

**Comentarios al proyecto  
de Observación General No. 36, sobre  
el artículo 6, del Pacto Internacional  
de Derechos Civiles y Políticos,  
en materia de derecho a la vida**

**Comments on Human Rights  
Committee Draft General Comment  
No. 36 on article 6 of the International  
Covenant on Civil and Political Rights,  
on the right to life**

***Agustín A. Herrera Fragoso\*, Antonio Casciano\*\*, Carlos M. Guerra Galicia\*\*\*, Sebastián Haddad Ríos\*\*\*\****

---

\* Licenciado, Maestro y Doctor en Derecho por el ICJ de Puebla, cursó la Especialidad en Derechos Humanos (Universidad Complutense de Madrid) y doctorado en Bioética y Biojurídica (Cátedra de la UNESCO Madrid, España), miembro de la ANMB.

\*\* Licenciado en Derecho y en Filosofía por la Universidad Federico II de Nápoles, Doctorado en Ética y Filosofía del Derecho por la Universidad de Salerno, Italia. Especialización en Bioética por la Universidad Católica del Sagrado Corazón de Jesús, Italia, y Master en Derechos Humanos por la Universidad de Navarra, España.

\*\*\* Neurólogo, especialista en Parkinson y Movimientos anormales, maestro en Bioética, Jefe del Departamento de Neurociencias Cognitivas y de la Clínica de Memoria y Cognición, Facultad de Psicología UASLP.

\*\*\*\* Médico Cirujano por la Facultad de Ciencias Médicas de la Universidad Anáhuac México, cursando un “elective clerkship” clínico y de investigación en el Jackson Memorial Medical Center de la Escuela de Medicina de la Universidad de Miami.

Recibido el 30 de enero de 2019. Aceptado el 12 de febrero de 2019.

## Resumen

En julio de 2017, el Comité de Derechos Humanos realizó el proyecto de Observación General No. 36, sobre el artículo 6, del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos sobre el derecho humano a la vida. A partir de lo cual se envió un documento con un amplio comentario transdisciplinario sobre dicho derecho, enfocándolo desde las ciencias biológicas, antropología filosófica y biojurídica, conforme al *corpus iuris* de los derechos humanos; dando una estructura ontológica y deontológica acorde con la actual evidencia científica sobre el derecho a la vida humana; en particular en su inicio y final, desde una visión humana inclusiva y objetiva, a fin de que se tomara en cuenta dentro de los miembros del comité, para reformular posicionamientos que vulneran dicho derecho.

*Palabras clave:* Derechos Humanos, embrión humano, vida humana, cuidados paliativos, persona humana.

## Introducción

El Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (PIDCP) surgió, junto con el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales (PIDESC), para hacer frente a la falta de obligaciones en la Declaración Universal de los Derechos Humanos.

Los Pactos fueron elaborados en una primera fase en el ámbito de la Comisión de los Derechos Humanos de la ONU y, luego, en el ámbito de la Tercera Comisión de la Asamblea General.

Los Estados que han ratificado el PIDCP tienen que nombrar a los 18 miembros del Comité de Derechos Humanos. El Comité puede examinar las comunicaciones en las cuales un Estado Parte se queje del incumplimiento de otro Estado Parte respecto a una obligación contemplada en el Pacto. En este caso, el Comité puede promover investigaciones y proponer, con el consenso de los Estados intere-

sados en la queja, una comisión de conciliación *ad hoc* para llegar a una solución amistosa de la cuestión, sin perjuicio de las normas y las tutelas previstas en el Pacto.

El Protocolo facultativo, por su parte, prevé que el Comité pueda ejercer una serie de facultades, entre las cuales están: 1) examinar comunicaciones de los ciudadanos que asuman ser víctimas de violaciones cometidas por parte de un Estado Parte del mismo Protocolo, en orden al gozo de unos de los derechos contemplados en el Pacto; 2) **formular recomendaciones con carácter general en la materia de los derechos humanos**; 3) promover la adopción de medidas internacionales para que los Estados Parte garanticen la efectiva actuación de los derechos enunciados en el Pacto. En el ámbito de esta última competencia, puede inscribirse también la iniciativa actual del mismo Comité para llegar a una re-interpretación del contenido del artículo 6, mismo que establece la tutela del derecho a la vida humana, iniciativa que es objeto de las consideraciones críticas que aquí se establecen.

La interpretación de un tratado o de un acuerdo internacional consiste en la determinación del significado exacto que es necesario atribuir a las expresiones utilizadas por las partes en el texto, con vistas a solucionar los eventuales contrastes que pueden surgir en la fase aplicativa del tratado o del acuerdo. La interpretación de los tratados internacionales está en la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados, en los artículos 31, 32 y 33, normas que configuran la hermenéutica en esta materia.

No hay duda de que el fenómeno más relevante de la ciencia jurídica moderna, que ha generado la reflexión jus-filosófica en la base del movimiento constitucional del siglo XX, ha sido el desarrollo doctrinal y normativo de la teoría de los derechos fundamentales, desarrollo que ha favorecido poner en el centro la realidad jurídica de la persona humana, con su dignidad inviolable. Hemos asistido a la progresiva toma de conciencia acerca de la necesidad de estructurar los sistemas legales haciendo de la persona humana el fundamento y el fin de la vida social, cuya organización pacífica es el

solo objetivo que la ley puede tener. En la Declaración de 1948, sin embargo, no ha sido definida claramente la cuestión de la identificación exacta del sujeto al cual atribuir la titularidad de los derechos fundamentales que la misma contempla, aunque en el Preámbulo venga designado, de este modo, cada “miembro de la familia humana” y venga utilizada expresamente la locución “persona humana”. Si bien en el mismo artículo 1 se establezca que: “Todos los seres humanos nacen libres e iguales en dignidad y derechos, y dotados como están de razón y conciencia”, y en los artículos 2 y 3 se hable respectivamente de “persona” (como sujeto de derechos en general) y de “individuo” (como sujeto titular del derecho a la vida); sin embargo, no están bien claros los límites de lo atribuible de la dignidad de “persona”.

La esencia de los derechos fundamentales de la persona humana y, entre éstos, el derecho primario a la vida, consiste, desde siempre, en el hecho de que éstos no pueden venir atribuidos ni derogados por parte de ningún poder político, ya que no están fundados en un acto de la voluntad humana, sino más bien en la misma naturaleza y dignidad del hombre. Ya en la antigüedad pre-cristiana aparecía claro que la democracia puede existir solamente si la mayoría acepta algunas premisas básicas del ordenamiento social, entre las cuales están los principios de derecho; es decir, los derechos humanos inviolables que en esos principios encuentran su fundamento.

Hubo en el mundo hasta la mitad del siglo XX una sustancial homogeneidad legislativa en orden a la tutela de la vida humana, incluso de la del concebido no nacido, así que tanto en la esfera del derecho romano-germánico, cuanto en la de los sistemas de *common law*, el aborto y la eutanasia han sido sistemáticamente prohibidos ya que son considerados como delito.

Cuando, a lo largo del siglo XX, los pueblos latinoamericanos conquistaron la independencia del dominador español y constituyeron nuevos Estados, realizaron una convergencia de estas dos líneas de pensamiento en los textos de las nuevas Cartas fundamentales de aquellos pueblos, llegando a la creación de una perspectiva in-

édita, universalista y propiamente latinoamericana, claramente fundada sobre la filosofía del derecho natural de inspiración tomista, escuela de pensamiento que se había difundido en aquellas regiones gracias a la reflexión y la obra de Bartolomé de las Casas, el cual, en contra de las violencias perpetradas por algunos de los conquistadores, propugnaba la idea de la liberación de la esclavitud de los indios, en razón de la común y natural pertenencia a la única familia humana.<sup>1</sup> Esta fue la base para fundar una visión del derecho natural completamente libre de cualquier implicación metafísica y únicamente fundada sobre una tradición jurídica, de inspiración aristotélica, que deducía los derechos y la misma ley natural de la racionalidad humana; visión que habría transitado en la Cartas fundamentales de los recién nacidos Estados latinoamericanos y que habría constituido el modelo esencial en la redacción del borrador primitivo de la Declaración Universal, cuyo núcleo dispositivo habría sido, de este modo, protegido de las ideologías tanto del individualismo libertario cuanto del colectivismo soviético.<sup>2</sup>

La realización humana integral, que es el bien de toda persona y de toda comunidad humana, unida y sincrónicamente consideradas, es el fin supremo de la ley. Tal realización humana integral pide el respeto de los principios primos de la ley natural, aquellos principios de la razón práctica llamados a dirigir nuestras acciones hacia las fuentes primarias del bien humano; bienes primarios son la vida, el conocimiento, la amistad, el matrimonio el mismo *bonum rationis*. En cuanto indemostrables y autoevidentes, estos bienes se conocen intuitivamente. Sin embargo, en el momento en el cual los conocemos mediante la intuición, su directiva aún no es moral, sino que se convierten en algo moralmente vinculante cuando, dirigidos por el principio que hace de la razón práctica un bien en sí mismo, que pide ser realizado, se considera lo que tenemos que elegir mirando a la dirección ofrecida por todos los principios que conciernen tanto el bien individual, cuanto el de los demás.<sup>3</sup>

En este sentido, deberíamos optar por aquellas soluciones cuya actuación aparece compatible con el objetivo de la realización hu-

mana integral, que, es el bien de toda persona, considerada como individuo y como comunidad. Nuestro “ser”, de hecho, es siempre un ser comunitario, un “ser-con”. El dato meramente empírico recibe un sentido más profundo mediante un análisis fenomenológico que muestre que la reflexión del yo sobre sí mismo comporta siempre el reconocimiento de la presencia de un otro, que es un *alter ego*, un “como yo”. Esto significa que la *relacionalidad* empírica, comprobada fenomenológicamente, se apoya sobre una paridad ontológica de las personas, que es la paridad en la realización de los bienes fundamentales, por la cual ningún hombre puede negar dignidad y valor a otro, sin negarse a sí mismo. La potencialidad en el gozo de estos bienes fundamenta la *dignidad personal ontológica* de los hombres. Sin embargo, la persona tiene íntegra conciencia de sí sólo como ente-en-relación. Tal relationalidad no es el producto ni de la voluntad personal, ni de la imposición política, sino más bien es una determinación ontológica y por tanto es condición de la existencia humana.

El derecho, por su parte, reconoce estas *relaciones co-existenciales* bajo el modo de una regularidad y objetividad sincrónica y diacrónica, que es garantía del ser y del hacer de la persona. Tal objetiva regularidad de las relaciones jurídicas en sí, en su estructura esencial, es potencialmente universal. La *universalidad* a la cual el derecho aspira tiene que ver con lo que es “justo”; es decir, apropiado a la dignidad de cada ser humano, *in primis* el “vivir”. El *derecho a la vida* supone, de hecho, junto con la dignidad, la contingencia también del vivir efectivo del sujeto titular del mismo derecho, más allá de la posible amenaza a la misma vida. En este sentido, el derecho a la vida se configura como un especial tipo de derecho, que no nos atribuye el poder de disponer libremente de nuestra vida y que, sin embargo, aparece inseparable de la obligación de preservarla. Más allá del derecho a la vida, la persona posee una dignidad absoluta presente también cuando estén ausentes las condiciones en las cuales poder ejercer personalmente el derecho a la vida.

Por lo cual, el derecho fundamental a la vida, violado cada vez que un inocente viene intencionalmente matado por otro, está conectado con el valor de la dignidad humana y encuentra en ésta su condición de existencia y de ejercicio. El ataque en contra del derecho a la vida se arraiga *in primis* en una cultura que niega la distinción esencial entre el hombre y el animal, obedeciendo a una concepción evolucionista y biologista de la vida humana. Una segunda razón para rechazar el derecho de cada ser humano a la vida personal, se sienta en la reducción del hombre al conjunto de sus *performance* personales, ausentes en los embriones y en otros seres humanos que padecen condiciones graves de discapacidad. La posición actual y la reducción de la persona a su actividad consciente están conectadas con una tercera razón utilizada para negar el derecho a la vida: la introducción de una distinción entre ser humano y persona humana, atribuyendo en este sentido la dignidad “personal” exclusivamente a los seres humanos conscientes y capaces de actuar como personas y excluyendo a los embriones o fetos y a las personas que se encuentran en un estado permanente de inconsciencia. Otras negaciones de la universalidad de la dignidad humana y del derecho a la vida se basan en el desconocimiento de la existencia de la ley natural y de unos derechos fundamentales que están sentados en ella, aceptado como fuentes del derecho solamente las leyes positivas implementadas en los ordenamientos estatales.<sup>4</sup>

El antídoto en contra de esta mentalidad que niega el derecho a la vida de algunos seres humanos está en el reconocimiento público y jurídico de la dignidad personal de cada ser humano, desde la concepción hasta la muerte. Como, a lo largo de la historia, la abolición de la discriminación entre libres y esclavos, blancos y negros, hombres y mujeres, ha representado un paso adelante en las conquistas civiles de las naciones y de los Estados, en el mismo modo será necesario superar la discriminación entre los seres humanos nacidos y los concebidos, y superarla jurídicamente, porque la ley es también un medio de disuasión potente con una radical función

pedagógica y social. También es necesario ampliar este discurso a las personas cuyas condiciones de vida son tan precarias que parecería natural complacer sus deseos de muerte. El reto, pues, es primariamente cultural: como el feto no puede considerarse un mero cuerpo viviente sin dignidad, en el mismo modo no puede considerarse como un ser impersonal un hombre que, debido a una patología u otras razones, esté en las condiciones de ya no poder explicar las funciones más sencillas y propias del vivir.

