

Reseñas

BIOÉTICA, DERECHO Y SOCIEDAD-CONFLICTO, CIENCIA Y CONVIVENCIA, de Armando S. Andruet (Córdoba: Alveroni-EDUCC, 2004), 525 págs.; ISBN 987-1145-10-1

Por Carlos Romeo Casabona ¹

1. La obra que en la ocasión se comenta, se corporeizan en un conjunto de trabajos en los que se revela la forma de hacer, de reflexionar y de escribir del Dr. Andruet, en un sector que, como después diré, necesita tanto de las aportaciones profundas, sistematizadoras, creativas y rigurosas de los juristas, méritos que sin duda reúne la presente publicación. Esta área temática de la que se ocupa el autor en los sucesivos capítulos no es otra que la relacionada con la aproximación desde el Derecho a las ciencias biomédicas o, si se prefiere, a los modernos desarrollos de la Medicina y la Biología. Todavía no definitivamente bautizada en español, algunos la denominan Derecho Biomédico o Bioderecho, reconociendo que las expresiones Derecho Médico o Derecho Sanitario se han quedado cortas, aunque conservan su validez para ámbitos más reducidos; otros le han perpetrado el nombre de Biojurídica o Iusgenética.

En efecto, la complejidad que ha ido adquiriendo el discurso sobre estas materias viene imponiendo desde hace ya unos años una actitud más exigente a los juristas, los cuales si quieren ver culminado con éxito su trabajo han de ir más allá de la mera aportación hermenéutica o dogmática. En primer lugar los nuevos decursos

¹ Catedrático de Derecho Penal. Director de la Cátedra Interuniversitaria de Derecho y Genoma Humano.

Universidad de Deusto y Universidad del País Vasco, Bilbao (España). Corresponde lo consignado, a secciones tomadas del prólogo que a la mencionada obra, efectuara el Profesor Romeo Casabona, y que por su interés, se han ahora utilizado.

de la Medicina y la Biología apelan a un análisis interdisciplinar desde el propio Derecho, incluso yendo más allá, como viene defendiendo acertadamente el Profesor Albin Eser, a un estudio integral de la Medicina desde las diversas disciplinas jurídicas que puedan hallarse implicadas en un asunto concreto, sin perjuicio de la legitimidad que asiste a quien asuma los análisis únicamente desde una disciplina jurídica determinada, que también es necesaria, pero cierto que no suficiente.

Por otro lado, nos encontramos constreñidos con relativa frecuencia a presenciar como perplejos espectadores las situaciones límite a las que se ven enfrentadas categorías jurídicas fundamentales, sólidas y por ello apenas discutidas, precisamente como consecuencia de las constantes novedades que nos vienen de la mano de las ciencias biomédicas. Y lo que ha producido una perplejidad añadida a quienes venimos prestando atención a este Derecho Biomédico o Bioderecho, reconozcámoslo, ha sido la desatención por una buena parte de los juristas durante las décadas pasadas, como si estas materias fueran de arte menor. Su explicación tal vez se encuentre también en que exigen un gran esfuerzo de comprensión previa que no todos están dispuestos a prestar.

2. El discurso jurídico sobre las ciencias biomédicas no se ha visto confrontado únicamente con estos retos. Además, ha tenido que asistir a la aparición, primero lenta, pero siempre firme e imparable, de una nueva disciplina que ha nacido, o al menos así parece haber evolucionado en su rápido crecimiento, con vocación de absorción, tal vez incluso monopolio, de este discurso: la Bioética².

La Bioética es, en primer lugar, Ética aplicada, orientada a las ciencias de la vida (sobre todo, a la Medicina y Biología), coincidiendo con el Dr. Andruet. Sin embargo, la novedad que aporta la Bioética es su metodología, inexistente con anterioridad, como nos lo recuerda asimismo el autor: su discurso multidisciplinario,

² Véanse mis trabajos *La relación entre la Bioética y el Derecho*, en C. M. ROMEO CASABONA, Coord., "Derecho biomédico y bioética", Madrid y Granada, 1998; *Biodroit*, en G. HOTTOIS y J.-N. MISSA, Eds., "Nouvelle Encyclopédie de Bioéthique", Bruxelles, 2001.

esto es, abordar un conflicto desde las diferentes y complementarias perspectivas que ofrecen unas disciplinas y actividades profesionales diversas: la Medicina (en sus dimensiones tanto clínica como investigadora), la Biología (en sus dimensiones científica y técnica), la Ética, la Teología, la Filosofía, el Derecho, la Economía, la Sociología, etc. El resultado es una integración de esas diversas perspectivas, que consideradas aisladamente, aportarían unos enfoques y soluciones unilaterales e incompletos. Metodológicamente hablando no se trata, por consiguiente, de conformar una mera suma de perspectivas, sino de lograr su integración, lo que abrirá enfoques nuevos, respuestas omnicomprendivas y más ricas en matices.

