comparten con ellos,

sica e scienze dell'uomo, Borla, Roma 1982, p. 677.

¹¹⁷ J. SZASKIEWICZ, *Filosofia della cultura*, p. 77.

¹¹⁸ A. A. ROEST CROLIUS, *Inculturation and the meaning of culture*, en «Gregorianum» 61 (1980), p. 265.

¹¹⁹ J. SZASKIEWICZ, *Filosofia della cultura*, p. 82.

desde la infancia, la propia vida»¹²⁰. Es también un dato de hecho que «todas las culturas proporcionan modos a través de los cuales el aprendizaje es estimulado y realizado para que se perpetúe la cultura»¹²¹. La adquisición de una cultura implica también un esfuerzo de asimilación y por lo tanto no es un fenómeno totalmente espontáneo. En realidad, exagerando un poco, se puede decir que el proceso de tradición comienza ya durante el embarazo cuando el ser humano entra relación con la primera realidad humana y cultural con la que se encuentra: la propia madre. Si es cierto que la cultura es una realidad adquirida, entonces podemos decir que el hombre viene al mundo en potencia para adquirir cualquier cultura, como muestran claramente los resultados culturales de las adopción de niños por parte de padres de una cultura diferente. El sistema internacional de adopciones muestra claramente esta realidad. La cultura de arraigo, y no la biología, es «el punto de partida y el criterio de referencia para cualquier desarrollo posterior»¹²².

La cultura es también un fenómeno social, que trasciende el individuo lo que implica que «naturalmente existe una causalidad circular en las relaciones que median entre la cultura y los individuos que forma parte de ella»¹²³.

Finalmente, como han mostrado los más recientes estudios de antropología cultural mencionados en el apartado anterior, la cultura está en permanente cambio y es por lo tanto una realidad dinámica¹²⁴, condicionada en su evolución sea por factores endógenos (adaptación) o bien exógenos (intercambio cultural)¹²⁵.

Una distinción de capital importancia para entender bien el fenómeno cultural es la distinción entre cultura en sentido objetivo y cultura en sentido subjetivo. Históricamente, esta distinción estaba basada en el uso del término *civilisation* por parte de los ilustrados franceses (entendido como la producción cultural de una sociedad) y en Alemania con la escisión entre los términos alemanes *Kultur* y *Bildung*, que expresan, respecti-

¹²⁰ J. SZASZKIEWICZ, *Filosofia della cultura*, p. 84.

¹²¹ M. DHAVAMONY, *Inculturazione. Riflessioni sistematiche di antropologia sociale e di teologia cristiana*, San Paolo, Cinisello Balsamo 2000, p. 22.

¹²² J. G. ASCENCIO, *Il pensiero culturale*, p. 36.

¹²³ M. MONTANI, *Filosofia della cultura*, p. 34.

¹²⁴ «La identidad de una cultura, en la situación histórica actual, no estaba en la continuidad del ser, sino más bien en la continuidad del proceso de devenir». Z. ALSZEGHY, *Il problema teologico dell'inculturazione*, en A. AMATO - A. STRUS (ed.), *Inculturazione e formazione salesiana, Dossier dell'incontro di Roma (12-17 settembre 1983)*, SDB, Roma 1984, p. 19.

¹²⁵ Cf. M. MONTANI, *Filosofia della cultura*, p. 34.

vamente, la cultura en sentido objetivo y subjetivo¹²⁶. Estos sentidos no se deben oponer¹²⁷, se trata, más bien, de una relación circular, donde, sin embargo, la prioridad pertenece al sujeto de la cultura:

«Si la distinción entre cultura espiritual y cultura material es justa en función del carácter y el contenido de los productos en los que la cultura se manifiesta, es necesario constatar al mismo tiempo que, por una parte, las obras de una cultura material hacen aparecer siempre una “*espiritualización*” de la materia, una sumisión del elemento material a las fuerzas espirituales del hombre, es decir, a su inteligencia y a su voluntad, y que, por otra parte, las obras de la cultura espiritual manifiestan, en un modo específico, una “*materialización*” del espíritu, una encarnación de aquello que es espiritual. En las obras culturales, esta doble característica parece ser igualmente primordial e igualmente permanente»¹²⁸.

La cultura objetiva es aquella que corresponde a las expresiones usuales de cultura y que puede ser concebida en pocas palabras como el conjunto de los productos del obrar humano. La cultura en sentido subjetivo es el resultado que se produce en el individuo concreto, entre su recepción de la cultura objetiva a través de la tradición y su producción de cultura a través del propio obrar individual. Ascencio distingue tres componentes fundamentales de la cultura subjetiva: cosmovisión, moral y religión. La cosmovisión es el modo como el individuo concibe la totalidad de la realidad de un modo sistemático y coherente, no sólo las realidades visibles, que así pasan de ser ambiente a ser mundo, sino también las realidades inmateriales, como los valores (moral) y el Absoluto (religión)¹²⁹. «En otros términos, la cultura se constituye como la respuesta concreta a las tres preguntas perennes que todo individuo y toda sociedad deben resolver: Dios, el hombre y el mundo»¹³⁰.

La cultura objetiva, siendo el resultado del obrar de los individuos dentro de una sociedad en cierto sentido depende de la cultura subjetiva que la informa. Pero desde el punto de vista de la transmisión de la cultura es la cultura objetiva la que tiene el papel principal porque es el contenido de la tradición que determina en última instancia la cultura del in-

¹²⁶ Cf. G. COLOMBO, *Cultura*, p. 2471.

¹²⁷ Parece que el primero en oponerlos fue Simmel. Cf. J. WARLEY, *La cultura. Versiones y definiciones*, Biblos, Buenos Aires 2003, p. 15.

¹²⁸ JUAN PABLO II, *Discurso a la UNESCO del 2 de junio de 1980*, p. 2471.

¹²⁹ Cf. J. G. ASCENCIO, *Il pensiero culturale*, p. 33. De hecho «de las tres partes que constituyen el núcleo de la cultura subjetiva, la visión del mundo es la parte más marcadamente cognitiva y que, desde esta perspectiva, asume en sí misma a las otras dos». *Ibidem*, p. 54.

¹³⁰ G. COLOMBO, *Cultura*, p. 2475.

dividuo. Por eso, Juan Pablo II ha afirmado que el hombre «es al mismo tiempo sujeto y artífice de la cultura. No se lo puede considerar únicamente como el producto de todas las condiciones concretas de su existencia, como el producto -para citar sólo un ejemplo- de las relaciones de producción que prevalecen en una época determinada»¹³¹.

Pero la prioridad ontológica corresponde a la dimensión subjetiva de la cultura. De hecho, afirma el Pontífice que:

«La experiencia de las diversas épocas, sin excluir la presente, demuestra que se piensa en la cultura y que se habla de ella sobre todo en relación a la naturaleza del hombre y sólo en modo secundario e indirecto en relación al mundo de sus producciones... no se puede pensar una cultura sin subjetividad humana y sin causalidad humana; pero en el ámbito cultural, *el hombre es siempre el hecho primario: el hombre es el hecho primordial y fundamental de la cultura*»¹³².

Por este motivo, en toda cultura tienen una importancia crucial algunos hombres especiales que logran tener una influencia determinante en la conformación de la cultura objetiva porque son aquellos capaces de modificar la tradición, que es el contenido de la transmisión de la cultura a pesar de que al mismo tiempo son condicionados por ella. Pero es igualmente cierto que conocemos la dimensión subjetiva de la cultura a partir de la dimensión objetiva¹³³. En general, la tradición se centra en dos elementos fundamentales que son los elementos básicos de toda cosmovisión: una idea particular del hombre y una idea del sumo bien¹³⁴. Hoy por hoy se tiende a hablar de estos elementos dentro del marco del problema del sentido, entendido como respuesta global a la problemática de la existencia humana, y podríamos decir que corresponde a la tematización, por parte del sujeto, del fin último de su obrar moral

Con estos elementos quizás podríamos atrevernos a proporcionar una definición de cultura que pueda recoger todos estos aspectos¹³⁵. Es una tarea difícil porque «incluso dentro de cada disciplina con frecuencia hay escaso consenso sobre el significado del concepto cultura»¹³⁶. Más aún, en

¹³¹ JUAN PABLO II, *Discurso a la UNESCO del 2 de junio de 1980*, p. 1641.

¹³² *Ibidem*, p. 1640. Cursiva en el texto.

¹³³ Cf. *Ibidem*.

¹³⁴ Cf. J. G. ASCENCIO, *Il pensiero culturale*, p. 45.

¹³⁵ La complejidad del tema es tal que ya en 1952 había más de 300 definiciones de cultura de las cuales 164 fueron objeto de examen crítico por parte de A. L. KROEBER - C. KLUCKHOHN, *Culture. A critical review of concepts and definitions*, Vintage, Nueva York 1952.

¹³⁶ A. A. ROEST CROLLIUS, *Inculturation and the meaning of culture*, p. 253.

la mayor parte de las definiciones hay importantes dimensiones de la cultura que son tomadas en consideración pero «según el modo en que son tomadas en consideración, acentuadas o excluidas de la atención, hacen que cada definición, siendo parecida a las otras, desde otro punto de vista sea totalmente diferente»¹³⁷. Como primer paso de esta investigación en la búsqueda de una definición filosófica de cultura es útil detenernos en dos intentos que nos parece merecen consideración por la importancia de las instituciones que han acuñado las definiciones: la UNESCO y la Iglesia Católica en la constitución conciliar *Gaudium et Spes*¹³⁸.

Por una parte la definición de la UNESCO:

«en su sentido más amplio, la cultura puede considerarse actualmente como el conjunto de los rasgos distintivos, espirituales y materiales, intelectuales y afectivos que caracterizan a una sociedad o un grupo social. Ella engloba, además de las artes y las letras, los modos de vida, los derechos fundamentales al ser humano, los sistemas de valores, las tradiciones y las creencias, y que la cultura da al hombre la capacidad de reflexionar sobre sí mismo. Es ella la que hace de nosotros seres específicamente humanos, racionales, críticos y éticamente comprometidos. A través de ella discernimos los valores y efectuamos opciones. A través de ella el hombre se expresa, toma conciencia de sí mismo, se reconoce como un proyecto inacabado, pone en cuestión sus propias realizaciones, busca incansablemente nuevas significaciones, y crea obras que lo trascienden»¹³⁹.

Se trata de una definición descriptiva de cultura, que hace recordar la de Tylor, y que piensa en la cultura como fenómeno global. De todos modos, en esa definición hay algunos elementos importantes:

- 1) La idea que la cultura es un atributo de la sociedad, que es, por así decirlo, el sujeto de la cultura.
- 2) La idea que la cultura es el conjunto de la actividad específicamente humana del hombre.
- 3) La influencia de la cultura sobre el individuo que se encuentra dentro de ella.

¹³⁷ L. GALLINO, *Dizionario di Sociologia*, UTET, Turín 1997², p. 185.

¹³⁸ La *Gaudium et Spes* «constituye hoy, sin duda, la *magna charta* de la reflexión eclesial sobre la cultura». A. TUBIELLO, *Idee per una filosofia della cultura*, en «Asprenas» 50 (2003), p. 446.

¹³⁹ UNESCO, *Declaración de México sobre las políticas culturales* en http://portal.unesco.org/culture/es/files/12762/11295424031mexico_sp.pdf/mexico_sp.pdf consultada el 8 de mayo de 2009.

- 4) La trascendencia de la cultura sobre el individuo que lo hace consciente de su apertura a realidades que lo superan.

Por otra parte, es evidente que en esta definición los elementos subjetivos de la cultura permanecen en segundo plano y la afirmación que es la cultura la que nos hace racionales, es al menos ambigua. De hecho, «parece que es la cultura lo que constituye ontológicamente a la persona humana. La interacción entre cultura y persona es aquí resuelta de modo incorrecto, atribuyendo *demasiado peso* a la cultura. Ella absorbe a la naturaleza y por lo tanto todo lo que existe en el mundo del hombre parece ser convencional»¹⁴⁰.

Más atenta al equilibrio entre la dimensión objetiva y subjetiva de la cultura nos parece la definición del concilio Vaticano II¹⁴¹:

«Con la palabra *cultura* se indica, en sentido general, todo aquello con lo que el hombre afina y desarrolla sus innumerables cualidades espirituales y corporales; procura someter el mismo orbe terrestre con su conocimiento y trabajo; hace más humana la vida social, tanto en la familia como en toda la sociedad civil, mediante el progreso de las costumbres e instituciones; finalmente, a través del tiempo expresa, comunica y conserva en sus obras grandes experiencias espirituales y aspiraciones para que sirvan de provecho a muchos, e incluso a todo el género humano.

De aquí se sigue que la cultura humana presenta necesariamente un aspecto histórico y social y que la palabra cultura asume con frecuencia un sentido sociológico y etnológico»¹⁴².

De hecho, en esta definición se subraya que es el obrar del individuo lo que configura la cultura a través de sus facultades¹⁴³. Se subraya también la identidad diacrónica de la cultura y la dimensión universal de cualquier cultura dejando amplio espacio para una valoración positiva de

¹⁴⁰ J. G. ASCENCIO, *Il pensiero culturale*, p. 87. Cursiva en el texto.

¹⁴¹ Para un análisis de las definiciones católicas de cultura se puede ver J. BENOIST, *Pour une définition chrétienne de la culture*, en C. MAXIME, *La politique de la mystique*, Criterion, París 1984, pp. 227-249. Se debe anotar sin embargo, que «todavía en tiempos de Pío XII, la cultura se entendía casi exclusivamente el sentido humanístico». H. CARRIER, *Il contributo del Concilio alla cultura*, en R. LATOURELLE, *Vaticano II: Bilancio e prospettive, Venticinque anni dopo (1962-1987)*, Cittadella, Asís 1987, p. 1445.

¹⁴² CONCILIO VATICANO II, *Constitución Pastoral sobre la Iglesia en el mundo contemporáneo* Gaudium et Spes, n. 53.

¹⁴³ Este énfasis personalista de la definición no ha sido acogido unánimemente como un aspecto positivo. Cf. A. PEELMAN, *L'inculturazione. La Chiesa e le culture*, Queriniana, Brescia 1993, p. 57.

las diferentes culturas realmente existentes. Como sostiene justamente Carrier, esta definición de cultura permite «comprender mejor las relaciones dialécticas que se establecen entre la cultura del individuo y su comunidad de pertenencia»¹⁴⁴. En realidad es a través de la cultura como el hombre realiza sus capacidades que están en constante tensión hacia su plenitud¹⁴⁵. Por otra parte, esa definición muestra también «el hecho que existe una tendencia en todas las personas a la realización de una cultura universal, en la comunión de todos en torno a algunos valores absolutos»¹⁴⁶.

De todos modos, nos parece, siguiendo, a Roest Crollius, que toda definición de cultura debe responder a las siguientes exigencias:

- 1) Explicar la conexión entre realidad humana y realidad cultural, es decir por qué la cultura es un fenómeno específicamente humano.
- 2) Explicar la unidad interna que toda cultura concreta manifiesta
- 3) Explicar cuál es la relación entre las diferentes culturas y la cultura como ideal normativo, si éste existe¹⁴⁷.

Después de esta breve reseña de definiciones completas y autorizadas de cultura podemos hacer un intento de una definición filosófica de cultura. «Queremos, en otras palabras, responder, en el modo más fundamental posible, a la pregunta ¿qué es la cultura?»¹⁴⁸.

Comparto con Ascencio la afirmación de que es necesario encontrar una categoría propiamente filosófica para proporcionar una comprensión especulativamente adecuada de la cultura¹⁴⁹. Un punto de partida sólido para esta investigación nace de la constatación que ningún individuo concreto puede agotar todas las potencialidades del propio ser y por lo tanto ninguna cultura, por más compleja que sea, podrá expresar totalmente la naturaleza humana. En otras palabras, la cultura, cualquier cultura, presupone la estructura abierta del hombre, como «estructura per-

¹⁴⁴ H. CARRIER, *Diccionario de la cultura para el análisis cultural y la inculturación*, Verbo Divino, Estella 1994, p. 158.

¹⁴⁵ G. AMBROSIO, *Cattolicità, multiculturalismo e dialogo interculturale*, en V. CESAREO (ed.), *Per un dialogo interculturale*, Vita e Pensiero, Milán 2001, p. 144.

¹⁴⁶ *Ibidem*.

¹⁴⁷ Cf. A. A. ROEST CROLLIUS, *Inculturation and the meaning of culture*, p. 257. Desgraciadamente el autor no ofrece una definición de cultura, más bien presenta los cuatro sentidos fundamentales en los que se puede entender la cultura como un concepto análogo.

¹⁴⁸ J. G. ASCENCIO, *Il pensiero culturale*, p. 85.

¹⁴⁹ Cf. *Ibidem*, p. 88.

manente de posibilidades»¹⁵⁰. La cultura es precisamente el remedio a la dimensión negativa de esta apertura del hombre a la totalidad, que no es otra cosa que la indeterminación de su obrar. Por este motivo, es indispensable la socialización entendida como transmisión de comportamientos adquiridos por la sociedad que en cierto modo suple la ausencia de instintos determinados en el hombre. Como dice Peelman, los modelos culturales «son en cierto modo las reglas del juego de las que tienen necesidad el individuo para realizar la propia vida de modo armónico, en comunión con los demás y según la propia situación particular dentro del propio grupo»¹⁵¹.

Desde el punto de vista filosófico, entonces, la cultura se coloca como una cierta orientación de la potencialidad del obrar humano que es al mismo tiempo fruto del mismo obrar humano en el mundo. Se trata de una orientación que no puede ser total, dado que el hombre es libre, pero que sin embargo tiene una influencia notable en su comportamiento. De este modo, Ascencio concibe la cultura «como un accidente (acto) que califica la naturaleza humana (potencia). Hemos subrayado el hecho que la indeterminación propia de la naturaleza se reduce o se determina a través de los accidentes adquiridos, es decir, por medio de la cultura»¹⁵². Siendo algo adquirido es claro que la cultura es algo secundario, algo agregado a un principio primero, la naturaleza. Pero la amplitud de la cultura hace que ella esté presente en todo acto humano y por ello se habla de ella como una “segunda naturaleza”. La cultura subjetiva puede entonces ser definida filosóficamente como una cualidad adquirida (accidente) del individuo que modifica transversalmente todas las dimensiones de su obrar, desde los sentimientos más primarios hasta el acto más alto de pensamiento¹⁵³. Quizás una imagen útil para entender la relación entre la cultura y el sujeto es la de la sombra. Esta siempre con nosotros pero no es algo que nos pertenece totalmente¹⁵⁴.

Hagamos de inmediato algunas aclaraciones. La cultura, siendo adquirida, no puede colocarse en la dimensión del ser (entendido como

¹⁵⁰ J. SZASZKIEWICZ, *Filosofia della cultura*, p. 89.

¹⁵¹ A. PEELMAN, *L'inculturazione*, pp. 43-44.

¹⁵² J. G. ASCENCIO, *Il pensiero culturale*, p. 192.

¹⁵³ Estando a nivel de una definición filosófica, nos parece que es justo dar prioridad a la dimensión subjetiva de la cultura que, a pesar de la circularidad entre cultura en sentido objetivo y cultura en sentido subjetivo, es la dimensión fundamental. Una definición de esta naturaleza hace también más comprensibles los derechos culturales como derechos primariamente subjetivos e individuales.

¹⁵⁴ Cf. A. PEELMAN, *L'inculturazione*, p. 40.

principio opuesto al obrar) más que *per accidens*, es decir, como una actualidad que orienta la potencialidad abierta pero previamente estructurada, de la naturaleza humana¹⁵⁵. La cultura es un accidente que orienta todas las potencialidades (facultades) del hombre y podemos también afirmar que en el hombre no existen actos humanos¹⁵⁶ que no sean actos culturales. De hecho, como sostiene Juan Pablo II: «Y el hombre es esto [sujeto de la cultura] siempre y en su totalidad: en el conjunto integral de su subjetividad espiritual y material»¹⁵⁷. Siendo un accidente, la cultura puede también ser modificada o más bien está en perpetuo dinamismo porque la indeterminación de la naturaleza humana no puede acabarse.

El arraigo tan profundo de la cultura en la estructura del *humanum* explica algunos hechos que parecen desconcertantes e incluso pueden llevar a la negación de la existencia de la naturaleza humana: por una parte, el hecho de que la cultura es en cierto sentido “invisible” al propio sujeto, precisamente porque no se cuestiona nunca, sino sólo después de un inmenso esfuerzo especulativo. Por otra parte, el hecho que los juicios culturalmente condicionados nos parezcan evidentes y por lo tanto universales¹⁵⁸. Szaskiewicz capta agudamente el hecho que la propia cultura solamente puede ser pensada mediatamente, comparándola con otra¹⁵⁹. Es solamente la experiencia de la diversidad lo que nos permite captar la especificidad de lo propio. Esto explica también porque en el etnocentrismo es un condicionamiento inevitable y la fuerza de la tentación del relativismo cultural, que únicamente puede ser refutado por un diálogo intercultural que pueda conducir a descubrir los elementos comunes entre las culturas. Y sobre todo explica el hecho que la plenitud de toda cultura se encuentra fuera de ella. En pocas palabras podemos decir que la cultura es una dimensión esencial del hombre porque su naturaleza es estructurada pero indeterminada¹⁶⁰.

¹⁵⁵ La idea de la naturaleza humana como naturaleza o abierta a la totalidad del ser, y por lo tanto también a la totalidad del *verum* y del *bonum* la tomó de J. DE FINANCE, *Essai sur l'agir humain*, Culture et vérité, Roma 1997.

¹⁵⁶ Entiendo aquí actos humanos en oposición actos del hombre según el clásico análisis ético del obrar humano. Cf. K. WOJTYLA, *Il problema del costituirsi della cultura attraverso la praxis umana*, en *Metafisica della persona, Tutte le opere filosofiche e saggi integrativi*, Bompiani, Milán 2003, pp. 1450-1451.

¹⁵⁷ JUAN PABLO II, *Discurso a la UNESCO del 2 de junio de 1980*, p. 1641.

¹⁵⁸ Cf. J. G. ASCENCIO, *Il pensiero culturale*, p. 93.

¹⁵⁹ Cf. J. SZASKIEWICZ, *Filosofia della cultura*, pp. 53-58.

¹⁶⁰ Con este aforismo pretendo decir que el ordenamiento estructural del hombre es hacia la totalidad del ser pero que con sus facultades, siendo limitadas, no lo puede jamás alcanzar plenamente, sino únicamente acercarse asintóticamente.

Después de este análisis filosófico del concepto de cultura intentaremos ahora responder a las exigencias planteadas por Roest Crolius. Nos parece que pueden ser agrupadas en torno a tres problemas que seguramente están relacionados entre ellos, pero que nosotros afrontaremos separadamente:

- 1) La relación entre naturaleza y cultura.
- 2) La relación entre el individuo y la propia cultura.
- 3) El criterio para la valoración de las diferentes culturas.

c. La relación entre naturaleza y cultura

Decíamos al inicio de esta sección que no nos detendremos en el análisis del concepto de naturaleza sino que más bien intentaremos acercarnos a ella a través de los principios teóricos que hemos adquirido a través del análisis del concepto de cultura. En ese sentido creo que es necesario superar la idea que la oposición entre naturaleza cultura tenga que entenderse como la polaridad entre lo dado originariamente y lo adquirido¹⁶¹, lo que, como hemos visto en el apartado precedente, es más compatible con el análisis estructuralista de Lévi-Staruss y no tanto con el análisis de una filosofía personalista¹⁶². Tampoco nos parece útil concebir la naturaleza humana únicamente como finalidad, *telos*, o bien perfección estructural a la que tiene el hombre porque entonces la cultura tendría con la naturaleza una relación de medio para un fin y por lo tanto un valor instrumental¹⁶³. Como hemos visto anteriormente, la cultura, aunque es una realidad accidental y por lo mismo, relativa, atraviesa de modo tan profundo al ser humano que adquiere el rango de cualidad esencial porque «el ser humano se realiza únicamente a través del mundo y, al realizarse, lo humaniza. La realización de este proceso es lo que llamamos cultura...

¹⁶¹ Cf. G. COLOMBO, *Cultura*, p. 2468. Me parece que también Montani tropieza con este obstáculo cuando afirma que: «La cultura agrega a la naturaleza algo esencial: actuando las potencialidades inscritas en su naturaleza, el hombre enriquece su ser con ulteriores perfecciones». M. MONTANI, *Filosofia della cultura*, p. 54. El error consiste, nos parece, en colocar la cultura como un principio del obrar que se agrega a algo ya constituido y no como una estructuración última (accidental) de una realidad ya estructurada pero no en modo pleno.

¹⁶² Cottier observa con agudeza que el concebir la relación naturaleza-cultura como una oposición implicará un concepto específico de naturaleza. Cf. G. COTTIER, *La culture du point de vue de l'anthropologie philosophique*, en «Revue Thomiste» 89/3 (1989), p. 405.

¹⁶³ Cf. F. DONADIO, *Filosofia e cultura*, p. 405.

nada de todo esto sucede aisladamente, porque el ser humano se realiza siempre dentro de una comunidad»¹⁶⁴. En este análisis se manifiesta también el hecho de la cultura es una realidad social y por lo tanto del mismo modo como decimos que el hombre es un animal social podemos decir que el hombre es un animal cultural, es decir, la cultura es una realidad accidental pero al mismo tiempo necesaria. Nos colocamos, así, en la categoría filosófica del *proprium*, es decir, de aquellas cualidades tan cercanas a la esencia que no pueden faltar en ningún individuo¹⁶⁵.

Por este motivo, no nos parece que se deba concebir la relación entre naturaleza y cultura en términos de oposición, sino más bien como una relación entre dos co-principios, es decir, como «términos que se califican en un dinamismo recíproco»¹⁶⁶, propios del obrar humano, uno que es la potencia (la naturaleza), y que en cuanto potencia no es totalmente indeterminada¹⁶⁷ porque está orientada hacia un *telos*, y el otro que es el acto (la cultura) es decir, a la determinación de hecho que adquiere esta orientación estructural y que, teniendo su origen finalmente en el obrar libre del hombre, es susceptible de ser valorado en términos de bien y de mal. En otras palabras: «naturaleza y cultura no pueden ser definidas ni clarificadas sino a través de una relación recíproca»¹⁶⁸.

Es ya algo conocido que una de las acepciones fundamentales del concepto de naturaleza es la de ser principio de operación y por lo tanto que ella se expresa a través del obrar¹⁶⁹. Si es así, entonces el análisis filosófico del obrar del hombre nos puede llevar a una idea más refinada del concepto de naturaleza. En otras palabras, analizando el obrar cultural del hombre podemos llegar a su naturaleza porque la cultura es la epifanía de la persona¹⁷⁰. Razonando de este modo podemos fácilmente descubrir que la actividad cognoscitiva del hombre, en toda cultura, está orien-

¹⁶⁴ M. D. F. MIRANDA, *Inculturazione della fede. Un approccio teologico*, Queriniana, Brescia 2002, p. 60.

¹⁶⁵ Hablamos aquí naturalmente de capacidades (potencias) que tienen como causa última la naturaleza espiritual del hombre.

¹⁶⁶ F. L. MARCOLUNGO, *Attualità e totalità della cultura*, en AA.VV., *Il problema de la cultura, Atti del XXI Convegno di Assistenti Universitari di Filosofia*, Gregoriana Libreria Editrice, Padua 1977, p. 117.

¹⁶⁷ Según Aristóteles, toda potencia, salvo la materia prima, que es pura potencia, es siempre potencia para algo.

¹⁶⁸ M. MONTANI, *Filosofia della cultura*, p. 189.

¹⁶⁹ Para un análisis histórico-especulativo del concepto de naturaleza orientado a la resolución de la dialéctica naturaleza-cultura, véase M. MONTANI, *Filosofia della cultura*, pp. 190-199.

¹⁷⁰ Cf. *Ibidem*, p. 57.

tada a algunos fines importantes: la utilidad para la propia vida o conocimiento técnico, la producción estética y el conocimiento en sentido estricto, es decir, la actividad teórica. Éstas tres formas de actividad cognoscitiva se encuentran en todas las culturas, incluso en aquéllas más primitivas. No sólo, ellas no se presentan como un conjunto desorganizado, sino de modo coherente y estructurado en lo que hemos llamado cosmovisión¹⁷¹. Como dice Szaskiewicz «todas las culturas implican una búsqueda intelectual ilimitada de la verdad, sea sectorial o total, que en cierto sentido guía la acción»¹⁷².

En el individuo, la cosmovisión, en cuanto recibida a través de la tradición, tiene el estatuto de un conocimiento prefilosófico y espontáneo. Es decir, algunas verdades tienen el estatuto de convicciones que no son objeto de análisis crítico. Aparte de ellas, cada individuo concreto construye su vida cognoscitiva y tendencial guiado por ellas hacia la verdad y el bien. Se trata de verdades que son consideradas por todos como evidentes e invisibles, de modo tal que mientras la misma cosmovisión no sea objeto de análisis crítico (lo cual es bastante raro en el individuo concreto) permanecen siempre ahí como verdades que no se discuten¹⁷³. Este conjunto de conocimientos, como todo conocimiento humano, se deriva, al menos indirectamente, de la experiencia sensible y se puede también transmitir por tradición como la misma cultura.

La diversidad cultural, en lo que se refiere a la actividad cognoscitiva resulta por lo tanto: «no de la presencia de nuevos tipos o estratos de actos cognoscitivos, sino de su orientación, de su combinación, de su acumulación y especialización en determinados modos y contenidos»¹⁷⁴. Dicho en palabras de Lévi-Strauss: «el pensamiento salvaje es lógico, en el mismo sentido y el mismo modo que el nuestro»¹⁷⁵. El progreso cultural exige, precisamente por esto, desarrollar la capacidad crítica de la propia cosmovisión para ajustarla a la realidad de las cosas y no se trata tanto de adquirir una capacidad intelectual superior.