No es posible imaginarse un derecho que legitime una mentalidad que pretenda atribuir “cartas de dignidad” según las circunstancias y la calidad de la vida de los sujetos. Una de las principales conquistas de la modernidad ha consistido exactamente en el objetivo de limitar, por el medio de declaraciones solemnes, el arbitrio del poder político en orden al reconocimiento de la titularidad del derecho a la vida y de la dignidad personal. El poder público, entonces, tiene que limitarse a reconocer el derecho a la vida, no pudiendo absolutamente atribuir derechos en ámbitos que no le pertenecen directamente.

Del mismo modo, la elección de la eutanasia, que un marco regulatorio nacional acogiera como legítima y practicable, no parece admisible por el mismo principio de la indisponibilidad absoluta de la vida, en particular si nos referimos a sujetos que estén en una condición objetiva de fragilidad, debilidad y vulnerabilidad psicológica y física.

La libertad humana, de hecho, se puede entender tanto como *potestas absoluta*, que incluye el derecho de alienarse a sí mismo, cuanto como derecho del hombre, excluyendo en tal sentido dicha facultad auto-dispositiva. Hay un núcleo de derechos co-esenciales a la persona humana que no pueden ser alienados, ni violados, simplemente porque el hombre no dispone de ellos. Importante es remarcar la diferencia que hay entre *inviolabilidad* e *inalienabilidad*. La primera concierne a los demás, la segunda está dirigida hacia el titular del derecho, el cual no puede perder su derecho, aunque haya realizado actos que van en esta dirección (por ejemplo, vender sus

órganos), ni puede ser obligado a sacrificar o a renunciar a esa titularidad.<sup>5</sup> Se trata de defender la dignidad de la persona no sólo en contra de amenazas ajenas, sino también en contra de eventuales actos de autolesión, como en el caso de la elección de la eutanasia.

#### **Antecedentes:**

**Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos.** Entrada en vigor: 23 de marzo de 1976.

Preámbulo

Los Estados Partes en el presente Pacto,

Considerando que, conforme a los **principios enunciados en la Carta de las Naciones Unidas, la libertad, la justicia y la paz en el mundo** tienen por base el **reconocimiento de la dignidad inherente a todos los miembros de la familia humana y de sus derechos iguales e inalienables**,

Reconociendo que estos derechos se derivan de la dignidad inherente a la persona humana,

(...)

Considerando que la Carta de las Naciones Unidas impone a los Estados la obligación de **promover el respeto universal y efectivo de los derechos y libertades humanos**,

Comprendiendo que el individuo, por tener **deberes respecto de otros individuos y de la comunidad a que pertenece**, tiene la obligación de esforzarse por la consecución y la observancia de los derechos reconocidos en este Pacto,

Convienen en los artículos siguientes:

(...)

Art. 6:

1. El **derecho a la vida es inherente a la persona humana**. Este derecho estará protegido por la ley. **Nadie podrá ser privado de la vida arbitrariamente**.

(...)

5. No se impondrá la pena de muerte por delitos cometidos por personas de **menos de 18 años de edad, ni se la aplicará a las mujeres en estado de gravidez.**

(...)

Destaca que, esta observación general sustituye a las observaciones generales anteriores No. 6 y 14:

16º periodo de sesiones (1982), Observación general N° 6, Derecho a la vida (artículo 6)

1. (...) Se trata del **derecho supremo respecto del cual no se autoriza suspensión alguna**, ni siquiera en situaciones excepcionales que pongan en peligro la vida de la nación (art. 4). (...) Se trata de un derecho que **no debe interpretarse en un sentido restrictivo**.

(...)

5. Además, el Comité ha observado que el derecho a la vida ha sido con mucha frecuencia interpretado en forma excesivamente restrictiva. La expresión «el derecho a la vida es inherente a la persona humana», no puede entenderse de manera restrictiva y la protección de este derecho exige que los Estados adopten medidas positivas. A este respecto, el Comité considera que sería oportuno que los Estados Partes tomaran todas las **medidas posibles para disminuir la mortalidad infantil y aumentar la esperanza de vida, en especial adoptando medidas para eliminar la malnutrición** y las epidemias.

(...)

23º periodo de sesiones (1984), Observación general N° 14, El derecho a la vida (artículo 6).

1. En su Observación general N° 6 (16), adoptada en su 378<sup>a</sup> sesión, celebrada el 27 de julio de 1982, el Comité de Derechos Humanos hizo observar que el derecho a la vida enunciado en el primer párrafo del artículo 6 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos es el **derecho supremo respecto del cual no se permite suspensión alguna, ni siquiera en situaciones ex-**

pcionales. Ese mismo derecho a la vida está también consagrado en el artículo 3 de la Declaración Universal de Derechos Humanos aprobada por la Asamblea General de las Naciones Unidas el 10 de diciembre de 1948. Es fundamental para todos los derechos humanos.

(...)

Como se aprecia, se realizarán comentarios y precisiones por lo que corresponde al punto 6.1 y 5.1, toda vez que tienen imprecisiones y falta de objetividad.

### **Interpretación en materia de Derechos Humanos**

a) *Convención de Viena, sobre el Derecho de los Tratados:*<sup>6</sup>

(...)

Interpretación de los tratados.

31. **Regla general de interpretación.** I. Un tratado deberá interpretarse de buena fe conforme al **sentido corriente que haya de atribuirse a los términos del tratado** en el contexto de estos y teniendo en cuenta su **objeto y fin**.

2. Para los efectos de la interpretación de un tratado. **El contexto comprenderá, además del texto, incluidos su preámbulo y anexos:**

a) todo acuerdo que se refiera al tratado y haya sido concertado entre todas las partes con motivo de la celebración del tratado;

b) todo instrumento formulado por una o más partes con motivo de la celebración del tratado y aceptado por las demás como instrumento referente al tratado;

3. Juntamente con el contexto, habrá de tenerse en cuenta:

a) todo acuerdo ulterior entre las partes acerca de la interpretación del tratado o de la aplicación de sus disposiciones;

b) toda práctica ulteriormente seguida en la aplicación del tratado por la cual conste el acuerdo de las partes acerca de la interpretación del tratado:

c) toda forma pertinente de derecho internacional aplicable en las relaciones entre las partes.

4. Se dará a un término un sentido especial si consta que tal fue la intención de las partes.

**32. Medios de interpretación complementarios.** Se podrán acudir a medios de interpretación complementarios, en particular a los **trabajos preparatorios del tratado y a las circunstancias de su celebración**, para confirmar el sentido resultante de la aplicación del artículo 31, o para determinar el sentido cuando la interpretación dada de conformidad con el artículo 31:

- I) **deje ambiguo u oscuro el sentido;**
- II) **conduzca a un resultado manifiestamente absurdo o irrazonable.**

b) *Convención Americana de Derechos Humanos:*<sup>7</sup>

Artículo 29. Normas de Interpretación. Ninguna disposición de la presente Convención puede ser interpretada en el sentido de: a) permitir a alguno de los Estados Partes, grupo o persona, **suprimir el goce y ejercicio de los derechos y libertades reconocidos en la Convención o limitarlos en mayor medida que la prevista en ella;** b) **limitar el goce y ejercicio de cualquier derecho** o libertad que pueda estar reconocido de acuerdo con las leyes de cualquiera de los Estados Partes o de acuerdo con otra convención en que sea parte uno de dichos Estados; c) **excluir otros derechos** y garantías **que son inherentes al ser humano** o que se derivan de la forma democrática representativa de gobierno, y d) excluir o limitar el efecto que puedan producir la Declaración Americana de Derechos y Deberes del Hombre y otros actos internacionales de la misma naturaleza. Artículo 30. Alcance de las Restricciones. Las restricciones permitidas, de acuerdo con esta Convención, al goce y ejercicio de los derechos y libertades reconocidas en la misma, no pueden ser aplicadas sino conforme a leyes que se dictaren por razones de interés general y con el propósito para el cual han sido establecidas.

c) *Convención Europea de Derechos Humanos:*<sup>8</sup>

Artículo 53. **Protección de los derechos humanos reconocidos.** Ninguna de las disposiciones del presente **Convenio** se interpretará en el sentido de limitar o perjudicar aquellos derechos humanos y libertades fundamentales que podrían ser reconocidos conforme a las leyes de cualquier Alta Parte Contratante o en cualquier otro Convenio en el que ésta sea parte.

**Argumentos:**

1. *Científicos*

Primero que nada, la vida no sólo se puede ver desde la parte jurídica (deontología); es un deber abordarla también desde la perspectiva científico-biológica (ontológica), toda vez que somos vivientes humanos, con diferencias propias con otras especies, derivadas de nuestra esencia y existencia:

En este particular, es propio acotar la realidad como lo señala la Corte Interamericana de Derechos Humanos (en adelante Corte IDH):

“Para efectos de la interpretación del artículo 4.1, la definición de persona está anclada a las menciones que se hacen en el tratado respecto a la “concepción” y al “ser humano”, términos cuyo alcance debe valorarse a partir de la **literatura científica**.<sup>9</sup>

Con lo cual estamos totalmente de acuerdo, ya que muchas circunstancias se van transformando cuando la evidencia científica va develando la realidad, ya que la ciencia va estableciendo criterios sólidos, sin la posición de consenso, como se han establecido en algunas resoluciones (*caso Vo. Vs. Francia*,<sup>10</sup> *caso A, B y C vs. Irlanda*,<sup>11</sup> y la postura tomada en la sentencia del Caso *Artavia Murillo y otros (fecundación in vitro) vs. Costa rica*), ni la creencia sobre la base de concepciones intelectuales más o menos lógicas o ideologías subjetivas, sino sobre hechos contrastados experimentalmente y demostradas empíricamente.

Caso que erróneamente realizó la Corte IDH, en la resolución en el caso Artavia Murillo y otros vs. Costa Rica, en la que interpretó, entre otras cosas, el artículo 4.1 de la Convención Americana, donde se establece el derecho a la vida desde la concepción, por la cual determinó:<sup>12</sup>

**“la “concepción” en el sentido del artículo 4.1 tiene lugar desde el momento en que el embrión se implanta en el útero, razón por la cual antes de este evento no habría lugar a la aplicación del artículo 4 de la Convención.”<sup>13</sup>**

**“no es procedente otorgar el estatus de persona al embrión,”<sup>14</sup> y**

**“el embrión no puede ser entendido como persona para efectos del artículo 4.1 de la Convención Americana”.**<sup>15</sup>

Sin embargo, éstas afirmaciones causan ambigüedad e inconsistencias con relación a la ciencia y tecnología actual, ya que si bien es cierto en un supuesto acotado a la fecundación que se efectúa dentro del cuerpo de la mujer (fertilización intracorpórea), también lo es que actualmente se puede realizar extracorpóreamente, y el embrión, producto de alguna técnica de fertilización humana asistida, queda al arbitrio de terceros, mismos que al no contar con regulación alguna que delímite su actuar, pueden intervenir de forma arbitraria, como puede ser: manipular genéticamente, realizar escisiones, híbridos interespecíficos, clonación y otras intervenciones que permita la ciencia y tecnología que pueda afectar o destruir esa nueva realidad de la especie humana. Y en su esencia biológica, es uno más de los nuestros en su etapa más incipiente, y dada su naturaleza humana, nada debe impedirle tener un reconocimiento jurídico.

Ahora bien, el término concepción se utiliza desde tiempos inmemoriales en el lenguaje coloquial, y describe el momento en que inicia la vida de un ser humano; posteriormente el término pasó al lenguaje médico-científico. William Harvey<sup>16</sup> y Riesgo Le-Grand<sup>17</sup> previos al descubrimiento de la fertilización, se refieren al inicio de la gestación con este término.

El proceso de fertilización se describió con detalle en 1852; Nelson fue el primero que reportó haber visto espermatozoides en un ovocito, en la especie de *Áscaris*.<sup>18</sup> En 1875 Richard Hertwig terminó de describir otros detalles de la fertilización, y aunque posterior a esto se siguió utilizando el término concepción, éste se desplazó por fertilización, que es técnicamente más específico, por lo que las referencias directas, en especial la definición de concepción en la literatura médica-científica del siglo XX son más bien escasas.

Pero en los artículos científicos posteriores al descubrimiento de la fertilización donde se compara concepción con fecundación, claramente los asocian. En 1876 el Dr. Ernst Haeckel afirmaba: “Mientras que debemos considerar al espermatozoide como una célula tan real como un óvulo y el proceso de la concepción como la fusión de ambos, debemos considerar la nueva célula resultante, como un organismo independiente y nuevo. La mezcla de ambas células es el germe del niño o nuevo organismo que ha sido concebido”. “El reconocimiento de que cada ser humano inicia su existencia individual como una simple célula es una sólida base para investigar la génesis del ser humano”.<sup>19</sup>

En 1980, Ricardo Cruz Coke así lo define: “Por tanto, la idea de la concepción de un ser humano está directa e inequívocamente relacionada con el comienzo de su vida. La concepción es un acto, un momento, donde se efectúa un proceso biológico denominado fecundación. La fecundación se define como la fertilización de un óvulo mediante un espermatozoide. Es decir, la unión de un gameto masculino con otro femenino”.<sup>20</sup>

Este artículo escrito apenas 11 años después de la Convención Americana de Derechos Humanos refleja bien el pensamiento de la época. Igualmente se opina en publicaciones recientes: “Este proceso que se ha llamado fertilización, representa el inicio de la vida de un nuevo individuo humano”.<sup>21</sup>

La definición concepción es un término utilizado en la ciencia; tan sólo en la base de datos del PubMed<sup>22</sup> en los títulos de ar-

tículos médico-científicos, aparecen más de tres mil referencias, y no digamos sus términos derivados.

También es esclarecedor su significado etimológico del verbo concebir: “Unir dos o más entidades para crear una tercera distinta a las anteriores”.<sup>23</sup> La respuesta es evidente y demuestra de manera literal que la concepción se da al momento de la fecundación, pues en la implantación ya no se crea nada nuevo.