La Bioética pretende, en consecuencia, proponer y ofrecer a la sociedad respuestas y soluciones a los conflictos que pueden surgir en el ámbito de las ciencias de la vida. Constituye, pues, un instrumento muy poderoso y eficaz, esquemáticamente expresado, para: 1º identificar y aislar los conflictos que puedan surgir; 2º identificar los valores que pueden verse implicados en el conflicto y, en su caso, construir nuevos valores, valores emergentes de esos conflictos necesitados de protección; 3º y a partir de ahí proponer esas soluciones a la sociedad. A lo largo de estos últimos años se ha ido confirmando y reforzando la validez metódica y discursiva de la Bioética como vía adecuada para afrontar los nuevos grandes retos que se le vienen presentando al ser humano, y todavía más en relación con lo que le depara el futuro. Pero al mismo tiempo, habrá que construir nuevos instrumentos para las nuevas situaciones.

En este punto cabría recordar que el Dr. Andruet se cuestiona si cabe hablar de una Bioética laica o confesional. De ambas, en mi opinión. La Bioética, como he señalado, ha de ser pluralista en lo ideológico y en lo cultural, lo que no impide que en ese concierto del pluralismo tengan cabida las diversas confesiones religiosas junto con las demás ideologías que culturalmente sean relevantes en el lugar en el que se produzca el debate. Ahora bien, nada impide, como de hecho ocurre, que una confesión determinada pueda construir, para sí misma y desde la fe que preconiza, sus propios principios, criterios y soluciones, precisamente para que,

entre otros objetivos, pueda participar en ese debate pluralista. Sin embargo, no creo que pueda aspirar ninguna confesión a imponer sus criterios en una sociedad laica, constitucionalmente aconfesional, como los únicos válidos y aceptables, al margen de ese pluralismo.

Aquí termina la función de la Bioética, o al menos la más significativa.

3. Y es aquí también donde debo volver al punto anterior: ¿cuál es el papel del Derecho en todo esto? ¿Y el de los juristas como constructores de conceptos y categorías jurídicas con vocación de proyección social? En mi opinión si bien es cierto que el Derecho ha de contribuir a formar esa visión multidisciplinar acabada de apuntar que aporta la Bioética, ha de ir más lejos, pues no termina ahí su función, tampoco en este contexto. Me parece extremadamente importante proclamar aquí que el Derecho, entre otras consideraciones que puede aportar, indica también ante un conflicto bioético determinado cuál es la solución aplicable de acuerdo con un ordenamiento jurídico dado, sea aquella satisfactoria o no, y es aquí donde las propuestas de *lege ferenda* más o menos perfiladas que pueda ofrecer la Bioética pueden ser de particular interés para la modificación de las leyes.

Como ya apuntaba al principio de estas líneas esta obra del Dr. Andruet es, en este sentido, ejemplar, pues no se somete a concesiones en su discurso iusfilosófico. Por presentar al lector un capítulo modélico, desde luego, sin demérito alguno para los demás, le recomiendo que lea desde esta perspectiva del rigor en el manejo de las categorías jurídicas al que me vengo refiriendo, el que lleva por título “La dignidad humana y la Declaración Universal sobre el genoma humano y los derechos humanos. Comentarios críticos”.

En este capítulo, como adelanta su rúbrica, realiza el autor un análisis sistemático y completo de la referida Declaración Universal de la UNESCO a la luz de la dignidad humana, precisamente tal y como es entendida ésta por la propia Declaración. La atención que le dedica el autor a la Declaración revela ya el interés e importancia de la misma, pues es la primera vez que en el plano in-

ternacional universal se ha aprobado un texto jurídico de estas características, esto es, dedicado de forma monográfica al genoma humano, desde su afectación, no se olvide en ningún momento, a los derechos humanos..

Precisamente ante esta posibilidad, y una vez reafirmada la pertinencia y el hito que comportó esta Declaración, es preciso denunciar al mismo tiempo sus numerosas imperfecciones y deficiencias, tanto desde un punto de vista técnico-jurídico como de las concepciones que de ella emanan, muchas de las cuales son puestas de relieve por el Dr. Andruet, de la mano de un finísimo bisturí analítico. En efecto, de la Declaración trasluce, así nos lo pone en evidencia de forma contundente el autor, y no cabe otra cosa que compartir su crítica, una visión reduccionista de la dignidad humana. Esta concepción parece descansar, al menos parcialmente, a los ojos de la Declaración, en el genoma: una perspectiva “genetizante” de la dignidad —censura el autor—, siendo que la dimensión humana es mucho más rica y por tanto también lo es su dignidad ³.