Por lo que se refiere a la actividad tendencial es igualmente verdadero que en todas las culturas se encuentra la distinción entre bien agradable,

¹⁷¹ Cf. M. WILHELM, *L'étendue des droits à l'identité à la lumière des droits autochtones*, en P. MEYER-BISCH (ed.), *Les droits culturels*, Editions Universitaires, Friburgo 1993, p. 229, donde el tema es tratado desde una perspectiva para nada personalista.

¹⁷² J. SZASKIEWICZ, *Filosofia della cultura*, p. 96.

¹⁷³ J. G. ASCENCIO, *Il pensiero culturale*, pp. 64-66.

¹⁷⁴ J. SZASKIEWICZ, *Filosofia della cultura*, p. 98.

¹⁷⁵ Cf. C. LÉVI-STRAUSS, *La pensée sauvage*, Plon, París 1962, p. 355.

útil y honesto (o desinteresado). Se trata del bien que se busca a través de la voluntad libre y la diversidad con que ellos se presentan en las diferentes culturas da testimonio de la existencia del libre albedrío. Más aún, la libertad humana es el dinamismo que precede a toda cultura¹⁷⁶ y explica su unidad y al mismo tiempo su diversidad. De este modo «cada cultura realiza así algunas posibilidades humanas enraizadas en los actos y disposiciones del hombre prefiriendo unas a otras»¹⁷⁷.

Toda cultura se presenta así como un conjunto coherente que se deriva del ejercicio, por parte de los individuos que viven en sociedad, de actos cognoscitivos y volitivos que tienen una orientación hacia la totalidad, pero que no pueden dejar de expresarla de modo parcial y condicionado, pero siempre organizado, precisamente por qué están estructuralmente orientados hacia la totalidad. Mirando las cosas más de cerca, la diversidad entre las culturas es también una diversidad organizada. De hecho hay un núcleo de elementos culturales absolutos o trascendentes que se encuentran en todas las culturas, aunque formuladas de modo diverso. Podemos pensar no sólo en la distinción entre el bien y el mal, lo cual refleja la naturaleza moral del hombre, sino también en algunos contenidos materiales mínimos como la reciprocidad, el valor de la vida, las prohibiciones de naturaleza sexual, etc. Existen después algunos elementos convencionales en toda cultura que responden a las soluciones propias de cada una de ellas a los problemas que la vida social tiene que enfrentar la organización social, la gestión del proceso de socialización, los roles sociales etc. Convencional no querer decir arbitrario, simplemente que responde al modo propio de hacer en cada cultura y a sus condicionamientos culturales: valores, hábitos, etcétera. Finalmente, y es aquí donde la diversidad es máxima, existen elementos típicos de cada cultura, que se refieren a aspectos puramente formales: el modo de saludarse, los mitos, la comida, etcétera¹⁷⁸.

En síntesis:

«la estructura permanente del hombre es esencialmente una posibilidad o virtualidad de actuación, y que tal actuación a través y en la actividad humana puede asumir una variedad insospechada, también para quien considera las enormes diferencias individuales entre los miembros de la propia cultura. El hombre se presenta así

¹⁷⁶ Cf. L. NEGRI, *L'uomo e la cultura nel Magistero di Giovanni Paolo II*, Jaca Book, Milán 1987, pp. 41-43.

¹⁷⁷ J. SZASZKIEWICZ, *Filosofia della cultura*, p. 114.

¹⁷⁸ Cf. J. G. ASCENCIO, *Il pensiero culturale*, pp. 36-38.

como un ser extremadamente plástico, esencialmente no constituido, sino que por realizarse»¹⁷⁹.

De todos modos «no es lógico proclamar que el hombre tiene que transformarse plenamente en sí mismo, perfeccionando las tendencias inscritas en su naturaleza, sin descubrir y justificar el mensaje axiológico que le ofrece la misma naturaleza»¹⁸⁰. Esto implica una revaloración de las así llamadas inclinaciones naturales del hombre que se derivan de nuestra realidad de seres al mismo tiempo cuerpo y espíritu o bien, de la normatividad de la naturaleza humana¹⁸¹ de modo tal que ningún acto humano es axiológicamente neutro, a pesar del hecho de que está fuertemente condicionado por la cultura.

Podemos llamar naturaleza a esta «estructura permanente de posibilidades variadísimas pero compuestas siempre de los mismos estratos y tipos de actos independientes entre ellos»¹⁸². Es ésta la base que explica la similitud entre todas las culturas en sus aspectos estructurales, y que precisamente permiten formar el mismo concepto de cultura. En otras palabras, las culturas son soluciones diferentes a problemas similares.

Pero considerar la influencia de la cultura en la actividad cognoscitiva y tendencial del hombre lleva también a revalorar el aspecto social del hombre, que es también una propiedad esencial del ser humano¹⁸³. Es también necesario estar atentos a no dar a la colectividad una realidad sustancial y concebir la cultura como un proyecto colectivo en el sentido fuerte de la palabra¹⁸⁴. La cultura es ciertamente fruto del conjunto de la sociedad pero no como una realidad monolítica, sino como resultado de la cooperación entre sujetos libres.

Veamos ahora, en modo inverso, como surge la cultura a partir de esta sociabilidad natural del hombre. No solamente, «la existencia del hombre implica el nacimiento de la cultura como comportamiento y como mundo, además de su diversificación en más culturas»¹⁸⁵. El motivo es simple: todo conocimiento se deriva, en última instancia, de la ex-

¹⁷⁹ J. SZASZKIEWICZ, *Filosofia della cultura*, p. 105.

¹⁸⁰ M. MONTANI, *Filosofia della cultura*, p. 200.

¹⁸¹ Un análisis espléndido de este concepto se encuentra en J. DE FINANCE, *Realtà e normatività della natura umana*, en «Vita e Pensiero» LXIV (1971), pp. 753-759.

¹⁸² J. SZASZKIEWICZ, *Filosofia della cultura*, p. 105.

¹⁸³ Cf. M. CARRITHERS, *Why humans have cultures? Explaining anthropology and social diversity*, Oxford University Press, Nueva York 1992, p. 1.

¹⁸⁴ Me parece que este riesgo se encuentra en A. PEELMAN, *L'inculturazione*, p. 43.

¹⁸⁵ J. SZASZKIEWICZ, *Filosofia della cultura*, p. 110.

perencia y, por lo tanto, la retroalimentación entre experiencia y conocimiento determina que una pequeña diversidad al inicio pueda producir una gran diversidad al final del proceso, como demuestra la enorme diversidad cultural entre grupos humanos que son vecinos y que están genéticamente relacionados. Por lo que se refiere a los actos volitivos, del mismo modo, su cristalización en normas de conducta que se transmiten después por educación hacen que los valores tiendan a diferenciarse y a perpetuarse en las diferentes culturas.

La diversidad cultural muestra también los límites del ser humano, que es incapaz de abrazar toda realidad, ni siquiera a través de un esfuerzo colectivo o cooperativo. Esto porque el conocimiento intelectual, siendo derivado del conocimiento sensible, padece los límites de él: la particularidad y la exterioridad. Lo mismo se puede ser de la actividad volitiva, que no sólo es condicionada por las tendencias sensibles sino también es incapaz de alcanzar la totalidad del bien y por lo tanto necesariamente tiene que privilegiar algunos valores sobre otros. Los límites del conocimiento humano hacen que ninguna cultura pueda comprenderse totalmente a sí misma y mucho menos el individuo pueda entender totalmente la propia cultura. Esto determina que el condicionamiento cultural es siempre algo inevitable, y por lo tanto introduce un principio de dispersión que se agrega a la apertura ilimitada del hombre a la totalidad del real.

Negativamente, podemos tratar también la relación entre naturaleza y cultura mostrando como la absoluta inflación de uno de los polos de la dialéctica es totalmente inaceptable. El hombre, de hecho, no tiene una naturaleza totalmente constituida como la de los demás seres porque existe en ella una radical indeterminación, el hombre, en otras palabras, tiende al propio fin no por su determinación interna, sino libremente. Por otra parte, sin embargo, tampoco el hombre se hace a sí mismo totalmente. Una síntesis equilibrada de esta idea la ofrece Polin: «la naturaleza del hombre se realiza en su cultura. La cultura en sentido global es una obra del mismo modo que el individuo humano, en la historia, se constituye como un ser de cultura y no como un ser de naturaleza. Lo que no quiere decir negar la existencia de una naturaleza humana»¹⁸⁶. De hecho, la absolutización de los polos de esta dialéctica nos puede llevar al determinis-

¹⁸⁶ R. POLIN, *La création des cultures. D'une philosophie de l'histoire à une philosophie des cultures*, PUF, París 1993, p. 42.

mo biológico o bien al determinismo cultural que en última instancia no puede no desembocar en el relativismo cultural¹⁸⁷.

Cerrando este recorrido sobre la relación entre naturaleza y cultura nos parece adecuado concluir con las palabras de Guardini:

«la cultura es siempre cultura humana; es decir, estrechamente vinculada a la naturaleza; diferente del artefacto del intelectualismo, del eticismo, del formalismo, etc. La naturaleza es siempre naturaleza humana; eso sí ordenada a la cultura, diferente de cualquier existencia que se expresa en modo puramente orgánico, vital, racial o naturalista»¹⁸⁸

o bien «en el hombre todo es naturaleza y todo es cultura»¹⁸⁹.

d. La relación entre el sujeto y la cultura

Cuando hemos hablado de la dimensión subjetiva de la cultura y de su prioridad sobre la dimensión objetiva ya hemos dicho bastante sobre esta relación. El punto de partida de estas reflexiones es precisamente lo que hemos dicho sobre el hecho que la cultura a la que pertenece el individuo es al mismo tiempo recibida por él y por él ulteriormente determinada.

Por una parte, cada hombre, que viene al mundo en el seno de una sociedad, se inserta en una determinada cultura. En un primer momento asimila sus conocimientos y valores, después los entiende y los hace propios. De este modo, podemos decir que el hombre no existe nunca en un ambiente neutro, sino que siempre está humanizado, es lo que comúnmente se expresa con el término filosófico mundo. Es decir, la cultura se crea a través del proceso con el que el hombre se perfecciona a sí mismo en el mundo y a través del mundo; al mismo tiempo, sin embargo, el mundo en el sentido neutro de la palabra se transforma en mundo humano (humanizado)¹⁹⁰ que es precisamente la cultura objetiva entendida como realidad simbólica¹⁹¹, que trasciende su materialidad, y en ese sentido se transforma en «la epifanía del espíritu humano y en un símbolo de

¹⁸⁷ Para un análisis profundo de estas dos posiciones extremas Cf. M. MONTANI, *Filosofia della cultura*, pp. 58-62.

¹⁸⁸ R. GUARDINI, *Natura-cultura-cristianesimo. Saggi filosofici*, Morcelliana, Brescia 1983, p. 172.

¹⁸⁹ F. DONADIO, *Filosofia e cultura*, p. 46.

¹⁹⁰ Cf. A. A. ROEST CROLLIUS, *Inculturation and the meaning of culture*, p. 263.

su realidad trascendente»¹⁹². De este modo, la actividad productiva del hombre no es pura producción material, sino también producción de sentido, que es la finalidad de su actividad simbólica¹⁹³. En realidad, como recuerda Wojtyła, el obrar humano precisamente porque es *praxis* y no pura *poesis*¹⁹⁴, no sólo transforma el mundo, humanizándolo, sino que también transforma al mismo agente, y por ese motivo la cultura transforma al individuo no solamente porque humaniza el mundo en el que vive, sino también porque hace al mismo hombre más humano¹⁹⁵. Esto implica que el bien de la cultura no es simplemente un bien útil, sino también un bien moral para el hombre. Este es el fundamento último del derecho a la cultura.

Esta inserción del hombre en la cultura no anula la capacidad crítica del individuo, propia de su naturaleza espiritual, sino que más bien aumenta su capacidad de comprender de juzgar, de escoger y de comportarse más allá de su cultura¹⁹⁶. Y esto porque el acto humano más culturalmente condicionado en que podemos pensar es siempre un acto libre y así el hombre se transforma, a través de su obras, en creador de cultura, incluso si de lo que se trata es de afirmar lo que es ya parte del patrimonio cultural recibido. La libertad permite al hombre también rechazar la propia cultura, pero nunca en forma total, porque, como hemos dicho antes, ningún hombre puede hacer propia la totalidad de una determinada cultura, precisamente porque es una obra de una sociedad humana que lo supera. Podemos sintetizar con una frase esta relación entre indivi-

¹⁹¹ El antropólogo norteamericano Geertz es particularmente atento a la dimensión simbólica de la cultura, más aún, es el centro de su reflexión sobre ella. Cf. C. GEERTZ, *The interpretation of cultures*, Basic Books, Nueva York 1975, p. 89.

¹⁹² A. A. ROEST CROLIUS, *Inculturation and the meaning of culture*, p. 264.

¹⁹³ Es naturalmente el filósofo alemán Ernst Cassirer en su *Filosofía de las formas simbólicas* el que primero exploró la dimensión simbólica del hombre. De todos modos, es necesario estar atento a la naturaleza relacional del símbolo, que hace siempre referencia a una realidad, de otro modo se puede caer en el idealismo. Nos parece que decir que «el hombre no se encuentra ya directamente ante la realidad; por así decirlo, él no puede verla cara a cara... en lugar de tener que lidiar con las cosas mismas, en un cierto sentido, el hombre está continuamente dialogando consigo mismo» esta muy cerca de una posición de este tipo. F. DONADIO, *Filosofía e cultura*, p. 48.

¹⁹⁴ La distinción es naturalmente aristotélica.

¹⁹⁵ Cf. K. WOJTYŁA, *Il problema del costituirsi della cultura attraverso la praxis umana*, pp. 1452-1453.

¹⁹⁶ Cf. J. SZASZKIEWICZ, *Filosofía della cultura*, p. 121.

duo y cultura: «la cultura es *del* hombre, *a partir* del hombre y *para* el hombre»¹⁹⁷.

e. La diversidad cultural

Hemos ya constatado que la diversidad cultural es un hecho natural que se deriva del mismo ser del hombre¹⁹⁸. Aquí no planteamos el problema desde un punto de vista descriptivo, damos por supuesto que la diversidad cultural es un dato de hecho. El problema es más bien que se pueda hacer un análisis normativo de este hecho que permita superar el relativismo cultural con su pretensión de inconmensurabilidad de las diferentes culturas¹⁹⁹. Y en segundo lugar, es fácilmente constatable que de hecho juzgamos continuamente a las demás culturas. Seguramente es un deber constatar si esta pretensión tiene un fundamento racional. Nos parece que es posible hacer un juicio sobre las culturas, al menos refutando por absurdo la tesis del relativismo cultural que finalmente no es otra cosa que la pretensión de absolutizar la cultura²⁰⁰. Si existe un absoluto este debe estar más allá del cultura. Volveremos, de todos modos, al final de éste apartado a tratar este espinoso problema.

Considerada en general, toda cultura es una realidad positiva porque lleva al hombre hacia su perfección, tanto en su actividad cognoscitiva como en su actividad tendencial. De hecho, «el adquirir una cultura cualquiera -además de los contenidos del conocimiento y de la voluntad y el resultado del comportamiento- constituye además desde la infancia un ejercicio de las capacidades que de otro modo... serían muy limitadas y con pérdidas irreparable»²⁰¹. Podemos decir que es esta realidad el fundamento del derecho a la cultura entendido como derecho a la educación y a los bienes culturales. En cierto modo, está a la base también del derecho

¹⁹⁷ JUAN PABLO II, *Discurso a los hombres de cultura en Coimbra del 15 de mayo de 1982*, en *Insegnamenti*, vol. V/2, Libreria Editrice Vaticana, Ciudad del Vaticano 1982, p. 1692. Cursiva en el texto.

¹⁹⁸ Podemos decir que son dos las causas antropológicas fundamentales de la diversidad: la finitud del hombre y su libertad. Cf. M. MONTANI, *Filosofia della cultura*, pp. 102-103.

¹⁹⁹ Cf. M. CARRITHERS, *Why humans have cultures?*, pp. 2-3.

²⁰⁰ Damos aquí por descontado que es posible para el análisis filosófico del fenómeno cultural es llegar a juicios normativos sobre las diversas culturas. Cf. M. MONTANI, *Filosofia della cultura*, pp. 101-102. De hecho, como afirma Roest Crolius el relativismo cultural «en lugar de tener un único monólogo etnocéntrico, produce una pléyade de etnocentrismos menores». A. A. ROEST CROLIUS, *Inculturation and the meaning of culture*, p. 271.

²⁰¹ J. SZASZKIEWICZ, *Filosofia della cultura*, p. 127.

a la identidad cultural, al menos en el sentido de no ser forzados a desarrollarse en una determinada cultura. En síntesis, la cultura para el individuo es un bien, pero un bien parcial que incluye algunos males, pero un bien de todos modos inevitable dado que se deriva de la misma naturaleza humana, pues el hombre es un ser cultural. La diversidad que se encuentra en las culturas es entonces una legítima pluralidad²⁰².

Considerando las culturas en modo específico, es necesario decir inmediatamente que cada cultura es una realidad limitada porque ofrece al ser humano una capacidad de desarrollo que no agotará nunca su potencialidad. Más bien cada cultura excluye por necesidad de coherencia algunas perfecciones que se encuentran en otras culturas y, peor aún, puede inducir al error y al mal, siendo portadora inevitablemente de conocimientos falsos y de valores equivocados²⁰³. De todos modos, es necesario tener presente que «si los límites de una cultura cualquiera son inevitables, no son inevitables estos límites determinados, la contribución de cada individuo puede modificarlos y en esto consiste la historia, la evolución de la cultura»²⁰⁴. Por lo que se refiere a los errores, se puede aplicar el mismo razonamiento. A esto habría que agregar el hecho que toda cultura existe dentro de una unidad, de un conjunto y, por lo tanto, es forzosamente necesario hacer juicios globales sobre la cultura evaluando, precisamente, el conjunto de los errores y de los males presentes en ellas.

Szaskiewicz ofrece tres criterios para la valoración global de las culturas concretas²⁰⁵:

- 1) La variedad y perfección de los contenidos de ella. Naturalmente ambos atributos están en estrecha relación con el grado de complejidad de la cultura en cuestión. Después es necesario estar atentos a no trazar criterios demasiado etnocéntricos para valorar la perfección de los contenidos de cada cultura concreta. Los contenidos se pueden organizar en torno a las actividades fundamentales

²⁰² Cf. J. G. ASCENCIO, *Il pensiero culturale*, p. 41.

²⁰³ Cf. J. SZASKIEWICZ, *Filosofia della cultura*, p. 127.

²⁰⁴ *Ibidem*, p. 128.

²⁰⁵ Cf. J. SZASKIEWICZ, *Filosofia della cultura*, pp. 132-136. Es obvio que esos criterios se fundamentan últimamente en un análisis filosófico del hombre. Cf. M. MONTANI, *Filosofia della cultura*, pp. 106-107. Nosotros abrazamos aquí una antropología tomista personalista presente en las obras de filosofía de la cultura que nos han proporcionado los materiales fundamentales para esta sección.

del hombre: lenguaje, técnica, instituciones sociales, valores y religión²⁰⁶.

- 2) El grado de integración de la cultura concreta es también un criterio fundamental porque debe reflejar la unidad del hombre. Una cultura que se presente al individuo concreto como desorganizada puede comprometer gravemente el desarrollo armónico del individuo. Es un fenómeno que se asocia con frecuencia a la crisis de las culturas y de las civilizaciones.
- 3) La relativa escasez o inocuidad de los errores y males morales objetivos que contengan²⁰⁷. Entre ellas el especial importancia la apertura a la trascendencia porque es el principio de unidad de toda cultura y están orientadas el progreso. Por ese motivo, es mucho mejor una cultura que se abre con algunos errores a la dimensión religiosa que una donde esta dimensión está totalmente ausente. Desde el punto de vista de la valoración moral, son evidentemente los principios que tocan más de cerca las exigencias éticas del hombre las que deben ser consideradas más importantes²⁰⁸. Es necesario, sin embargo, estar atentos a «no transferir tal cual los contenidos morales de la propia cultura a las demás, porque éstos contenidos son en cierta medida el encuentro entre la ley natural y las estructuras de nuestra cultura y no la ley natural en su carácter abstracto y de validez universal»²⁰⁹.

¿Que podemos decir, entonces, sobre la diversidad cultural en su conjunto? Me parece que del análisis hecho hasta ahora se puede deducir fácilmente que la diversidad cultural es en sí misma un bien porque «explicitando y actuando innumerables posibilidades de la naturaleza humana, hace más rica a la humanidad»²¹⁰. Pero el problema más profundo es qué debemos hacer con las culturas concretas porque evidentemente, si no todas las culturas son iguales, podría ser razonable buscar colocar a todos los hombres en aquella que se presenta como mejor, o bien, por lo me-

²⁰⁶ Cf. *Ibidem*, p. 109.

²⁰⁷ Evidentemente, hablar de errores objetivos presupone una teoría del conocimiento y una ética no relativistas. Nos parece que todos modos cualquier posición universalista tiene a fuerzas que aceptar estas tesis.

²⁰⁸ Montani busca ofrecer algunos criterios concretos de valoración basados en la idea de la dignidad humana siguiendo la encíclica *Sollicitudo rei socialis*. Se trata sobre todo de elementos económico-sociales. Cf. M. MONTANI, *Filosofia della cultura*, p. 107.

²⁰⁹ J. SZASZKIEWICZ, *Filosofia della cultura*, p. 136.

²¹⁰ *Ibidem*, p. 137.

nos, tratar de solucionar desde fuera las deficiencias de cada cultura. La realidad de hecho, sin embargo, es que la superioridad material de la cultura occidental a través de la ciencia de la técnica puede ser dañina si se usa de modo etnocéntrico y de hecho parece que se usa así, al menos en los últimos dos siglos. Siendo conscientes que dejar que la historia sigue su curso es ya una decisión moral, Szaskiewicz presenta tres posibilidades²¹¹:

- 1) Colocar a todos los hombres en la cultura mejor a través de un potenciamiento de la hegemonía cultural.
- 2) Respetar y dejar que existan todas las culturas realmente existentes.
- 3) Esforzarse por crear una cultura mundial nueva como fruto de la confluencia de los valores de todas las culturas existentes.

¿Qué podemos decir al respecto?

La primera opción parece haber sido ya aplicada, y no de modo inconsciente, a través del colonialismo y el neocolonialismo occidental, especialmente en los últimos 200 años. La experiencia nos indica que la inserción forzada de los individuos adultos en otras culturas provoca muchos problemas precisamente porque no basta sustituir algunos pedazos de la cultura de origen con las correspondientes de la cultura hegemónica, sino que es necesario hacer un cambio total²¹². En segundo lugar, desde el punto de vista moral, es claro que una acción de este género viola la libertad de los individuos en modo directo o al menos indirecto en cuanto se hace de hecho imposible la elección de la no inserción²¹³.

La segunda opción parece ser la más políticamente correcta, sobre todo después de la afirmación del derecho de autodeterminación de los pueblos terminada la Segunda Guerra Mundial. El problema fundamental de esta opción es su incapacidad de ser puesta en práctica, porque implicaría el aislamiento de las culturas concretas, si todavía tienen fuerzas vitales, o, peor aún, una acción de rescate que no parece para nada fácil de proyectar y menos aún de aplicar.

²¹¹ Cf. *Ibidem*, p. 143.

²¹² Cf. J. RATZINGER, *Le Christ, la foi et le défi des cultures*, en «La Documentation Catholique» 2120 (1995), p. 701.

²¹³ Un ejemplo útil para entender esa violación directa podría ser la molestia que muchos europeos genera la norteamericanización de la propia cultura nacional como consecuencia de la globalización.

La tercera posibilidad es la creación de una cultura mundial que fundamentalmente, al menos implícitamente, todos los proyectos de establecer una ética mundial. Se puede pensar en el proyecto *Weltethos* de Hans Küng y en cierto sentido también en los derechos humanos como mínimo ético compartido. A favor de ésta opción juega sin duda la inercia del proceso de globalización que, sin embargo, como hemos visto, juega también contra por la progresiva afirmación de las identidades culturales particulares y con el contacto con culturas diversas que este mismo proceso determina. Esta solución es también muy difícil de gobernar y sobre todo evitar que sea secuestrada por un proyecto velado de hegemonía cultural. Por otra parte, sin embargo, esta tercera solución parece apoyarse en el dinamismo intrínseco de cada cultura hacia la universalidad. Como afirma Cottier: «La cultura, en cuanto tal, está destinada a la realización de la humanidad del hombre, y tiende por naturaleza a lo universal»²¹⁴. De hecho, «lo que caracteriza a una cultura elevada es una apertura, es su capacidad de dar es decir, su potencialidad de desarrollo, de aceptar ser purificada y de hacerse más conforme a la verdad y al hombre»²¹⁵. La comunicación que de hecho se establece entre las culturas es un testimonio elocuente de este hecho²¹⁶. En la práctica, esta tendencia hacia la universalidad propia de cada cultura²¹⁷ se puede y se debe potenciar a través del diálogo intercultural.

Tocamos aquí el meollo del problema del manejo de la diversidad cultural: ¿cómo debe plantearse el diálogo entre las culturas?²¹⁸ En primer lugar se debe partir de una valoración positiva de la diferencia como enriquecimiento, al menos en principio, y por lo tanto cualquier diálogo será

²¹⁴ G. COTTIER, *Valori e transizione*, Studium, Roma 1994, p. 147.

²¹⁵ J. RATZINGER, *Le Christ, la foi et le défi des cultures*, p. 699.

²¹⁶ Está claro que la mayor parte de las veces este con pacto ha asumido la forma de la dominación en lugar del diálogo. Si Occidente es culpable de diferentes formas de imperialismo cultural no es menos cierto que ha sido también el que ha guiado a la humanidad hacia el camino del diálogo transcultural y esto es evidentemente una contribución del universalismo cristiano. Me parece obvio, de todos modos, que el valor del diálogo intercultural es en sí mismo transcultural, porque se basa en la idea de la legitimidad de la diversidad cultural lo cual constituye evidentemente un juicio normativo transcultural. Cf. M. MONTANI, *Filosofia della cultura*, p. 212.

²¹⁷ Cf. A. A. ROEST CROLLIUS, *Inculturation and the meaning of culture*, p. 267.

²¹⁸ «La humanidad se encuentra ante la disyuntiva de sacrificar la diversidad cultural en el altar de la globalización o, por el contrario, a ser del diálogo intercultural el instrumento al servicio del enriquecimiento y conocimiento mutuo entre las culturas». A. N. COLL, *Retos de la sociedad multicultural en la era de la globalización*, en «Selecciones de Bioética» 7 (2005), p. 70.

siempre algo potencialmente positivo. El diálogo no puede sino hacerse a través de la analogía porque el hombre, siendo un ser cultural, parte siempre de la propia situación que es ya interpretada culturalmente y por lo tanto no puede sino percibir las demás culturas desde la perspectiva de la propia; pero precisamente porque se trata de una analogía, ambas culturas en diálogo hacen referencia a un analogado común, que es la plenitud humana que se refleja en las diferentes culturas²¹⁹. En segundo lugar, debe quedar claro que el objetivo de este diálogo no es la adquisición de una cultura mundial única, una especie de cosmopolitismo indiferenciado²²⁰, sino la apertura de cada cultura a la dimensión universal que cada una lleva dentro de sí. En tercer lugar, se debe aceptar que la identidad cultural no es una unidad monolítica sino que está en perpetuo movimiento precisamente hacia la universalidad, por lo cual es necesario evitar cualquier encerramiento en la propia identidad como la adquisición lograda de una plenitud humana que no está al alcance de ninguna cultura concreta²²¹.

Quizás el problema más delicado del diálogo intercultural es tratar de identificar cual es su finalidad. No puede ser la conversión cultural porque ninguna cultura es una realidad que pueda encerrar la plenitud del *humanum*. Esto quiere decir, sustancialmente, que la finalidad de ese diálogo está más allá de cada cultura particular, es decir, en la trascendencia de la naturaleza humana sobre la cultura. Por lo tanto «el diálogo debe centrarse sobre aquellos valores universales, sobre aquellas exigencias universalmente subjetivas, a cuyo descubrimiento, determinación y satisfacción los hombres llegan en modos tan diversas y el mismo tiempo tan íntimamente análogos»²²². Esto implicará un concepto dinámico de naturaleza humana, que es «una unidad relacional, que se debe poner en acto a través del devenir»²²³, es decir, su unidad no se encuentra tanto en el punto de partida concreto, que en el individuo singular esta ya culturalmente “contaminado” si no en su plenitud a la que se ordena cada cultura concreta.

²¹⁹ Cf. A. A. ROEST CROLLIUS, *Inculturation and the meaning of culture*, pp. 268-269.

²²⁰ Cottier muestra muy claramente los límites de esta pretensión. Cf. G. COTTIER, *La culture du point de vue de l'anthropologie philosophique*, p. 414.

²²¹ Cf. M. MONTANI, *Filosofia della cultura*, pp. 213-217.

²²² *Ibidem*, p. 216.

²²³ A. BAUSOLA, *Natura e cultura*, en AA.VV., *Il problema de la cultura*, *Atti del XXI Congresso di Assistenti Universitari di Filosofia*, Gregoriana Libreria Editrice, Padua 1977, p. 24.

Aplicando estos principios a la bioética transcultural, nos parece más oportuno favorecer los intercambios entre las culturas a través del diálogo intercultural para lograr un proceso más armónico de la evolución natural de las culturas, que cambian precisamente a través del contacto con otras y a través de la transformación de los individuos. Esto nos parece también más respetuoso de la libertad individual de cada uno. Evidentemente no quita la necesidad de hacer un esfuerzo por encontrar un punto de partida común y en ese sentido, con todas sus deficiencias, la DUBDH puede ser seguramente un buen inicio.