En general la bibliografía médica-científica establece como sinónimo concepción, fertilización y fecundación.<sup>24</sup>

Si buscamos inicio de vida humana en libros de embriología, todos coinciden en que el inicio es la fecundación; citamos de modo literal:

- “El desarrollo de un individuo comienza con la fecundación, fenómeno por el cual el espermatozoide del varón y el ovocito de la mujer se unen para dar origen a un nuevo organismo, el cigoto”.<sup>25</sup>
- “El embarazo humano comienza con la fusión de un huevo y un espermatozoide”.<sup>26</sup>
- “El desarrollo humano es un proceso continuo que se inicia cuando el ovocito de una mujer es fecundado por un espermatozoo del varón”.<sup>27</sup>
- “La fertilización es el momento que marca el inicio de una nueva vida”.<sup>28</sup>

Tal y como se enfatizó, nunca como en la actualidad se tiene más seguridad de que el embrión es un nuevo individuo de la especie a la cual pertenece, y para el caso es la humana.

Actualmente la embriología,<sup>29</sup> la genética, la epigenética, la proteómica y la biología del desarrollo nos muestran de forma irrefutable que desde la interacción de los gametos (singamia) nos encontramos ante una nueva realidad ontológica, un nuevo individuo de la especie humana<sup>30</sup> en desarrollo.<sup>31</sup> Sostener lo contrario no se soporta lo más mínimo desde un punto de vista científico y por lo

cual negar su humanidad al embrión humano, también lo sería para una semilla de una planta o un huevo de mamífero, mismos que en muchas ocasiones se encuentran protegidos por la normatividad desde ese mismo estadio, por lo cual sería ilógico desproteger al embrión humano y no reconocerle su derecho a la vida.

Tampoco se puede establecer que la vida humana empieza con la implantación en el útero, puesto que pueden presentarse embarazos extrauterinos (ováricos, tubáricos o peritoneales), o a través de técnicas *in vitro*,<sup>32</sup> con desarrollo embrionario varios días más allá de la fecha en que se da la implantación bajo condiciones normales *in vivo*, en la cual intervienen tercera personas, donde se deben brindar los medios adecuados para su desarrollo, previo a su implantación, hecho que confirma al embrión humano como una nueva corporeidad humana perfectamente identificable, y que no es parte del cuerpo de la mujer gestante,<sup>33</sup> develando el craso error científico de la resolución de la Corte IDH.

Recientemente, diversas investigaciones han establecido con evidencia científica reproducible y verificable la comunicación que existe entre la madre y el embrión que aún no se ha implantado; es decir, inmediatamente después de la fecundación durante los primeros tres días previos a la anidación. Esta comunicación se da a través de vesículas embrionarias que son captadas por el endometrio materno, demostrando que existe comunicación madre-embrión. Esta comunicación es parte de la independencia del embrión humano, confirmación de que cuenta con una individualidad identificable a nivel microscópico y molecular, y por lo tanto es un individuo diferente de la madre.<sup>34</sup> También se ha observado que el embrión –en su fase previa a la implantación–, modula a través de señales de alta especificidad la activación de genes en las trompas uterinas y en el endometrio materno (como el HOXA10),<sup>35</sup> lo que lo identifica con una capacidad como un regulador maestro de genes (*master regulator*), mostrando su capacidad de acciones y respuestas autónomas que ordenan instrucciones específicas al genoma de la madre,<sup>36</sup> así

como una modulación inmunológica que genera tolerancia del sistema inmune materno a la presencia del embrión *in utero*.<sup>37, 38</sup>

La ciencia estipula teorías o hipótesis contrastables a nivel experimental o en algún nivel de la realidad empírica. Hace que la reproducibilidad de los experimentos (método) y sus resultados sean una constante, cuyos enunciados han resistido pruebas de refutación más severas o no han podido ser refutadas, corroborando sus enunciados en múltiples experimentos capaces de refutarlo. Enunciados *testeables* “*Testability*” (*empirical hypothesis*) a nivel de la realidad empírica y reproducible.

Por otro lado, todavía nos encontramos en un momento donde la ciencia jurídica avanza con estándares decimonónicos en su análisis a través de peritajes y *amicus curiae*, que en muchos sentidos conlleva intereses de una ideología. En ese sentido y siguiendo los principios de exhaustividad y evolutivo, se tiene que corroborar con lo que la ciencia actual ya tiene cómo un estándar sólido y consolidado.

En esta línea, y toda vez que sobre el derecho a la vida en su inicio la Convención Americana es la más protecciónista, ya que establece su salvaguarda desde el momento de la concepción y de conformidad con las reglas de interpretación, primero se tiene que abordar qué se entiende con el término “**concepción**”, ya señalando líneas atrás, desde la bibliografía médica y biológica.

Es de aclarar que la Convención Americana no definió el término concepción; sin embargo, fue un tema ampliamente debatido. Los delegados de Brasil y Costa Rica proponían eliminar este punto del documento final, sin embargo el Presidente de la Convención, Sr. Gonzalo García Bustillos, en su calidad de representante de Venezuela, defendió el tema afirmando que: “en cuanto al derecho a la vida, desde el momento de la concepción del ser humano, no puede haber concesiones, y que juzga inaceptable una Convención que no consagre dicho principio”. Al final, el punto fue aceptado por mayoría sin modificaciones.<sup>39</sup>

El ciclo vital del *nasciturnus* tiene un comienzo y un final definidos. Y cada uno requiere, a lo largo de su existencia, de diferente manera y con intensidad diferente, los nutrientes necesarios y la interacción con el medio en que se desarrolla.

Es un hecho conocido en todos los libros de biología del desarrollo, estudiados en las carreras de Ciencias de la Salud en todo el mundo, que el inicio de la vida humana se encuentra en la formación del cigoto; así lo encontramos en el libro de referencia en la materia de Moore y Persaud;: “Cigoto: célula totipotente de gran especialización que constituye el inicio de todos los seres humanos, como individuos únicos. Contiene cromosomas y genes que se derivan de la madre y el padre”. O en otro libro de referencia obligatoria, el Carlson: “Todos los animales superiores comienzan sus vidas a partir de una sola célula, el óvulo fecundado (cigoto). El cigoto representa el punto inicial en la historia de la vida u ontogenia del individuo. En su sentido más amplio, la ontogenia se refiere a la duración total de la vida de un individuo”.

La simple lógica nos afirma que cada viviente es necesariamente individuo de la especie que le dio origen; por tanto, el ser que proviene de un hombre y una mujer humanos tiene que ser un ser humano. La ley ontogénica también apunta que en los organismos pluricelulares el inicio es unicelular y que el desarrollo siempre va de lo simple a lo complejo. Así, todo ser humano inicia de esta forma.

Cada ser vivo tiene una vida suya y propia, con un inicio y un final; y un desarrollo temporal en el que se completa, crece, se adapta a diversas circunstancias y transmite vida. Desde esta perspectiva, el inicio de la vida de un individuo se puede definir como un proceso constitutivo.<sup>40</sup>

El embrión temprano puede distinguirse por marcadores que además señalan el destino que seguirá. Además de las moléculas que interconectan las membranas de modo específico en las diferentes etapas, cada una de las células del embrión temprano posee una historia espacial y temporal como células diferentes de un úni-

co organismo. Es un crecimiento acompañado de diferenciación, y ese crecimiento orgánico es la función vital unitaria que hace de ese conjunto celular un organismo.

La condición del organismo supone un ser vivo que funciona de una manera organizada e integral, de manera que el todo es mayor que la suma de sus partes.<sup>41</sup> Desde el momento de la fecundación se desencadena una serie de procesos en el embrión que se caracterizan por su independencia y autonomía fisiológica; entre estos se incluye la expresión de genes que regulan el desarrollo armónico y dirigido de todo el desarrollo embrionario, que son absolutamente no dependientes de la madre.<sup>42</sup>

Austriaco integra las perspectivas filosóficas y biológicas en una definición del concepto: “Filosóficamente, un organismo puede ser definido como una sustancia viva completa, con su propio principio interno de movimiento y cambio, que la dirige hacia su perfección natural, y científicamente, como una unidad discreta de la materia viva que de sí misma sigue un camino de desarrollo robusto, que a su vez se manifiesta la auto-organización específica de sus especies”.<sup>43</sup> Goodwin<sup>44</sup> tiene una concepción similar. Con la fertilización y la formación del cigoto, la vida de un nuevo individuo en la especie humana comienza con un desarrollo continuo y predecible que termina en la formación completa del organismo. Dicho lo cual y de acuerdo con lo vertido con antelación, el cigoto dentro de su información genética ya es un organismo direccionalmente a desarrollarse dentro de sus características de su propia identidad, que en el caso de proceder de gametos humanos, es en consecuencia un organismo de la especie humana.

Tan es acertada esta aseveración que ya está siendo aplicada en la selección embrionaria para técnicas de reproducción asistida. Tres parámetros definen qué morfología se corresponde con el grado de viabilidad intrínseca del blastocisto *in vitro*; y se refieren, como es obvio, a la organización según los ejes diseñados con la polarización del cigoto: a) una cavitación iniciada en el día 4, que origina una cavidad excéntrica; b) la cavidad se expande y se alinea

con la región de la masa celular interna delimitada por una capa de trofoectodermo, y c) la morfología de la masa celular interna presenta un único foco. Por el contrario, el grado de viabilidad disminuye drásticamente si antes de la expansión se forman vacuolas y más aún si se forman focos degenerativos en esta zona.

Incluso, la “definición del secretoma embrionario humano tiene el potencial para expandir nuestro conocimiento de los procesos celulares embrionarios, incluyendo el complejo diálogo entre el desarrollo del embrión y su ambiente materno”.<sup>45</sup>

Si bien es cierto que se establecen definiciones sobre la misma realidad humana: embrión, feto, niño, adolescente, joven, adulto, etc., es sólo y exclusivamente para determinar un rango de desarrollo dentro del mismo individuo, pero es para establecer un parámetro de estudio, ya que la vida es un continuo, no puede haber un salto ontológico de pre-humano a humano, siempre somos los mismos, pero manifestando las condiciones propias de cada etapa de desarrollo, y para que dicho desarrollo sea lo más humano y congruente, se deberá ofrecer los medios más adecuados para su salud.

En este sentido y siguiendo el principio médico “*primus non nocere*” (primero no hacer daño), la medicina ha ampliado su ámbito de cuidado desde el claustro materno; actualmente la programación fetal y la teoría de Barker,<sup>46</sup> establecen que hay suficiente evidencia que avala el concepto de que: “la salud, que disfrutamos el resto de nuestra vida, está determinada, en gran medida, por las condiciones en las que nos desarrollamos dentro del claustro materno”. Donde “Programación” es la palabra clave para determinar: salud o enfermedad, durante nuestra estancia en el útero materno.<sup>47</sup>

Hay evidencias suficientes para considerar que la programación de la salud para el resto de la vida, se realiza de acuerdo a las condiciones en que se da nuestra estancia en el útero materno, siendo esto igual de importante que nuestra carga genética que determinara nuestro desempeño mental y físico del resto de la vida.<sup>48</sup> Actualmente,

incluso, se está viendo que se deben establecer una homologación de nutrientes en las placas de Petri para el desarrollo embrionario *in vitro*.

Ahora bien, sobre la viabilidad<sup>49</sup> (que tiene probabilidades de llevarse a cabo o de concretarse gracias a sus circunstancias o características) del ser humano, es circunstancial mientras se le otorguen los medios necesarios para su correcto desarrollo, salvo factores ajenos y naturales que la puedan condicionar (patología incompatible con la vida extrauterina), pero el intervenir por medio de un acto humano es un abuso en caso de que no sea racional y proporcional, en particular arbitrario, actualizándose el injusto legal del Pacto que nos ocupa.

Aún más, en medicina donde se salvaguarda la salud, la integridad personal y la vida de todas las personas se avanza en la medicina fetal, donde la introducción de ultrasonidos permiten ver al feto y considerarlo como un paciente.

Cómo ejemplo, se puede ver que desde 1963 se consigue con éxito la primera transfusión de sangre directamente al feto.<sup>50</sup> Fue la primera vez que se demostró que el feto era susceptible de diagnóstico y tratamiento y, por tanto, con derecho a ser considerado un paciente. En 1970, Scrimgeour introdujo el concepto de fetoscopia en la medicina prenatal.<sup>51</sup>

The Fetal Treatment Program at the University of California, dirigido por Harrison, Golbus y Filly, trabajó durante los años setenta para establecer las directrices que se debían tener en cuenta en todo procedimiento prenatal.<sup>52</sup>

En 1992, la International Fetal Medicine and Surgery Society (IFMSS),<sup>53</sup> un foro para cirujanos, perinatólogos y otros profesionales de la salud, orientado a compartir experiencias de trabajo, se hace cargo de la revista Fetal Diagnosis and Therapy.

En la Revista Journal of American Medical Association, que lleva por título “The fetus as patient: Ethical issues”,<sup>54</sup> donde se sugiere una lista de 33 enfermedades congénitas susceptibles de tratamien-

to en la fase fetal, siete de la cuales se resolverían con cirugía intrauterina.<sup>55</sup>

El manual de obstetricia *Williams Obstetrics* define al feto como paciente, con total derecho a ser tratado.<sup>56</sup>

En resumen, se define al feto como paciente, no en términos de viabilidad, sino como aquel individuo susceptible de observación científica cuyas dolencias son pasivas o susceptibles de diagnóstico y tratamiento.<sup>57</sup>

El avance de la ciencia revela una mejor atención desde el inicio de la vida humana; esto se actualiza con los estudios que se hacen ahora de los elementos bioquímicos que contienen las placas de Petri, buscando que los nutrientes sean los que necesita el embrión preimplantatorio, para el adecuado desarrollo en esa etapa de su existencia.