4. Otro de los asuntos relevantes al que presta su atención el Dr. Andruet es el consentimiento informado, que al mismo tiempo guarda relación con otras materias de la presente obra, como son los derechos de los enfermos, la veracidad a los enfermos, la experimentación con seres humanos, la eutanasia, el testamento vital, etc., por mencionar algunos ⁴. Característica común de todos estos trabajos y, por supuesto, de los anteriores ya citados, es el

³ Véanse mis trabajos *El proyecto de Declaración de la UNESCO sobre la protección del genoma humano: observaciones a una iniciativa necesaria*, en “Revista de Derecho y Genoma Humano / Law and the Human Genome Review”, nº 3, 1995; *Los genes y sus leyes*, Bilbao-Granada 2002; *Genética y Derecho*, Buenos Aires, 2003.

⁴ Cfr. mis trabajos *Estudio sistemático de los derechos de los pacientes*, Madrid, 1992; *Country Report Spain*, en E. Deutsch / J. Taupitz, Hrsg., “Freedom and Control of Biomedical Research”, Berlin, 2000; *Les politiques législatives concernant la fin de vie et l’euthanasie en Espagne*, en “Revue Générale de Droit Médical”, No.7, 2002; *El Derecho y la Bioética ante los límites de la vida humana*, Madrid, 1994).

compromiso constante del Dr. Andruet. Quiero decir, no se limita a exponer el estado de la cuestión, o los aspectos más relevantes y su solución jurídica, o a presentar sus consideraciones críticas, lo cual es ya un exponente del máximo compromiso, o su perplejidad, como ocurre en relación con la Ley holandesa de terminación de la vida a petición propia (cierto, que dicha ley produce perplejidad, cualquiera que sea el juicio que merezca), sino que además ofrece al lector sus propias aportaciones superadoras, como consecuencia natural de sus reflexiones.

5. Por lo que se refiere específicamente al consentimiento el Dr. Andruet propone abiertamente un modelo superador sobre el consentimiento, que sustenta en una relación de hermenéutica médica, de respeto a la dignidad del interlocutor, de comprensión recíproca, en la que la comunicación es, indudablemente, un factor configurador. Se aprecia aquí la preocupación del autor porque el consentimiento informado vertebré realmente la relación entre el médico y el paciente, y que no sea fuente de desencuentros o de conflictos. Huelga señalar, que el consentimiento no agota su interés en una exigencia jurídica para la validez del acto médico, sino que, al mismo tiempo, debe verse como un presupuesto para el logro de otros objetivos no menos importantes, como son los servicios médico-sanitarios, asegurar el mantenimiento de la relación de confianza entre el profesional sanitario y el paciente y, finalmente, contribuir a elevar el nivel de la calidad asistencial⁵.

6. Finalmente, creo coincidir con el Dr. Andruet si afirmo que entiendo que los derechos humanos, en cuanto que expresan una dinamicidad y una especial capacidad de innovación y renovación, deben continuar constituyendo la fuente de los valores, bienes o derechos, en función de las perspectiva que se adopte, que se hallan en juego en relación con los avances de la ciencias biomédicas. Ciertamente, los pueblos y naciones con otras culturas han llegado

⁵ Véanse mis trabajos *El Médico y el Derecho Penal. I. La actividad curativa*, Barcelona, 1981; *El consentimiento informado en la relación entre el médico y el paciente: aspectos jurídicos*, en Fundación V. Grífols, Ed., "Problemas prácticos del consentimiento informado", Barcelona, 2002).

a considerar los derechos humanos como algo extraño y ajeno a sus tradiciones, precisamente por esa exaltación del individuo; y en ocasiones incluso los tienen por innecesarios. Así en extremo oriente se estima (así lo señala Hyakuday Sakamoto, Presidente de la Asociación de Bioética de Extremo Oriente) que el *ethos* asiático es de una armonía holística, en contraste con el individualismo dualista occidental, reconociendo no obstante, que la ética asiática puede conducir a un cierto paternalismo en relación con la genética y con el medio ambiente, pero en todo caso distinto al occidental, y por ello no necesariamente rechazable.

A pesar de todo, debemos asumir que los derechos humanos, en cuanto que son el resultado de conquistas frente a poderes formales o fácticos en cada momento histórico, constituyen el mejor dique de protección del individuo frente a aquellos, que pueden sentir —o han sentido ya— la tentación de someter al individuo precisamente por el poder que puede obtener a través del desarrollo científico y tecnológico.

7. Confío en que los comentarios precedentes, que en parte conforman un diálogo con el Dr. Andruet, hayan despertado en el lector el interés por esta obra ⁶. Si no ha sido así, aunque tal vez sea ya demasiado tarde, olvídense de mi introducción y vaya directamente a su lectura. A poco que le interesen estas materias, coincida o no con el autor, seguro que quedará atrapado por su interés y por lo atractivo de sus reflexiones. 

⁶ Corresponde destacar que la obra cuenta con un excelente índice analítico, que permite realizar un acceso rápido a una tabla de materias que se encuentra diferenciada en una treintena de regiones temáticas de notable valor pedagógico. Además de ello, un aparato bibliográfico, que permite orientar cualquier investigación ulterior en los temas de marras.