3. Del derecho a la cultura a los derechos de las culturas: el reconocimiento de la diversidad cultural como derecho humano entre universalismo y relativismo.

En la sección precedente hemos puesto las bases teóricas para poder comprender mejor la difícil relación entre cultura y derechos humanos, que es el problema teórico fundamental para poder construir una bioética transcultural apoyada en el paradigma de los derechos humanos. En esta sección, en cambio, queremos profundizar las relaciones entre cultura y derechos humanos para dar una adecuada contextualización histórica y jurídica a la relación entre derechos humanos y diversidad cultural.

a. Los derechos culturales y los derechos humanos: origen y perspectivas actuales

Los derechos culturales entraron en el derecho internacional a través de la DUDH que habla de ellos en el artículo 26 y de modo especial en el artículo 27.

Sin embargo, podemos considerar el derecho a la libertad de expresión como precursor de los derechos culturales en cuanto es a través de ella que la cultura se comunica y se desarrolla dentro de una determinada sociedad. Naturalmente, hay aquí un concepto liberal de libertad de expresión que inspirará después la idea que «la cultura...será el resultado de la libre iniciativa y de la libre competencia»²²⁴ que todavía está a la base de la (inexistente) política cultural de EE.UU.

²²⁴ H. CARRIER, *Diccionario de la cultura para el análisis cultural y la inculturación*, p. 166.

La DUDH, en cambio, se inspira en otros principios, ya que da al Estado el papel de promotor activo de la cultura, especialmente a través de la educación, que se considera un derecho fundamental por su relación con el desarrollo de la personalidad, y por este motivo debe ser garantizada. La asociación entre derecho a educación y derechos culturales pone en evidencia, desde luego, la dimensión subjetiva de la cultura, pero no nos dice todavía nada sobre el contenido que debe ser transmitido. El artículo 27 permanece también en esta perspectiva, en cuanto asegura fundamentalmente el acceso del individuo a los así llamados bienes culturales (artes, ciencias) y por otro lado, garantiza el derecho a la propiedad intelectual.

El PIDESC en el artículo 15 especifica los derechos culturales: participación en la vida cultural; acceso a los bienes culturales y derecho de autor. El Estado se compromete también a sostener, desarrollar y difundir la ciencia y la cultura además de los intercambios culturales.

Otro texto importante es la Declaración de las Naciones Unidas sobre el Derecho al Desarrollo donde los derechos culturales se asumen entre los derechos de así llamada “tercera generación”, es decir, aquellos derechos cuya titularidad corresponde a los grupos. En este documento, los derechos culturales incluyen también el derecho a la identidad cultural²²⁵. Antes, en Ciudad de México, junto con la definición de cultura, la UNESCO pidió a los Estados miembros que se preocuparan por la promoción y protección de la identidad cultural²²⁶.

La primera alusión al problema de la diversidad cultural, en el marco de los derechos culturales, se encuentra en el artículo 17 de la Convención de los Derechos del Niño cuando se dice, a propósito de los textos escolásticos, que ellos deben tener en consideración «las necesidades lingüísticas de los niños autóctonos o pertenecientes a grupos minoritarios».

²²⁵ P. MEYER-BISCH (ed.), *Les droits culturels*, Editions Universitaires, Friburgo 1993, p. 11.

²²⁶ Cf. J. SYMONIDES, *The history of the paradox of cultural rights and the state of the discussion within UNESCO*, en P. MEYER-BISCH (ed.), *Les droits culturels*, Editions Universitaires, Friburgo 1993, p. 62.

Pero no hay duda que el desarrollo principal del tema de la diversidad cultural se debe acreditar a la UNESCO²²⁷ y en particular a la DUDC del 2001 que después sirvió de plataforma para la CPPDEC de 2005.

En primer lugar es necesario decir que a partir del preámbulo de la Declaración se pone en evidencia que la UNESCO la coloca en el contexto de los derechos culturales y hace propia la definición de cultura de la declaración de Ciudad de México de 1982²²⁸. El respeto de la diversidad cultural se concibe en el preámbulo de la Declaración como un principio, una garantía para la paz y un elemento de la solidaridad entre las naciones.

En los artículos se hacen algunas afirmaciones interesantes sobre la diversidad cultural: es una necesidad de la humanidad (que se compara con la biodiversidad como necesidad para la naturaleza) y es considerada un patrimonio común de la humanidad, y por ese motivo debe ser tutelada (art. 1). Ya que es una riqueza, la diversidad cultural también es un recurso clave para el desarrollo (art. 3).

Desde el punto de vista normativo, encontramos en el art. 4 una afirmación central: «la defensa de la diversidad cultural es un imperativo ético inseparable del respeto por la dignidad humana». Tenemos aquí el fundamento del derecho a la diversidad cultural que lo coloca en la gran tradición de los derechos humanos a través de su fundamentación en la dignidad humana. Más adelante se habla de los sujetos de este derecho que son tanto las personas que pertenecen a las minorías como los pueblos indígenas. El artículo se cierra con la afirmación del límite que tiene el respeto a la diversidad cultural que son «los derechos humanos garantizados por el derecho internacional».

²²⁷ Para una visión de conjunto del papel de la UNESCO en los derechos culturales Cf. K. SINGH, *UNESCO and cultural rights*, en H. NIEC (ed.), *Cultural rights and wrongs*, UNESCO, París 1998, pp. 146-160. De un modo más profundo y con una perspectiva más amplia J. D. OLIVA MARTÍNEZ - D. BLÁZQUEZ MARTÍN, *Los derechos humanos ante los desafíos internacionales de la diversidad cultural*, Tirant lo Blanch, Valencia 2007, pp. 118-144. Existen también otros dos instrumentos regionales: la Declaración sobre la Diversidad Cultural del Consejo de Europa del 7 de diciembre 2000 y la homónima declaración de la francofonía en Cotonou del 15 de junio de 2001.

²²⁸ En realidad la declaración toma únicamente la primera parte de la definición de Ciudad de México, que trata la cultura objetiva, y elimina también la referencia a los derechos y libertades como parte de la cultura. Bonan consideran que se trata de una diferencia significativa. Cf. E. BONAN, *Un'unica umanità e tante culture. La sfida della diversità culturale all'UNESCO*, en F. BOTTURI - F. TOTARO (ed.), *Universalismo ed etica pubblica, Annuario di Etica 3/2006*, Vita e Pensiero, Milán 2006, p. 268. Nos parece que la omisión de los derechos y de las libertades quiere quizás subrayar el carácter transcultural de los mismos.

En el art. 5 encontramos una interesante formulación de la relación entre diversidad cultural y los derechos culturales ya que se afirma el derecho al uso de cualquier lengua, en particular la lengua materna, en la expresión cultural y se dice también que el derecho a la educación debe respetar la identidad cultural. Finalmente se habla del derecho a mantener las propias prácticas culturales, siempre dentro del respeto de los derechos humanos. El art. 6 hace de la cultura, incluso de un grupo, un sujeto de derechos, en cuanto a ella compete la libertad de expresión y de diseminación de los propios contenidos.

Los artículos restantes aplican estos principios al ámbito de la producción cultural, subrayando la relación positiva entre diversidad cultural y creatividad y después tocan el problema del apoyo debido a los pueblos todavía en vías de desarrollo para que puedan mantener y transmitir el propio patrimonio cultural.

Por lo que se refiere a la Convención²²⁹ es necesario notar la diversidad de título, es decir, el hecho que se trata de la protección y promoción de las expresiones culturales. De hecho:

«Esta Convención tiene por tema, de hecho, no tanto a la diversidad cultural en sí misma, considerada globalmente, sino los “contenidos” culturales, esos aspectos materiales, tangibles -“bienes y servicios culturales”- es decir la variedad de las expresiones concretas en las que la diversidad cultural se manifiesta y se trasmite en el mundo a través de diferentes formas de producción, de difusión, de distribución y de consumo»²³⁰.

A pesar de ello, se encuentran algunas afirmaciones interesantes sobre la diversidad cultural como tal, la más importante para nuestro trabajo nos parece que es esta, tomada del preámbulo: «Celebrando la importancia de la diversidad cultural para la plena realización de los derechos humanos y de las libertades fundamentales». En ese texto se ven claramente las relaciones sinérgicas entre diversidad y derechos humanos que parecen estar ausentes en el art. 12 de la DUBDH. Esta relaciones sinérgicas se retoman en el primero de los principios de la Convención (recogidos en el art. 2) donde se afirma que «la diversidad cultural puede ser tutelada sólo si se garantizan los derechos humanos y las libertades fundamentales,

²²⁹ Informaciones interesantes sobre el proceso de elaboración se encuentra en J. D. OLIVA MARTÍNEZ - D. BLÁZQUEZ MARTÍN, *Los derechos humanos ante los desafíos internacionales de la diversidad cultural*, pp. 130-132.

²³⁰ E. BONAN, *Un'unica umanità e tante culture*, p. 265.

como la libertad de expresión, información y comunicación, así como la capacidad de los individuos de escoger las expresiones culturales». Otra pareja importante de principios es el principio de igual dignidad y de respeto por todas las culturas. Este principio es problemático porque parece poner al mismo nivel a todas las culturas²³¹. De todos modos, nos parece que es una consecuencia inevitable de los límites de la definición de cultura adoptada por la UNESCO que subraya excesivamente la dimensión objetiva de la cultura. Se debe notar, sin embargo, que en la Convención no se usa nunca el término identidad cultural (que en cambio aparece varias veces en la Declaración), la palabra identidad aparece una sola vez en relación con las actividades culturales pero sin transmitir la idea de la identidad cultural como algo que debe ser tutelado o garantizado como en cambio sucede en la Declaración del 2001²³².

En su formulación actual, por lo tanto, los derechos culturales son derechos que forman un conjunto de difícil clasificación²³³ porque son al mismo tiempo un derecho a la particularidad (derecho *de* la cultura) y derechos universales (derecho *a* la cultura)²³⁴. El fundamento de ésta complejidad es sin duda la polisemia observada a propósito del concepto de cultura que a veces se concibe como patrimonio material (identificándose con los bienes culturales), otras veces como proceso de creación y, sobre todo, después de la declaración de Ciudad de México, como cultura objetiva en el sentido que hemos explicado en la sección precedente²³⁵. Por otra parte, también el sujeto de los derechos culturales es problemáti-

²³¹ Nos parece que Boucaud cae en este escollo. Cf. P. BOUCAUD, *L'égale dignité des cultures*, en P. MEYER-BISCH (ed.), *Les droits culturels*, Editions Universitaires, Friburgo 1993, pp. 215-220.

²³² De hecho, según Bonan el documento no permite discernir si se habla aquí de identidad colectiva o bien personal. Cf. E. BONAN, *Un'unica umanità e tante culture*, p. 272.

²³³ Para un análisis detallado de los derechos específicos Cf. J. SYMONIDES, *The history of the paradox of cultural rights and the state of the discussion within UNESCO*, pp. 52-62. Un intento de sistematización en H. NIEC, *Casting the foundation of the implementation of cultural rights*, en IDEM (ed.), *Cultural rights and wrongs*, UNESCO, París 1998, pp. 179-185.

²³⁴ Tomo la distinción de H. CARRIER, *La concezione moderna dei diritti culturali*, en «La Civiltà Cattolica» 3408 (1992), p. 580. La distinción se encuentra también, con otras palabras en P. MEYER-BISCH (ed.), *Les droits culturels*, p. 13. un examen más detallado de esta dificultad se encuentra en la misma obra. Cf. IDEM, *Les droits culturels forment-ils une catégorie spécifique de droits de l'homme?*, en IDEM (ed.), *Les droits culturels*, Editions Universitaires, Friburgo 1993, pp. 17-43.

²³⁵ Cf. R. STAVENHAGEN, *Cultural rights: a social science perspective*, en H. NIEC (ed.), *Cultural rights and wrongs*, UNESCO, París 1998, pp. 4-6.

co, en particular el derecho a la identidad cultural, porque nos podemos preguntar legítimamente: ¿quién es su titular? ¿El individuo o el grupo?²³⁶

Ésta dialéctica pone en evidencia también la antropología que fundamenta los derechos humanos porque según si tenemos una visión individualista o bien comunitaria del hombre resolveremos ésta dialéctica en una u otra forma²³⁷. De hecho, en el derecho internacional «el derecho a la identidad cultural se afirma como un principio que se dirige a cada ser humano en su individualidad y al mismo tiempo a las diversas comunidades en su diversidad»²³⁸. A partir de una visión personalista de la cultura que examinamos en la sección precedente, nos parece que se puede decir al respecto que el derecho a la identidad cultural se refiere primeramente al individuo y sólo secundariamente al grupo, no sólo porque el individuo puede eventualmente tomar distancia de la propia identidad cultural, sino porque ninguna identidad cultural puede llevar al individuo a la perfección de la propia humanidad, a pesar del hecho que ofrece un punto de partida ineludible. En general, los instrumentos internacionales no conciben el derecho a la identidad cultural como algo cerrado, sino más bien como punto de partida para el diálogo y la cooperación intercultural²³⁹.

Otro problema que plantea el derecho a la identidad cultural es el de determinar si se trata de un derecho negativo o positivo²⁴⁰, es decir, si es necesario simplemente abstenerse de reprimir las diferentes prácticas culturales o bien si es necesario promoverlas activamente²⁴¹. Naturalmente, en ninguno de los dos casos, se trata de un derecho absoluto, pero el problema no deja de ser importante.

²³⁶ Cf. L. PROT, *Understanding one another on cultural rights*, en H. NIEC (ed.), *Cultural rights and wrongs*, UNESCO, París 1998, pp. 167-168.

²³⁷ Un buen análisis de ésta problemática se encuentra en J. B. MARIE, *Les droits culturels: interface entre les droits de l'individu e les droits des communautés*, en P. MEYER-BISCH (ed.), *Les droits culturels*, Editions Universitaires, Friburgo 1993, p. 200.

²³⁸ *Ibidem*, p. 242.

²³⁹ Cf. *Ibidem*, p. 210.

²⁴⁰ Cf. R. STAVENHAGEN, *Cultural rights: a social science perspective*, p. 12.

²⁴¹ Una panorámica del debate se encuentra en C. TAYLOR, *Multiculturalism*, Princeton University Press, Princeton 1994.

b. El fundamento del derecho a la diversidad (identidad) cultural

Si ahora nos preguntamos sobre el fundamento del derecho a la diversidad cultural²⁴² en el marco del derecho internacional de los derechos humanos, es obligatorio, como hemos visto antes, reflexionar sobre la relación entre diversidad cultural y dignidad humana especialmente si, apoyándonos en este fundamento, queremos dar un valor transcultural a este derecho. Se trata de un derecho que además de su contenido, implica otros problemas que hemos visto poco antes y que ahora retomamos: ¿es un derecho positivo o negativo? ¿Quién es el sujeto: el individuo o el grupo? Se trata de problemas de difícil solución ya que «el equilibrio entre identidad cultural e interdependencia no se realiza fácilmente. ¿Cómo puede todo individuo y todo grupo permanecer fiel a la propia identidad acogiendo la cultura de los demás?»²⁴³. El problema, además, se refleja a escala nacional, sobre todo en los Estados multiculturales²⁴⁴ y finalmente a nivel mundial donde existe siempre la amenaza del imperialismo cultural²⁴⁵. A nosotros nos interesa sobre todo este último problema porque si la bioética fundamentada en los derechos humanos será verdaderamente transcultural entonces no se puede ceder a ninguna forma de etnocentrismo²⁴⁶. De hecho, quizás el desafío de la diversidad cultural al universalis-

²⁴² Uso aquí el término diversidad cultural, consciente que ni siquiera es el más usado para enfrentar los aspectos jurídicos de la diversidad cultural, pero es aquel usado por el único documento vinculante al respecto, la Convención de la UNESCO del 2005. Como señala Benhabib «La cultura se ha transformado en sinónimo recurrente de identidad, un indicador y un diferenciador de identidades». S. BENHABIB, *La rivendicazione dell'identità culturale. Eguaglianza e diversità nell'era globale*, Il Mulino, Bolonia 2005, p. 17. Se habla por este motivo también de derecho a la identidad cultural, o más sencillamente, de reconocimiento de la propia identidad. La identidad cultural, es verdad, hace más referencia al individuo y diversidad cultural al grupo. Por lo tanto, la elección del término expresa ya un cierto prejuicio inicial.

²⁴³ H. CARRIER, *La concezione moderna dei diritti culturali*, p. 579.

²⁴⁴ Uso aquí la expresión multicultural en sentido puramente descriptivo. El problema es si el Estado puede imponer una cultura hegemónica en contra de las culturas minoritarias. Se trata de una pregunta radicalmente nueva porque el Estado moderno fue concebido precisamente como un estado monocultural, primero por motivos religiosos y después por motivos de identidad nacional. Sobre este aspecto del problema jurídico se concentra S. LAGHMANI, *Droit international et diversité culturelle*, en «Revue Générale de Droit International Public» 112 (2008), pp. 241-253.

²⁴⁵ Es necesario, sin embargo, huir del prejuicio de atribuir a la cultura occidental un etnocentrismo estructural. Cf. S. BENHABIB, *La rivendicazione dell'identità culturale*, p. 47.

²⁴⁶ Glendon es particularmente consciente de cuan peligrosa para la sobrevivencia de los derechos humanos puede ser una concepción de los mismos desequilibradamente liberal. Cf. M. A. GLENDON, *La visione dignitaria dei diritti sotto assalto*, en L. ANTONINI (ed.), *Il traffico*

mo de los derechos humanos puede ser providencial ya que podría servir para purificar el paradigma de los derechos humanos de los elementos de individualismo exacerbado que la cultura liberal lleva consigo.

Desde esa perspectiva, parece fundamental clarificar la relación entre el respeto por la dignidad humana y el derecho a la diversidad cultural²⁴⁷.

Me parece que es necesario descartar inmediatamente cualquier forma de liberalismo enmascarado. Desde ese punto de vista, no nos parece muy feliz la propuesta de Oliva y Blázquez cuando afirman que:

«Por ello es necesario esforzarse por descubrir la esencia del valor de la dignidad humana en todas las culturas y su forma de realización. Desde la perspectiva que se preconiza, el único límite *no* estaría en las formas de realización de la dignidad humana, sino la extensión de la dignidad, es decir tiene que alcanzara a todo ser humano, por el hecho de serlo, por el hecho de reunir éstas potencialidades»²⁴⁸.

Es extraño que inmediatamente después de haber dicho que se debe huir de la idea que la dignidad humana no puede reducirse a ninguna cultura y mucho menos a la filosofía política liberal se proponga un concepto de dignidad humana tan cargado de presupuestos antropológicos liberales. Más bien el problema parece ser la premisa básica de los autores:

«Los fundamentos últimos no se justifican, se asumen. Es decir la idea de dignidad humana se tiene que plantear en términos metaculturales, o en una idea de la cultura muy profunda, ya que no se puede fundamentar desde una perspectiva ni cultural ni racional, sino que exige aceptarla puesto que viene a ser un presupuesto sobre el que desarrollar la cultura»²⁴⁹.

dei diritti insaziabili, Rubbetino, Soveria Mannelli 2007, pp. 59-80. De hecho, Glendon afirma que: «La difusión mundial de ideas hiperlibertarias, radicalmente individualistas y fragmentadas expone el proyecto contemporáneo de los derechos humanos a la etiqueta de occidental de un modo más mucho más evidente, que a la Declaración». M. A. GLENDON, *Tradizioni in subbuglio*, Rubbetino, Soveria Mannelli 2007, p. 91. Está claro que ésta tendencia libertaria toca muy de cerca los temas de bioética.

²⁴⁷ Nos detendremos aquí únicamente en algunas propuestas, un análisis más sistemático en completo se encuentra en P. GOMARASCA et al., *Categorie filosofiche del multiculturalismo*, en V. CESAREO (ed.), *L'Altro, Identità, dialogo e conflitto nella società plurale*, Vita e Pensiero, Milán 2004, 29-81.

²⁴⁸ J. D. OLIVA MARTÍNEZ - D. BLÁZQUEZ MARTÍN, *Los derechos humanos ante los desafíos internacionales de la diversidad cultural*, p. 51.

²⁴⁹ J. D. OLIVA MARTÍNEZ - D. BLÁZQUEZ MARTÍN, *Los derechos humanos ante los desafíos internacionales de la diversidad cultural*, p. 51.

Es difícil no ver la circularidad de este razonamiento, por lo demás reconocida. Tampoco sorprende, entonces, que la cultura liberal que ha sido expulsada por la puerta vuelva a entrar por la ventana, asumiendo el fundamento de dignidad humana de este modo. Más adelante en la obra se ve cuan miope es esta propuesta porque para justificar la idea que todas las culturas tienen algunas actitudes contrarias a la dignidad humana y que existe la necesidad de reprimirlas se recurre sustancialmente a los principios de libertad y de la autonomía de los individuos que no puede ser pensada sino, al menos de hecho, en relación a la tradición liberal, y están muy débilmente presentes en otras culturas²⁵⁰.

Mucho más razonable nos parece la propuesta de Charles Taylor²⁵¹. El punto de partida del filósofo canadiense es que el problema del reconocimiento²⁵² asume hoy características particulares, que se pueden pensar sustancialmente a partir de la idea del reconocimiento de una diversidad que no es únicamente individual, sino que implica a una colectividad. La exigencia de reconocimiento se configura así como un verdadero derecho, y podríamos decir que en Taylor el verdadero problema es el reconocimiento de la diversidad como una exigencia de la propia dignidad. De hecho, el gran cambio de paradigma se verificará cuando después de haber eliminado toda forma de diferenciación particular, usualmente asociada al concepto de honor, a favor del reconocimiento de la igualdad fundamental, que expresa el concepto de dignidad, se quiere afirmar el respeto de la dignidad y el reconocimiento de la diversidad. Cómo se relaciona este reconocimiento de la diversidad con el problema de la identidad lo explica Taylor, apoyándose en una antropología de la intersubjetividad, donde la identidad se construye necesariamente a partir de la relación con la alteridad. Pero lo problemático no es el reconocimiento de la diversidad, sino que esto sea hecho simultáneamente con el reconoci-

²⁵⁰ Cf. *Ibidem*, pp. 73-75.

²⁵¹ Tomó suposición fundamentalmente de lo que escribe en el ensayo C. TAYLOR, *La política del reconocimiento*, en C. TAYLOR - J. HABERMAS, *Multiculturalismo, Lotta per il riconoscimento*, Feltrinelli, Milán 2001³, pp. 9-62. Es necesario tener en cuenta que se trata de un ensayo donde se afronta el problema del multiculturalismo, no de la diversidad cultural a nivel global, pero nos parece que las tesis puedan ser extrapoladas a este último problema. Después, para el mismo Habermas, la respuesta de Taylor constituye una importante contribución a la discusión. Cf. IDEM, *Lotta di riconoscimento nello Stato democratico di diritto*, en C. TAYLOR - J. HABERMAS, *Multiculturalismo, Lotta per il riconoscimento*, Feltrinelli, Milán 2001³, p. 65.

²⁵² Con reconocimiento se entiende aquí la legitimación político-jurídica de las diferencias.

miento de la igualdad sustancial entre las personas. Por lo tanto, el problema es sustancialmente cómo acoger la diversidad en modo igualitario.

Centrando la problemática en el contexto de la identidad cultural Taylor observa que: «también sobre la política de la diferencia podríamos decir que se fundamenta en una potencialidad universal, aquella de formar y definir la propia identidad, no sólo como individuos, sino también como cultura; y esta potencialidad debe ser respetada del mismo modo en todos. Pero recientemente ha nacido, al menos en un contexto intercultural, una exigencia mucho más fuerte: la de conceder un igual respeto a todas las culturas que de hecho existen»²⁵³.

Se trata, por lo tanto, de ir más allá de la igualdad de derechos hacia una igualdad de reconocimiento de los diferentes conductas. Como afirma Taylor, el gran problema es que el reconocimiento de la diferencia cultural implica reconocer un fin colectivo con un contenido concreto, y ésto exige forzosamente derechos diferenciales. En realidad, lo que se pone aquí en evidencia es que el liberalismo, por su constitutivo individualismo, no puede tolerar que sean acogidos juicios concernientes a lo que se entiende como vida buena, que están inevitablemente presentes en las culturas, precisamente por qué implican una cosmovisión. El liberalismo es así atacado en su premisa fundamental: la neutralidad del Estado. En realidad, como afirma el filósofo canadiense «el liberalismo no puede ni debe arrogarse una completa neutralidad cultural»²⁵⁴. Pero la pretensión de reconocimiento va más allá de la neutralidad porque se trata de reconocer esta diversidad no solamente como algo tolerable, sino como algo deseable y que se debe activamente promovido. Por este motivo, nos parece que el derecho a la identidad cultural, como viene hoy por hoy propuesto es sustancialmente un derecho positivo, como lo son, por lo demás, los otros derechos culturales clásicos.

Pero Taylor muestra inmediatamente la incoherencia del relativismo cultural tomando distancia de él: de hecho, si debemos respetar las culturas porque todas son igualmente válidas entonces ellas pierden precisa-

²⁵³ C. TAYLOR, *La política del reconocimiento*, p. 28.

²⁵⁴ C. TAYLOR, *La política del reconocimiento*, p. 50. Es evidente que aquí Taylor hace propia una de las principales críticas del comunitarismo al liberalismo y que sin duda se refleja también en el problema de la universalidad de los derechos humanos. De hecho, el liberalismo es un producto cultural porque inevitablemente transmite una visión concreta y coherente del hombre. Entonces si los derechos humanos son verdaderamente producto de liberalismo no podrán ser transculturales. Creemos haber respondido a esta objeción en el capítulo precedente.

mente el valor de la diferencia que ellos quieren que sea reconocida²⁵⁵. Hasta ahora Taylor parece evitar exitosamente los extremos problemáticos del universalismo y del relativismo cultural, desgraciadamente la perspectiva de resolución del filósofo es aquella de la gadameriana “fusión de los horizontes”²⁵⁶ donde ciertamente la diversidad se reconoce como alteridad pero sin un horizonte trascendente de referencia porque éste quede excluido por la insuperabilidad del lenguaje como horizonte último, y por lo tanto siempre y en última instancia, prisionero de la diversidad cultural.

Por lo que se refiere al problema del sujeto del derecho a la identidad cultural no nos parece que existan juicios netos sobre este punto en la propuesta de Taylor. De todos modos, su atención a las varias exigencias del liberalismo parecen inclinar el tema hacia una titularidad individual. Aunque desde una perspectiva bastante diferente, Parekh²⁵⁷ nos parece que ofrece una respuesta bastante bien trabada intentando llevar a las consecuencias extremas las premisas de Taylor. Para el filósofo indio, el respeto de la diversidad cultural es mediado por el respeto a las personas, porque la cultura, en su existencia concreta, tiene dos dimensiones. Por una parte un sujeto que es la comunidad entendida no como realidad sustancial sino como conjunto articulado de individuos, y por otra parte su contenido. Entonces podremos respetar el derecho de la comunidad a tener su propia cultura, pero por lo que se refiere a la cultura en sí misma, los contenidos son fundamentales y por lo tanto se puede establecer una jerarquía entre las culturas, a pesar de que, dentro de ciertos límites, todas las comunidades tienen el derecho a la propia cultura aunque sean objetivamente inferiores en algunas manifestaciones²⁵⁸. En síntesis, Parekh sostiene que:

«si una comunidad cultural respeta el valor y la dignidad del ser humano, tutela de los intereses humanos básicos dentro del límite de los propios recursos, no amenaza a los extranjeros y goza del apoyo de la mayoría de sus miembros y por lo tanto pro-

²⁵⁵ Cf. *Ibidem*, p. 60.

²⁵⁶ La alusión de Taylor es conscientemente a la obra fundamental de Gadamer *Wahrheit und Methode*. Cf. *Ibidem*, p. 56.

²⁵⁷ Cf. B. PAREKH, *Rethinking multiculturalism*, pp. 176-178.

²⁵⁸ Hannerz pone ese problema en evidencia cuando sostiene que «Para estar seguros que las variedades culturales existentes sean preservadas como entidades vivientes, sería necesario obviamente transformar el “derecho de cada uno a la propia cultura” en un deber hacia esa cultura. Lo cual hace que todo sea mucho más problemático». U. HANNERZ, *La diversità culturale*, Il Mulino, Bolonia 2001, p. 93.

porciona las condiciones básicas para una vida buena, entonces merece ser respetada y dejada existir»²⁵⁹.

La perspectiva del filósofo indio por una parte toma de la antropología comunitaria de Taylor, pero parece no ver el derecho a la identidad cultural como un derecho individual porque la cultura, y por lo tanto la identidad cultural, no es un atributo que pertenezca al individuo en sentido estricto pero puede ser vivido sólo en comunidad

De una concepción más netamente individualista sobre la titularidad de este derecho, siempre en el contexto de una tradición sustancialmente liberal podemos colocar a Habermas²⁶⁰, Kymlicka y Benhabib. Para ellos, el derecho a la identidad cultural es sustancialmente un derecho individual que en el mejor de los casos puede decirse que se ejercita colectivamente²⁶¹, pero permanece siempre la prioridad del individuo sobre la comunidad propia de la tradición liberal. De hecho, para Habermas:

«también si fuera efectivamente posible conceder semejantes “derechos del grupo” en el ámbito de un Estado democrático de derecho ellos serían no solamente superfluos sino también discutibles normativamente. De hecho, la tutela de tradiciones y de formas-de-vida constitutivas de la identidad debe, en última instancia, responder únicamente a la necesidad del reconocimiento de sus miembros en cuanto individuos»²⁶².