El negar lo que la evidencia científica revela, sobre un criterio idealista, es completamente falso y voluntarista. Con el adjetivo voluntarista nos referimos a la mentalidad de los que, con su conducta y con sus palabras, están gritando: esto es así porque lo digo yo, y además estoy orgulloso de carecer de argumentos racionales.

De lo anterior se desprende que el embrión y el feto humano es uno más de nuestra especie, *Homo sapiens*, en su situación más incipiente, mismo que merece el debido respeto y reconocimiento de su humanidad, es ilógico que ni siquiera se quiera cuidar como especie protegida que tienen otras especies en su mismo estadio de vida, como semillas, larvas o huevos, cuando el ser humano tiene un valor especial denominado dignidad humana.<sup>58</sup>

Por otro lado, en ninguna parte de la observación se ve el ampliar la protección de la vida humana; sin embargo, se minusvalora la vida humana del feto como un “producto” (párrafo 9<sup>59</sup>), cosificando a la realidad humana como si fuera una cosa o producto, e incluso dejando ambigüedad en los criterios, para desencadenar una posición eugenésica o de no permitir seguir con la vida a alguna persona con discapacidad.

El falaz argumento de provocar la eugenesia para tener una vida digna (párrafo 2<sup>60</sup>), o para evitar el sufrimiento o dolor de las mujeres para llegar a un embarazo a término (párrafo 9) o de no permitir que nazcan personas con discapacidad, por no tener una opción de vida digna, además de ser un mecanismo de defensa psicológica de quien lo aduce, tienen una premisa falsa. Las personas con discapacidad, *per se*, no nacen infelices, ni se hacen infelices por su discapacidad, especialmente si es genética. Es la predisposición psicológica adulta a que la sentencia de infelicidad se cumpla. Si se parte aun inconscientemente de ser infeliz, se acaban realizando actos que harán que, efectivamente, esa persona sea infeliz. Este hecho está bien constatado en toda la psicología del desarrollo infantil.<sup>61</sup> En cambio, la actitud de aceptación incondicional, esto es, amorosa, parte donde se hace todo lo que pueda para que seas feliz y con ello, apoya significativamente al desarrollo de una personalidad fuerte y madura de estas personas.

El que se elimine o discrimine una persona previo a su implantación, con síndrome de Down (trisomía 21), con síndrome de Turner<sup>62</sup> (monosomía X), o Klinefelter<sup>63</sup> (Trisomía XXY), donde la mayoría de los pacientes llevan una vida normal y productiva;<sup>64</sup> más aún, los humanistas Nicholas James Vujic y Hirotada Ototake, con el síndrome de tetra-amelia, nacieron sin piernas y brazos, y según la ideología de perfección, serían candidatos perfectos para el aborto; sin embargo y a *contrario sensu*, siguiendo la *lex artis ad hoc*, se deben de brindar los tratamientos y apoyos necesarios para su inclusión.

El querer fundamentar la muerte de estas personas en la primera etapa de su existencia, es otorgar un falso derecho, son mero ejercicio de la ley del más fuerte, que bien puede ser una mayoría de consensos, de expertos, parlamentaria democráticamente elegida o una decisión jurisdiccional de uno o unos cuantos. Es puro arbitrio de los que ostentan el poder, que sancionan su supuesto derecho a pisotear al más débil, que en este caso carece de toda po-

sibilidad de defensa. Representantes que no pueden ser la fuente última del bien y del mal.

El actual modelo social, considera que el problema no está en la persona con discapacidad, sino en los factores sociales que generan su exclusión. En la medida en que desaparecen las barreras que impiden a las personas con discapacidad llevar una vida autónoma y tener las mismas oportunidades que el resto de ciudadanos, la discapacidad deja de ser un factor de exclusión. Así entendida la discapacidad, deja de percibirse como una desgracia y se contempla como una manifestación más de la fragilidad humana que no debe impedir, en tanto sea posible, tener una vida plena. Aceptar el aborto por el riesgo de una futura discapacidad, supone la regresión a una concepción de la discapacidad anacrónica y, sobre todo, discriminatoria.

Sobre este criterio, en 2011 cinco agencias de Naciones Unidas<sup>65</sup> elaboraron conjuntamente un informe para denunciar la práctica de seleccionar el sexo de las personas que van a nacer mediante abortos selectivos, extendida en muchos países del mundo. En el mismo año, el Comité de Derechos de las Personas con Discapacidad hizo públicas unas consideraciones sobre el informe presentado por España acerca del grado de cumplimiento de la Convención, donde reprocha a España el tratamiento que hace de la discapacidad en la regulación vigente sobre el aborto. Sostiene que cada Estado es libre para establecer su propia regulación sobre el aborto, pero rechaza que una razón para considerar lícito el aborto sea la discapacidad.<sup>66</sup>

Aunado a lo anterior, los pocos diagnósticos fetales disponibles son tan caros que sólo los pueden usar algunas personas con un estándar económico desahogado. Como consecuencia, un número desproporcionado de niños con el síndrome de Down u otras patologías, nacen casi con seguridad en las familias menos pudientes, y el que los beneficios sólo vayan a parar a los hijos de los padres poderosos también puede ser una manipulación y un nuevo tipo de discriminación.

Y ya dentro de la esfera de la Unión Europea, no existe normativa comunitaria que, de modo explícito y concreto, se ocupe de la planificación de los bebés, más allá de la Convención sobre los Derechos Humanos y la Biomedicina, denominada Convención de Oviedo que, como es sabido, debe ser aprobada por los Parlamentos nacionales como presupuesto para su entrada en vigor a nivel interno.

Asimismo y en esa ampliación del derecho a la vida, evitando la muerte de cualquier miembro de la especie humana; cuando actualmente en muchos países del mundo, al embrión temprano, producto de la fertilización humana asistida o criopreservado, se está dando en adopción para que las personas infértiles apoyen su continuidad de vida y sea un niño o niña nacidos socialmente, respetando la naturaleza del embrión humano.

En Estados Unidos la primera donación (debería decir adopción, ya que sólo se donan las cosas) programada de embriones por una organización privada, dentro del programa Snowflakes, promovido por la Nightlight Christian Adoption, se realizó en 1997. En Australia, funciona desde hace más de dos décadas.<sup>67</sup>

En Nueva Zelanda se aprobó en 2005.<sup>68</sup> En España, fue la clínica Marqués de Barcelona, dirigida por la doctora López Teijón, la primera en ofrecer la adopción de embriones,<sup>69</sup> para solucionar el problema planteado por haber acumulado dicha clínica miles de embriones congelados.

En Estados Unidos, de acuerdo con los datos ofrecidos por el Centers for Disease Control and Prevention, en 2007, el 67% de las 430 clínicas de fertilidad que hay en ese país ofrecían la donación de embriones.

En cuanto al número de niños nacidos como consecuencia de esta práctica no parece ser muy elevado. Nightlight manifestaba en 2010 que había 480 familias donantes con 378 familias adoptantes. Los embriones donados congelados eran alrededor de 3075. En ese mismo año (2010), informaban que habían nacido ya 242 niños y que 19 familias adoptantes estaban actualmente esperando a

otros 24 niños.<sup>70</sup> Según Collard, hasta 2008, en Estados Unidos, se habían realizado menos de 200 ciclos de adopción de embriones, y hasta 2010, el último año en que hay datos fehacientes de ese país, se habían donado menos de 1000 embriones. En Inglaterra, entre 1992 y 2009 nacieron 1218 niños por donación de embriones, y en 2010, 269 mujeres la utilizaron.

El Comité Nacional de Bioética del Consejo de Ministros italiano emitió un documento titulado “L’adozione per la nascita”,<sup>71</sup> en el que valora éticamente la adopción de embriones, destacando los valores de solidaridad, generosidad y responsabilidad que deben caracterizarla.

El Informe del Comité Ético de la Sociedad Americana de Medicina Reproductiva (ASRM) del año 2009<sup>72</sup> se manifiesta favorable a la donación de embriones al expresar su bondad ética para la construcción de familias, con lo que además están de acuerdo otros comités de Bioética.<sup>73</sup> Esta misma Sociedad también manifestaba “que la venta de embriones es por sí misma éticamente inaceptable”, pero puede ser lícita la donación altruista.

Fernando Pascual<sup>74</sup> manifiesta que la adopción de embriones puede ser una alternativa lícita para los que quieren y no pueden tener hijos, solamente a condición de que el proceso de adopción de un embrión congelado se realice como se hace en la adopción de niños sin padres. Si no fuera así, se podría facilitar la adopción de embriones por catálogo, cuestiones de raza, gustos, sexo, etc.

Hechos que el Comité omite, haciendo un acto regresivo, sobre este particular.

*Ninguna causa puede producir un efecto superior a sí misma* (o como se dice vulgarmente: lo menos no da lo más; nada da lo que no tiene). Lo que se da a entender claramente, es que el embrión ya es y tiene todo para ser, sólo hay que brindarle el medio ambiente apto para su desarrollo, mas no tiene transformación ontológica de algo a alguien; sólo tiene sus transformaciones morfológicas y biológicas de conformidad con su desarrollo y esencia.

En este recorrido y cómo se desprende de la evidencia científica, el embrión es un nuevo individuo de la especie humana, y, actualizado bajo el principio *agere sequitur esse* (el acto sigue al ser), se demuestra que el ser humano se va actualizando en su forma, pero no así en su esencia.

Es importante retomar que la biología nos demuestra que durante el proceso de formación de un ser humano, no existe ningún salto cualitativo, el cuerpo biológico siempre es el mismo desde sus inicios, lo único que va cambiando es el grado de desarrollo. Por otra parte, la antropología filosófica contemporánea afirma que lo humano del hombre es inseparable de su corporeidad, lo que quiere decir que no se puede separar la vida biológica de la vida humana. No podemos decir que estamos frente a un cuerpo de un ser de la especie humana, biológicamente hablando, pero que éste no es humano.

Por último, es importante precisar quienes<sup>75</sup> sostienen que el inicio de la vida humana viene a existir en un determinado momento posterior a la fertilización diciendo que:

- La anidación es acto determinante del comienzo de la vida, dado que un embrión no tiene ninguna posibilidad de supervivencia si la implantación no sucede.<sup>76</sup> Pero este no parece un argumento aceptable porque la implantación es un suceso en el tiempo del embrión para su desarrollo, mismo que puede de ser de forma natural o derivado de técnicas de fertilización humana asistida, no el origen de la vida humana. Nadie puede discutir que la primera célula que surge de la fertilización y si proviene de la unión de gametos humanos, es de la especie humana.
- Para otros,<sup>77</sup> el individuo humano comienza a serlo después del día 14, porque sólo después de estos días se completa el proceso de la anidación y está formada la estría primitiva con sus sistemas de nutrición y protección imprescindibles para el posterior desarrollo del embrión y porque sólo a partir de

esta fecha se está seguro de que no se produzcan gemelos. Parece indicar que hasta momentos anteriores no habría suficiente vida porque sólo la estría primitiva permite que se formen órganos con funciones específicamente humanas. Para responder a esta corriente debemos notar que la estría primitiva forma parte de un proceso de desarrollo que comenzó con la fertilización.<sup>78</sup> Y porque “el hecho de que un individuo se vaya a dividir más adelante en otros dos individuos, que se vaya a duplicar, no obsta para que antes de dividirse sea único individuo”,<sup>79</sup> así, también no existe razón para retrasar hasta el día 14 la consideración del individuo que no vaya a dividirse. Sería generalizar excepciones y no tener en cuenta que la gemelación acontece en casos extraordinarios.

— Otros afirman<sup>80</sup> que no hay un individuo humano hasta que no esté configurado el sistema nervioso central y realice sus funciones. Así se hace depender el inicio de la vida de las funciones de estos órganos y porque el criterio científico de la muerte humana, admitido con carácter general, es la muerte cerebral. Estos autores llegan a la conclusión de que sólo aparece vida humana cuando estos órganos funcionan. Cabe decir, que la propia formación del sistema nervioso es una demostración de la continuidad del proceso del desarrollo humano y que el ser humano se define por lo que es y no por lo que puede hacer. También el hecho comprobable de la continuidad orgánica nos ayuda a entender cómo el ser humano a lo largo de su biografía cambia físicamente sin dejar de ser el mismo individuo.

Por tanto, con la fundada aportación de la ciencia, “hoy no hay argumentos para discutir la condición de la vida humana a partir del cigoto, simplemente porque no hay genes de primera, segunda, o tercera categoría para definir la vida en función de unos o de otros”.<sup>81</sup> El cigoto es un ser humano actual en la primera fase de su existencia.

Esta afirmación es importante a la hora de valorar la vida humana y su protección jurídica.

Es de tomar en cuenta lo que señalo Spaemann: La cuestión de a partir de qué momento es protegible la vida humana es el segundo tema a tratar. Y mi respuesta es la siguiente: No es plausible poner un límite en el que pueda decirse: aquí comienza a ser protegible. En este sentido, que todos aquellos que tratan de fijar tal comienzo llegan a resultados muy diferentes.<sup>82</sup> Unos afirman que desde la implantación (sentencia de Artavia Murillo y otros VS Costa Rica), otros dicen que desde el nacimiento (es el caso de Hoerster), otros establecen que sólo desde el momento en que el individuo alcanza la autoconciencia (es decir, un niño de dos años no tendría todavía derecho a la vida). El asunto de cuándo comienza la vida a ser protegible se plantea caprichosamente. Mi respuesta a esto es la que Kant da cuando dice: Por razones prácticas, se nos presenta como necesaria la idea de que la persona humana comienza desde la fertilización. No se trata de una tesis metafísica sobre la inmortalidad del alma, que empieza en ese momento –podría igualmente decirse que empieza más tarde– sino que la cuestión es la expresión de la ignorancia. Sólo podemos añadir que la persona humana se identifica con el ser humano mismo, por lo que, en el momento en que la vida comienza, comienza a ser protegible. Todo lo demás es arbitrariedad.

## *2. Dignidad humana*

“Cuando seres humanos, en el estado más débil y más indefenso de su existencia son seleccionados, abandonados, asesinados o usados como puro “material biológico”, ¿cómo negar que son tratados no ya como un “alguien”, sino como “una cosa”, poniendo así en discusión el concepto mismo de dignidad humana?”.<sup>83</sup>

El tema que nos ocupa, es la piedra angular entre el planteamiento del valor de la persona y los derechos fundamentales, don-

de se reconoce y da soporte a todos los instrumentos jurídicos en la materia.

“Si somos conscientes de que tenemos hambre, el hambre realmente empieza no con el llegar a tener conciencia de ella, sino con el hambre misma que primeramente era inconsciente, y que después se convierte en hambre consciente. Análogamente, todos nosotros decimos: “Yo fui concebido en tal fecha, y después nací en tal otra, en tal época y día”. Y los hijos preguntan a su madre: ¿Qué pasaba mientras me llevabas dentro? El pronombre personal “yo” se refiere no a un yo consciente, que en el claustro materno ninguno de nosotros tenía, sino a la vida incipiente del ser humano, que más tarde aprendería a decir “yo” y, a decir verdad, porque otros seres humanos le están diciendo “tú” antes de que pueda él mismo decir “yo”. Aun cuando ese ser no aprendiera nunca a decir “yo” por alguna invalidez, le pertenece el título de hijo, hija, de hermano o hermana en una familia humana, y así, en la familia de la Humanidad, que constituye una comunidad de personas. Únicamente existe un criterio fiable respecto a la personalidad humana: la pertenencia biológica a la familia humana”.<sup>854</sup>

Actualmente se puede decir lo mismo del embrión preimplantatorio, como es el caso de Noé Benton Markham, donde dieciséis meses antes de su nacimiento (16 de enero de 2007), su vida había sido amenazada por los vientos y la lluvia del huracán Katrina. “Atrapado en un hospital inundado de Nueva Orleans, Noé dependía del trabajo contra-reloj de siete agentes de la policía de conservación de Illinois y de tres agentes de la policía del Estado de Louisiana, que utilizaron barcazas para rescatarlo y dejarlo fuera de peligro. Aunque muchos habitantes de Nueva Orleans perdieron trágicamente la vida durante el huracán Katrina y los días posteriores, el relato del rescate de Noé es una de las muchas historias de heroísmo en medio de ese desastre nacional”.<sup>85</sup> Noé tiene el honor de ser uno de los habitantes más jóvenes de Nueva Orleans que fueron rescatados del Katrina: cuando los agentes de policía entraron en el hospital donde estaba atrapado, Noé era un embrión congelado en

recipientes de nitrógeno líquido junto con otros cuatro mil embriones, análogamente se puede decir de muchos embriones criopreservados hasta 12 años antes.

Se es “alguien” y no meramente “algo”. “La dignidad humana es un valor supremo, irreductible y absoluto, propio de la condición personal. En efecto, “*dignitas est de absolute dictis*”, la dignidad corresponde a los que se afirma de manera absoluta, es decir, aquello que es principio o punto de partida por surgir desde sí mismo, por apoyarse en sí”.<sup>86</sup>

El ser que soy y que se auto revela como “digno”, como no instrumentalizable, permite que mi razón práctica descubra un imperativo categórico concreto como norma primaria para la vida moral. Este imperativo fue enunciado de manera explícita por primera vez por Emmanuel Kant; con gran agudeza nos expone lo siguiente:

“Suponiendo que hubiese algo cuya existencia en sí misma posea un valor absoluto, algo que como fin en sí mismo pudiera ser un fundamento de un posible imperativo categórico, esto es, de una ley práctica. Yo sostengo lo siguiente: el ser humano y en general todo ser racional existe como un fin en sí mismo, no simplemente como un medio para ser utilizado discrecionalmente por esta o aquella voluntad, sino que tanto en las acciones orientadas hacia sí mismo como en las dirigidas hacia otros seres racionales el ser humano ha de ser considerado siempre al mismo tiempo como un fin. Todos los objetos de la inclinación sólo poseen un valor condicionado, si no se dieran las inclinaciones y las necesidades sustentadas en ellas, su objeto quedaría sin valor alguno. Pero, en cuanto a fuentes de necesidades, las inclinaciones mismas distan tanto de albergar un valor absoluto para descartarlas por ellas mismas, que más bien ha de suponer el deseo universal de cualquier ser racional el estar totalmente libre de ellas”.<sup>87</sup>

Fijémonos en primer lugar en el embrión preimplantatorio o en el neonato. Lo que muchos dirían que sólo son personas potenciales. A saber, que un cigoto o un recién alumbrado podrán, o no, llegar a ser personas. Pero esto sólo puede querer decir dos cosas:

- a) O bien hay una diferencia cuantitativa entre el embrión o el neonato y la persona.
- b) O bien la diferencia es cualitativa.

Si la diferencia es cuantitativa, nos encontraríamos con que el ser persona sería una propiedad (accidental) del ser mismo del cigoto o del recién nacido. Eso no querría decir más que dicho ser tendría que ser más que persona “*pluspersona*” (podría proponerse este neologismo) ya que nada da lo que no tiene. Y si fuera *pluspersona* sería más que persona por lo que tendría *plusdignidad*, más que dignidad. *Ergo*, estarían reconociendo la dignidad de la propia vida humana desde su origen. Si la diferencia fuera cualitativa, estaríamos afirmando una clara diferencia entre dos realidades radicalmente distintas. Así el problema de que un embrión o un neonato llegaran a ser personas sería del mismo tipo que si nos planteáramos, por ejemplo, la posibilidad de que un tomate llegara a ser un vehículo u otra cosa; desde luego sería lógicamente imposible.

Sobre lo señalado, es de resaltar la Recomendación 1046 del Consejo de Europa afirma que “el embrión y el feto humanos deben ser tratados en todas las circunstancias con el respeto debido a la dignidad humana”.<sup>88</sup>

En este sentido, la Declaración Universal de Derechos Humanos enlaza los derechos inalienables con la dignidad intrínseca del hombre, al tiempo que el Pacto de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, y el Pacto de Derechos Civiles y Políticos establecen que los derechos humanos derivan de la dignidad **inherente a la persona humana**.

En castellano, inherente significa para la Real Academia de la Lengua,<sup>89</sup> lo que por su naturaleza está de tal manera unido a otra cosa, que no se puede separar; e inherencia, es la unión de cosas inseparables por su naturaleza. En inglés tiene el mismo significado según “The Oxford English Dictionary”<sup>90</sup> el más prestigioso de habla inglesa. Mismo criterio que acontece con el francés.<sup>91</sup>

En esa tesitura, y siguiendo el principio evolutivo de Derechos Humanos, en la sentencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea, de 8 de octubre de 2011,<sup>92</sup> resaltó: “**sería un grave atentado contra la dignidad humana, que se reconoce presente en el embrión**”. Más recientemente, el 27 de agosto de 2015 la Gran Cámara de la Corte Europea de Derechos Humanos emitió su fallo en el caso Parrillo vs Italia (Pdto. núm. 46470/11), mismo que tras revisar sus pronunciamientos previos, recordó que **los embriones humanos no pueden ser reducidos a posesiones**.

“Recapitulando que el embrión humano es condición necesaria o *sine qua non* para la vida de un individuo humano adulto con una dignidad inherente.”

No obstante, nos indica Michael Kloepfer: “Si en realidad la cuestión de un bien constitucional al máximo nivel tiene sentido, entonces éste es la vida y no la dignidad del hombre”.<sup>93</sup> Sin embargo y como se ha descrito hasta ahora, y toda vez que es inherente, van de una forma consustancial.

Por tanto, la temática específica de los derechos humanos estará en función de los valores constituidos en una comunidad histórica concreta y de los fines que ella misma pretende realizar, “siempre que se respete como principio ineludible la propia esencia de la dignidad de la persona humana como el fin de sí misma, de otra forma no podríamos hablar del ser humano sino de cualquier otra cosa, aun cuando justa y útil”.<sup>94</sup> Sobre este particular se reafirma lo señalado como dignidad ontológica, así mismo se coincide con Gómez Máximo, al señalar: “Con ello deseo manifestar que toda persona humana posee derechos por el hecho de serlo y estos deben ser reconocidos y garantizados por el Estado sin ninguna discriminación social, económica, jurídica, política, ideológica, cultural o sexual. Pero, al mismo tiempo, quiero destacar que esos derechos son fundamentales, es decir, que se encuentran vinculados con la idea de dignidad de la persona humana”.<sup>95</sup>

Sobre lo explicado, se intuye que se habla de una Dignidad objetiva, éste es el punto de partida; es decir, la dignidad inherente a la

persona humana. Por eso se trata de derechos inviolables. El empezar a discriminar por cuestiones cualitativas o cuantitativas, como es la capacidad, autonomía, sentir, conciencia, podemos establecer criterios que discriminan a las personas, ejemplos históricos y recientes sobran para ilustrar cómo a seres humanos adultos y capaces se les ha negado todo tipo de derechos y hasta la consideración de seres humanos, de personas o de normales. A los esclavos, los judíos, las mujeres, los pertenecientes a cierta religión o raza, los niños, etc., y actualmente se enfoca a los embriones, fetos, personas que tienen una discapacidad severa o en el así llamado estado vegetativo, se les niega por distintos motivos, el calificativo de normales o se tienden a considerar como cosas, de modo que no son calificados como titulares de derechos. Reflexión que el filósofo R. Spaeman nos precisa: “El alguien nunca será algo”<sup>6</sup>

### *3. Análisis jurídico*

El reconocimiento explícito de un derecho humano, y máxime el de la vida, es la actividad más noble que puede realizar un Estado, porque otorga esferas de protección a todas las personas y límites a los poderes públicos.

El presupuesto indispensable de todo derecho es la vida; es la base ontológica y condición de todos los demás derechos. Resulta que el Derecho en general y los derechos humanos en particular, suponen la integración normativa de las relaciones humanas dentro del contexto social, y en virtud de su contenido justo, supone integrar los tres aspectos o elementos que se complementan en la experiencia jurídica, esto es, el aspecto normativo (el Derecho como norma), el aspecto fáctico (el Derecho como hecho social) y el aspecto axiológico (el Derecho como justo). En este supuesto, crear normas sin el fin de justicia, irracionales y justificantes sólo de nuestro actuar, sin sentido de una vida acorde con nuestra naturaleza humana y sus fines, sería como volver a la época de las cavernas

donde imperaba la ley del más fuerte, teniendo que considerar cuatro ejes esenciales en toda reflexión jurídica: el derecho inalienable a la vida, toda vez que de ella depende el ejercicio de los demás derechos, la igualdad de todos los seres humanos en dignidad, su condición personal y desarrollo biológico adecuado a su estadio de su existencia, y su autonomía para reflexionar y decidir libremente. Todo aquello que conculque, límite o anule cualquiera de estos grandes pilares, debe evitarse o contrarrestarse eficazmente.

En este contexto y siguiendo la línea argumentativa y substancial del derecho a la vida, se pueden citar, entre otros, los siguientes instrumentos que forman el *corpus iuris* de los derechos humanos de conformidad con la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados de 1969, donde es de destacar y tomar en cuenta que el valor jurídico de dichos instrumentos y su sentido no puede deducirse sólo de la letra de la ley, sino también de la interpretación que de ella hacen los tribunales *ad hoc* y del efecto útil de la que disfrutan, en esta guisa, se contextualiza dicho derecho, y se marcan las pautas y obligaciones a los Estados Parte para respetarlos, promoverlos y protegerlos, tales como:

### **Declaración Universal de Derechos Humanos**

Artículo 3 “Todo individuo tiene derecho a la vida, a la libertad y a la seguridad de su persona.”

### **Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (PIDCP)**

#### **Artículo 6**

El derecho a la vida es inherente a la persona humana. Este derecho estará protegido por la ley. Nadie podrá ser privado de la vida arbitrariamente.

El Convenio Europeo para la protección de los derechos humanos y de las libertades fundamentales.

El derecho de toda persona a la vida... (art. 2).

Para el Convenio de la Unión Europea.

Toda persona tiene derecho a la vida (art. 2-1).

Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre

Artículo I....Todo ser humano tiene derecho a la vida, a la libertad y a la seguridad de su persona.

Convención Americana sobre Derechos Humanos

Artículo 1 Para los efectos de esta Convención, persona es todo ser humano.

Artículo 4. Derecho a la vida

1. Toda persona tiene derecho a que se respete su vida. Este derecho estará protegido por la ley y, en general, a partir del momento de la concepción.

Nadie puede ser privado de la vida arbitrariamente.

Sobre el artículo 4.1 de la Convención Americana, ya se precisó líneas atrás los errores ontológicos y científicos de la Corte IDH, en el caso Artavia, mismos que ya quedaron superados por los casos Parrillo y Oliver Brüstle, señalados con antelación, donde se actualiza el principio evolutivo y expansivo de los derechos humanos.