Para Vigna, en cambio, es necesario salir de la dialéctica entre individuo y comunidad propia del debate entre liberales y comunitarios, para pensar en el derecho al reconocimiento²⁶³ de todo ser humano más allá de su pertenencia a una comunidad, a pesar del hecho que pertenecerá siem-

²⁵⁹ B. PAREKH, *Rethinking multiculturalism*, p. 177.

²⁶⁰ Habermas sostiene que «la integridad de la persona individual no puede ser garantizada si no son también tutelados los contextos de vida intersubjetivamente compartidos donde la persona (socializando) ha formado su identidad». J. HABERMAS, *Lotta di riconoscimento nello Stato democratico di diritto*, p. 88. Kymlicka habla del derecho a la pertenencia cultural. Cf. W. KYMLICKA, *Liberalism, community and culture*, Clarendon, Oxford 1989, p. 178. Para la Benhabib el modo fundamental para discernir la polémica consiste en el hecho que los individuos deben ser libres para adscribirse a un determinado grupo y también ser libres para dejarlo. Cf. S. BENHABIB, *La rivendicazione dell'identità culturale*, p. 41.

²⁶¹ Cf. W. KYMLICKA, *Multicultural citizenship*, p. 45.

²⁶² J. HABERMAS, *Lotta di riconoscimento nello Stato democratico di diritto*, p. 89.

²⁶³ Como señala Cesareo «la cuestión de los derechos étnico-culturales se pone todavía y únicamente en la perspectiva del multiculturalismo fundamentado en el reconocimiento». V. CESAREO, *Società multiethniche e multiculturalismi*, Vita e Pensiero, Milán 2000, p. 62.

pre a una comunidad concreta²⁶⁴. Se trata de concebir las relaciones entre las comunidades no en términos de hegemonía, como si una cultura concreta fuera el punto de referencia único y absoluto para los objetivos universales de las demás²⁶⁵. Para él, es necesario buscar esa respuesta directamente en la racionalidad práctica, en los así llamados primeros principios de la misma. El punto de partida sería entonces el hecho que «un ser humano quiere, antes y después de cualquier otra cosa, ser reconocido como tal, es decir, ser acogido como ser humano»²⁶⁶. Entonces, la dignidad humana es sobre todo una exigencia de reconocimiento incondicional, limitada únicamente por la exigencia de la reciprocidad, pero que no es un reconocimiento puramente negativo, de tolerancia²⁶⁷, sino positivo, de hacerse cargo²⁶⁸. El pensamiento liberal sería estructuralmente incapaz de concebir el reconocimiento como cuidado, precisamente porque esta exigencia implica ya una opción por un ideal de vida buena, lo que, a nivel social, podríamos llamar exigencia de solidaridad. La libertad, que propone la exigencia de la reciprocidad, no es una libertad de indiferencia mediada únicamente por la composición de las libertades para evitar conflictos, a la Kant, sino una libertad para el bien, más bien una libertad para hacerse cargo²⁶⁹. La tesis fundamental de Vigna es entonces que la verdadera raíz de la justificación del respeto del pluralismo cultural está en el hecho que el propio bien no puede ser alcanzado sin la reciprocidad del reconocimiento, porque la propia identidad tiene necesidad de reconocimiento por parte del otro. El gran límite de esta tesis, nos parece, es que no justifica el reconocimiento originario que es el fundamento de toda posible reciprocidad y creo que esta exigencia no puede jamás ser justificada dentro del horizonte de una pura igualdad intersubjetiva²⁷⁰, sino que exige una apertura a la trascendencia, a la alteridad absoluta, si lo quere-

²⁶⁴ Cf. C. VIGNA, *Libertà, giustizia e bene*, en AA.VV. (Ed.), *Multiculturalismo e identità*, Vita e Pensiero, Milán 2002, p. 11.

²⁶⁵ En esta línea, siguiendo la propuesta de Habermas, Botturi propone como exigencias de reconocimiento el hecho de dar a cada comunidad una igual participación política en la comunicación social. Cf. F. BOTTURI, *Pluralismo culturale è unità politica nella globalizzazione postmoderna*, en V. CESAREO (ed.), *Per un dialogo interculturale*, Vita e Pensiero, Milán 2001, p. 25.

²⁶⁶ C. VIGNA, *Libertà, giustizia e bene*, p. 17.

²⁶⁷ Esta es en síntesis la propuesta de Sala. Cf. R. SALA, *Bioetica e pluralismo dei valori*, Liguori, Nápoles 2003, pp. 305-345.

²⁶⁸ Hacerse cargo traduce aquí la palabra italiana *cura*, mucho más precisa. Cf. C. VIGNA, *Libertà, giustizia e bene*, p. 27.

²⁶⁹ Un análisis de una bioética transcultural apoyada en el paradigma del cuidado (*it. cura*) se encuentra en M. A. LA TORRE, *Bioetica e multiculturalismo verso una bioetnoetica*.

mos expresar de ese modo, que es el único fundamento posible de la dignidad. Partiendo de la diversidad se puede llegar en el mejor de los casos a reconocer los límites de la propia identidad, y a abrir un espacio para la trascendencia, pero si no se ve que estos límites hacen por sí mismos referencias a la trascendencia de la universalidad de lo humano por encima de cualquier declinación particular, no se pueden justificar verdaderamente las exigencias normativas de esta universalidad.

Nos parece que una respuesta adecuada a este problema no puede encontrarse sin hacer referencia al dato antropológico fundamental, que la misma realidad cultural pone en evidencia: la sociabilidad natural del hombre que se manifiesta diferencialmente en los diferentes grupos sociales, desde la familia hasta la sociedad civil en su conjunto. Esta realidad hace que el reconocimiento de la alteridad no sea tanto una exigencia de reciprocidad sino un deber constitutivo de cualquier realidad social, que no es tanto una asociación voluntaria como una exigencia de la normatividad de la naturaleza humana.

Por lo que se refiere al derecho a la identidad cultural está claro que la nación, entendida como comunidad cultural, es una realidad central para el desarrollo humano precisamente porque es el lugar donde el hombre recibe la cultura. Como afirma Juan Pablo II «la nación existe mediante la cultura y para la cultura, ella es la gran educadora de los hombres para que ellos puedan “ser más” en la comunidad»²⁷¹. Esto exige que mientras permanezca ordenada a la promoción del hombre, la diversidad cultural transmitida por los grupos nacionales (o culturales) deba ser tutelada. Pero el fundamento último de esta tutela será siempre el individuo, la persona, porque la cultura en su dimensión objetiva, que se encarna precisamente la nación, se ordena al desarrollo del individuo en su apertura a la totalidad que ninguna cultura, por sí misma, puede proporcionar.

Si esto es así, entonces el problema del diálogo intercultural no puede sino ser concebido como un diálogo entre las culturas a través de las personas de diferente cultura. Se trata de construir un paradigma intercultural de los derechos humanos, que es la verdadera exigencia del reconocimiento de la dignidad humana y que implica un reconocimiento de la

²⁷⁰ Cf. C. VIGNA, *Universalità umana, riconoscimento, reciprocità*, en F. BOTTURI - F. TOTARO (ed.), *Universalismo ed etica pubblica, Annuario di Etica 3/2006*, Vita e Pensiero, Milán 2006, pp. 10-11.

²⁷¹ JUAN PABLO II, *Discurso a la UNESCO del 2 de junio de 1980*, ??, p. 1647.

propia cultura como camino de acceso ineludible para la realización del hombre.

c. Hacia un paradigma intercultural²⁷² de los derechos humanos

Una pretensión de este tipo puede ser inmediatamente acusada de ser un oxímoron. De hecho, si los derechos humanos, al menos en su formulación positiva, son un producto cultural del occidente liberal, ¿cómo es posible hablar de derechos humanos interculturales? Como sostiene Ratzinger, los derechos humanos tienen la necesidad de ser integrados por las demás culturas para ser verdaderamente universales:

«Quizá hoy en día la doctrina de los derechos humanos debería complementarse con una doctrina de los deberes humanos y los límites del hombre, y esto podría quizá ayudar a renovar la pregunta en torno a si puede existir una razón de la naturaleza y por lo tanto un derecho racional aplicable al hombre y su existencia en el mundo. Un diálogo de esas características solo sería posible si se llevara a cabo y se interpretara a escala intercultural»²⁷³.

A partir de éste modo de plantear el problema se muestra con claridad que la interculturalidad no es un fin en sí misma, porque los derechos humanos no son primariamente derechos de las culturas sino derechos de las personas. Lo que se busca es hacer del diálogo intercultural un camino de crecimiento para la humanidad, en su conciencia y respeto de aquellos aspectos de su ser que son universales, pero que se encarnan en las diferentes culturas. De este modo, podemos decir que, por lo que se refiere a la reflexión sobre los derechos humanos, el diálogo intercultural sirve a su purificación hacia una comprensión más universal de las exigencias de la dignidad humana. Como señala Williams: «el problema de los derechos humanos es, finalmente, el problema de saber qué es lo debido a la persona humana y cómo debe ser tratada»²⁷⁴.

Por lo que se refiere, en cambio, a su aplicación y tutela efectiva, el diálogo intercultural sirve para hacer más evidente la necesidad de adap-

²⁷² Cf. G. GONZÁLEZ ARNAIZ, *La interculturalidad como categoría moral*, en IDEM (ed.), *El discurso intercultural, Prolegómenos a una filosofía intercultural*, Biblioteca Nueva, Madrid 2002, p. 78.

²⁷³ J. HABERMAS - J. RATZINGER, *Ragione e fede in dialogo*, Marsilio, Padua 2005, p. 76.

²⁷⁴ T. WILLIAMS, *Rights and the person. An inquiry into the foundation of human rights in the light of thomistic personalism*, Athenaeum Pontificium Regina Apostolorum, Roma 2004, p. 270

tar estos principios universales contenidos en los derechos humanos a las particularidades propias de cada cultura. Este movimiento circular es una exigencia del ser cultural del hombre que no puede ser nunca pensado como una especie de añadido a una universalidad humana básica, previamente constituida, sino como una condición existencial que pertenece a la naturaleza misma del hombre, porque es un ser limitado pero abierto a la trascendencia.

Antes de profundizar las implicaciones teóricas de éstos principios que acabamos de enunciar, es necesario detenerse brevemente en el análisis de algunas propuestas que pretenden acoger positivamente el desafío de la diversidad cultural a la universalidad de los derechos humanos, incluyéndola dentro del concepto del diálogo intercultural en sentido estricto²⁷⁵.

Un primer intento es el del filósofo alemán Ottfried Höffe que busca la solución del problema no tanto en el diálogo intercultural como tal, sino en la fundamentación trascendental del paradigma de los derechos humanos, que se colocaría así, *de iure*, por encima de cualquier diversidad cultural. El filósofo alemán tiene ciertamente razón cuando señala la necesidad de trabajar por un reconocimiento intercultural de los derechos humanos, intentando una mediación con las pretensiones de las demás culturas, en particular del Islam²⁷⁶. Ciertamente tiene también razón cuando afirma que «la institución jurídica de los derechos humanos no puede pretender valer interculturalmente, y tampoco universalmente si no logra disociar de su legitimación las condiciones que acompañaron su nacimiento»²⁷⁷. Nos parece que el error es pretender que se puede llegar a una transculturalidad a través del análisis trascendental, entendido como las condiciones de posibilidad de hecho para la convivencia social²⁷⁸. En realidad, su propuesta de fundamentación intercultural tampoco es de-

²⁷⁵ Dejo de lado conscientemente la propuesta de la filosofía intercultural del cubano Raúl Fornet-Betancourt porque no trata directamente la temática de los derechos humanos, pero sobre todo porque su idea de interculturalidad no se apoya en un análisis profundo del concepto de cultura sino que asume de modo acrítico algunas premisas antropológicas derivadas de las ciencias sociales. Cf. R. FORNET-BETANCOURT, *Trasformazione interculturale della filosofia*, Edizioni Dehoniane, Bolonia 2006. En IDEM, *Filosofía e interculturalidad en América Latina*, en G. GONZÁLEZ ARNAIZ (ed.), *El discurso intercultural, Prolegómenos a una filosofía intercultural*, Biblioteca Nueva, Madrid 2002, pp. 129-138 el autor propone América Latina como modelo de filosofía intercultural por la copresencia de diversas tradiciones culturales en el pensamiento latinoamericano y que explican su peculiaridad.

²⁷⁶ Cf. O. HÖFFE, *Determiner les droits de l'homme à travers une discussion interculturelle*, en «Revue de Métaphysique et de Morale» (1997), pp. 465-470.

²⁷⁷ *Ibidem*, p. 471.

masiado trascendental²⁷⁹, porque el punto de partida no es para él una idea *a priori* y abstracta de la dimensión social del hombre, sino su condición social de hecho, donde el precario equilibrio entre cooperación y amenaza entre los hombres puede solamente ser estabilizado por una exigencia de reciprocidad que prescindiera de cualquier idea normativa sobre la naturaleza humana y, por lo tanto, de cualquier idea sobre un bien moral o político de índole material. En definitiva, sin embargo, nos parece que el defecto más grande de su propuesta es pensar en la posibilidad de una naturaleza humana abstracta y acultural como situación inicial de donde debe brotar después la exigencia de reciprocidad que fundamenta la convivencia social. En realidad, una naturaleza considerada de ese modo no existe nunca, a no ser en nuestra mente, pero no corresponde a la universalidad de hecho de la naturaleza humana, que está siempre intrínsecamente acompañada por una declinación cultural y por lo tanto siempre asociada a una cierta materialidad, y que, por eso mismo, esta materialidad no es un obstáculo, sino una exigencia, para la propia realización²⁸⁰. Más aún, la diversidad que proviene de la cultura es un gran bien para la naturaleza humana porque «toda cultura o civilización ha alcanzado sus características por relación a otras culturas»²⁸¹.

Otros autores como Oliva y Blázquez, buscan razonar a partir del principio de la igual dignidad de todas las culturas. No se trata de una posición relativista *tout court*, aceptan que no todas son igualmente válidas, pero reconocen que toda cultura es en sí misma un valor²⁸². Quieren mantener también la distancia con cualquier forma de etnocentrismo, que consideran justamente inevitable, pero que es necesario analizar

²⁷⁸ O. HÖFFE, *Determiner les droits de l'homme à travers une discussion interculturelle*, pp. 476-487.

²⁷⁹ Cf. IDEM, *Principi di una legge interculturale, alcune riflessioni filosofiche*, en F. COMPAGNONI - F. D'AGOSTINO, *Bioetica, diritti umani e multietnicità*, San Paolo, Cinisello Balsamo 2001, pp. 69-78.

²⁸⁰ M. BEUCHOT, *Pluralismo cultural analógico y derechos humanos*, en G. GONZÁLEZ ARNAIZ (ed.), *El discurso intercultural, Prolegómenos a una filosofía intercultural*, Biblioteca Nueva, Madrid 2002, p. 119.

²⁸¹ D. DE VALLESCAR PALANCA, *La cultura: consideraciones para el encuentro intercultural*, en G. GONZÁLEZ ARNAIZ (ed.), *El discurso intercultural, Prolegómenos a una filosofía intercultural*, Biblioteca Nueva, Madrid 2002, p. 143. Este razonamiento vale, naturalmente, para las grandes tradiciones culturales y no para grupos aislados que desarrollan una cultura muy rudimentaria.

²⁸² Cf. J. D. OLIVA MARTÍNEZ - D. BLÁZQUEZ MARTÍN, *Los derechos humanos ante los desafíos internacionales de la diversidad cultural*, p. 89.

siempre de modo crítico²⁸³. La interculturalidad quiere también tomar la distancia de cualquier forma de asimilacionismo y de exclusión radical de la diversidad cultural²⁸⁴. La lógica del diálogo intercultural busca precisamente salir al paso de esta tendencia inevitable. Pero el diálogo intercultural es sobre todo una exigencia del dinamismo intrínseco de cada cultura, que no es una realidad cerrada y estática, como nos enseña la antropología cultural, sino más bien una realidad fluida y en perpetuo cambio.

El primer paso para el diálogo intercultural es la crítica, nosotros diríamos filosófica, de la propia cultura para entenderla precisamente como una realización limitada de la propia humanidad. Pero para Oliva y Blázquez es necesario ir más allá, hacia una parificación también socioeconómica, como condición básica para un diálogo intercultural paritario:

«Apostar por lo intercultural significa apostar por el diálogo entre culturas, pero para hacer este diálogo posible se requiere también trabajar en favor de un mundo más justo. Sin justicia social no es factible la convivencia intercultural. Este sería otro de los principios inspiradores de la propuesta intercultural»²⁸⁵.

Vemos que así el diálogo intercultural implica también una ortopraxis pero el problema es precisamente por qué colocar como condición de ella el equilibrio socioeconómico entre las culturas. ¿No es quizás un prejuicio cultural pensar que el bienestar material es el objetivo fundamental de una cultura? En realidad, inmediatamente después, los filósofos españoles muestran cuál es su verdadero punto de partida: «Para el proyecto intercultural, la autonomía de las personas es irrenunciable ya que asegura que aquéllas puedan elegir su propia vida, evitando las restricciones internas bajo pretextos culturales»²⁸⁶. Vemos como aquí salta a la vista una concepción del hombre totalmente centrada en la autonomía que, a pesar de las buenas intenciones para instaurar un diálogo intercultural, no logra superar el abismo entre individuo y comunidad (y cultura) propia del pensamiento liberal. Nos parece, y creo que lo que hemos dicho antes so-

²⁸³ Es conocido el dato de la antropología cultural que toda cultura desarrolla una división neta entre “nosotros” y “ellos”, pero es también cierto que las culturas con una apertura universalista consciente conciben esta diversidad de modo más sutil. De todos modos, ninguna identidad cultural prescinde de establecer los propios límites.

²⁸⁴ Cf. J. D. OLIVA MARTÍNEZ - D. BLÁZQUEZ MARTÍN, *Los derechos humanos ante los desafíos internacionales de la diversidad cultural*, p. 96.

²⁸⁵ *Ibidem*, p. 99.

²⁸⁶ J. D. OLIVA MARTÍNEZ - D. BLÁZQUEZ MARTÍN, *Los derechos humanos ante los desafíos internacionales de la diversidad cultural*, p. 100.

bre la realidad que llamamos cultura lo confirma, que entre individuo y cultura no existe una relación mediada por la elección sino una interrelación inevitable donde únicamente la trascendencia del ser humano sobre la cultura explica adecuadamente la capacidad del individuo de ponerse, a veces, por encima de la propia cultura, pero siempre apoyándose en ella.

A pesar de que ambas propuestas para el diálogo intercultural hasta ahora analizadas tienen algunas deficiencias, tienen, de todos modos, el mérito de percibir su necesidad. De hecho, como afirmaba el entonces cardenal Ratzinger:

«Por lo tanto, adquiere especial fuerza la cuestión de cómo las culturas en contacto pueden encontrar fundamentos éticos que conduzcan su convergencia por el buen camino y puedan construir una forma común, jurídicamente legitimada, de delimitación y regulación del poder. El eco que ha encontrado el proyecto de *ética global* presentado por Hans Küng muestra, en cualquier caso, que la cuestión está abierta»²⁸⁷.

No se trata, sin embargo, únicamente de una necesidad contingente, sino de una exigencia estructural de la razón humana que no puede comprender la totalidad si no es a partir de la parcialidad. Se trata de un proceso dialéctico que, en el caso que nos interesa, implica que la trascendencia de la naturaleza humana es siempre entendida por una razón que está culturalmente condicionada, precisamente porque la cultura atraviesa todo el ser del hombre. Si esta necesidad es quizás hoy percibida en modo más insistente es porque tenemos una conciencia mucho más desarrollada de las diversidades culturales y del mismo fenómeno de la cultura como dimensión humana inevitable, porque el hombre perfecciona su naturaleza inacabada a través de la cultura²⁸⁸. Por ese motivo, quizás exagerando un poco, podemos decir que «la naturaleza (del hombre) es la cultura. El ambiente natural del hombre es su naturaleza, que no es sólo el mundo externo, sino también el interno, es decir, la naturaleza vivida por él: la cultura... el binomio naturaleza-cultura es inseparable en tal modo que lo natural en el hombre es la cultura»²⁸⁹. Por este motivo, nos parece absolutamente aceptable la afirmación de Ratzinger: «Hoy en día la interculturalidad es una dimensión imprescindible de la discusión en

²⁸⁷ J. HABERMAS - J. RATZINGER, *Ragione e fede...*, pp. 63-64.

²⁸⁸ J. DE FINANCE, *Esistenza e libertà*, Libreria Editrice Vaticana, Ciudad del Vaticano 1990, p. 219.

²⁸⁹ R. LUCAS LUCAS, *Orizzonte verticale. Senso e significato della persona umana*, San Paolo, Cinisello Balsamo 2007, p. 167.

torno a cuestiones fundamentales de la naturaleza humana, que no puede dirimirse únicamente dentro del cristianismo ni de la tradición racionalista occidental»²⁹⁰. La razón profunda de esta necesidad está entonces en el ser cultural del hombre y en el hecho que ninguna cultura, incluso la más desarrollada, puede agotar la trascendencia y la apertura hasta la totalidad del ser. Esto quiere decir, en otras palabras, que la dialéctica entre universalidad de los derechos humanos y diversidad cultural no puede ser resuelta de modo pleno permaneciendo únicamente en una cultura concreta, ni siquiera del cristianismo occidental²⁹¹.

Pero si el diálogo es fundamental para la construcción del paradigma intercultural de los derechos humanos, ¿como pueden definirse sus parámetros fundamentales? Es un problema complicado: «la paradoja que estructura el diálogo se presenta así como una situación en sí misma contrastante, y no resoluble, que gira en torno al pluralismo: dentro de un marco cultural pluralista el diálogo se invoca con mayor razón; y al mismo tiempo precisamente el pluralismo hace percibir todas las dificultades del diálogo»²⁹². Nos parece que es necesario distinguir los presupuestos, el punto de partida y el objetivo o punto de llegada del diálogo (si este existe).

Veamos cada uno de estos elementos. Nos parece que los presupuestos son fundamentalmente los de naturaleza antropológica que hemos ya tratado en esta sección. En primer lugar, que el hombre trasciende la propia cultura, de otro modo, deberíamos conceder la razón a los relativistas culturales y abandonar cualquier diálogo porque sería un diálogo viciado en su punto de partida y condenado a permanecer inmóvil en el punto inicial. De esta premisa se deriva otro presupuesto importante: ninguna cultura puede expresar plenamente la verdad sobre el hombre y su bien integral²⁹³. Es, por lo tanto, imposible establecer un concepto totalmente

²⁹⁰ J. HABERMAS - J. RATZINGER, *Ragione e fede...*, p. 76.

²⁹¹ «Lo cierto es, en cualquier caso, que nuestra racionalidad secular, por más plausible que aparezca a la luz de nuestra razón configurada a la manera de Occidente, no es capaz de acceder a toda *ratio*, y que en su intento de hacerse innegable acaba topando con sus límites». *Ibidem*, p. 77.

²⁹² P. GOMARASCA et al., *Categorie filosofiche del multiculturalismo*, en V. CESAREO (ed.), *L'Altro, Identità, dialogo e conflitto nella società plurale*, Vita e Pensiero, Milán 2004, p. 57.

²⁹³ El adjetivo integral es fundamental para evitar el obstáculo del relativismo. Está claro que toda cultura elabora, consciente o inconscientemente, un concepto de naturaleza humana y por lo tanto es capaz de alcanzar algunos aspectos transculturales. Siendo, sin embargo, una abstracción, el concepto de naturaleza humana está siempre matizado por la propia cultura y es de hecho reductivo, aunque no necesariamente falso.

acabado de naturaleza humana transcultural partiendo desde dentro de una cultura específica, es necesaria la contribución de la diversidad de las culturas para llegar a un concepto más cercano a la universalidad de la naturaleza humana. Juan Pablo II en la encíclica *Fides et Ratio* ha hecho énfasis precisamente en un concepto de cultura «comunicativo y dinámico»²⁹⁴ y por ese motivo, las culturas están «ordenadas hacia la mutua fecundación»²⁹⁵. Dicho con las palabras de un sociólogo podemos decir que puede existir una «teoría de la cultura que conciba las diferencias como relacionales y no como absolutas»²⁹⁶. Este hecho hace que la diversidad cultural sea en sí mismo un hecho positivo, más allá de las imperfecciones que cada cultura contiene y que pueden ser más o menos graves. Por este motivo, la diversidad cultural debe ser tutelada y nunca se la debe sacrificar en aras de una cultura indebidamente hegemónica más bien, las culturas en contacto debe potenciarse mutuamente en la tendencia hacia esta universalidad.

Entonces, ¿cuál es el punto de partida del diálogo intercultural? Nos parece que es necesario partir de un consenso de hecho sobre algunos puntos fundamentales. Parece que este consenso, en nuestro caso, puede ser perfectamente la DUDH de 1948 que, como hemos mostrado, es el fruto de un verdadero diálogo transcultural²⁹⁷. Este consenso tiene un contenido, que normalmente solemos sintetizar con la expresión dignidad humana²⁹⁸. Es necesario, por lo tanto, partir del concepto de digni-

²⁹⁴ J. RATZINGER, *Fede, Verità e Tolleranza. Il cristianesimo e le religioni del mondo*, Cantagalli, Siena 2003, p. 205. La referencia es a *Fides et Ratio* n. 71.

²⁹⁵ *Ibidem*, p. 206.

²⁹⁶ G. BAUMANN, *L'enigma multiculturale*, Il Mulino, Bolonia 2003, p. 144. En esta línea también se coloca P. DONATI, *El desafío del universalismo en una sociedad multicultural postmoderna: un planteamiento relacional*, en E. BANÚS - A. LLANO (ed.), *Razón práctica y multiculturalismo, Actas del I Simposio Internacional de Filosofía y Ciencias Sociales*, Newbook, Multiva Baja 1999, pp. 1-34. Más reciente es P. DONATI, *Oltre il multiculturalismo*, Laterza, Roma-Bari 2008.

²⁹⁷ Se podría objetar que es un punto de partida demasiado humilde. Nos parece que no porque concuerdo con D'Agostino cuando afirma que los derechos humanos son precisamente la negación del pluralismo insuperable. De hecho, lo que sorprende a quien mire la historia de los derechos humanos con una adecuada perspectiva histórica es que nunca antes se había llegado a un consenso tan amplio. Cf. F. D'AGOSTINO, *Lezioni di filosofia del diritto*, pp. 241-243. Se ha intentado descubrir retrospectivamente formulaciones análogas a los derechos humanos en las diferentes culturas. Se recogen en J. HERSCH (ed.), *Le droit d'être un homme*, UNESCO, París 1968.

²⁹⁸ Schockenhoff ha mostrado muy bien como la idea de dignidad humana «no puede ser formulada íntegramente ni interpretada en modo acabado». E. SCHOCKENHOFF, *Natural law and human dignity*, Catholic University of America Press, Washington D.C. 2005, p. 290. El mismo autor postula un estrecho vínculo entre ley natural y respeto de la dignidad

dad humana, desvelar su contenido implícito y enriquecerlo con las adquisiciones de la experiencia histórica de la humanidad y, hoy por hoy, con lo que hemos aprendido sobre la naturaleza cultural del hombre a partir de las enseñanzas de la antropología cultural y del proceso de globalización²⁹⁹. Es necesario, sin embargo, tener cuidado para no confundir las dos dimensiones de los derechos humanos.

«De este modo, el derecho pre-estatal corresponde a la razón en su dimensión jurídica, en otras palabras al derecho moral, por lo tanto a la moral relativa a aquello que nos debemos mutuamente. Los derechos humanos son un conjunto de derechos jurídicos y de derechos supra-positivos, es decir, de derechos morales»³⁰⁰.

Esto implica que las formulaciones positivas de los derechos humanos serán siempre mejorables (con independencia del instrumento normativo utilizado) pero lo que permanece inmutable, pero realizable en modo diferente, son las exigencias pre-jurídicas de la naturaleza humana, que no pueden sino ser respetadas a través de instituciones jurídicas culturalmente limitadas y por lo tanto siempre mejorables.

La pregunta por el punto de llegada se coloca en la misma línea. No puede ser una cultura global única³⁰¹, a partir de la cual se fundamente una declaración acabada de derechos humanos. No existirá nunca un documento que pueda agotar la lista de los derechos humanos, más aún, las exigencias de la dignidad humana continuarán aumentando conforme progresa la cultura y humaniza el mundo cada vez más. De hecho «la naturaleza permanece siempre algo que las culturas no logran nunca engullir totalmente, y, en cierto sentido, es un límite para ellas y su criterio de medida»³⁰². Lo que constituye la verdadera finalidad, aunque esté siempre más allá de cualquier conceptualización histórica, es la comprensión de la verdad del hombre³⁰³. El núcleo teórico de esta verdad, por lo que se refiere a los derechos humanos, podríamos quizás resumirlo en el hecho

humana siguiendo la formulación de *Veritatis Splendor* 51.

²⁹⁹ Mantovani nos dice a este respecto que «La cultura es hoy inmediatamente plural incluso en la experiencia cotidiana que tenemos de ella». G. MANTOVANI, *Intercultura. E possibile evitare le guerre culturali?*, Il Mulino, Bolonia 2004, p. 7.

³⁰⁰ O. HÖFFE, *Determiner les droits de l'homme à travers une discussion interculturelle*, p. 463.

³⁰¹ Una reflexión sobre la problemática del concepto de cultura global o mundial se encuentra en V. CESAREO, *Società multi-etniche e multiculturalismi*, pp. 71-72. No obstante, ha sido siempre una utopía deseada. Cf. C. GALLI, *L'umanità multiculturale*, Il Mulino, Bolonia 2008, p. 29.