Es de destacar que incluso, la jurisprudencia constante y uniforme de la Corte IDH sobre el particular, se ha expresado en más de doce casos.<sup>97</sup> Incluso, en el año 2012 ha sido reiterada en dos ocasiones,<sup>98</sup> en específico, en dos casos ha estimado a los no nacidos como “hijos”<sup>99</sup> y “bebé”,<sup>100</sup>

Sobre el interés superior de la niñez y para aclarar su defensa y reconocimiento, la Corte IDH de forma expansiva establece el contenido y alcance de los derechos humanos<sup>101</sup> y de las obligaciones contenidos en la Convención Americana de Derechos Humanos (CADH), a la luz de otras normas jurídicas; excluir cualquier interpretación que conduzca a engrosar las limitaciones a los derechos humanos permitidas en la CADH,<sup>102</sup> y dotar de eficacia los mecanismos procesales e institucionales interamericanos de protección de los derechos humanos,<sup>103</sup> sobre éste particular la UNESCO realiza la Declaración de Mónaco: Reflexiones sobre la Bioética y los Derechos del Niño,<sup>104</sup> donde en su Anexo II, establece:

“Los orígenes del niño

- **Todo niño es un ser singular y nuevo.**
- Se debe velar por el **respeto de la dignidad del embrión constituido *in vitro*** para permitir la procreación en caso de esterilidad de la pareja o para evitar la transmisión de una enfermedad especialmente grave, y después por el de la del feto.

Cuando se utilizan datos genéticos y de medicina fetal se debe respetar el principio de no discriminación y no se debe tener por objetivo la reducción o la eliminación de la diversidad humana o de los azares inherentes a la vida.”

Estableciendo una expansión del derecho de la niñez desde la etapa embrionaria (*in vitro*), es importante resaltar, que la fertilización asistida en humanos empezó a tener efectos positivos tiempo después de la Declaración Universal, Pacto de Derechos Civiles y Políticos, Pacto de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, así como la Convención Americana y la Europea, esto se puede colegir con “el primer nacimiento de un bebe producto de la Fecundación *in vitro* (FIV) que ocurrió en Inglaterra en 1978” y “en Latinoamérica, el nacimiento del primer bebe producto de la Fecundación *in vitro* y la transferencia embrionaria fue reportado en 1984 en Argentina”,<sup>105</sup> por lo que “antes de la FIV no se contemplaba científicamente la posibilidad de realizar fertilizaciones fuera del cuerpo de la mujer”, supuestos que todavía no se habían actualizado.

Por otro lado y más actualmente dentro del contexto de los instrumentos de derechos humanos y de conformidad con el principio de precaución,<sup>106</sup> mismo que se cita en el proyecto (párrafo 65) y donde solo de forma limitativa lo aplica en el tema de medio ambiente; debiendo pronunciarse también para la vida humana y la salud, como en la declaración de Asilomar y más recientemente la conferencia Synthetic Biology 2.0, Berkeley, California, referente al “voto amplio de la comunida” sobre las resoluciones en torno a la bioseguridad, que serán implementadas el 1 de enero de 2007,<sup>107</sup>

así mismo, se pueden citar los siguientes Instrumentos Internacionales de derechos humanos:

**Declaración Universal sobre el Genoma Humano y los Derechos Humanos.**

*Artículo 1*

El genoma humano es la base de la unidad fundamental de todos los miembros de la familia humana y del reconocimiento de su dignidad intrínseca y su diversidad. En sentido simbólico, el genoma humano es el patrimonio de la humanidad.

*Artículo 2*

a) Cada individuo tiene derecho al respeto de su dignidad y derechos, cualesquiera que sean sus características genéticas.

b) Esta dignidad impone que no se reduzca a los individuos a sus características genéticas y que se respete el carácter único de cada uno y su diversidad.

*Artículo 11*

No deben permitirse las prácticas que sean contrarias a la dignidad humana, como la clonación con fines de reproducción de seres humanos. Se invita a los Estados y a las organizaciones internacionales competentes a que cooperen para identificar estas prácticas y a que adopten en el plano nacional o internacional las medidas que corresponda, para asegurarse de que se respetan los principios enunciados en la presente Declaración.

**Declaración Universal sobre Bioética y Derechos Humanos.**

Considerando que la UNESCO ha de desempeñar un papel en la definición de principios universales basados en valores éticos comunes que orienten los adelantos científicos y el desarrollo tecnológico y la transformación social, a fin de determinar los desafíos que surgen en el ámbito de la ciencia y la tecnología teniendo en cuenta la responsabilidad de las generaciones actuales para con las generaciones venideras, y que las cuestiones de bioética, que forzosamente tienen una dimensión internacional, se deben tratar como

un todo, basándose en los principios ya establecidos en la Declaración Universal sobre el Genoma Humano y los Derechos Humanos y la Declaración Internacional sobre los Datos Genéticos Humanos, y teniendo en cuenta no sólo el contexto científico actual, sino también su evolución futura.

Teniendo presente también que la identidad de una persona comprende dimensiones biológicas, psicológicas, sociales, culturales y espirituales.

Considerando que es conveniente elaborar nuevos enfoques de la responsabilidad social para garantizar que el progreso de la ciencia y la tecnología contribuye a la justicia y la equidad y sirve el interés de la humanidad,

Disposiciones Generales

(...)

*Artículo 2. Objetivos*

Los objetivos de la presente Declaración son:

a) proporcionar un marco universal de principios y procedimientos que sirvan de guía a los Estados en la formulación de legislaciones, políticas u otros instrumentos en el ámbito de la bioética;

b) orientar la acción de individuos, grupos, comunidades, instituciones y empresas, públicas y privadas;

c) promover el respeto de la dignidad humana y proteger los derechos humanos, velando por el respeto de la vida de los seres humanos y las libertades fundamentales, de conformidad con el derecho internacional relativo a los derechos humanos;

(...)

g) salvaguardar y promover los intereses de las generaciones presentes y venideras;

Principios

(...)

*Artículo 8. Respeto de la vulnerabilidad humana y la integridad personal*

Al aplicar y fomentar el conocimiento científico, la práctica médica y las tecnologías conexas, se debería tener en cuenta la vulne-

rabilidad humana. Los individuos y grupos especialmente vulnerables deberían ser protegidos y se debería respetar la integridad personal de dichos individuos.

*Artículo 16. Protección de las generaciones futuras*

Se deberían tener debidamente en cuenta las repercusiones de las ciencias de la vida en las generaciones futuras, en particular en su constitución genética.

Ahora bien, sobre el interés superior de la niñez, la Convención Americana en su artículo 19. Derechos del Niño, establece: Todo niño tiene derecho a las medidas de protección que su condición de menor requiere por parte de su familia, de la sociedad y del Estado. La Corte IDH, también señala que niñas y niños poseen los derechos que corresponden a todos los seres humanos –menores y adultos– y tienen además derechos especiales derivados de su condición, a los que corresponden deberes específicos de la familia, la sociedad y el Estado.<sup>108</sup>

La observación General 5, Medidas generales de aplicación de la Convención de los Derechos del Niño; señala la necesidad de una perspectiva basada en los derechos del niño para garantizar la aplicación de la Convención, sobre la base de los principios Generales identificados por este órgano: interés superior del niño, no discriminación, **derecho a la vida**, a la supervivencia y al desarrollo.

Por otro lado, destaca la omisión del comité en el pronunciamiento del art. 6.5 del Pacto, que establece: “No se impondrá la pena de muerte por delitos cometidos por personas de menos de 18 años de edad, ni se la aplicará a las mujeres en estado de gravedad, “mismo que se adminicula con el Pacto Internacional de Derechos Económicos Sociales y Culturales (PIDESC), en su artículo 10: “Se debe conceder especial protección a las madres durante un periodo de tiempo razonable antes y después del parto”.

En este instrumento internacional se da protección especial a la madre por su estado de gestación, para proteger de la mejor mane-

ra posible al *nasciturus* y la conformación de la familia, mismo que se confirma con el acta U.N. Doc. E/C.12/2000/4,<sup>109</sup> relativa a la aplicación de dicho Pacto, Observación General 14, El derecho al disfrute del más alto nivel posible de salud (artículo 12 del Pacto), que en lo conducente establece:

**“II. Obligaciones de los Estados Partes... Obligaciones básicas... 44.** El Comité confirma asimismo que entre las obligaciones de prioridad comparables figuran las siguientes: a) Velar por la atención de la salud genésica, materna (prenatal y postnatal) e infantil; (...)"

Por su parte en los instrumentos de protección de la niñez, se pueden observar lo siguiente:

### **Declaración de los Derechos del Niño**

Reconociendo que el niño es un ser humano que por su condición necesita incluso la debida protección legal, tanto antes como después del nacimiento, de una protección y cuidados especiales, y del reconocimiento expreso de sus derechos, los Estados miembros de la ONU quisieron plasmar los Derechos del Niño en una Declaración dedicada especial, expresa y exclusivamente a los niños, como el grupo de seres humanos más importante entre los hombres y mujeres del mundo, instando a los padres, a los hombres y mujeres individualmente y a las organizaciones particulares, autoridades locales y gobiernos nacionales a que reconozcan esos derechos y luchen por su observancia con medidas legislativas adoptadas progresivamente, proclamaron la Declaración de los Derechos del Niño, que protege la vida humana de los niños así:

(...) Considerando que el niño, por su falta de madurez física y mental, necesita protección y cuidado especiales, incluso la debida protección legal, tanto antes como después del nacimiento,  
(...)

## **Convención sobre los Derechos del Niño**

### *Preámbulo*

(...)

... *Teniendo presente* que, como se indica en la Declaración de los Derechos del Niño, “el niño, por su falta de madurez física y mental, necesita protección y cuidado especiales, incluso la debida protección legal, tanto antes como después del nacimiento.”

(...)

### *Artículo 1*

Para los efectos de la presente Convención, se entiende por niño todo ser humano menor de dieciocho años de edad, (...).

### *Artículo 6*

1 Los Estados Partes reconocen que todo niño tiene el derecho **intrínseco a la vida**.

2. Los Estados Partes garantizan en la máxima medida posible la supervivencia y el desarrollo del niño.

Por su parte el Convenio Europeo para la protección de los derechos humanos y de las libertades fundamentales en su artículo 2: “El derecho de toda persona a la vida...”.

En resumen, se puede desprender de los instrumentos internacionales referidos que:

1. El derecho a la vida está reconocido como un derecho fundamental de toda persona humana;

2. Es consustancial o inherente a toda persona humana;

3. Se puede tomar como análogo persona, individuo y ser humano;

4. En el caso de la niñez, se establece textualmente el reconocimiento jurídico desde antes del nacimiento, incidiendo para cualquier conflicto de derechos, prevalece su interés superior;

5. La Convención Americana es el único instrumento jurídico que amplía el espectro de protección desde la concepción, y

**6. Se prohíbe la privación arbitraria de la vida.**<sup>110</sup>

Resalta señalar que los tratados de Derechos Humanos son complementarios entre sí. Por ello la lectura debe ser unitaria, lo que permite llegar a la interpretación de cada derecho reconocido desde distintas perspectivas y con diferentes grados de acercamiento, aun cuando siempre dentro de un sistema global. De lo contrario estaríamos admitiendo la posibilidad de contradicciones entre los mismos tratados, o bien la dispar incidencia de ellos sobre los derechos y garantías constitucionales que vienen a perfeccionar o complementar.

En tanto que complementarios entre sí, los tratados se perfeccionan entre ellos mismos, en el sentido del reconocimiento más pleno y perfecto del derecho en cuestión en una circunstancia determinada.

“La regla de la complementariedad de los tratados entre sí y con el texto constitucional es de especial trascendencia.”<sup>111</sup>

Es de resaltar que sin lugar a dudas el derecho a la vida ocupa un lugar especial en la nómina de los derechos fundamentales de la persona humana. Aun cuando la doctrina afirma que todos los derechos humanos tienen igual valor,<sup>112</sup> al momento de examinar casos concretos de violaciones de este derecho, los órganos internacionales competentes no dudan en destacar el carácter específico del derecho a la vida.

En su Observación General sobre el artículo 6 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, el *Comité de Derechos Humanos* lo calificó como:

“El derecho supremo respecto del cual no se autoriza suspensión alguna, ni siquiera en situaciones que pongan en peligro la vida de la nación”.<sup>113</sup>

Desde entonces el Comité ha reiterado textualmente la frase: “El derecho a la vida es el más esencial de estos derechos”.<sup>114</sup> Misma que también se señala en el proyecto.