³⁰² F. VIOLA, *Dalla natura ai diritti*, p. 4.

que el hombre es un sujeto de derechos y su misma existencia implica exigencias normativas (respeto de su dignidad humana) que no pueden ser decididas arbitrariamente sino únicamente reconocidas³⁰⁴. Es precisamente esta búsqueda lo que empuja a toda cultura hacia la universalización porque el dinamismo del hombre hacia la trascendencia no se puede detener. Como notaba el entonces cardenal Ratzinger, es necesario escuchar sobre todo a las grandes tradiciones religiosas como custodias de las grandes culturas de la humanidad³⁰⁵. Afortunadamente, como hemos visto, esto ha sido realizado en la elaboración de la DUBDH y esto no puede no haber tenido un influjo positivo en el éxito de la Declaración.

Saquemos algunas conclusiones sobre este debate a propósito de la DUBDH como intento de proponer una bioética transcultural basada en los derechos humanos. Nos parece que una concepción de la dignidad humana y de los derechos humanos como límite externo a la diversidad cultural (como aquella presente en el artículo 12 de la DUBDH) no sólo afirma que existen exigencias éticas universales hacia todo ser humano, sino que dice también que el criterio de medida para valorar si son o no satisfechas son los derechos humanos positivizados en los textos de biodercho internacional. Esto puede ser entendido en dos modos: podemos hablar de un universalismo fuerte, que sería el que sostiene que son los derechos humanos positivizados los que sirven como criterio de referencia; o de otro universalismo, débil: lo que interesa es que las exigencias éticas sean satisfechas y a veces incluso contra la “letra” de los derechos humanos para hacerlos compatibles con las exigencias de la dignidad humana encarnada en las diferentes culturas. Nos parece que sólo el segundo modo, que implica generalidad y flexibilidad en la formulación de los

³⁰³ No compartimos la posición de Panikkar cuando concibe la trascendencia que fundamenta y a la que apunta el diálogo intercultural como un símbolo, como el reino de la libertad donde no existen determinaciones. Cf. R. PANIKKAR, *La interpelación intercultural*, en G. GONZÁLEZ ARNAIZ (ed.), *El discurso intercultural, Prolegómenos a una filosofía intercultural*, Biblioteca Nueva, Madrid 2002, p. 26. Parece una nueva versión de la noche de Hegel donde todas las vacas son negras (Introducción de *La Fenomenología del Espíritu*). En realidad, la trascendencia de lo humano sobre la propia cultura es ya una trascendencia estructurada precisamente porque es una trascendencia de lo humano.

³⁰⁴ Piana indica con razón que es conveniente usar el término *humanitas* en lugar de naturaleza para hablar de esta plenitud del ser humano, aunque aquí se entiende la misma naturaleza en su sentido teleológico. Cf. G. PIANA, *Si può ancora parlare di natura?. Considerazioni antropologico-etiche*, en «Aggiornamenti sociali» 9-10 (2006), p. 686. De este modo se subraya el carácter personal de la dignidad humana que se puede perder en el concepto de naturaleza, que apunta más al aspecto universal del ser humano y no a su ser concreto.

³⁰⁵ Cf. J. HABERMAS - J. RATZINGER, *Ragione e fede...*, pp. 79-80.

principios, como de hecho hace la DUBDH, es aceptable para acoger adecuadamente las exigencias de la realidad de la diversidad cultural. Este sería, por así decirlo, el aspecto negativo (la dignidad humana como límite) de la relación entre dignidad humana y diversidad cultural.

Nos parece que existe también una dimensión positiva de esta relación. De hecho, las diferentes culturas expresan los valores en formas diversas, y también los jerarquizan según diferentes escalas. Como dice Alarcós: «A nivel material, empero, cada cultura actualiza de manera original los contenidos concretos de esos vectores transculturales»³⁰⁶. El diálogo intercultural puede entonces servir también para el progreso de los derechos humanos precisamente haciendo en ellos las debidas correcciones hacia un modo más preciso y refinado de salir al paso de las exigencias de la dignidad humana. Como ejemplo, podríamos hablar del derecho a la vida. ¡Cuánto puede progresar la tutela del derecho a la vida con la contribución de las culturas no-occidentales y su sentido del respeto por la vida pre-natal! Seguramente, puede ser un correctivo adecuado del individualismo occidental, de matriz liberal, que sacrifica la vida prenatal, como si careciera de dignidad, en el altar de la libertad de la mujer. Lo mismo se podría decir a propósito del cuidado de las personas vulnerables por el sentido que cada cultura da al sufrimiento humano, etcétera. Como hemos visto en el capítulo precedente, al menos en el bioderecho, la dignidad humana no ha capitulado ante las pretensiones de una autonomía sin límites, pero está claro que el desafío cultural existe y se expresa por ejemplo en la gran difusión de la legislación abortista en Occidente.

No se puede negar que el derecho positivo es él mismo un producto cultural y por lo tanto no se puede nunca liberar plenamente de los condicionamientos culturales en los que nace. Por este motivo, es muy importante no absolutizar ninguna formulación concreta de los derechos humanos y esto vale también para la Declaración de 1948. Los redactores lo tenían perfectamente claro cuando hablaban de los derechos humanos como un ideal que debería ser alcanzado, no como una utopía, sino como horizonte de un programma político y jurídico. El problema es entonces si la diversidad cultural puede contribuir positivamente a este programma de acción, también en el ámbito del bioderecho, donde precisamente se comienza a hacer presente, de modo más intenso, con el desarrollo progresivo de las bioéticas así llamadas regionales. Hay algo de am-

³⁰⁶ F. J. ALARCÓS MARTÍNEZ, *Bioética global, justicia y teología moral*, p. 133.

bigüedad en el esfuerzo de la UNESCO por fijar estándares globales porque puede ser concebido como el establecer límites, más o menos amplios, a la nascente reflexión bioética en los países en vías de desarrollo, límites que desgraciadamente pueden transmitir exclusivamente un modo de concebir la bioética, el del Occidente liberal. Nos parece que no ha sido totalmente así, si comparamos la Convención de Oviedo con la DUBDH vemos cuántas influencias positivas ha tenido esta extensión de la perspectiva desde el nivel comunitario hasta el nivel global, sobre todo en lo que se refiere a los aspectos de la bioética más cercanos a los derechos económicos-sociales (pienso, por ejemplo, en el principio de la construida social, en el principio de solidaridad y el mismo concepto de dignidad, mucho más rico y explicitado)³⁰⁷, pero el peligro de replegarse en la propia cultura permanece siempre al acecho.

Cuando hablamos de bioética, no conviene olvidar que existe en su fundamento otra forma de universalidad, que es la difusión global de las ciencias biomédicas³⁰⁸, que son la causa del nacimiento de la reflexión bioética. Se trata de una invención claramente occidental, y que no puede no llevar consigo otros elementos de esta cultura³⁰⁹. En ese sentido, el bioderecho, que es también un producto fundamentalmente occidental para proteger al hombre de los excesos de las ciencias biomédicas, tiene necesidad de ser enriquecido por otros modos de manejar ésta amenaza presentes en otras culturas. En síntesis, es necesario concebir la diversidad cultural como un auténtico recurso y no como un desorden que debe ser contenido dentro de los estrechos límites del derecho internacional positivo.

³⁰⁷ Esta influencia en el sistema de los derechos humanos no se limita al bioderecho. Cf. E. BREMS, *Human rights: universality and diversity*, p. 299.

³⁰⁸ El problema de la universalización del modelo biomédico en relación a las demás culturas ha sido estudiado más de cerca por M. A. LA TORRE, *Il multiculturalismo come problema etico-filosofico*, en AA.VV., *Medicina e multiculturalismo*, Apeiron, Bolonia 2000, pp. 105-128.

³⁰⁹ J. HERSCH, *L'exigence absolue de la liberté*, p. 75.

V.

CONCLUSIONES

1. *Valoración de la DUBDH*: La Declaración se coloca como coronación del proceso de *standard-setting* de la UNESCO. De hecho, por lo pronto, no hay otros instrumentos normativos en la agenda de la organización y los esfuerzos parecen centrarse más bien en la implementación de la Declaración. Sin duda estamos delante de lo que pretende ser una respuesta para el problema de la bioética global, y es una respuesta ambiciosa. No sólo porque se busca resolver problemas de alcance global sino sobre todo porque se busca que los principios enunciados sean válidos *erga omnes*. En ese contexto se coloca el esfuerzo de los redactores por salir al paso de la diversidad cultural que se encarna en los Estados miembros de la UNESCO.

El recurso a la dignidad humana y a los derechos humanos es el paradigma que se escoge para salir al paso de este desafío. A diferencia de la DUGHDH, esta vez se afirma explícitamente la validez universal del paradigma pues, como hemos visto, en el art. 12 se lo pone en relación con la diversidad cultural, precisamente como su límite. Pero a través de la formulación de los principios se ha potenciado significativamente el contenido de la dignidad humana, que ya no es sólo concebido como un límite para la libertad de investigación, sino que se transforma en el fundamento de todos los principios “positivos” de la misma, esto es, aquellos que buscan no sólo limitar, sino ante todo promover conductas y actitudes. La dignidad humana adquiere así el valor de un fundamento ético, no sólo jurídico, de los principios propuestos, mediado por los derechos humanos.

Por lo demás, se ha procurado activamente el diálogo intercultural, no sólo, como es habitual en cualquier organismo internacional, entre los Estados miembros, sino también a través de las grandes tradiciones religiosas de la humanidad, a las que se les reconoce una cierta representatividad política, precisamente porque informan la cultura de los diferentes Estados miembros. Este diálogo ha plasmado la misma formulación de los principios donde se reconoce con claridad el intento de mediación cultural. Todo esto implica reconocer que la DUBDH es un esfuerzo importante hacia la construcción de una bioética global que pueda valer para todas las culturas.

2. Aspectos insuficientes de la bioética global propuesta por la UNESCO: Como nos parece haber mostrado suficientemente a lo largo de la tesis, hay algunas sombras en la DUBDH. No sólo porque se trata de un documento político, con todos los límites que ello implica, sino porque todavía quedan en el aire algunos puntos que se refieren a los derechos humanos en general, como puede ser la tutela de la vida prenatal, estrechamente relacionada al tema de quién es sujeto de los derechos humanos. No nos detenemos en este punto, por lo demás ampliamente estudiado. El problema mayor toca el mismo objetivo de la UNESCO, que es salir al paso de la diversidad cultural en busca de normas comunes. Aquí nos parece que el documento adolece de los mismos defectos que hasta ahora ha mostrado la tradición de los derechos humanos, es decir, su escasa sensibilidad para acoger positivamente la diversidad cultural. Nos parece que la formulación del art. 12 de la Declaración no deja espacio a dudas al respecto. La dignidad humana y los derechos humanos son, en este contexto, únicamente límites y nada se dice de la positividad de la diversidad cultural, que no sólo debe ser respetada, sino activamente favorecida. Desde luego no como un fin en sí misma, sino como una realidad antropológica estructural a partir de la cual, y no a pesar de la cual, el ser humano puede realizarse. Por ello, nos parece que la dignidad humana no sólo se debe afirmar por encima de la diversidad cultural, sino especialmente a partir de ella, pues se trata de una dignidad que toca a la persona concreta, con todas sus dimensiones.

Dicho esto, nos parece claro que en el contexto histórico en la que se coloca, y en particular en el contexto del bioderecho, la DUBDH puede ser considerada como un aceptable punto de partida para la construcción de una bioética global apoyada en el diálogo intercultural que sirva, en esta coyuntura histórica concreta, como elemento purificador de las co-

rrientes excesivamente individualistas que se manifiestan no sólo a nivel del paradigma de los derechos humanos en general, sino sobre todo en los así llamados derechos de cuarta generación, que tocan especialmente de cerca los problemas de bioética. La mayor apertura de la DUBDH, en relación a la Convención de Oviedo, a temas como la tutela de la vida prenatal, la responsabilidad social y la vulnerabilidad ponen de manifiesto el papel que puede desempeñar el ensanchamiento del debate bioético, incluyendo también a las tradiciones religiosas, que sin duda tienen gran arraigo en la población mundial.

3. *Bioética y derechos humanos*: En la tesis hemos recorrido con cierto detalle el aspecto histórico de esta relación, que sin duda tiene mucho que decirnos sobre ambos conceptos. En primer lugar se debe destacar la explícita afirmación de universalidad que tanto los derechos humanos como la bioética, nacidos sobre las cenizas de Europa, pretenden proclamar. El Código de Nüremberg puede considerarse, *ante litteram*, como el primer documento universal de bioética y de bioderecho. Esta intuición original que pareció oscurecerse durante los años de la Guerra Fría, se ha reavivado, no sólo a propósito de la necesidad de regular la investigación biomédica, sino sobre todo ante la crisis de universalidad que tanto la bioética como los derechos humanos han padecido desde fines de los 90. Por eso, si hay algo que ambas disciplinas pueden obtener de aquí es un nuevo impulso de universalidad.

Para la bioética el gran beneficio puede ser el regreso a un paradigma común después de la excesiva fragmentación generada por la difusión global de la bioética sobre el surco de la difusión de la medicina tecnolozada de Occidente. El Código de Nüremberg, afirmando la centralidad del sujeto humano, nos recuerda los límites que todo uso de la tecnología y de la medicina tienen intrínsecamente radicados y que la universal experiencia del sufrimiento y de la enfermedad nos ponen continuamente ante nuestros ojos.

Para los derechos humanos, asediados por el relativismo cultural, la centralidad de los problemas de la bioética, por su profundo arraigo en las dimensiones más profundas del ser humano como la corporeidad y el sufrimiento, pueden ser de gran ayuda para recordar la universalidad de nuestra condición humana y las exigencias mínimas de respeto que lleva consigo. Estas exigencias, que son el contenido de la dignidad humana, concepto clave para los derechos humanos contemporáneos, se expresan hoy quizás de un modo nuevo, pero quizás como nunca, a través de la

bioética, se muestran tan universales. ONGs como Médicos sin fronteras y la vasta labor social de la Iglesia en la atención a los enfermos nos recuerdan la universalidad de las necesidades de alivio del que sufre. La tecnología y el avance de la ciencia tienen razón de ser en la medida que salgan al paso de ellas.

Más profundamente, la bioética ayuda a los derechos humanos a mantener firme su dimensión ética, que parece a veces sofocada por su dimensión jurídica, la única que parece contar hoy por hoy. La bioética, nacida fuera del ámbito jurídico, nos recuerda la prioridad de la ética sobre el derecho y que los derechos humanos, si quieren ser universales, deben trascender necesariamente su dimensión de normas positivas de derecho internacional.

4. *Dignidad Humana*: La DUBDH, como hemos visto, ha sin duda potenciado el concepto jurídico de dignidad humana, indisolublemente ligado a los derechos humanos. Más aún, como hemos visto, ha sido precisamente el bioderecho el que ha contribuido a desarrollar los contenidos de este concepto y a defenderlo de la fragmentación que sufre en el debate bioético. El espesor antropológico de los derechos humanos nos recuerda que la dignidad humana es un concepto que expresa dos verdades fundamentales: la universalidad de los derechos humanos y su carácter profundamente concreto e individual. La dignidad pertenece ante todo al ser humano concreto y, a través de él, a la humanidad en su totalidad. Su fundamento no es otro que la común pertenencia a la familia humana, que se manifiesta en modo impresionante a través del genoma humano. Por eso, no existe ningún ordenamiento jurídico que pueda otorgar la dignidad, debe sólo reconocerla ahí donde se encuentra, como algo inseparable de la humanidad de cada uno.

El bioderecho de los derechos humanos, como hemos visto, presta un servicio fundamental a la mantención de la unidad semántica del término dignidad humana. Y así como, aunque un poco maltrechos, resisten todavía los diques jurídicos que mantienen la unidad entre persona humana y ser humano, la unidad del concepto de dignidad humana puede ser mantenida si se respeta la tradición filosófica que está detrás de ella y su valor como fundamento de todo ordenamiento jurídico que se yergue precisamente como tutela de todos los que la poseen. La bioética, si quiere mantenerse como una disciplina coherente y rigurosa, no puede permitir que la ingeniería verbal de pocos destruyan la tradición ética y jurídica que la humanidad ha conquistado a lo largo de más de tres milenios.

El diálogo intercultural que estuvo a la base del concepto en la Declaración del 48 debe ahora renovarse para seguir enriqueciendo el acervo ético y jurídico de la humanidad ante el desafío de la diversidad cultural. Desde este punto de vista, resulta altamente satisfactorio que la Convención de Oviedo y en general el bioderecho comunitario, recurran a este concepto que proviene de un documento de naturaleza exhortativa y que no se encuentra en el documento fundante del derecho internacional europeo: la CEDH.

5. *Crisis de universalidad*: Como hemos visto a lo largo de este trabajo, la crisis de universalidad, tanto de la bioética, como de los derechos humanos es un hecho innegable. Que esta crisis esté sobre todo asociada al relativismo cultural es también difícil de ocultar. Por lo mismo, tanto la bioética como los derechos humanos pueden mantener sus pretensiones de universalidad únicamente si logran salir al paso de las legítimas reivindicaciones de la diversidad cultural. El proyecto de la Modernidad, como su pretensión de homologación cultural en torno al paradigma científico y técnico, ha fracasado estrepitosamente bajo la renovación de las así llamadas ciencias humanas que se han sacudido de encima las acusaciones de falta de rigor y objetividad. La bioética que precisamente busca mediar entre las ciencias naturales y las humanidades tiene un gran papel que jugar para que el hombre continúe a maravillarse de sí mismo (y de la sabiduría de su Creador). La antropología cultural, mostrándonos tantas veces la grandeza de la diversidad y de la unidad del ser humano en la pluralidad de las culturas, muchas veces ha sucumbido al relativismo, pero sin duda ha enriquecido nuestra comprensión de ese fenómeno tan exquisitamente humano como es la cultura. Por lo mismo es necesario sacar las lecciones que el esfuerzo de tantos científicos y antropólogos ha puesto en nuestras manos para integrarlas en nuestra comprensión filosófica del hombre. Hasta ahora, los intentos por tomar en serio el desafío de la realidad cultural del hombre han sido escasos. En cierta medida es comprensible, dado que el fenómeno de la diversidad cultural no se nos había presentado nunca de modo tan flagrante como ahora. No obstante, mantiene toda su carga de conflictividad y toca los hombres de hoy desactivarla a través del diálogo o permitir que nos explote en las manos y desate nuevos conflictos sociales y políticos. El multiculturalismo de los países europeos es sólo la punta del iceberg del fenómeno global del contacto cultural. Urge desarrollar una filosofía de la cultura atenta a las exigencias de la persona humana y del profundo arraigo de la cultura en el

ser humano. Ha habido sin duda intuiciones preciosas, como las del Papa Juan Pablo II y podría quizás añadir las que nos ofrece la plurisecular tradición de la Iglesia, maestra de la comunión entre las culturas. Es necesario desarrollarlas y enriquecer con ellas la reflexión ética y jurídica de las que la bioética y los derechos humanos son quizás las expresiones más significativas en la actualidad.

6. *Bioética transcultural - Bioética intercultural*: No se trata de un juego de palabras. Es simplemente una distinción que creo es de suma importancia para la bioética global. Por transcultural entendemos aquí aquellos aspectos comunes o válidos para todas las culturas. Ciertamente existe una bioética transcultural si entendemos por ella el consenso mínimo que puede haber entre las diferentes tradiciones culturales. Un reflejo de él, aunque no se identifica con él, es la misma DUBDH. Pero como hemos dicho ya a lo largo de este trabajo, es sólo un punto de partida y no un punto de llegada. Las culturas o mejor, la naturaleza cultural del hombre, si queremos expresar así la mutua compenetración entre naturaleza y cultura que hemos visto en el último capítulo de este trabajo, no son un obstáculo para la ética, para la bioética ni para los derechos humanos. Más bien son un recurso, pero un recurso tan difícil de aprovechar como necesario para el mundo globalizado de hoy. Es por ello que hoy más que nunca es necesaria la mutua fecundación entre las culturas pues de todas ellas se pueden obtener recursos válidos para enfrentar los desafíos éticos que la globalización de la biomedicina lleva consigo. Más aún, es quizás el Occidente liberal el que necesita recuperar el equilibrio perdido como consecuencia del excesivo individualismo que parece atezar la riqueza de su patrimonio cultural.

Es cierto que se puede hablar de bioética transcultural si entendemos por ello los mínimos éticos que toda cultura está llamada a respetar y que a veces son denominados absolutos morales. Con todo, la novedad del desafío ético que supone la difusión global de la tecnología no sólo exige respuestas compartidas, sino también un intercambio para que cada cultura pueda lidiar, dentro de su especificidad propia, con esta nueva realidad con la que el hombre contemporáneo debe convivir. Es por este motivo que una bioética transcultural no basta, es necesario dar el salto a la interculturalidad para aprovechar todas las oportunidades que la globalización nos pone entre manos. Si la DUBDH no se contenta con ser un mero pistoletazo de inicio, sino una plataforma y un espacio para el diálogo intercultural en bioética, entonces no sólo habrá sido fiel a la tradi-

ción de los derechos humanos en los que se quiere apoyar sino que seguramente contribuirá a seguir adelante con el “trabajo a medias” que hemos heredado de la Declaración de 1948 y que toca a la generación presente asumir. Sólo a partir de la interculturalidad se puede fundamentar un paradigma que aspire a ser transcultural.

7. *¿Y la ley natural?:* Mencionábamos al inicio que habíamos optado por no seguir un camino deductivo para fundamentar una bioética transcultural. No se trata únicamente de un problema de gusto. La ley natural es fuertemente dependiente, como concepto, de la idea de naturaleza humana. El problema de la diversidad cultural ciertamente toca el tema de la universalidad de la ley natural. No somos ajenos a este debate, pero nos parece que el concepto de naturaleza humana exige una reformulación a partir de lo que nos dicen las ciencias sociales y la misma filosofía sobre el fenómeno cultural. Sin duda Santo Tomás no contaba con estos elementos, como tampoco los Padres de la Iglesia. Para ellos, sin embargo, el problema de la universalidad estaba a priori resuelto a partir de la centralidad de la Encarnación y de la creación del hombre como *imago Dei*. Pero si queremos presentar un concepto de ley natural que pueda responder a la realidad empírica de la diversidad cultural, desconocida hasta hoy con esta intensidad de manifestación, es necesario enriquecer el concepto de naturaleza humana con la filosofía de la cultura personalista, apenas esbozada en la segunda mitad del siglo XX. Por ello, nos parece que todavía no está maduro lo que podríamos llamar ley natural intercultural, que no es para nada un oxímoron, sino una exigencia del ser cultural del hombre. Por ahora, este camino se nos presenta todavía demasiado impervio y por ello hemos escogido el enfoque inductivo.

Volvamos, finalmente, a la doble pregunta que nos hicimos al inicio de esta tesis. Por un lado, si la DUBDH tiene valor como punto de partida para la construcción de una bioética global intercultural. A esta parte de la pregunta nos parece que la respuesta es sustancialmente positiva: La DUBDH ciertamente no es una bioética intercultural totalmente desarrollada, que por lo demás es imposible para un documento de esa naturaleza, y seguramente tiene lagunas importantes, pero es un buen inicio. Desde el punto de vista metodológico por ser fruto de un diálogo a escala planetaria y al pensar en principios generales que pueden acomodar con más facilidad las necesarias adaptaciones que cada cultura debe realizar en su propio contexto local. Desde el punto de vista de los contenidos la DUBDH ofrece, a nuestro juicio, dos contribuciones de no poca monta.

Primero: un fortalecimiento del concepto de dignidad humana como fundamento de los derechos humanos y de los mismos principios de bioética, adquiriendo así una nueva dimensión, de promoción positiva del bien del hombre y no sólo un límite de la libertad de investigación. Tratándose de un concepto tan importante y tan sujeto a tendencias que buscan reducirlo a la pura autonomía nos parece un punto positivo bastante meritorio. Segundo: la introducción en el bioderecho internacional de varios principios que estaban ausentes en el bioderecho comunitario, especialmente aquellos más relacionados con los derechos económico-sociales como el principio de solidaridad, el principio de responsabilidad social y el principio de equidad. Se trata de grandes ausentes en el otro gran documento del bioderecho internacional que es la Convención de Oviedo y que ciertamente muestran una visión menos liberal de los derechos humanos que la del documento anterior, contribuyendo así a su universalidad.

Ante la segunda parte de la pregunta, es decir, el modo en que debe ser concebida la relación entre derechos humanos y diversidad cultural nos parece que la DUBDH muestra los límites de toda concepción universalista de los derechos humanos que no toma en serio el desafío teórico de la diversidad cultural pues, como hemos visto a lo largo de este trabajo, los derechos humanos no son un límite externo de la diversidad cultural, sino que, siendo ésta un valor, debe ser no sólo tolerada sino promovida activamente. Sólo si los derechos humanos son concebidos como el respeto de las exigencias éticas de la dignidad humana, incluido el rol de la cultura en la realización del hombre, entonces pueden ser un límite para discriminar entre elementos válidos y erróneos de las diferentes culturas, haciendo referencia a un criterio trascendente, que está más allá de cualquier cultura concreta.

VI.

BIBLIOGRAFÍA

- AHERN B.M., *Biblical doctrine on the rights and duties of man*, en «Gregorianum» 65 (1984)301-17.
- ALARCÓS MARTÍNEZ F.J., *Bioética global, justicia y teología moral*, Desclée de Brouwer, Bilbao 2005.
- ALSZEGHY Z., *Il problema teologico dell'inculturazione*, en AMATO A. - STRUS A., (ed.) *In-culturazione e formazione salesiana, Dossier dell'incontro di Roma (12-17 settembre 1983)*, SDB, Roma 1984 pp. 15-39.
- AMBROSIO G., *Cattolicità, multiculturalismo e dialogo interculturale*, en CESAREO V., (ed.) *Per un dialogo interculturale*, Vita e Pensiero, Milán 2001 pp. 131-49.
- AMMICHT-QUINN R. - JUNKER-KENNY M. - TAMEZ E., *Editoriale*, en «Concilium (ITA)» 2 (2003)13-7.
- AN-NA'IM A.A. (Ed.), *Human rights in cross-cultural perspectives. A quest for consensus*, University of Pennsylvania Press, Filadelfia 1992.
- IDEM, *Introduction*, en IDEM, (ed.) *Human rights in cross-cultural perspectives, A quest for consensus*, University of Pennsylvania Press, Filadelfia 1992 pp. 1-15.
- ANDORNO R., *La bioéthique e la dignité de la personne*, PUF, Paris 1997.
- IDEM, *The paradoxical notion of human dignity*, en «Rivista Internazionale di Filosofia del Diritto» 75 (2001)151-68.
- IDEM, *Human dignity and the UNESCO Declaration on the Human Genome*, en GUNNING J. - HOLM S., (ed.) *Ethics, Law and Society, Volume I*, Ashgate, Hants 2005 pp. 73-81.
- ANDORNO R., *Dignity of the person in the light of international biomedical law*, en «Medicina e Morale» 1 (2005)165-78.
- IDEM, *Pasos hacia una bioética universal: La Declaración de bioética y derechos humanos de la UNESCO*, en «Vida y Ética» 7(1) (2006)125-31.
- IDEM, *La dignidad humana como fundamento de la Bioética y de los Derechos Humanos en la Declaración Universal*, en GROS ESPIELL H. - GÓMEZ SÁNCHEZ Y., (cors.) *La Declaración*

Universal sobre Bioética y Derechos Humanos de la UNESCO, Editorial Comares, Albolote (Granada) 2006 pp. 253-70.

ANDORNO R., *Bioetica globale all'UNESCO, Una difesa della Dichiarazione universale sulla bioetica e i diritti umani*, en TUROLO F., (ed.) *La globalizzazione della bioetica, Un commento alla Dichiarazione Universale sulla Bioetica e i Diritti Umani*, Gregoriana Libreria Editrice, Padua 2007 pp. 45-63.

ANDORNO R., *Comment concilier une bioéthique universelle et le respect de la diversité culturelle?*, en BYK C., *Bioéthique et droit international, Autour de la Déclaration universelle sur la bioéthique et les droits de l'homme*, LexisNexis, Paris 2007 pp. 55-60.

ANDORNO R., *El respeto de la dignidad humana en el ámbito biomédico según la Declaración de la UNESCO*, en ROMEO-CASABONA C.M., (ed.) *Hacia un bioética universal, La Declaración Universal sobre Bioética y Derechos Humanos de la UNESCO*, Catedra Interuniversitaria de Derecho y Genoma Humano, Bilbao 2007 pp. 17-22.

ANDORNO R., *Global bioethics at UNESCO: in defence of the Universal Declaration on Bioethics and Human Rights*, en «Journal of Medical Ethics» 33 (2007)150-4.

IDEM, *Human dignity and Human Rights as a common ground for a Global Bioethics. Advance Access*, en «Journal of Medicine and Philosophy» (2009)1-18.

ANNAS G.J., *The Nuremberg Code in U.S. courts: Ethics versus expediency*, en ANNAS G.J. - GRODIN M.A., (ed.) *The Nazi doctors and the Nuremberg Code, Human rights in human experimentation*, Oxford University Press, Nueva York 1992 pp. 201-22.

ANNAS G.J., *Bioethics and human rights*, en «Hastings Center Report» 33/5 (2003)3.

IDEM, *American bioethics. Crossing human rights and health law boundaries*, Oxford University Press, Nueva York 2004.

ANNAS G.J. - GRODIN M.A. (Ed.), *The Nazi doctors and the Nuremberg Code. Human rights in human experimentation*, Oxford University Press, Nueva York 1992.

ANNAS G.J. - GRODIN M.A., *Introduction*, en ANNAS G.J. - GRODIN M.A., (ed.) *The Nazi doctors and the Nuremberg Code, Human rights in human experimentation*, Oxford University Press, Nueva York 1992 pp. 3-11.

ANNAS G.J. - GRODIN M.A., *Where do we go from here?*, en ANNAS G.J. - GRODIN M.A., (ed.) *The Nazi doctors and the Nuremberg Code, Human rights in human experimentation*, Oxford University Press, Nueva York 1992 pp. 307-14.

APARISI A. - LÓPEZ GUZMÁN J., *Human cloning and human dignity*, en WEISSTUB D.N. - DÍAZ PINTOS G., (ed.) *Autonomy and human rights in health care, An International perspective*, Springer, Nueva York 2007 pp. 271-89.

ASAI A. - OE S., *A valuable up-to-date compendium of bioethical knowledge*, en «Developing world Bioethics» 5(3) (2005)216-9.

ASCENCIO J.G., *Il pensiero culturale. Tra filosofia metafisica e razionalità posmoderna*, Athenaeum Pontificium Regina Apostolorum, Roma 2004.

ASHCROFT R., *Making sense of dignity*, en «Journal of Medical Ethics» 31 (2005)679-82.

BAERTSCHI B., *La dignité de l'homme et l'intégrité de la personne. Quelques précisions conceptuelles*, en «Archiv für Rechts und Sozialphilosophie (Beiheft)» 101 (2004)13-23.

IDEM, *Enquête philosophique sur la dignité: anthropologie et éthique des biotechnologies*, Labor et fides, Ginebra 2005.

VI. BIBLIOGRAFIA

- BAGHERI A., *L'impatto della dichiarazione dell'UNESCO sulla bioetica asiatica e sulla bioetica globale*, in TUROLODO F., (ed.) *La globalizzazione della bioetica, Un commento alla Dichiarazione Universale sulla Bioetica e i Diritti Umani*, Gregoriana Libreria Editrice, Padua 2007 pp. 213-31.
- BAKER R., *A theory of International Bioethics. Multiculturalism, postmodernism and the bankruptcy of fundamentalism*, en «Kennedy Institute of Ethics Journal» 8/3 (1998)201-31.
- IDEM, *A theory of international bioethics: the negotiable and the non-negotiable*, en «Kennedy Institute of Ethics Journal» 8/3 (1998)233-74.
- IDEM, *Negotiating International Bioethics. A response to Tom Beauchamp and Ruth Macklin*, en «Kennedy Institute of Ethics Journal» 8/4 (1998)423-53.
- IDEM, *Bioethics and Human Rights. A Historical Perspective*, en «Cambridge Journal of Healthcare Ethics» 10 (2001)241-52.
- BALDINI V., *Introduzione, Il politeismo dei valori e la partenogenesi dei diritti costituzionali: tra ermeneutica storicista ed ermeneutica ontologica*, en IDEM, (ed.) *Diritti della persona e problematiche fondamentali*, Giappichelli, Torino 2004 pp. 9-17.
- BALESTRERO E., *Il diritto alla vita prenatale nell'ordinamento internazionale*, Edizioni Studio Domenicano, Bologna 1997.
- BALLESTEROS J., *Exigencias de la dignidad humana en biojurídica*, en «Rivista Internazionale di Filosofia del Diritto» 79 (2002)177-208.
- BANDRÉS F., *Protección de la biosfera y de las generaciones futuras*, en GROS ESPIELL H. - GÓMEZ SÁNCHEZ Y., (cors.) *La Declaración Universal sobre Bioética y Derechos Humanos de la UNESCO*, Editorial Comares, Albolote (Granada) 2006 pp. 451-63.
- BARBOTIN E., *Métaphysique et culture*, en D'AMORE B. - ALES BELLO A., *Metafisica e scienze dell'uomo*, Borla, Roma 1982 pp. 675-80.
- BARILAN Y. - BRUSA M., *Human rights and bioethics*, en «Journal of Medical Ethics» 34 (2008)379-83.
- BAUER J.R. - BELL D.A. (Ed.), *The East Asian challenge for human rights*, Cambridge University Press, Cambridge 1999.
- BAUMANN G., *L'enigma multiculturale*, Il Mulino, Bologna 2003.
- BAUSOLA A., *Natura e cultura*, en AA.VV., *Il problema de la cultura, Atti del XXI Convegno di Assistenti Universitari di Filosofia*, Gregoriana Libreria Editrice, Padova 1977 pp. 15-29.
- BAYERTZ K., *Sanctity of life and human dignity*, Kluwer, Dordrecht 1996.
- IDEM, *Introduction: Sanctity of life and human dignity*, en IDEM, *Sanctity of life and human dignity*, Kluwer, Dordrecht 1996 pp. 11-9.
- IDEM, *Human dignity: philosophical origin and scientific erosion of the idea*, en IDEM, *Sanctity of life and human dignity*, Kluwer, Dordrecht 1996 pp. 73-90.
- BEAUCHAMP T., *The mettle of moral fundamentalism. A reply to Robert Baker*, en «Kennedy Institute of Ethics Journal» 8/4 (1998)389-401.
- BEGHÈ LORETI A., *La Convenzione sui diritti dell'uomo e la biomedicina*, en «Ius» 46 (1999)131-44.

- BÉLANGER M., *Le système d'Oviedo et l'établissement d'un nouvel ordre européen de la bioéthique*, en «Journal International de Bioéthique» 15/2-3 (2004)75-87.
- BELARDINELLI S., *Bioetica tra natura e cultura*, Cantagalli, Siena 2007.
- BELLVER CAPELLA V., *Por una bioética razonable. Medios de comunicación, comités de ética y Derecho*, Comares, Granada 2006.
- BENATAR D., *The trouble with universal declarations*, en «Developing world Bioethics» 5/3 (2005)220-4.
- IDEM, *Bioethics and health and human rights: a critical review*, en «Journal of Medical Ethics» 32 (2006)17-20.
- BENATAR S.R., *Global and cross-cultural issues*, en SINGER P. - VIENS A., *The Cambridge Textbook of Bioethics*, Cambridge University Press, Cambridge 2005 pp. 341-9.
- BENATAR S.R. - DAAR A.S. - SINGER P., *Global Health challenges. The need for an expanded discourse on bioethics*, en «Plos Medicine» 2/7 (2005)587-9.
- BENATAR S.R. - DAAR A. - SINGER P., *Global health ethics: the rationale for mutual caring*, en «International affairs» 79 (2003)101-38.
- BENCHIKH M., *La dignité de la personne humaine en droit international*, en PAVIA M.L. - REVET T., (Ed.) *La dignité de la personne humaine*, Economica, Paris 1999 pp. 37-52.
- BENHABIB S., *La rivendicazione dell'identità culturale. Eguaglianza e diversità nell'era globale*, Il Mulino, Bologna 2005.
- BENÍTEZ I., *Capacidad de decisión y consentimiento informado*, en GROS ESPIELL H. - GÓMEZ SÁNCHEZ Y., (cors.) *La Declaración Universal sobre Bioética y Derechos Humanos de la UNESCO*, Editorial Comares, Albolote (Granada) 2006 pp. 309-32.
- BENOIST J., *Pour une définition chrétienne de la culture*, en MAXIME C., *La politique de la mystique*, Criterion, Paris 1984 pp. 227-49.
- BERGEL S., *Responsabilidad social y salud*, en GROS ESPIELL H. - GÓMEZ SÁNCHEZ Y., (cors.) *La Declaración Universal sobre Bioética y Derechos Humanos de la UNESCO*, Editorial Comares, Albolote (Granada) 2006 pp. 395-420.
- BERLINGUER G., *Globalization and global health*, en «International Journal of health services» 29/3 (1999)579-5.
- BEUCHOT M., *Pluralismo cultural analógico y derechos humanos*, en GONZÁLEZ ARNAIZ G., (ed.) *El discurso intercultural, Prolegómenos a una filosofía intercultural*, Biblioteca Nueva, Madrid 2002 pp. 107-21.
- BEYLEVELD D. - BROWNSWORD R., *Human dignity in bioethics and biolaw*, Oxford University Press, Nueva York 2001.
- BIRNBACHER D., *Ambiguities in the concept of Menschenwürde*, en BAYERTZ K., *Sanctity of life and human dignity*, Kluwer, Dordrecht 1996 pp. 107-21.
- BOMPIANI A., *Una valutazione della "Convenzione sui diritti dell'uomo e la biomedicina" del Consiglio d'Europa*, en «Medicina e Morale» (1997/1)37-55.
- IDEM, *I protocolli alla Convenzione. Evoluzione dell'attività redigente del Comitato Direttivo per la Bioetica del Consiglio d'Europa*, en «Bioetica» (1998/4)553-68.
- IDEM, *Il principio dei diritti umani nella normativa sanitaria italiana*, en «Rivista di Teologia Morale» 31 (1999)521-44.

VI. BIBLIOGRAFIA

- IDEM, *Breve storia della genesi della Dichiarazione: Valori e principi consolidati, nuove prospettive e lacune*, en TUROLDO F., (ed.) *La globalizzazione della bioetica, Un commento alla Dichiarazione Universale sulla Bioetica e i Diritti Umani*, Gregoriana Libreria Editrice, Padua 2007 pp. 81-106.
- BOMPIANI A., *Consiglio d'Europa, Diritti Umani e Biomedicina. Genesi della Convenzione di Oviedo e dei Protocolli Europeo*, Studium, Roma 2009.
- BOMPIANI A. - LORETI BEGHÉ A. - MARINI L., *Bioetica e diritti dell'uomo nella prospettiva del diritto internazionale e comunitario*, Giappichelli, Torino 2001.
- BONAN E., *Un'unica umanità e tante culture, La sfida della diversità culturale all'UNESCO*, en BOTTURI F. - TOTARO F., (ed.) *Universalismo ed etica pubblica, Annuario di Etica 3/2006*, Vita e Pensiero, Milán 2006 pp. 263-76.
- BORELLA F., *Le concept de dignité de la personne humaine*, en PEDROT P., *Éthique, droit et dignité de la personne, Mélanges Christian Bolze*, Economica, Paris 1999 pp. 29-37.
- BOTTURI F., *Pluralismo culturale è unità politica nella globalizzazione postmoderna*, en CESAREO V., (ed.) *Per un dialogo interculturale*, Vita e Pensiero, Milán 2001 pp. 13-26.
- BOUCAUD P., *L'égalité des cultures*, en MEYER-BISCH P., (ed.) *Les droits culturels*, Editions Universitaires, Friburgo 1993 pp. 215-20.
- BREMS E., *Human rights: universality and diversity*, Kluwer Law International, La Haya 2001.
- BRENA I., *Perspectiva de la Declaración Universal en Iberoamérica*, en ROMEO-CASABONA C.M., (Ed.) *Hacia un bioética universal, La Declaración Universal sobre Bioética y Derechos Humanos de la UNESCO*, Catedra Interuniversitaria de Derecho y Genoma Humano, Bilbao 2007 pp. 41-6.
- BREUVART J.M., *Le concept philosophique de dignité humaine*, en «Le Supplement» 191 (1994)99-130.
- BYK C., *The European Convention on Bioethics*, en «Journal of Medical Ethics» 19 (1993)13-6.
- IDEM, *International law and life sciences: A new battlefield of power or a new temple for justice and peace?*, en «Journal International de Bioéthique» 15/2-3 (2004)151-62.
- IDEM, *Global bioethics and culture*, en «Journal International de Bioéthique» 16/1-2 (2005)13-4.
- IDEM, *La Déclaration universelle sur la bioéthique et les droits de l'homme: La bioéthique, une utopie civilisatrice à l'ère de la mondialisation?*, en GROS ESPIEL H. - GÓMEZ SÁNCHEZ Y., (cors.) *La Declaración Universal sobre Bioética y Derechos Humanos de la UNESCO*, Editorial Comares, Albolote (Granada) 2006 pp. 47-65.
- BYK C., *Bioéthique, universalisme et mondialisation: la dynamique des contradictions*, en IDEM, *Bioéthique et droit international, Autour de la Déclaration universelle sur la bioéthique et les droits de l'homme*, LexisNexis, Paris 2007 pp. 41-53.
- IDEM, *La responsabilité sociale, fondement d'un droit civil renouvelé?, Réflexions prospectives d'un civiliste à propos de la Déclaration universelle sur la bioéthique et les droits de l'homme*, en IDEM, *Bioéthique et droit international, Autour de la Déclaration universelle sur la bioéthique et les droits de l'homme*, LexisNexis, Paris 2007 pp. 105-12.
- IDEM, *Bioéthique et culture*, en IDEM, *Bioéthique et droit international, Autour de la Déclaration universelle sur la bioéthique et les droits de l'homme*, LexisNexis, Paris 2007.

- CADORÉ B., *La notion di dignité: Présentation*, en «Le Supplement» 191 (1994)5-10.
- CALLAHAN D., *Universalism and particularism. Fighting to a draw*, en «Hastings Center Report» 30/1 (2000)37-44.
- CAMPS V., *La paradoja de la dignidad humana*, en «Bioetica y debat» 50 (2007)6-9.
- CARRIER H., *Il contributo del Concilio alla cultura*, en LATOURELLE R., *Vaticano II: Bilancio e prospettive, Venticinque anni dopo (1962-1987)*, Cittadella, Asís 1987 pp. 1435-53.
- CARRIER H., *La concezione moderna dei diritti culturali*, en «La Civiltà Cattolica» 3408 (1992)570-81.
- IDEM, *Diccionario de la cultura para el análisis cultural y la inculturación*, Verbo Divino, Estella 1994.
- CARRITHERS M., *Why humans have cultures?. Explaining anthropology and social diversity*, Oxford University Press, Nueva York 1992.
- CASADO M., *Bioética y derecho*, en GROS ESPIEL H. - GÓMEZ SÁNCHEZ Y., (cors.) *La Declaración Universal sobre Bioética y Derechos Humanos de la UNESCO*, Editorial Comares, Albolote (Granada) 2006 pp. 29-46.
- CASAS MARTÍNEZ M.D.L.L., *El embrión humano se encuentra protegido por la Declaración Universal sobre Bioética y Derechos Humanos de la UNESCO?*, en «Medicina y Ética» 17/3 (2006)165-75.
- CASINI C., *Intervento di sintesi*, en SGRECCIA E. - CALABRÒ G.P., *I diritti della persona nella prospettiva bioetica e giuridica, Atti del Convegno*, Marco, Lungro di Cosenza 2002 pp. 87-95.
- CASINI C. - CASINI M., *Diritti umani e bioetica*, Athenaeum Pontificium Regina Apostolorum, Roma 2005.
- IDEM, *Il diritto alla vita del concepito nella giurisprudenza europea. Le decisioni delle corti costituzionali e degli organi sovranazionali di giustizia*, CEDAM, Padova 2001.
- CELY GALINDO G., *Bioética Global. Homenaje a Van Rensselaer Potter*, Pontificia Universidad Javieriana, Santa Fe de Bogotá 2007.
- CESAREO V., *Società multiethniche e multiculturalismi*, Vita e Pensiero, Milán 2000.
- CHENG-TEK TAI M., *The way of Asian Bioethics*, Princeton International, Taipei 2007.
- CHIAVACCI E., *Cultura*, en AA.VV., *Dizionario teologico interdisciplinare*, Marietti, Genova 1978 pp. 667-74.
- CHIEFFI L. (ed.), *Bioetica e diritti dell'uomo*, Paravia, Milán 2000.
- IDEM (ed.), *Il multiculturalismo nel dibattito bioetico*, Giappichelli, Torino 2005.
- COLL A.N., *Retos de la sociedad multicultural en la era de la globalización*, en «Selecciones de Bioética» 7 (2005)69-85.
- COLOMBO G., *Cultura*, en CENTRO DI STUDI FILOSOFICI DI GALLARATE, *Enciclopedia Filosofica*, Bompiani, Milán 2006 pp. 2469-73.
- COLOMER E., *El humanismo cristiano del Renacimiento*, en HOLDEREGGER A. - IMBACH R. - SUÁREZ DE MIGUEL R., (ed.) *De dignitate hominis, Mélanges offerts à Carlos Josaphat Pinto de Oliveira à l'occasion de son 65 anniversaire*, Universitätsvelag, Friburgo 1983 pp. 133-71.
- COMMISSIONE TEOLOGICA INTERNAZIONALE, *Documenti*, Libreria Editrice Vaticana, Città del Vaticano 1988.

VI. BIBLIOGRAFIA

- COMPAGNONI F., *Diritti dell'uomo*, en COMPAGNONI F. - PIANA G. - PRIVITERA S., (ed.) *Nuovo dizionario di teologia morale*, Paoline, Cinisello Balsamo 1990 pp. 219-27.
- COTTA S., *Attualità e ambiguità dei diritti fondamentali*, en IDEM, *Il diritto come sistema di valori*, San Paolo, Cinisello Balsamo 2004 pp. 9-35.
- COTTIER G., *La culture du point de vue de l'anthropologie philosophique*, en «Revue Thomiste» 89/3 (1989)405-25.
- IDEM, *Valori e transizione*, Studium, Roma 1994.
- CRITTI J., *Cultura e culture*, en POUPARD P., (ed.) *Grande dizionario delle religioni*, Piemme, Casale Monferrato 1988 pp. 456-60.
- CROW K. - MATHESON L. - STEED A., *Informed consent and truth-telling: cultural directions for healthcare providers*, en «Journal of Nursing Administration» 30/3 (2000)128-32.
- CUCHE D., *La nozione di cultura nelle scienze sociali*, Il Mulino, Bologna 2006.
- D'AGOSTINO F., *Bioetica e dignità dell'essere umano*, en MAZZONI C.M., (ed.) *Un quadro europeo per la bioetica?*, Leo S. Olschki, Florencia 1998 pp. 153-7.
- D'AGOSTINO F., *Pluralità delle culture e universalità dei diritti*, en VIGNA C. - ZAMAGNI S., (ed.) *Multiculturalismo e identità*, Vita e Pensiero, Milán 2002 pp. 33-50.
- D'AGOSTINO F., *“Ex Oriente Lux”: Le Medical Humanities tra oriente e occidente*, en COMPAGNONI F. - D'AGOSTINO F., (ed.) *Il confronto interculturale: Dibattiti bioetici e pratiche giuridiche*, San Paolo, Cinisello Balsamo 2003 pp. 43-8.
- IDEM, *Lezioni di filosofia del diritto*, Giappichelli, Torino 2006.
- D'ORONZIO J.C., *The integration of health and Human Rights. An appreciation of Jonathan M. Mann*, en «Cambridge Journal of Healthcare Ethics» 10 (2001)231-40.
- IDEM, *Keeping Human Rights on the bioethics agenda*, en «Cambridge Journal of Healthcare Ethics» 10 (2001)223-6.
- DE BARY W.T., *Asian values and human rights*, Harvard University Press, Cambridge 1998.
- DE CASTRO L., *Is there an Asian Bioethics?*, en «Bioethics» 13/3-4 (1999)227-35.
- DE FINANCE J., *Realtà e normatività della natura umana*, en «Vita e Pensiero» LXIV (1971)753-69.
- IDEM, *Esistenza e libertà*, Libreria Editrice Vaticana, Città del Vaticano 1990.
- IDEM, *Essai sur l'agir humain*, Culture et vérité, Roma 1997.
- DE SOLA C., *Il Consiglio d'Europa e la bioetica*, en PANELLA L. - ZANGHÌ C., (ed.) *Recenti sviluppi in materia di Bioetica, In margine al progetto di Convenzione sulla Bioetica del Consiglio d'Europa*, Giappichelli, Torino 1998 pp. 29-33.
- DE STEFANI P., *La Dichiarazione universale sulla bioetica e i diritti umani nel sistema delle fonti del diritto internazionale*, en TUROLDI F., (ed.) *La globalizzazione della bioetica, Un commento alla Dichiarazione Universale sulla Bioetica e i Diritti Umani*, Gregoriana Libreria Editrice, Padua 2007 pp. 107-40.
- DE VALLESCAR PALANCA D., *Hacia una racionalidad intercultural. Cultura, multiculturalismo e interculturalidad*, Universidad Complutense, Madrid 2000.
- DE WATCHER M., *The European Convention on Bioethics*, en «Hastings Center Report» 27/1 (1997)13-23.

- DEGRAZIA D., *Common morality, coherence and the Principles of Biomedical Ethics*, en «Kennedy Institute of Ethics Journal» 13/3 (2003)219-30.
- DEL BARCO J.L., *Estudio preliminar, Bioética y dignidad humana*, en AA.VV., *Bioética, Consideraciones filosófico-teológicas sobre un tema fundamental*, RIALP, Madrid 1992 pp. 9-26.
- DENNETT D.C., *How to protect human dignity from science*, en THE PRESIDENT'S COUNCIL ON BIOETHICS, *Human dignity and bioethics, Essays commissioned by the President's Council on Bioethics*, The President's Council on Bioethics, Washington D.C. 2008 pp. 39-59.
- DHAVAMONY M., *Inculturazione. Riflessioni sistematiche di antropologia sociale e di teologia cristiana*, San Paolo, Cinisello Balsamo 2000.
- DI RENZO MANNINO A. - DE FELICE F., *La persona tra bioetica e diritto*, Edizioni Goliardiche, Trieste 2005.
- DICKENSON D.L., *Cross-cultural issues in european bioethics*, en «Bioethics» 13/3-4 (1999)249-55.
- DIVISION OF ETHICS OF SCIENCE AND TECHNOLOGY, *Birth of the Universal Declaration on the Human Genome and Human Rights*, UNESCO, Paris 1999.
- DOMMEL W. - ALEXANDER D., *The Convention on Human Rights and Biomedicine of the Council of Europe*, en «Kennedy Institute of Ethics Journal» 7/3 (1997)259-76.
- DONADIO F., *Filosofia e cultura, Riflessioni propedeutiche al concetto di inculturazione*, en GENERO B., *Inculturazione della fede, Saggi interdisciplinari*, Edizioni Dehoniane, Bologna 1981 pp. 33-53.
- DONATI P., *El desafío del universalismo en una sociedad multicultural postmoderna: un planteamiento relacional*, en BANÚS E. - LLANO A., (ed.) *Razón práctica y multiculturalismo, Actas del I Simposio Internacional de Filosofía y Ciencias Sociales*, Newbook, Multiva Baja 1999 pp. 1-34.
- DONATI P., *Oltre il multiculturalismo*, Laterza, Roma-Bari 2008.
- DONNELLY J., *Human rights and human dignity: An analytic critique of non-western conceptions of rights*, en «American Political Science Review» 76 (1982)303-16.
- IDEM, *Universal human rights in theory and practice*, Cornell University Press, Ithaca 1989.
- IDEM, *Human rights and Asian Values: A defense of western universalism*, en BAUER J.R. - BELL D.A., (ed.) *The East Asian challenge for human rights*, Cambridge University Press, Cambridge 1999 pp. 60-87.
- DOPPELFELD E., *Respect de la dignité humaine et primauté de la personne*, en BYK C., *Bioéthique et droit international, Autour de la Déclaration universelle sur la bioéthique et les droits de l'homme*, LexisNexis, Paris 2007 pp. 81-5.
- DUPRAT J.P., *Le biodroit, une phénomène global sans principe unificateur?*, en «Journal International de Bioéthique» 15/2-3 (2004)37-50.
- DUTE J., *The leading principles of the Convention on Human Rights and Biomedicine*, en GEVERS J. - HONDIUS E. - HUBBEN J., (ed.) *Health Law, Human Rights and the Biomedicine Convention, Essays in honour of Henriette Roscam Abbing*, Martinus Nijhoff, Leiden 2005 pp. 3-12.

VI. BIBLIOGRAFÍA

- DWORKIN R., *Life's dominion. An argument about abortion, euthanasia and individual freedom*, Vintage, Nueva York 1994.
- EDELMAN B., *La dignité de la personne humaine, un concept nouveau*, en PAVIA M.L. - REVET T., (ed.) *La dignité de la personne humaine*, Economica, Paris 1999 pp. 26-34.
- ELIZARI F.J., *Presentación del Convenio*, en «Moralia» 20 (1997)401-12.
- ENGELHARDT H.T.J., *Foreword*, en POTTER V.R., *Global Bioethics, Building on the Leopold Legacy*, Michigan State University Press, East Lansing 1988 pp. 7-12.
- ENGELHARDT H.T.J., *The Foundations of Bioethics*, Oxford University Press, Nueva York 1995².
- IDEM, *Japanese and Western Bioethics: Studies in moral diversity*, en HOSHINO K., *Japanese and Western Bioethics, Studies in moral diversity*, Kluwer, Dordrecht 1997 pp. 1-10.
- ENGELHARDT H.T.J., *Moral puzzles concerning the human genome: Western taboos, intuitions, and beliefs at the end of the christian era*, en HOSHINO K., *Japanese and Western Bioethics, Studies in moral diversity*, Kluwer, Dordrecht 1997 pp. 181-6.
- ENGELHARDT H.T.J., *Critical care: Why there is no global bioethics*, en «Journal of Medicine and Philosophy» 23/6 (1998)643-51.
- IDEM, *Bioethics in the third millenium: some critical anticipations*, en «Kennedy Institute of Ethics Journal» 9/3 (1999)225-43.
- IDEM, *Western bioethics reconsidered, An Introduction*, en TAN ALORA A. - LUMITAO J.M., (ed.) *Beyond a western bioethics, Voices from the developing world*, Georgetown University Press, Washington D.C. 2001.
- ENGELHARDT H.T.J., *From Western to Filipino Bioethics, An acknowledgement in gratitude for having been a colleague in a marvelous intellectual and moral journey*, en TAN ALORA A. - LUMITAO J.M., (ed.) *Beyond a western bioethics, Voices from the developing world*, Georgetown University Press, Washington D.C. 2001.
- ENGELHARDT H.T.J., *Morality, universality and particularity, Rethinking the role of the community in the foundations of bioethics*, en TAO LAI PO-WAH J., *Cross-cultural perspectives on the (im)possibility of global bioethics*, Kluwer, Dordrecht 2002 pp. 19-38.
- ENGELHARDT H.T.J. (Ed.), *Global bioethics. The collapse of consensus*, M & M Scrivener Press, Salem 2006.
- IDEM, *Global bioethics: an introduction to the collapse of consensus*, en IDEM, (ed.) *Global bioethics, The collapse of consensus*, M & M Scrivener Press, Salem 2006 pp. 1-17.
- IDEM, *The search for a global morality, Bioethics, the culture wars, and moral diversity*, en IDEM, (ed.) *Global bioethics, The collapse of consensus*, M & M Scrivener Press, Salem 2006 pp. 18-49.
- ENGELHARDT H.T.J. - RASMUSSEN L.R., *Bioethics in the plural, An introduction to taking moral diversity seriously*, en RASMUSSEN L.R. - ENGELHARDT H.T.J., *Bioethics and moral content: National traditions of health care morality, Papers dedicated in tribute to Kazumasa Hoshino*, Kluwer, Dordrecht 2002 pp. 1-14.
- FAN R., *Moral theories vs. moral perspectives: the need for a new strategy for bioethical exploration*, en TAO LAI PO-WAH J., *Cross-cultural perspectives on the (im)possibility of global bioethics*, Kluwer, Dordrecht 2002 pp. 369-90.

- FAUNCE T.A., *Will international human rights subsume medical ethics? Intersections in the UNESCO Universal Bioethics Declaration*, en «Journal of Medical Ethics» 31(3) (2005)173-8.
- FEDERACIÓN INTERNACIONAL DE CENTROS E INSTITUTOS DE ORIENTACIÓN PERSONALISTA, *Análisis crítico de la Declaración sobre las Normas Universales en Bioética de la UNESCO. III Congreso internacional de la FIBIP*, s.d..
- FLACK H.E. - PELLEGRINO E. (ed.), *African-American perspectives on biomedical ethics*, Georgetown University Press, Washington D.C. 1992.
- FORNERO G., *Bioetica cattolica e bioetica laica*, Bruno Mondadori, Milán 2005.
- FORNET-BETANCOURT R., *Filosofía e interculturalidad en América Latina*, en GONZÁLEZ ARNAIZ G., (ed.) *El discurso intercultural. Prolegómenos a una filosofía intercultural*, Biblioteca Nueva, Madrid 2002 pp. 123-38.
- FORNET-BETANCOURT R., *Trasformazione interculturale della filosofia*, Edizioni Dehoniane, Bologna 2006.
- FRAVOLINI G., *Convenzione sui diritti dell'uomo e la biomedicina*, en «Aggiornamenti sociali» (1997/5)393-400.
- FREIXES SANJUÁN T., *Disposiciones finales de la Declaración Universal sobre Bioética y Derechos Humanos*, en GROS ESPIELL H. - GÓMEZ SÁNCHEZ Y., (cors.) *La Declaración Universal sobre Bioética y Derechos Humanos de la UNESCO*, Editorial Comares, Albolote (Granada) 2006 pp. 579-629.
- GABLE L., *The proliferation of human rights in global health governance*, en «Journal of Law, Medicine and Ethics» 35/4 (2007)534-44.
- GADD E., *The Global Significance of the Convention of Human Rights and Biomedicine*, en GEVERS J. - HONDUS E. - HUBBEN J., (ed.) *Health Law, Human Rights and the Biomedicine Convention, Essays in honour of Henriette Roscam Abbing*, Martinus Nijhoff, Leiden 2005 pp. 35-46.
- GALLI C., *L'umanità multiculturale*, Il Mulino, Bologna 2008.
- GALLINO L., *Dizionario di Sociologia*, UTET, Torino 1997².
- GBADEGESIN S., *Bioethics and cultural diversity*, en SINGER P. - KHUSE H., (ed.) *A Companion to Bioethics*, Oxford University Press, Nueva York 2001 pp. 24-31.
- GEERTZ C., *The interpretation of cultures*, Basic Books, Nueva York 1975.
- GELERNTER D., *The irreducibly religious character of human dignity*, en THE PRESIDENT'S COUNCIL ON BIOETHICS, *Human dignity and bioethics, Essays commissioned by the President's Council on Bioethics*, The President's Council on Bioethics, Washington D.C. 2008 pp. 387-405.
- GENSABELLA FURNARI M., *La bioetica globale di Van Potter e il valore della vita umana*, en «Itinerarium» 10 (2002)125-40.
- GERARDI R., *Introduzione*, en IDEM, (ed.) *La legge morale naturale, Problemi e prospettive*, Lateran University Press, Roma 2007 pp. 9-28.
- GERIN G., *I diritti umani*, en ROMANO C. - GRASSANI G., (ed.) *Bioetica*, UTET, Torino 1995 pp. 147-52.