Por su parte, la Corte Interamericana de Derechos Humanos (Corte IDH), de manera recurrente señala en sus sentencias vinculadas con este derecho, los parámetros de protección que deben adoptar los Estados Parte para hacerlo efectivo:

“Este Tribunal ha señalado que el derecho a la vida juega un papel fundamental en la Convención Americana, por ser el corolario esencial para la realización de los demás derechos. Los Estados tienen la obligación de garantizar la creación de las condiciones que se requieran para que no se produzcan violaciones de ese derecho inalienable y, en particular, el deber de impedir que sus agentes atenten contra él. El cumplimiento de las obligaciones impuestas por el artículo 4 de la Convención Americana, relacionado con el artículo 1.1 de la misma, no sólo presupone que ninguna persona sea privada de su vida arbitrariamente (obligación negativa), sino que además, a la luz de su obligación de garantizar el pleno y libre ejercicio de los derechos humanos, requiere que los Estados adopten todas las medidas apropiadas para proteger y preservar el derecho a la vida (obligación positiva). Esta protección activa del derecho a la vida por parte del Estado no sólo involucra a sus legisladores, sino a toda institución estatal...”<sup>115</sup>

La Corte IDH ha empleado un lenguaje más sutil y cuidadoso al abordar este tema, señalando:

“Si el debido proceso legal, con su conjunto de derechos y garantías, debe ser respetado en cualesquiera circunstancias, su observancia es aún más importante cuando se halle en juego el supremo bien que reconocen y protegen todas las declaraciones y tratados de derechos humanos: la vida humana”.<sup>116</sup>

De igual forma puntualiza que de la salvaguarda del derecho a la vida depende la realización de los demás derechos. “Al no respetarse el derecho a la vida, todos los demás derechos desaparecen, puesto que se extingue su titular”.<sup>117</sup>

“El derecho a la vida es un derecho humano fundamental, cuyo goce es un prerequisito para el disfrute de todos los demás derechos humanos. De no ser respetado, todos los derechos carecen de sentido. En razón del carácter fundamental del derecho a la vida, no son admisibles enfoques restrictivos del mismo”,<sup>118</sup> y que “los Estados tienen la obligación de garantizar la creación de las

condiciones que se requieran para que no se produzcan violaciones de ese derecho inalienable”.<sup>119</sup>

De no ser respetado, todos los derechos carecen de sentido. En razón de dicho carácter, no son admisibles enfoques restrictivos del mismo. De conformidad con el artículo 27.2 de la Convención, este derecho forma parte del núcleo inderogable, ya que se encuentra consagrado como uno de los que no pueden ser suspendidos en casos de guerra, peligro público u otras amenazas a la independencia o seguridad de los Estados Partes.<sup>120</sup>

Asimismo, es reiterado el párrafo siguiente en el cuerpo de la jurisprudencia emitida por la propia Corte Interamericana de Derechos Humanos:

“En virtud de este papel fundamental que se le asigna en la Convención, los Estados tienen la obligación de garantizar la creación de las condiciones necesarias para que no se produzcan violaciones de ese derecho inalienable, así como el deber de impedir que sus agentes o particulares atenten contra el mismo. El objeto y propósito de la Convención, como instrumento para la protección del ser humano, requiere que el derecho a la vida sea interpretado y aplicado de manera que sus salvaguardas sean prácticas y efectivas (*effet utile*)”.<sup>121</sup>

Por otra parte, la Comisión Interamericana de Derechos Humanos (CIDH) ha sido enfática en el reconocimiento del carácter especial del derecho a la vida. En una decisión adoptada en 1996 de manera expresa puntualiza:

(...) la Comisión Interamericana de Derechos Humanos debe destacar (...) que el derecho a la vida, entendido como un derecho fundamental de la persona humana consagrado en la Declaración Americana y en diversos instrumentos internacionales a escala regional y universal, tiene el status de *jus-cogens*.<sup>122</sup>

“El concepto de *jus-cogens*” agrega la CIDH “se deriva de un orden superior de normas establecidas en tiempos antiguos y que no pueden ser contravenidas por las leyes del hombre o de las naciones”.<sup>123</sup> Según la CIDH, en una decisión más reciente:

“El derecho a la vida es ampliamente reconocido como el derecho supremo del ser humano y *conditio sine qua non* para el goce de todos los demás derechos”.<sup>124</sup>

La interpretación de conformidad por el artículo 31.1 de la Convención de Viena, del citado artículo 6.1 del PIDCP, consiste en que “se respete... (la) vida” de su titular. Ese es el “objeto y fin” de dicha norma, lo que significa que ella fue establecida para que realmente alcanzara lo por ella perseguida y no para que quedara sin contenido.

En su segunda frase y luego de un punto seguido, “este derecho estará protegido por la ley”. Y que “nadie puede ser privado de la vida arbitrariamente”, es decir, de conformidad a lo que se entendía por arbitrariedad en la fecha de la Convención y a lo que se entiende aún ahora, es decir, que no sea un «acto o proceder contrario a la justicia, la razón o las leyes, dictado solo por la voluntad o el capricho». <sup>125</sup>

### **Particularidades sobre los párrafos (9 y 10) inexactos, ambiguos o incongruentes con el artículo 6.**

#### *Parágrafo 9:*

“9. Aunque los Estados Partes pueden adoptar medidas destinadas a regular las interrupciones del embarazo, tales medidas no deben resultar en violación del derecho a la vida de una mujer embarazada ni de sus otros derechos en virtud del Pacto, incluida la prohibición de penas o tratos crueles, inhumanos o degradantes. Por lo tanto, las restricciones legales a la capacidad de las mujeres para solicitar el aborto no deben, entre otras cosas, poner en peligro sus vidas ni someterlas a sufrimientos físicos o mentales que violen el artículo 7.<sup>126</sup> Los Estados Partes deben proporcionar acceso seguro al aborto para proteger la vida y la integridad física, la salud de las mujeres embarazadas y en situaciones en las que llevar un embarazo a término causaría a la mu-

jer dolor o sufrimiento sustancial, sobre todo cuando el embarazo es el resultado de la violación o el incesto o cuando el feto sufre de un deterioro fatal. Los Estados Partes no pueden regular el embarazo o el aborto de manera contraria a su deber de garantizar que las mujeres no tengan que realizar abortos inseguros. [Por ejemplo, no deben tomar medidas tales como la criminalización de embarazos por parte de mujeres solteras o la aplicación de sanciones penales a las mujeres que se someten a un aborto o contra los médicos que las ayudan a hacerlo, cuando se espera que aumenten significativamente el recurso a abortos inseguros. Tampoco deberían los Estados Partes introducir requisitos humillantes o excesivamente onerosos para las mujeres que desean someterse al aborto. El deber de proteger las vidas de las mujeres contra los riesgos para la salud asociados con los abortos inseguros requiere que los Estados Partes garanticen el acceso de las mujeres y los hombres, y en particular los adolescentes, a la información y la educación sobre las opciones reproductivas ya una amplia gama de métodos anticonceptivos. Los Estados Partes también deben garantizar la disponibilidad de atención prenatal y post-aborto adecuada para las mujeres embarazadas.”]

Al respecto, no se puede proponer que se realice el aborto, por determinadas circunstancias del feto y de una forma ambigua, que puede crear confusión y viola el principio de taxatividad penal.

Aunado con lo señalado previamente con las personas con discapacidad, este grupo (p. discapacidad) ha denunciado de manera reiterativa, que la selección contra embriones con discapacidad daña directamente tanto a pacientes no nacidos, como a los adultos y los ya nacidos. Esta comunidad ha calificado las medidas de diagnóstico prenatal y eliminación de pacientes, no sólo como medidas eugenésicas en general, sino que las ha denunciado como un genocidio genético.<sup>127</sup>

La propuesta actual promueve el aborto sólo para casos de “discapacidad severa”, este tipo de medidas suele ser un eufemismo que puede llevar a posturas cada vez más extremas que pueden terminar por aplicarse y aún de manera casi obligatoria, en todos los casos, de discapacidad mayor o menor en el no nacido, como lo mostró Wasserman en 2012, utilizando técnicas avanzadas para evitar su nacimiento.<sup>128</sup>

Por el contrario, es importante reafirmar que los pacientes con discapacidad contribuyen positivamente a la sociedad, a las familias, a sus amigos y aún a la economía. Contribuyen no por su discapacidad, sino “...porque junto con sus discapacidades vienen otras características de personalidad, talento y humanidad que vuelven a la gente discapacitada miembros plenos de la comunidad moral y humana”.<sup>129</sup>

Es importante mencionar que esta visión contra las personas con discapacidad vulnera la Convención de las Naciones Unidas sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad, en particular:

El artículo 10 afirma que: “Los Estados partes reafirman que todo ser humano tiene el derecho inherente a la vida y deberá tomar todas las medidas necesarias para asegurar el disfrute efectivo por personas con discapacidades con base en una equidad con otros”.

Artículo 25: “Los Estados partes reconocen que las personas con discapacidades tienen el derecho de disfrutar el mejor estándar de salud sin discriminación con base en su discapacidad”.

El *nasciturus*, en sus distintas etapas, (cigoto, embrión, feto), a pesar del grado de especialización celular y de órganos, es vulnerable, frágil y dependiente de otro para realizar sus funciones vitales, imposibilitado para ejercer plenamente su sensibilidad, intelección y locomoción, es decir, temporalmente discapacitado. (No se sabe si alguna de estas discapacidades perdurará en el tiempo o sólo se resolverá tras una maduración que conlleve tiempo). Por tanto, el

*nasciturus* se hace merecedor de una protección legal por parte del Estado dada su condición (temporal o permanente) de discapacidad.

Al respecto, hay que decir que actualmente se muestra como un *éndoxa*, como un lugar común, al menos legal, en los marcos jurídicos internacionales vigentes. Hay un auge y una ola “pro-personas con discapacidad” la cual, por muchos otros motivos, y que puede ser aprovechada para argumentar a favor de los derechos del *nasciturus*.

Sin embargo, ¿es pertinente considerar al *nasciturus* como discapacitado? Esto admite al menos dos enfoques. Uno estrictamente antropológico y otro jurídico. Respecto al terreno legal, la ley mexicana vigente (Ley general para la inclusión de las personas con discapacidad, del 30 de mayo de 2011), siguiendo casi a pie juntillas las redacciones de la ONU, define a la persona con discapacidad como: “XXI. Persona con Discapacidad. Toda persona que por razón congénita o adquirida presenta una o más deficiencias de carácter físico, mental, intelectual o sensorial, ya sea permanente o temporal y que al interactuar con las barreras que le impone el entorno social, pueda impedir su inclusión plena y efectiva, en igualdad de condiciones con los demás”. Bajo esta definición, efectivamente, el *nasciturus* es perfectamente una persona con discapacidad temporal (sensorial, mental, locomotriz, sin libertad para alimentarse o valerse por sí misma), por lo que puede acogerse a la protección que estos marcos ofrecen. Así vista, toda práctica eugenésica se convierte en una práctica formal de discriminación, máxime cuando el sujeto jurídico en cuestión es aún más vulnerable a causa de su edad y su imposibilidad de autonomía e independencia individual en los planos más básicos de la supervivencia.

Pero entremos, si se me permite al menos brevemente, al problema antropológico detrás del problema jurídico. Siguiendo muy de cerca el iuspositivismo crítico de Luigi Ferrajoli,<sup>130</sup> existe una cuádruple relación entre el Derecho y las “diferencias”: a) Hobbesiano, donde hay una indiferencia jurídica de las diferencias no se protegen ni se violan, simplemente se ignoran. b) diferenciación ju-

rídica de las diferencias. Unas se valorizan por sobre otros. c) homologación jurídica de las diferencias. Las diferencias se suprimen en aras de mantener una igualdad abstracta que las desconoce. d) valoración jurídica de las diferencias, donde las diferencias se protegen, se busca la «igualdad de derecho de todos a la afirmación y a la tutela de la propia identidad, en virtud del igual valor asociado a todas las diferencias que hacen de cada persona un individuo diverso de todos los otros y de cada individuo una persona como todas las demás.

El enfoque garantista de Ferrajoli se puede complementar así con la teoría levinasiana de la vulnerabilidad y apuntalar que debe haber una valoración jurídica de esta diferencia que acaece sobre el *nasciturus*. En efecto, la persona antes del nacimiento y mucho tiempo después es un organismo independiente pero sumamente frágil.<sup>131</sup> Su diferencia radicada en la vulnerabilidad, lo vuelve un sujeto específico del derecho, le debe asistir una garantía especial, ya que, en caso de potencial conflicto de derechos, su diferencia le vuelve la parte más débil, y por tanto, la parte privilegiada.

Para Levinas, la vulnerabilidad del otro es el anverso de la misma realidad cuyo reverso, para mí, es el imperativo cuya formulación negativa es no matar<sup>132</sup> y la afirmativa es, en hebreo, *hineni*, “heme aquí”, o sea, una responsabilidad permanente por hacer todo lo que esté de nuestra parte por hacer que el otro viva.

Por otro lado, el efecto bueno no se debe conseguir a través del malo; la presunta libertad -se actualiza con un componente de responsabilidad- de la madre no puede ser proclamada sin ambages, dado que afecta a un tercero o, al menos, a un valor como es la vida, distinto de los derechos, valores e intereses de la propia embarazada, entendiendo que lo no planeado se debe de abordar con educación y apoyos sociales. Así mismo, las penas no deben ser criminalizadas, sino con perspectiva de justicia restaurativa y apoyo psicosocial.

“El vínculo natural del *nasciturus* con la madre, fundamenta una relación de especial naturaleza de la que no hay paralelo en ningún

otro comportamiento social”, el aborto, se debe entender como un fracaso social, familiar y de Estado; por su parte, el Parlamento Europeo y la Asamblea Consultiva del Consejo de Europa establecen que hay que erradicar el aborto.<sup>133</sup>

El aborto tiene consecuencias irreversibles, cuya dimensión social afecta a los cimientos de la coexistencia relacional. Pero tiene también una dimensión biológica por lo que debe ser considerado desde la biología, la medicina y la salud.

Donde las instituciones de procuración de justicia, salud y atención a víctimas deberán ser efectivas, en su actuación, para evitar toda consecuencia indeseable para la mujer, acompañamiento médico y psicológico integral.

Donde la Comisión de Población y Desarrollo <sup>134</sup> señaló:

“12...la reducción del recurso al aborto mediante el aumento y la mejora de los servicios de planificación familiar y, en los casos en que el aborto no sea ilegal, la capacitación y el equipamiento adecuados de los proveedores de servicios de salud y otras medidas para velar por que el aborto sea seguro y accesible, reconociendo que en ningún caso debe promoverse el aborto como método de planificación familiar o de prevención y tratamiento de las infecciones de transmisión sexual...”

Como alternativa a estas políticas, sería necesario llevar a cabo una serie de políticas sociales de protección a la maternidad, así como ayudas específicas a aquellas mujeres que tienen dificultades para llevar adelante la gestación y se ven abocadas, en contra de sus deseos, a tomar la decisión de abortar por abandono, falta de recursos o presiones que suponen una auténtica situación de violencia, aunado a la pericia en la persecución de los delitos. Así como del acceso a la justicia, donde realmente se sanciona al delincuente, dando el efecto útil de los derechos.

El objetivo es proteger “la vida, tanto de la mujer como del no nacido, así como el buen desarrollo del embarazo y la resolución

de conflictos”. Éste se lleva a cabo en un momento extraordinariamente delicado para la mujer embarazada: cuando ya ha manifestado su decisión de someterse a un aborto, bien porque parece que su vida corre peligro, o bien porque el embarazo ha sido resultado de una agresión sexual.