VI. BIBLIOGRAFÍA

- GERIN G., *I diritti della persona nella prospettiva bioetica e giuridica*, en SGRECCIA E. - CALABRÒ G.P., *I diritti della persona nella prospettiva bioetica e giuridica*, *Atti del Convegno*, Marco, Lungro di Cosenza 2002 pp. 291-300.
- GERIN G., *Bioetica e diritti della persona*, Sapere 2000, Roma 2003.
- GEWIRTH A., *Human Rights. Essays on justification and applications*, University of Chicago Press, Chicago 1982.
- GIRARD C. - HENNETTE-VAUCHEZ S. (ed.), *La dignité de la personne humaine. Recherches sur un processus de juridicisation*, PUF, Paris 2005.
- GIRARD C. - HENNETTE-VAUCHEZ S., *Introduction*, en GIRARD C. - HENNETTE-VAUCHEZ S., (ed.) *La dignité de la personne humaine, Recherches sur un processus de juridicisation*, PUF, Paris 2005 pp. 17-33.
- GIRARD C. - HENNETTE-VAUCHEZ S., *Analyses*, en GIRARD C. - HENNETTE-VAUCHEZ S., (ed.) *La dignité de la personne humaine, Recherches sur un processus de juridicisation*, PUF, Paris 2005 pp. 231-70.
- GLANTZ L.H., *The influence of the Nuremberg Code on U.S. statutes and regulations*, en ANNAS G.J. - GRODIN M.A., (ed.) *The Nazi doctors and the Nuremberg Code, Human rights in human experimentation*, Oxford University Press, Nueva York 1992 pp. 183-200.
- GLENDON M.A., *Rights Babel: The universal rights idea at the dawn of the third millennium*, en «Gregorianum» 79/4 (1998)611-24.
- IDEM, *Foundations of human rights: the unfinished business*, en «American Journal of Jurisprudence» 44 (1999)1-14.
- IDEM, *A world made new. Eleanor Roosevelt and the Universal Declaration on Human Rights*, Random House, Nueva York 2001.
- IDEM, *La visione dignitaria dei diritti sotto assalto*, en ANTONINI L., (ed.) *Il traffico dei diritti insaziabili*, Rubbetino, Soveria Mannelli 2007 pp. 59-80.
- GLENDON M.A., *Tradizioni in subbuglio*, Rubbetino, Soveria Mannelli 2007.
- et al. , *Categorie filosofiche del multiculturalismo*, en CESAREO V., (ed.) *L'Altro, Identità, dialogo e conflitto nella società plurale*, Vita e Pensiero, Milán 2004 pp. 29-81.
- GÓMEZ SÁNCHEZ Y., *Los principios de autonomía, igualdad y no-discriminación en la Declaración Universal sobre Bioética y Derechos Humanos*, en GROS ESPIELL H. - GÓMEZ SÁNCHEZ Y., (cors.) *La Declaración Universal sobre Bioética y Derechos Humanos de la UNESCO*, Editorial Comares, Albolote (Granada) 2006 pp. 271-308.
- GONZÁLEZ ARNAIZ G., *La interculturalidad como categoría moral*, en IDEM, (ed.) *El discurso intercultural, Prolegómenos a una filosofía intercultural*, Biblioteca Nueva, Madrid 2002 pp. 77-106.
- GRACIA D., *De la bioética clínica a la bioética global: treinta años de evolución*, en «Acta Bioethica» 8/1 (2002)27-39.
- IDEM, *La Declaración universal sobre bioética y derechos humanos, Algunas claves para su lectura*, en GROS ESPIELL H. - GÓMEZ SÁNCHEZ Y., (cors.) *La Declaración Universal sobre Bioética y Derechos Humanos de la UNESCO*, Editorial Comares, Albolote (Granada) 2006 pp. 9-27.

- GRODIN M.A., *Historical origins of the Nuremberg Code*, en ANNAS G.J. - GRODIN M.A., (ed.) *The Nazi doctors and the Nuremberg Code, Human rights in human experimentation*, Oxford University Press, Nueva York 1992 pp. 121-44.
- GROS ESPIELL H., *Introduction*, en DIVISION OF ETHICS OF SCIENCE AND TECHNOLOGY, *Birth of the Universal Declaration on the Human Genome and Human Rights*, UNESCO, Paris 1999 pp. 1-7.
- GROS ESPIELL H., *Methodology for the Preparation of an International Instrument for the Protection of the Human Genome*, en DIVISION OF ETHICS OF SCIENCE AND TECHNOLOGY, *Birth of the Universal Declaration on the Human Genome and Human Rights*, UNESCO, Paris 1999 pp. 33-6.
- GROS ESPIELL H., *La Declaración Universal sobre la Bioética y las otras declaraciones de la UNESCO en materia de bioética y genética, Su importancia e incidencia en el desarrollo del derecho internacional*, en GROS ESPIELL H. - GÓMEZ SÁNCHEZ Y., (cors.) *La Declaración Universal sobre Bioética y Derechos Humanos de la UNESCO*, Editorial Comares, Albolote (Granada) 2006 pp. 211-23.
- GROS ESPIELL H., *Las declaraciones de la UNESCO en materia de bioética, genética y generaciones futuras. Su importancia y su incidencia en el desarrollo del derecho internacional*, en «Anuario de Derecho Constitucional Latinoamericano» (2006)1405-16.
- IDEM, *Justice et équité en bioéthique*, en BYK C., *Bioéthique et droit international, Autour de la Déclaration universelle sur la bioéthique et les droits de l'homme*, LexisNexis, Paris 2007 pp. 97-103.
- GUARDINI R., *Natura-cultura-cristianesimo. Saggi filosofici*, Morcelliana, Brescia 1983.
- HAAS J.M., *Person and human being in the UNESCO Declaration on Bioethics and Human Rights*, en «National Catholic Bioethics Quarterly» 7/1 (2007)43-50.
- HABERMAS J., *Lotta di riconoscimento nello Stato democratico di diritto*, en TAYLOR C. - HABERMAS J., *Multiculturalismo, Lotte per il riconoscimento*, Feltrinelli, Milán 2001³ pp. 63-110.
- HÄYRY M., *Another look at dignity*, en «Cambridge Journal of Healthcare Ethics» 13 (2004)7-14.
- HAILER M. - RITSCHL D., *The general notion of human dignity and the specific arguments in medical ethics*, en BAYERTZ K., *Sanctity of life and human dignity*, Kluwer, Dordrecht 1996 pp. 91-106.
- HANNERZ U., *La diversità culturale*, Il Mulino, Bologna 2001.
- HAYRY M. - TAKALA T., *Human dignity, bioethics, and human rights*, en «Developing world Bioethics» 5(3) (2005)225-33.
- et al. , *Human rights*, Foundation Press, Nueva York 1999.
- HERRANZ G., *El Código de Nuremberg ¿Ha sido demasiado exigente?, La historia de un olvido*, en TARANTINO A. - ROCCO R., (ed.) *Il Processo di Norimberga a cinquant'anni dalla sua celebrazione*, Giuffrè, Milán 1998 pp. 147-61.
- HERRERA GÓMEZ M., *Liberalismo versus comunitarismo. Seis voces para un debate y una propuesta*, Aranzadi, Cizur menor 2007.
- HERSCH J. (ed.), *Le droit d'être un homme*, UNESCO, Paris 1968.
- IDEM, *I diritti umani da un punto di vista filosofico*, Bruno Mondadori, Milán 2008.

- IDEM, *L'exigence absolue de la liberté. Textes sur les droits humains*, Metis, Ginebra 2008.
- HÖFFE O., *Determiner les droits de l'homme à travers une discussion interculturelle*, en «Revue de Métaphysique et de Morale» (1997)461-95.
- IDEM, *Principi di una legge interculturale, alcune riflessioni filosofiche*, en COMPAGNONI F. - D'AGOSTINO F., *Bioetica, diritti umani e multietnicità*, San Paolo, Cinisello Balsamo 2001 pp. 63-88.
- HOFMANN H., *La promessa della dignità umana. La dignità dell'uomo nella cultura giuridica tedesca*, en «Rivista Internazionale di Filosofia del Diritto» 76 (1999)620-50.
- HOLM S., *La convenzione bioetica europea è la soluzione dei problemi bioetici dell'Europa*, en «Bioetica» (1998/4)569-77.
- IDEM, *Global bioethics - myth or reality?*, en «BMC Medical Ethics» 7 (2006)10.
- HOSHINO K., *Autonomous decision making and japanese tradition*, en «Cambridge Journal of Healthcare Ethics» 4/1 (1995)71-4.
- IDEM, *Japanese and Western Bioethics. Studies in moral diversity*, Kluwer, Dordrecht 1997.
- HOTTOIS G., *Droits de l'homme*, en HOTTOIS G. - MISSA JEAN-NOËL, *Nouvelle encyclopédie de bioéthique*, De Boeck Université, Bruselas 2001 pp. 315-21.
- IDA R., *Portée et objectifs de la Déclaration: harmonie universelle et diversité des valeurs*, en BYK C., *Bioéthique et droit international, Autour de la Déclaration universelle sur la bioéthique et les droits de l'homme*, LexisNexis, Paris 2007 pp. 23-7.
- JAMETON A., *Global bioethics*, en «Cambridge Journal of Healthcare Ethics» 3 (1994)449-51.
- JEAN M.S., *The International Bioethics Committee: its creation, its accomplishments and its future*, en GROS ESPIEL H. - GÓMEZ SÁNCHEZ Y., (cors.) *La Declaración Universal sobre Bioética y Derechos Humanos de la UNESCO*, Editorial Comares, Albolote (Granada) 2006 pp. 175-82.
- JEAN M.S., *Le CIB et le processus d'élaboration de la Déclaration universelle sur la bioéthique et les droits de l'homme*, en BYK C., *Bioéthique et droit international, Autour de la Déclaration universelle sur la bioéthique et les droits de l'homme*, LexisNexis, Paris 2007 pp. 15-21.
- JING-BAO N., *Cultural values embodying universal norms. A critique of a popular assumption about cultures and human rights*, en «Developing world Bioethics» 5/3 (2005)251-7.
- JONES P. - CANEY S. (ed.), *Human rights and global diversity*, Frank Kass, Ilford 2001.
- JONES P. - CANEY S., *Introduction*, en JONES P. - CANEY S., (ed.) *Human rights and global diversity*, Frank Kass, Ilford 2001 pp. 1-6.
- JUAN PABLO II, *Discurso a la UNESCO del 2 de junio de 1980*, en *Insegnamenti*, vol. III/1, Libreria Editrice Vaticana, Città del Vaticano 1980 pp. 1636-55.
- IDEM, *Discurso a los hombres de cultura en Coimbra del 15 de mayo de 1982*, en *Insegnamenti*, vol. V/2, Libreria Editrice Vaticana, Città del Vaticano 1982 pp. 1699-705.
- KANT I., *Fundamentación de la metafísica de las costumbres. Traducción española de Manuel García Morente*, Encuentro, Madrid 2003.

- KASS L.R., *Defending human dignity*, en THE PRESIDENT'S COUNCIL ON BIOETHICS, *Human dignity and bioethics, Essays commissioned by the President's Council on Bioethics*, The President's Council on Bioethics, Washington D.C. 2008 pp. 297-331.
- KATZ J., *The Nuremberg Code and the Nuremberg Trial. A reappraisal*, en «JAMA» 276/20 (1996)1662-6.
- KEMP P., *Four ethical principles in biolaw*, en KEMP P. - RENDTORFF J. - MATTSSON JOHANSEN N., (ed.) *Bioethics and Biolaw, Volume II: Four ethical principles*, Rhodos, Copenhagen 2000 pp. 13-22.
- KEMP P. - RENDTORFF J., *Principe de Vulnérabilité*, en HOTTOIS G. - MISSA JEAN-NOËL, *Nouvelle encyclopédie de bioéthique*, De Boeck Université, Bruselas 2001 pp. 869-76.
- KEMP P. - RENDTORFF J. - MATTSSON JOHANSEN N. (ed.), *Bioethics and Biolaw. Volume II: Four ethical principles*, Rhodos, Copenhagen 2000.
- KEMP P. - RENDTORFF J. - MATTSSON JOHANSEN N. (ed.), *Bioethics and biolaw. Volume 1: Judgment of life*, Rhodos, Copenhagen 2000.
- KENNEDY T., *Natural law and the pluralism of cultures*, en ZIEBERTZ H.G. - SCHWEITZER F., (ed.) *Dreaming the land: Theologies of resistance and hope*, LIT, Berlín 2007 pp. 105-16.
- KHUSE H., *Is there a tension between autonomy and dignity?*, en KEMP P., *Four ethical principles in biolaw*, Rhodos, Copenhagen 2000 pp. 61-74.
- KILNER J.F., *Human dignity*, en POST S.G., (ed.) *Encyclopedia of Bioethics*, MacMillan, Londra 2003³ pp. 1193-2000.
- KLUCKHOHN C., *Il concetto di cultura*, Il Mulino, Bologna 1972.
- KNOWLES L.P., *The lingua franca of Human Rights and the rise of a Global Bioethic*, en «Cambridge Journal of Healthcare Ethics» 10 (2001)253-63.
- KOPELMAN L.M., *The incompatibility of the United Nations' goals and conventionalist ethical relativism*, en «Developing world Bioethics» 5/3 (2005)234-43.
- KOWALSKI E., *Quale globalizzazione per la bioetica e quale bioetica globale?*, en «Studia Moralia» (2004)179-204.
- KRIEHL M., *L'universalità dei diritti dell'uomo*, en «Rivista Internazionale di Filosofia del Diritto» 69 (1992)3-26.
- KROEBER A.L. - KLUCKHOHN C., *Culture. A critical review of concepts and definitions*, Vintage, Nueva York 1952.
- KUTUKDJIAN G., *La Déclaration Universelle sur la bioéthique et les droits de l'homme et d'autres instruments de l'UNESCO*, en GROS ESPIEL H. - GÓMEZ SÁNCHEZ Y., (cors.) *La Declaración Universal sobre Bioética y Derechos Humanos de la UNESCO*, Editorial Comares, Albolote (Granada) 2006 pp. 195-209.
- KYMLICKA W., *Liberalism, community and culture*, Clarendon, Oxford 1989.
- IDEM, *Multicultural citizenship*, Oxford University Press, Nueva York 1995.
- LA ROSA E., *La responsabilité sociale et la santé dans le monde: l'indice de responsabilité sociale en santé*, en BYK C., *Bioéthique et droit international, Autour de la Déclaration universelle sur la bioéthique et les droits de l'homme*, LexisNexis, Paris 2007 pp. 121-7.
- LA TORRE M.A., *Il multiculturalismo come problema etico-filosofico*, en AA.VV., *Medicina e multiculturalismo*, Apeiron, Bologna 2000 pp. 105-28.

VI. BIBLIOGRAFÍA

- LA TORRE M.A., *Bioetica e multiculturalismo verso una bioetnoetica*, Edizioni Scientifiche Italiane, Nápoles 2004.
- LADIKAS M. - SCHROEDER D., *Too early for global ethics?*, en «Cambridge Journal of Healthcare Ethics» 14 (2005)404-15.
- LAGHMANI S., *Droit international et diversité culturelle*, en «Revue Générale de Droit International Public» 112 (2008)241-53.
- LANDMAN W. - SCHUKLENK U., *UNESCO >declares' universals on bioethics and human rights - many unexpected universal truths unearthed by UN body*, en «Developing world Bioethics» 5(3) (2005)3-6.
- LANGLOIS A., *The UNESCO Universal Declaration on Bioethics and Human Rights. Perspectives from Kenya and South Africa*, en «Health Care Annals» 16 (2008)39-51.
- LANGLOIS A., *Dignité humaine*, en HOTTOIS G. - MISSA JEAN-NOËL, *Nouvelle encyclopédie de bioéthique*, De Boeck Université, Bruselas 2001 pp. 281-5.
- LANGLOIS A., *Le principe de la dignité et son origine dans la Déclaration universelle des droits de l'homme*, en GIRARD C. - HENNETTE-VAUCHEZ S., (ed.) *La dignité de la personne humaine, Recherches sur un processus de juridicisation*, PUF, Paris 2005 pp. 302-8.
- LEE P. - GEORGE R.P., *The nature and basis of human dignity*, en THE PRESIDENT'S COUNCIL ON BIOETHICS, *Human dignity and bioethics, Essays commissioned by the President's Council on Bioethics*, The President's Council on Bioethics, Washington D.C. 2008 pp. 409-33.
- LENOIR N., *UNESCO, Genetics and Human Rights*, en «Kennedy Institute of Ethics Journal» 7/1 (1997)31-42.
- LENOIR N. - MATHIEU B., *Les normes internationales de la bioéthique*, PUF, Paris 2004².
- LENOIR N. - MATHIEU B. - MAUS D. (ed.), *Constitution et éthique biomédicale. Actes du colloque international tenu à Paris les 6 et 7 février 1997*, La Documentation Française, Paris 1998.
- LEONE S., *Il ponte di Potter verso il futuro*, en «Itinerarium» 10 (2002)101-7.
- LEOPOLD A., *A Sand County almanac*, Ballantine, Nueva York 1970.
- LITTLE D., *Rethinking human rights*, en «Journal of Religious Ethics» 27 (1999)150-77.
- LOBATO A., *La dignidad del hombre en Santo Tomás de Aquino*, en «Carthaginensia» 6 (1990)139-53.
- LOMBARDI VALLAURI L., *Universalità dei diritti di quale uomo?*, en AA.VV., *Pluralità delle culture e universalità dei diritti, Studi raccolti da Francesco D'Agostino*, Giappichelli, Torino 1996 pp. 79-86.
- LUCAS LUCAS R., *El hombre, espíritu encarnado. Compendio de filosofía del hombre*, Siguerme, Salamanca 2002³.
- IDEM, *Orizzonte verticale. Senso e significato della persona umana*, San Paolo, Cinisello Balsamo 2007.
- MACER D., *Bioethics in and from Asia*, en «Journal of Medical Ethics» 25 (1999)293-5.
- MACKLIN R., *Universality and the Nuremberg Code*, en ANNAS G.J. - GRODIN M.A., (ed.) *The Nazi doctors and the Nuremberg Code, Human rights in human experimentation*, Oxford University Press, Nueva York 1992 pp. 240-57.

- MACKLIN R., *Ethical relativism in a multicultural society*, en «Kennedy Institute of Ethics Journal» 8/1 (1998)1-22.
- IDEM, *A defense of fundamental principles and human rights. A reply to Robert Baker*, en «Kennedy Institute of Ethics Journal» 8/4 (1998)403-22.
- IDEM, *Against relativism. Cultural diversity and the search for ethical universals in medicine*, Oxford University Press, Nueva York 1999.
- IDEM, *Dignity is a useless concept*, en «British Medical Journal» 327 (2003)1419-20.
- IDEM, *Yet another guideline? The UNESCO draft declaration*, en «Developing world Bioethics» 5(3) (2005)244-50.
- MAHONEY J., *The challenge of Human Rights*, Blackwell, Oxford 2007.
- MAMO D. - MINARDI E., *Cultura*, en DEMARCHI F. - ELLENA A. - CATTARINUSI B., (ed.) *Nuovo dizionario di sociologia*, Paoline, Cinisello Balsamo 1987 pp. 635-42.
- MANTOVANI G., *Intercultura. E possibile evitare le guerre culturali?*, Il Mulino, Bologna 2004.
- MARCOLUNGO F.L., *Attualità e totalità della cultura*, en AA.VV., *Il problema de la cultura, Atti del XXI Convegno di Assistenti Universitari di Filosofia*, Gregoriana Libreria Editrice, Padova 1977 pp. 113-7.
- MARCUS HELMONS S., *La quatrième génération des droits de l'homme*, en AA.VV., *Les droits de l'homme au seuil du troisième millénaire, Melanges en hommage à Pierre Lambert*, Bruylant, Bruselas 2000 pp. 549-59.
- MARIE J.B., *Les droits culturels: interface entre les droits de l'individu e les droits des communautés*, en MEYER-BISCH P., (ed.) *Les droits culturels*, Editions Universitaires, Friburgo 1993 pp. 197-213.
- MARINI L., *Il diritto internazionale e comunitario della bioetica*, Giappichelli, Torino 2006.
- MARITAIN J., *Introduzione*, en AA.VV., *I diritti dell'uomo, Testi raccolti dall'UNESCO*, Edizioni di Comunità, Milán 1960 pp. 11-21.
- MARSHALL P. - THOMASMA D.C. - BERGSMAS JURRIT, *Intercultural reasoning: The challenge for International Bioethics*, en «Cambridge Journal of Healthcare Ethics» 3 (1994)321-6.
- MARTÍNEZ PALOMO A. - BECERRA F., *Responsabilidad social: salud pública e investigación en salud*, en GROS ESPIELL H. - GÓMEZ SÁNCHEZ Y., (cors.) *La Declaración Universal sobre Bioética y Derechos Humanos de la UNESCO*, Editorial Comares, Albolote (Granada) 2006 pp. 465-74.
- MATHIEU B., *Les principes constitutionnels confrontés au défi des sciences et des pratiques biomédicales*, en LENOIR N. - MATHIEU B. - MAUS D., (ed.) *Constitution et éthique biomédicale, Actes du colloque international tenu à Paris les 6 et 7 février 1997*, La Documentation Française, Paris 1998 pp. 48-68.
- MAZZARELLA P., *Introduzione*, en PELLEGRINO E. - MAZZARELLA P. - CORSI P., *Transcultural dimensions in medical ethics*, Frederick, Maryland 1992 pp. 1-12.
- MAZZONI C.M. (Ed.), *Una norma giuridica per la bioetica*, Il Mulino, Bologna 1998.
- IDEM, *Introduzione, La bioetica ha bisogno di norme giuridiche*, en IDEM, (ed.) *Una norma giuridica per la bioetica*, Il Mulino, Bologna 1998 pp. 7-11.

- MEIJER M., *Dealing with human rights. Asian and western views on the value of human rights*, HOM, Utrecht 2001.
- MEILAENDER G.C., *Human dignity and public Bioethics*, en «The New Atlantis» 17 (2007)33-52.
- MELCHIORRE V., *Cultura cristiana*, en «Per la filosofia» 3 (1986)1-11.
- MEULDERS-KLEIN M.T., *La production des normes en matière bioéthique*, en NEIRINCK C., (ed.)*De la bioéthique au bio-droit*, Librairie Générale du Droit et de la Jurisprudence, Paris 1994 pp. 21-78.
- MEULDERS-KLEIN M.T., *Biomedicine, the family and human rights: the same ethics for all?*, en MEULDERS-KLEIN M.T. - DEECH R. - VLAARDINGERBROEK P., *Biomedicine, the family and human rights*, Kluwer Law International, La Haya 2002 pp. 617-38.
- MEYER-BISCH P. (ed.), *Les droits culturels*, Editions Universitaires, Friburgo 1993.
- IDEM, *Les droits culturels forment-ils une catégorie spécifique de droits de l'homme?*, en IDEM, (ed.)*Les droits culturels*, Editions Universitaires, Friburgo 1993 pp. 17-43.
- MIRANDA G., *La Dichiarazione universale sulla bioetica e i diritti umani dell'UNESCO, Il percorso politico-diplomatico*, en TUROLDO F., (ed.)*La globalizzazione della bioetica, Un commento alla Dichiarazione Universale sulla Bioetica e i Diritti Umani*, Gregoriana Libreria Editrice, Padua 2007 pp. 65-79.
- MIRANDA M.D.F., *Inculturazione della fede. Un approccio teologico*, Queriniana, Brescia 2002.
- MONNIER S., *Les comités d'éthique et le droit. Éléments d'analyse sur le système normatif de la bioéthique*, L'Harmattan, Paris 2006.
- MONTANI M., *Filosofia della cultura. Problemi e prospettive*, LAS, Roma 1996².
- MORENO VILLA M. (ed.), *Diccionario de pensamiento contemporáneo*, San Pablo, Madrid 1997.
- IDEM, *Dignidad de la persona*, en IDEM, (ed.)*Diccionario de pensamiento contemporáneo*, San Pablo, Madrid 1997 pp. 359-68.
- MORETTI T., *Van Potter e la bioetica globale*, en «Itinerarium» 10 (2002)109-27.
- MORI M., *Il principio di autonomia nella Dichiarazione universale sulla bioetica e i diritti umani dell'UNESCO*, en TUROLDO (ED.) F., (ed.)*Diccionario de pensamiento contemporáneo*, Fondazione Lanza, Padova 2007 pp. 157-74.
- MORSINK J., *The Universal Declaration on Human Rights. Origins, draft and intent*, University of Pennsylvania Press, Filadelfia 2000.
- MPENDAWATU J.M., *Bioethics in UNESCO*, en «Dolentium hominum» 19(2) (2004)48-50.
- MULHALL S. - SWIFT A., *Liberals and Communitarians*, Blackwell, Oxford 1992².
- NAGEL T., *The view from nowhere*, Oxford University Press, Nueva York 1986.
- NEGRI L., *L'uomo e la cultura nel Magistero di Giovanni Paolo II*, Jaca Book, Milán 1987.
- NEGT O., *L'irrepetibile: trasformazione del concetto culturale di dignità*, en «Concilium (ITA)» 2 (2003)31-44.
- NEIRINCK C. (ed.), *De la bioéthique au bio-droit*, Librairie Générale du Droit et de la Jurisprudence, Paris 1994.

- IDEM, *La dignité humaine ou le mauvais usage juridique d'une notion philosophique*, en PEDROT P., *Éthique, droit et dignité de la personne*, Mélanges Christian Bolze, Economica, Paris 1999 pp. 39-50.
- NEPI P., *La dialettica di natura e cultura nella antropologia strutturale di Lévi-Strauss*, en AA.VV., *Il problema de la cultura*, Atti del XXI Convegno di Assistenti Universitari di Filosofia, Gregoriana Libreria Editrice, Padova 1977 pp. 77-87.
- NIEC H. (ed.), *Cultural rights and wrongs*, UNESCO, Paris 1998.
- IDEM, *Casting the foundation of the implementation of cultural rights*, en IDEM, (ed.) *Cultural rights and wrongs*, UNESCO, Paris 1998 pp. 176-89.
- NOVAK M., *Human dignity, human rights*, en «First Things» 97 (1999)39-42.
- NUSSBAUM M.C., *Human dignity and political entitlements*, en THE PRESIDENT'S COUNCIL ON BIOETHICS, *Human dignity and bioethics, Essays commissioned by the President's Council on Bioethics*, The President's Council on Bioethics, Washington D.C. 2008 pp. 351-80.
- NYS H., *Towards an international treaty on Human Rights and Biomedicine? Some reflections inspired by UNESCO's Universal Declaration on Bioethics and Human Rights*, en «European Journal of Health Law» 13 (2005)5-8.
- OESTREICH G., *Storia dei diritti umani e delle libertà fondamentali*, Laterza, Roma-Bari 2007⁵.
- OLIVA MARTÍNEZ J.D. - BLÁZQUEZ MARTÍN D., *Los derechos humanos ante los desafíos internacionales de la diversidad cultural*, Tirant lo Blanch, Valencia 2007.
- ORONA C. - KOENIG B. - DAVIS A., *Cultural aspects of non-disclosure*, en «Cambridge Journal of Healthcare Ethics» 1994 (3)338-46.
- PALAZZANI L., *Il concetto di persona tra bioetica e diritto*, Giappichelli, Torino 1996.
- IDEM, *Tendenze culturali della bioetica e diritti umani*, en «Camillianum» 20 (1999)247-60.
- IDEM, *Problemi bioetici e biogiuridici nella società multi-etnica*, en COMPAGNONI F. - D'AGOSTINO F., (ed.) *Il confronto interculturale: Dibattiti bioetici e pratiche giuridiche*, San Paolo, Cinisello Balsamo 2003 pp. 11-42.
- PALAZZANI L., *Bioetica e culture: imperialismo, relativismo o transculturalismo?*, en «Medicina e Morale» 56/3 (2006)517-31.
- IDEM, *Identità di genere?. Dalla differenza alla in-differenza sessuale nel diritto*, San Paolo, Cinisello Balsamo 2008.
- PANELLA L., *La Convenzione ed i suoi lavori preparatori: una breve presentazione*, en PANELLA L. - ZANGHÌ C., (ed.) *Recenti sviluppi in materia di Bioetica, In margine al progetto di Convenzione sulla Bioetica del Consiglio d'Europa*, Giappichelli, Torino 1998 pp. 7-25.
- PANELLA L. - ZANGHÌ C. (ed.), *Recenti sviluppi in materia di Bioetica. In margine al progetto di Convenzione sulla Bioetica del Consiglio d'Europa*, Giappichelli, Torino 1998.
- PANIKKAR R., *La notion des droits de l'homme est-elle un concept occidental?*, en «Diogenè» 120 (1982)87-115.
- IDEM, *La interpelación intercultural*, en GONZÁLEZ ARNAIZ G., (ed.) *El discurso intercultural, Prolegómenos a una filosofía intercultural*, Biblioteca Nueva, Madrid 2002 pp. 23-76.

VI. BIBLIOGRAFÍA

- PAREKH B., *Rethinking multiculturalism. Cultural diversity and political theory*, Harvard University Press, Cambridge 2000.
- PARIZEAU M.H., *The tension between autonomy and dignity*, en KEMP P., *Four ethical principles in biolaw*, Rhodos, Copenhagen 2000 pp. 47-59.
- PASCUAL F., *Alcune riflessioni sulla "bioetica" di Potter*, en «Alpha Omega» 5/2 (2002)309-36.
- PAVIA M.L., *La découverte della dignité de la personne humaine*, en PAVIA M.L. - REVET T., (ed.) *La dignité de la personne humaine*, Economica, Paris 1999 pp. 3-23.
- PAVIA M.L. - REVET T. (Ed.), *La dignité de la personne humaine*, Economica, Paris 1999.
- PAVIA M.L. - REVET T., *Avant-propos*, en PAVIA M.L. - REVET T., (ed.) *La dignité de la personne humaine*, Economica, Paris 1999 pp. 5-7.
- PECES-BARBA MARTÍNEZ G., *La dignidad de la persona desde la filosofía del derecho*, Dykinson, Madrid 2003.
- PEDROT P., *Éthique, droit et dignité de la personne. Mélanges Christian Bolze*, Economica, Paris 1999.
- IDEM, *Avant-propos, La dignité de la personne: principe consensuel ou valeur incantatoire*, en IDEM, *Éthique, droit et dignité de la personne, Mélanges Christian Bolze*, Economica, Paris 1999 pp. 11-7.
- IDEM, *La dignité de la personne humaine à l'épreuve des technologies biomédicales*, en IDEM, *Éthique, droit et dignité de la personne, Mélanges Christian Bolze*, Economica, Paris 1999 pp. 51-64.
- PEELMAN A., *L'inculturazione. La Chiesa e le culture*, Queriniana, Brescia 1993.
- PELLEGRINO E., *Intersections of western biomedical ethics and world culture. Problematic and possibility*, en «Cambridge Journal of Healthcare Ethics» 1 (1992)191-6.
- IDEM, *The nazi doctors and Nuremberg. Some moral lessons revisited*, en «Annals of Internal Medicine» 127/4 (1997)307-8.
- PELLEGRINO E. - MAZZARELLA P. - CORSI P., *Transcultural dimensions in medical ethics*, Frederick, Maryland 1992.
- et al. , *The Nuremberg Code: An international overview*, en ANNAS G.J. - GRODIN M.A., (ed.) *The Nazi doctors and the Nuremberg Code, Human rights in human experimentation*, Oxford University Press, Nueva York 1992 pp. 149-73.
- PIANA G., *Si può ancora parlare di natura?. Considerazioni antropologico-etiche*, en «Aggiornamenti sociali» 9-10 (2006)679-89.
- PICO DELLA MIRANDOLA G., *Discorso sulla dignità dell'uomo*, La Scuola, Brescia 1987.
- PINCKAERS S., *La dignité de l'homme selon Saint Thomas d'Aquin*, en HOLDEREGGER A. - IMBACH R. - SUÁREZ DE MIGUEL R., (ed.) *De dignitate hominis, Mélanges offerts à Carlos Josphat Pinto de Oliveira à l'occasion de son 65 anniversaire*, Universitätsvelag, Friburgo 1983 pp. 89-106.
- PLOMMER A., *The law and ethics of medical research. International bioethics and human rights*, Cavendish, Londres 2005.
- POLIN R., *La création des cultures. D'une philosophie de l'histoire à une philosophie des cultures*, PUF, Paris 1993.

- POLLIS A. - SCHWAB P. (ed.), *Human rights. Cultural and ideological perspectives*, Abelard-Schuman, Nueva York 1980.
- POLLIS A. - SCHWAB P., *Human rights: a western construct with limited applicability*, en POLLIS A. - SCHWAB P., (ed.) *Human rights, Cultural and ideological perspectives*, Praeger, Nueva York 1980 pp. 1-18.
- PORTER J., *The search for a global ethic*, en «Theological studies» 62 (2001)105-2.
- POTTER V.R., *Bioethics. The science of survival*, en «Perspectives in Biology and Medicine» 14 (1970)127-53.
- IDEM, *Bioethics. Bridge to the future*, Prentice-Hall, Englewood Cliffs 1971.
- IDEM, *Global Bioethics. Building on the Leopold Legacy*, Michigan State University Press, East Lansing 1988.
- IDEM, *Fragmented ethics and Bridge Bioethics*, en «Hastings Center Report» 29 (1999)38-40.
- IDEM, *Prefazione all'edizione italiana*, en IDEM, *Bioetica. Ponte verso il futuro*, Sicania, Messina 2000 pp. 29-31.
- IDEM, *Bridge bioethics, global bioethics and ethical dilemmas*, en «Itinerarium» 10 (2002)91-9.
- POTTER V.R. - WHITEHOUSE P., *Deep and Global Bioethics for a livable Third Millenium*, en «The Scientist» 28/6 (1998)9.
- PROTT L., *Understanding one another on cultural rights*, en NIEC H., (ed.) *Cultural rights and wrongs*, UNESCO, Paris 1998 pp. 161-75.
- PUTOTO G., *Il problema dell'allocatione delle risorse in sanità, Il caso africano*, en TUROLDO F., (ed.) *La globalizzazione della bioetica, Un commento alla Dichiarazione Universale sulla Bioetica e i Diritti Umani*, Gregoriana Libreria Editrice, Padua 2007 pp. 235-54.
- QUINTANA O., *International bioethics? The role of the Council of Europe*, en «Journal of Medical Ethics» 19/1 (1993)5-6.
- RATZINGER J., *Le Christ, la foi et le défi des cultures*, en «La Documentation Catholique» 2120 (1995)698-708.
- IDEM, *Fede, Verità e Tolleranza. Il cristianesimo e le religioni del mondo*, Cantagalli, Siena 2003.
- RATZINGER J. - HABERMAS J., *Dialéctica de la secularización: Sobre la razón y la religión*, Encuentro, Madrid 2006.
- RAWLINSON M.C. - DONCHIN A., *The quest for universality: reflections on the universal draft declaration on bioethics and human rights*, en «Developing world Bioethics» 5(3) (2005)258-66.
- RAWLS J., *A theory of justice. Revised edition*, Belknap, Cambridge 1999.
- REBOLLO DELGADO L., *Confidencialidad y protección de datos en la Declaración Universal sobre Bioética y Derechos Humanos*, en GROS ESPIELL H. - GÓMEZ SÁNCHEZ Y., (cors.) *La Declaración Universal sobre Bioética y Derechos Humanos de la UNESCO*, Editorial Comares, Albolote (Granada) 2006 pp. 357-76.
- REDACCIÓN DE MORALIA, *Editorial. El Convenio Europeo de Bioética. Oviedo, 4 de abril de 1997*, en «Moralia» 20 (1997)397-8.

VI. BIBLIOGRAFÍA

- REICH W.T., *The word >bioethics': the struggle over its earliest meanings*, en «Kennedy Institute of Ethics Journal» 5/1 (1995)19-34.
- RENDTORFF J., *The second international conference about bioethics and biolaw: European principles in bioethics and biolaw, A report from the conference*, en KEMP P., *Four ethical principles in biolaw*, Rhodos, Copenhagen 2000 pp. 157-66.
- RESCIGNO P., *Bioetica: limiti e possibilità del diritto*, en MAZZONI C.M., (ed.) *Un quadro europeo per la bioetica?*, Leo S. Olschki, Florencia 1998 pp. 127-31.
- ROEST CROLLIUS A.A., *What is so new about inculturation?*, en «Gregorianum» 59 (1978)721-38.
- IDEM, *Inculturation and the meaning of culture*, en «Gregorianum» 61 (1980)253-74.
- ROMEO-CASABONA C.M. - DE MIGUEL I., *Alcance y objetivos de la Declaración Universal sobre Bioética y Derechos Humanos*, en GROS ESPIELL H. - GÓMEZ SÁNCHEZ Y., (cors.) *La Declaración Universal sobre Bioética y Derechos Humanos de la UNESCO*, Editorial Comares, Albolote (Granada) 2006 pp. 225-52.
- ROMEO-CASABONA C.M. - DE MIGUEL I., *Ambito de aplicación de la Declaración Universal de Bioética y Derechos Humanos*, en ROMEO-CASABONA C.M., (ed.) *Hacia un bioética universal, La Declaración Universal sobre Bioética y Derechos Humanos de la UNESCO*, Cátedra Interuniversitaria de Derecho y Genoma Humano, Bilbao 2007 pp. 11-6.
- ROUCONAS E., *The Biomedicine Convention in Relation to other International Instruments*, en GEVERS J. - HONDIUS E. - HUBBEN J., (ed.) *Health Law, Human Rights and the Biomedicine Convention, Essays in honour of Henriette Roscam Abbing*, Martinus Nijhoff, Leiden 2005 pp. 23-34.
- RUSSO G., *La bioetica di Van Rensselaer Potter*, en POTTER V.R., *Bioetica. Ponte verso il futuro*, Sicania, Messina 2000 pp. 24-7.
- RUSSO G., *Potter's personal history of bioethics*, en «Itinerarium» 10 (2002)141-52.
- RUSSO G. - POTTER V.R., *L'idea originaria di bioetica*, en «Itinerarium» 2 (1994)11-25.
- RYAN M.A., *Beyond a western bioethics?*, en «Theological studies» 65 (2004)158-77.
- SAFJAN M., *Le consentement libre et éclairé à l'intervention médicale, La confidentialité des informations et la protection de la vie privée dans le context médical*, en BYK C., *Bioéthique et droit international, Autour de la Déclaration universelle sur la bioéthique et les droits de l'homme*, LexisNexis, Paris 2007 pp. 87-94.
- SAKAMOTO H., *Towards a new >Global Bioethics'*, en «Bioethics» 13/3-4 (1999)191-7.
- IDEM, *A new possibility of global bioethics as an intercultural social tuning technology*, en TAO LAI PO-WAH J., *Cross-cultural perspectives on the (im)possibility of global bioethics*, Kluwer, Dordrecht 2002 pp. 359-67.
- SAKAMOTO H., *The foundations of a possible Asian Bioethics*, en QIU R., *Bioethics: Asian perspectives, A quest for moral diversity*, Kluwer, Dordrecht 2004 pp. 45-9.
- SALA R., *Bioetica e pluralismo dei valori*, Liguori, Nápoles 2003.
- SANDEL M., *Liberalism and the limits of justice*, Cambridge University Press, Cambridge 1982.
- SAPIENZA R., *Prime considerazioni sulla Convenzione del Consiglio d'Europa sui diritti dell'uomo e la biomedicina*, en «Bioetica e Cultura» VI (1997).

- SARAT A. - KEARNS T.R., *The unsettled status of human rights: an introduction*, en SARAT A. - KEARNS T.R., (ed.) *Human rights: concepts, contests, contingencies*, University of Michigan Press, Ann Arbor 2002 pp. 1-24.
- SASS H.M., *Reichsrundschreiben 1931: Pre-Nuremberg german regulations concerning new therapy and human experimentation*, en «Journal of Medicine and Philosophy» 8 (1983)99-111.
- SCHACHTER O., *Human dignity as a normative concept*, en «American Journal of International Law» 77 (1983)848-54.
- SCHMIDT H., *Whose dignity? Resolving ambiguities in the scope of >human dignity' in the Universal Declaration on Bioethics and Human Rights*, en «Journal of Medical Ethics» 33 (2007)578-84.
- SCHOCKENHOFF E., *Natural law and human dignity*, Catholic University of America Press, Washington D.C. 2005.
- SCHÖNBORN C., *L'homme créé par Dieu: le fondement de la dignité de l'homme*, en «Gregorianum» 65 (1984)337-63.
- SCHROEDER D., *Editorial*, en «Cambridge Journal of Healthcare Ethics» 14 (2005)218-20.
- IDEM, *Human Rights and their role in Global Bioethics*, en «Cambridge Journal of Healthcare Ethics» 14 (2005)221-3.
- SCHÜSSLER FIORENZA F., *La sfida portata alla riflessione etica dal pluralismo e dalla globalizzazione*, en «Concilium (ING)» 37/4 (2001)99-119.
- SCHULMAN A., *Bioethics and the question of human dignity*, en THE PRESIDENT'S COUNCIL ON BIOETHICS, *Human dignity and bioethics, Essays commissioned by the President's Council on Bioethics*, The President's Council on Bioethics, Washington D.C. 2008 pp. 3-18.
- SELGELID M., *Universal norms and conflicting values*, en «Developing world Bioethics» 5(3) (2005)267-73.
- SEN A., *Universal truths: human rights and the westernizing illusion*, en «Harvard International Review» 20 (1998)40-3.
- SERRANO RUIZ-CALDERÓN J.M., *Retos jurídicos de la bioética*, EIUNSA, Madrid 2005.
- SGRECCIA E., *Editoriale. La Convenzione sui diritti dell'uomo e la biomedicina*, en «Medicina e Morale» (1997/1)9-13.
- SHELL S.M., *Kant's concept of human dignity as a resource for bioethics*, en THE PRESIDENT'S COUNCIL ON BIOETHICS, *Human dignity and bioethics, Essays commissioned by the President's Council on Bioethics*, The President's Council on Bioethics, Washington D.C. 2008 pp. 333-49.
- SIMON J., *La dignidad humana como principio regulador en bioética*, en «Revista de Derecho y Genoma Humano» 13 (2000)25-39.
- SIMONIN A., *La dignité de la personne humaine n'est pas un idée révolutionnaire*, en GIRARD C. - HENNETTE-VAUCHEZ S., (ed.) *La dignité de la personne humaine, Recherches sur un processus de juridicisation*, PUF, Paris 2005 pp. 309-13.
- SIMONOVIC D., *L'expérience de la Convention européenne sur la biomédecine et les droits de l'homme*, en BYK C., *Bioéthique et droit international, Autour de la Déclaration universelle sur la bioéthique et les droits de l'homme*, LexisNexis, Paris 2007 pp. 29-32.

VI. BIBLIOGRAFÍA

- SINGER P., *Medical ethics*, en «British Medical Journal» 321 (2000)282-5.
- SINGH K., *UNESCO and cultural rights*, en NIEC H., (ed.)*Cultural rights and wrongs*, UNESCO, Paris 1998 pp. 146-60.
- SNEAD O.C., *Assesing the Universal Declaration on Bioethics and Human Rights*, en «National Catholic Bioethics Quarterly» 7/1 (2007)53-71.
- SOWLE CAHILL L., *Toward global ethics*, en «Theological studies» 63 (2002)324-44.
- IDEM, *Bioethics, technology and social change*, en «Journal of Religious Ethics» 31 (2003)363-98.
- SPAGNOLO A.G., *Il progetto di "Convenzione" europea sulla bioetica*, en «Vita e Pensiero» (1995)249-68.
- SPAGNOLO A.G. - MINACORI R., *Il consenso informato alle sperimentazioni mediche prima e dopo Norimberga*, en TARANTINO A. - ROCCO R., (ed.)*Il Processo di Norimberga a cinquant'anni dalla sua celebrazione*, Giuffrè, Milán 1998 pp. 173-91.
- SPIEGELBERG H., *Human dignity: a challenge to contemporary philosophy*, en GOTESKY R. - LASZLO E., *Human dignity this century and the next, An interdisciplinary inquiry into human rights, technology, war, the ideal society*, Gordon and Breach, Nueva York 1970 pp. 39-64.
- STAVENHAGEN R., *Cultural rights: a social science perspective*, en NIEC H., (ed.)*Cultural rights and wrongs*, UNESCO, Paris 1998 pp. 1-20.
- SULMASY D.P., *Dignity and bioethics: history, theory and selected applications*, en THE PRESIDENT'S COUNCIL ON BIOETHICS, *Human dignity and bioethics, Essays commissioned by the President's Council on Bioethics*, The President's Council on Bioethics, Washington D.C. 2008 pp. 469-501.
- SYMONIDES J., *The history of the paradox of cultural rights and the state of the discussion within UNESCO*, en MEYER-BISCH P., (ed.)*Les droits culturels*, Editions Universitaires, Friburgo 1993 pp. 47-72.
- SZASZKIEWICZ J., *Filosofia della cultura*, Pontificia Universita Gregoriana, Roma 1988.
- TALBOTT W.J., *Which rights should be universal?*, Oxford University Press, Nueva York 2005.
- TAN ALORA A. - LUMITAO J.M. (Ed.), *Beyond a western bioethics. Voices from the developing world*, Georgetown University Press, Washington D.C. 2001.
- TAN ALORA A. - LUMITAO J.M., *An introduction to an authentically non-western bioethics*, en TAN ALORA A. - LUMITAO J.M., (ed.)*Beyond a western bioethics, Voices from the developing world*, Georgetown University Press, Washington D.C. 2001 pp. 3-20.
- TANGWA G., *Globalization or westernization? Ethical concerns in the whole bio-business*, en «Bioethics» 13/3-4 (1999)218-26.
- TAO LAI PO-WAH J., *Cross-cultural perspectives on the (im)possibility of global bioethics*, Kluwer, Dordrecht 2002.
- TAYLOR C., *Sources of the self. The making of moral identity*, Harvard University Press, Cambridge 1989.
- IDEM, *Multiculturalism*, Princeton University Press, Princeton 1994.
- IDEM, *La politica del riconoscimento*, en TAYLOR C. - HABERMAS J., *Multiculturalismo, Lotte per il riconoscimento*, Feltrinelli, Milán 2001³ pp. 9-62.

- TEBOUL G., *L'élaboration de la Déclaration Universelle sur la Bioéthique et les Droits de L'Homme*, en GROS ESPIELL H. - GÓMEZ SÁNCHEZ Y., (cors.) *La Declaración Universal sobre Bioética y Derechos Humanos de la UNESCO*, Editorial Comares, Albolote (Granada) 2006 pp. 549-78.
- TEN HAVE H., *The activities of UNESCO in the area of ethics*, en «Kennedy Institute of Ethics Journal» 16(4) (2006)333-51.
- IDEM, *Criticisms of the Universal Declaration*, en GROS ESPIELL H. - GÓMEZ SÁNCHEZ Y., (cors.) *La Declaración Universal sobre Bioética y Derechos Humanos de la UNESCO*, Editorial Comares, Albolote (Granada) 2006 p. 183.
- TENTORI T., *Il concetto di cultura in antropologia*, en KLUCKHOHN C., *Il concetto di cultura*, Il Mulino, Bologna 1972 pp. 7-15.
- THE PRESIDENT'S COUNCIL ON BIOETHICS, *Human cloning and human dignity. An ethical inquiry*, The President's Council on Bioethics, Washington D.C. 2002.
- IDEM, *Human dignity and bioethics. Essays commissioned by the President's Council on Bioethics*, The President's Council on Bioethics, Washington D.C. 2008.
- THOMASMA D.C., *Bioethics and international human rights*, en «Journal of Law, Medicine and Ethics» 25 (1997)295-306.
- IDEM, *Proposing a new agenda: Bioethics and International Human Rights*, en «Cambridge Journal of Healthcare Ethics» 10 (2001)299-310.
- IDEM, *The challenge of doing International Bioethics*, en RASMUSSEN L.R. - ENGELHARDT H.T.J., *Bioethics and moral content: National traditions of health care morality, Papers dedicated in tribute to Kazumasa Hoshino*, Kluwer, Dordrecht 2002 pp. 215-34.
- TIERNEY B., *L'idea dei diritti naturali. Diritti naturali, legge naturale e diritto canonico 1150-1625*, Il Mulino, Bologna 2002.
- TONTI-FILIPPINI N., *The concept of human dignity in the international human rights instruments*, en PONTIFICAL ACADEMY FOR LIFE, *Identity and statute of the human embryo, Proceedings of the third general assembly of the Pontifical Academy for Life*, Libreria Editrice Vaticana, Città del Vaticano 1998 pp. 381-404.
- TORRALBA F., *Morir dignamente*, en «Bioetica y debat» 3/12 (1998)1-6.
- TSAI D.F.C., *Ancient chinese medical ethics and the four principles of biomedical ethics*, en «Journal of Medical Ethics» 25 (1999)315-21.
- IDEM, *The bioethical principles and Confucius' moral philosophy*, en «Journal of Medical Ethics» 31 (2005)159-63.
- TUBIELLO A., *Idee per una filosofia della cultura*, en «Asprenas» 50 (2003)437-58.
- VELARDE C., *Universalismo de derechos humanos*, Civitas, Madrid 2003.
- VENTURA-JUNCA P., *Universality and cultural diversity*, en «Medicina y Etica» (2006/4)245-55.
- VERDOODT A., *Naissance et signification de la Déclaration Universelle des Droits de l'Homme*, E. Warny, Lovaina 1964.
- VIGNA C., *Libertà, giustizia e bene*, en AA.VV., (ed.) *Multiculturalismo e identità*, Vita e Pensiero, Milán 2002 pp. 3-32.

VI. BIBLIOGRAFÍA

- VIGNA C., *Universalità umana, riconoscimento, reciprocità*, en BOTTURI F. - TOTARO F., (ed.) *Universalismo ed etica pubblica, Annuario di Etica 3/2006*, Vita e Pensiero, Milán 2006 pp. 3-22.
- VILA-CORO M.D., *Reflexiones sobre la Declaración Universal de Bioética y Derechos Humanos*, en GROS ESPIEL H. - GÓMEZ SÁNCHEZ Y., (cors.) *La Declaración Universal sobre Bioética y Derechos Humanos de la UNESCO*, Editorial Comares, Albolote (Granada) 2006 pp. 155-74.
- VIOLA F., *Dalla natura ai diritti. I luoghi dell'etica contemporanea*, Laterza, Roma-Bari 1997.
- IDEM, *Etica e metaetica dei diritti umani*, Giappichelli, Torino 2000.
- IDEM, *Dignità umana*, en CENTRO DI STUDI FILOSOFICI DI GALLARATE, *Enciclopedia Filosofica*, Bompiani, Milán 2006 pp. 2863-5.
- VOLLMANN J. - WINAU R., *Informed consent in human experimentation before the Nuremberg code*, en «British Medical Journal» 313 (1996)1445-7.
- VON ENGELHARDT D., *Il tema della vulnerabilità, Riflessioni a partire della Dichiarazione dell'UNESCO*, en TUROLDO (ED.) F., *Enciclopedia Filosofica*, Fondazione Lanza, Padova 2007 pp. 143-55.
- WARLEY J., *La cultura. Versiones y definiciones*, Biblos, Buenos Aires 2003.
- WEISSTUB D.N. - DÍAZ PINTOS G. (ed.), *Autonomy and human rights in health care. An International perspective*, Springer, Nueva York 2007.
- WEITHMAN P., *Two arguments from human dignity*, en THE PRESIDENT'S COUNCIL ON BIOETHICS, *Human dignity and bioethics, Essays commissioned by the President's Council on Bioethics*, The President's Council on Bioethics, Washington D.C. 2008 pp. 435-67.
- WESTON B.H., *The universality of human rights in a multicultural world*, en PIERRE CLAUDE R. - WESTON B.H., (ed.) *Human rights in the world community*, University of Pennsylvania Press, Filadelfia 2006³ pp. 39-53.
- WHITEHOUSE P., *Van Rensselaer Potter: the original bioethicist*, en «Hastings Center Report» 31/6 (2001)12.
- IDEM, *Van Rensselaer Potter: An intellectual memoir*, en «Cambridge Journal of Healthcare Ethics» 11 (2002)331-4.
- WILHELM M., *L'étendue des droits à l'identité à la lumière des droits autochtones*, en MEYER-BISCH P., (ed.) *Les droits culturels*, Editions Universitaires, Friburgo 1993 pp. 221-44.
- WILLIAMS J.R., *UNESCO's proposed declaration on bioethics and human rights - a bland compromise*, en «Developing world Bioethics» 5/3 (2005)210-5.
- WILLIAMS T., *Rights and the person. An inquiry into the foundation of human rights in the light of thomistic personalism*, Athenaeum Pontificium Regina Apostolorum, Roma 2004.
- IDEM, *Who is my neighbor*, Catholic University of America Press, Washington D.C. 2005.
- WOJTYLA K., *Metafisica della persona. Tutte le opere filosofiche e saggi integrativi*, Bompiani, Milán 2003.

IDEM, *Il problema del costituirsi della cultura attraverso la praxis umana*, en *Metafisica della persona, Tutte le opere filosofiche e saggi integrativi*, Bompiani, Milán 2003 pp. 1447-61.

WOLINSKY H., *Bioethics for the world*, en «EMBO Reports» 7(4) (2006)354-8.

YACOB J., *Les droits de l'homme sont-ils exportables? Géopolitique d'un universalisme*, Ellipses, Paris 2005.

YASUAKI O., *Toward an intercivilizational approach to human rights*, en BAUER J.R. - BELL D.A., (Ed.) *The East Asian challenge for human rights*, Cambridge University Press, Cambridge 1999 pp. 103-23.

YESLEY M., *What's in a name? Bioethics - and human rights - at UNESCO*, en «Hastings Center Report» 35(2) (2005)8.

ZATTI P., *Verso un diritto per la bioetica*, en MAZZONI C.M., (ed.) *Una norma giuridica per la bioetica*, Il Mulino, Bologna 1998 pp. 63-76.

INDICE

AGRADECIMIENTOS.....	5
ABREVIATURAS UTILIZADAS.....	7
Introducción.....	9
Capítulo I.....	19
La Declaración Universal sobre Bioética y Derechos Humanos de la UNESCO.....	19
1. <i>Visión de conjunto de la Declaración Universal sobre Bioética y Derechos Humanos</i>	20
2. <i>Los precedentes de la DUBDH</i>	26
a. La Convención de Oviedo.....	27
b. La Declaración Universal sobre el Genoma Humano y los Derechos Humanos (DUGHDH).....	42
c. La Declaración Internacional sobre la Protección de los Datos Genéticos (DIPDG).....	50
d. Visión de conjunto de los precedentes de la DUBDH.....	53
3. <i>La elaboración de la DUBDH</i>	55
a. Las personas involucradas.....	55
b. El proceso de redacción de la DUBDH.....	59
4. <i>El texto de la DUBDH</i>	73
a. El preámbulo.....	73
b. Disposiciones generales (art. 1 y 2).....	76
c. Principios (art. 3-17).....	79
d. El art. 12 “Respeto por la diversidad de las culturas y del pluralismo”.....	97
e. Aplicación de los principios (art. 18-21).....	100
f. Promoción de la Declaración (art. 22-25).....	103
g. Disposiciones finales (art. 26-28).....	104

5. <i>La recepción de la DUBDH en la literatura bioética y biojurídica</i>	105
a. Aspectos positivos.....	106
b. Aspectos mejorables.....	108
c. Visiones globalmente negativas.....	110
d. El problema de la relación entre bioética y derechos humanos.....	115
6. <i>Valoración de la DUBDH como instrumento para la construcción de una bioética global</i>	118
Capítulo II.....	123
La Bioética Global	
entre ideología y utopía.....	123
1. <i>Origen y significados del término bioética global</i>	127
a. Bioética global y globalización.....	127
b. La Global Bioethics de V.R. Potter.....	130
c. La globalización de la bioética y el renacimiento de la bioética global.....	136
d. El debate sobre la fundamentación de la bioética global.....	141
e. La bioética global ante la diversidad cultural.....	143
f. La dialéctica entre universalismo y particularismo: la International Bioethics.....	149
g. La irreductibilidad de la diversidad cultural y el fracaso de la bioética global según H.T. Engelhardt.....	158
h. Visión de conjunto de la bioética global.....	165
2. <i>Bioética y derechos humanos: ¿aliados en la fundamentación de la bioética global?</i>	167
a. Bioética y derechos humanos: unidos desde hace tiempo.....	170
b. El olvido de Nüremberg y el regreso a la deontología.....	173
c. El lento regreso a los derechos humanos después del fracaso de la deontología.....	177
d. El paradigma de los derechos humanos ante la globalización de la bioética.....	190
e. ¿Cómo relanzar la bioética global?.....	201
3. <i>El resdescubrimiento de los derechos humanos: la dignidad humana entre derecho y bioética</i>	203
a. Desarrollo histórico del concepto de dignidad humana.....	206
b. La búsqueda de las raíces de la dignidad humana en el derecho internacional.....	219
c. La dignidad humana en el debate bioético.....	226
d. La dignidad humana en el bioderecho internacional.....	233
Capítulo III.....	251
La bioética transcultural entre el universalismo y el relativismo cultural.....	251
1. <i>La crisis de universalidad en el paradigma de los derechos humanos</i>	255
a. La universalidad inclusiva de Eva Brems.....	261
b. El relativismo cultural débil de Jack Donnelly.....	264

c. Raimundo Panikkar y la transculturalidad de los derechos humanos.....	267
d. Francisco D'Agostino: los derechos humanos como punto de partida para una nueva etapa de progreso moral.....	270
e. Balance crítico del debate.....	273
2. <i>El concepto de cultura y sus transformaciones.....</i>	276
a. Análisis diacrónico del concepto de cultura.....	277
b. Análisis sincrónico del concepto de cultura.....	287
c. La relación entre naturaleza y cultura.....	297
d. La relación entre el sujeto y la cultura.....	303
e. La diversidad cultural.....	305
3. <i>Del derecho a la cultura a los derechos de las culturas: el reconocimiento de la diversidad cultural como derecho humano entre universalismo y relativismo.....</i>	311
a. Los derechos culturales y los derechos humanos: origen y perspectivas actuales.....	311
b. El fundamento del derecho a la diversidad (identidad) cultural.....	317
c. Hacia un paradigma intercultural de los derechos humanos.....	325
V.....	337
Conclusiones.....	337
VI.....	345
Bibliografía.....	345
INDICE DE LA TESIS.....	371

Esta publicación se terminó de imprimir en los talleres de
RSB International srl (Roma, Italia) en el mes de septiembre de 2009.