Por otro lado, conceptos como interrupción legal o voluntaria del embarazo, carecen de una definición o contenidos propios de una norma, dichos conceptos son un eufemismo, toda vez que al establecer el término interrupción (acción y efecto de interrumpir) e interrumpir es cortar la continuidad de algo en el tiempo,<sup>135</sup> que para el caso es una suspensión temporal del *proceso* que lleva el embarazo, y esto se actualiza con cualquier intervención intrauterina cómo es una cirugía de espalda bífida, megavejiga, transfusión intrauterina, etc., agregando la voluntad de la persona, misma que se debe encontrar mermada por el acto de violencia sexual que haya sufrido, re-victimizando a la mujer, por encontrarse en una situación muy vulnerable. De aquí se deriva una analogía con el aborto, sin embargo, no puede ser análoga una situación perfectamente identificable, en ese sentido crea una ambigüedad jurídica y totalmente distorsionado de la actual realidad médica, por otro lado, el aborto figura jurídica perfectamente identificada y que cumple con el principio de taxatividad legal en la mayoría de los países, debe contemplar las eximentes o excluyentes de responsabilidad proveniente de una agresión sexual, y tampoco puede poner al aborto como derecho toda vez que no existe como tal en ningún instrumento jurídico convencional.

En general, la legislación siempre debe tener en cuenta tres aspectos: garantizar la protección de todos los bienes jurídicos en cuestión, favorecer el bien posible y reducir el mal menor que es, a veces, inevitable.

El justiciable también tiene el deber de un recto y responsable ejercicio de equidad, prudencia, deliberación sosegada y de auténtica sabiduría práctica.

La Resolución 1607/2008 adoptada en Asamblea Parlamentaria por el Consejo de Europa, que advierte que la evidencia muestra que las estrategias y políticas adecuadas de salud sexual y de derechos, incluyendo la educación para jóvenes en el área sexual y de relaciones, adecuada a su edad, lleva a recurrir menos al aborto.

La legalización del aborto junto con las presiones sociales e ideología de algunos grupos, puede ser un factor de presión a la mujer y la maternidad, y al establecer un nuevo derecho, puede justificar una amenaza para el *nasciturus* y los médicos que realizarán el aborto.

Los médicos podrán enfrentar presiones para recomendar estudios genéticos prenatales e incluso el mismo aborto, ya que son quienes pueden determinar las probabilidades de defectos congénitos del *nasciturus* en sus primeras semanas de desarrollo, estos estudios que no dejan de ser probabilísticos, combinados con la posibilidad de abortar libremente en determinada semana, generan una nueva problemática de presión sobre el médico para recomendar el aborto ante el mero riesgo de un error diagnóstico. Entre el aborto permitido, las probabilidades de los diversos estudios prenatales de la situación de salud de su hijo y los estándares sociales del hijo deseable biológicamente (eugenésia), se ve una presión ante los padres o mujer gestante y más aún los médicos bajo una supuesta mal praxis dentro del denominado “*wrongful birth*” (nacimiento equivocado), reprochándole al médico, que al no haber recomendado el estudio genético prenatal, los padres perdieron la oportunidad de abortar al *nasciturus*, que ha nacido con malformaciones, como fue el caso Perruche en Francia.

Por otro lado, la promoción de la salud materna ha sido una preocupación clave para los encargados de formular políticas de salud pública a nivel mundial por recomendación de la Organización de las Naciones Unidas (ONU) que propuso los Objetivos de Desarrollo del Milenio (ODM). El quinto, se centra en mejorar la salud materna; la ONU solicitó a todos los estados miembros reducir la mortalidad materna en 75% para el 2015. Sin embargo, ya en

el 2015, la reducción de las muertes maternas no se ha logrado y está todavía lejos de esta cifra. Se han promovido nuevas políticas sociales o de salud pública complementarias para apoyar una nueva agenda post-ODM, pero para ser eficaces éstas tienen que estar sustentadas con evidencia científica.

Por ejemplo, la mortalidad materna en México ha disminuido globalmente 22% en la última década, desde 48.6 a 37.7 por 100,000 nacidos vivos. El aborto ha dejado de estar en el grupo de las principales causas de muerte. De hecho, en un estudio detallado publicado en el *International Journal of Women's Health*, cerca del 98% de las muertes maternas no tuvo relación con un aborto inducido ilegal, que tiene una ocurrencia de aproximadamente 1 por 100,000 nacidos vivos en la actualidad.<sup>136</sup> Las principales causas de mortalidad fueron la hemorragia, síndromes hipertensivos del embarazo, causas indirectas y otras causas externas no relacionadas con el embarazo. Respecto a las muertes maternas y el estatus legal del aborto, recientemente se publicó en el *British Medical Journal* una investigación detallada de las muertes maternas en los 32 estados mexicanos divididos en dos grupos a partir de los códigos penales vigentes en cada estado: 14 estados (incluyendo Ciudad de México) clasificados con una legislación más permisiva y 18 estados clasificados con una legislación menos permisiva.<sup>137</sup> Interesantemente, se observó que los estados con una legislación menos permisiva exhibieron en promedio 27% menos muertes maternas totales y 47% menos muertes por aborto inducido comparado con los estados que exhibían una legislación más permisiva para el período que va desde 2002 a 2011.

A través de análisis estadísticos multivariantes, los autores demostraron que antes que las leyes de aborto, las diferencias entre estados se explicaron por otros factores conocidos por impactar en la salud materna tales como el nivel de escolaridad de las mujeres en edad reproductiva en cada estado, tasa de fecundidad estatal, acceso al cuidado prenatal, tasas de atención profesional del parto, disponibilidad de unidades de emergencia obstétrica, coberturas de

agua potable y alcantarillado, prevalencia de violencia de la pareja íntima contra la mujer y factores de riesgo individuales. Los autores remarcaron la necesidad de controlar por estos factores en otros estudios antes de concluir que las leyes de aborto puedan tener algún efecto en las tasas de mortalidad materna.<sup>138</sup> Ningún estudio controlado por múltiples factores de confusión ha demostrado que una legislación del aborto más permisiva tenga un efecto independiente sobre la tasa de muerte materna.<sup>139</sup> En las investigaciones conducidas en México,<sup>140</sup> al igual que en otro acucioso experimento natural conducido previamente en Chile<sup>141</sup> y publicado en la revista PLoS One,<sup>142</sup> se concluyó que una legislación del aborto más permisiva no tiene impacto directo en las tasas de mortalidad materna y tampoco las disminuye, siendo su efecto más bien nulo.<sup>143</sup>

La mortalidad materna no aumenta por la restricción legal del aborto, sino en relación a la falta de acceso a muchos servicios básicos y otros factores sociales que en la actualidad son desatendidos en las políticas públicas impactando indicadores de desarrollo humano como son:

- Falta de acceso de las mujeres a la educación.
- Falta de programas de nutrición gratuitos para mujeres embarazadas en condiciones de pobreza.
- Falta de disponibilidad y cercanía de unidades obstétricas de emergencia.
- Falta de acceso al agua potable.
- Ausencia de alcantarillado.

Se sabe que el cuidado de estos factores es fundamental para generar las condiciones favorables para una disminución de la mortalidad materna. Se ha confirmado científicamente que estos factores impactan seriamente las muertes maternas por lo que deben ser abordados de manera integral por los responsables de crear e implementar políticas de salud pública tomando en cuenta estos indicadores de desarrollo humano.

En la elaboración de políticas de salud pública es muy importante tomar en cuenta que el *status* legal del aborto no es el tema central para una discusión de vanguardia respecto al bienestar de las mujeres, más bien, es más agresiva y no la solución para todos los casos; el tema central a tratar para tener un impacto en mejores condiciones de salud para la mujer en edad reproductiva es la atención en diferentes esferas de desarrollo. En las investigaciones a las que se hacen mención, los autores, expertos en epidemiología, salud pública, ginecoobstetricia, medicina, cirugía y sociología proponen siete intervenciones de forma específica:

- Aumentar el acceso al cuidado prenatal y la atención profesional del parto en instituciones de salud.
- Aumentar el número y acceso a unidades obstétricas de emergencia.
- Expandir centros de diagnóstico especializados y cuidado prenatal para embarazos de alto riesgo, incorporando otras especialidades médicas.
- Desarrollar programas de consejería pre-concepcional para promover embarazos saludables antes de los 35 años.
- Expandir y fortalecer políticas públicas dirigidas a aumentar los años de educación en la población femenina.
- Mejorar la detección de la violencia contra la mujer embarazada durante los controles prenatales y la intervención por parte de profesionales de la salud.
- Disminuir las disparidades en indicadores de desarrollo humano aumentando el acceso al agua potable y alcantarillado.

Por último, y tal y como se ha demostrado en líneas anteriores, se pueden hacer las siguientes aseveraciones e incluso a través del sentido común respecto al embrión, su individualidad, diversidad y diferencia con el cuerpo de la madre:

1. Posee un genoma humano diferente al de la madre y al del padre. Posee un proteoma y condiciones epigenéticas individuales. Es un ser diferente a sus padres.

2. Puede ser de un sexo diferente a la madre.
3. Puede tener un grupo sanguíneo diferente al de la madre.
4. Puede estar enfermo y la madre no.
5. La madre puede estar enferma y el embrión sano.
6. Otra evidencia de la incongruencia de considerar al embrión parte de la madre es el hecho de que cuando el embrión nace, la madre no queda con ninguna deficiencia funcional. Si el embrión fuera parte de la madre, después del aborto o parto la mujer tendría alguna insuficiencia funcional, que debería compensarse, o quedaría con mutilación o descompensación de por vida. Nada de esto ocurre, la funcionalidad de la mujer es independiente de la existencia de este otro ser humano, que es su hijo.
7. Médicamente existe la especialidad de ginecología y obstetricia para la madre y la de perinatología para el embrión y feto, ya que son personas diferentes, con diferentes características desde la medicina.
8. El embrión puede vivir fuera del cuerpo materno, como en la fertilización asistida, cuyo recipiente es solamente un artefacto de vidrio.
9. El embrión puede vivir en un cuerpo ajeno al de la madre, como en la reproducción asistida con madre substituta.
10. Evidencia inmunológica. El embrión es tan distinto de la madre que suele iniciarse una respuesta inmune contra el embrión. La mayoría de las veces esa respuesta inmune se suprime por fenómenos complejos, donde se involucra la placenta y todo el sistema inmunitario tanto materno como del embrión.
11. No parece lógico otorgar al embrión la sustantividad de la madre para sostener la insustantividad del embrión.<sup>144</sup>
12. Incluso el embrión se puede mantener en criopreservación durante mucho tiempo e implantarse posteriormente.

**Parágrafo 10:**

“10. [Si bien reconoce la importancia fundamental de la dignidad humana en la autonomía personal, el Comité considera que los Estados Partes deben reconocer que las personas que planifican o intentan suicidarse pueden hacerlo porque están atravesando una crisis momentánea que puede afectar su capacidad de tomar decisiones irreversibles, tales como poner fin a su vida. Por lo tanto,] los Estados deben adoptar las medidas adecuadas, sin violar sus obligaciones en virtud del Pacto, para prevenir los suicidios, especialmente entre los individuos en situaciones particularmente vulnerables. Al mismo tiempo, los Estados Partes [pueden permitir] [no deben impedir] que los profesionales de la medicina proporcionen tratamiento médico o los medios médicos para facilitar la terminación de la vida de adultos [catastróficamente] afectados, como los mortalmente heridos o enfermos terminales, que experimentan severos dolores y sufrimientos físicos o mentales y desean morir con dignidad. En tales casos, los Estados Partes deben garantizar la existencia de salvaguardias legales e institucionales sólidas para verificar que los profesionales médicos cumplen con la decisión libre, informada, explícita y sin ambigüedades de sus pacientes, con el fin de proteger a los pacientes de la presión y el abuso.”

El nuevo paradigma de positividad, es un objeto de reflexión en el actual hundimiento de la sociedad, por la desaparición de la otredad y la extrañeza.<sup>145</sup>

La obesidad de los sistemas del presente, de los sistemas de información, comunicación, producción<sup>146</sup> y ahora del derecho, está perdiendo su cauce de lo humano, buscando justificar y alimentar las pasiones humanas, enterrando la nobleza del espíritu personal que limita a todas las personas de la autodestrucción individualista, más bien, debemos construir en la alteridad y empatía humana.

Nos auto flagelamos, con la violencia de la disuasión, de la pacificación, de la neutralización, del control, la violencia suave del exterminio. Violencia terapéutica, genética, comunicacional: violencia del consenso, que ahora impacta en ideologías reflejadas en las leyes. Esta violencia es vírica, en el sentido de que no opera frontalmente sino por consanguinidad, por contagio, por reacción en cadena y desde el primer momento atenta contra todo nuestro sistema inmunológico.<sup>147</sup>

Donde ahora el hombre soberano de Nietzsche, está a punto de convertirse en una realidad de masa: nada hay por encima de él que pueda indicarle quien debe ser, porque se considera el único dueño de sí mismo. “Nosotros hemos inventado la felicidad dicen los últimos hombres”.<sup>148</sup>

De esta manera, solo está sometido a sí mismo y toda limitación a sus posibilidades inmanentistas es agresión e intolerancia, permeando ahora como supuestos derechos humanos, tratando de cautivar como canto de sirenas, sutilmente sin mencionar que se impulse como eutanasia o suicidio asistido.

Al respecto, la Organización Mundial de la Salud (OMS) la define como aquella “acción del médico que provoca deliberadamente la muerte del paciente”<sup>149</sup> y, la Asociación Médica Mundial en la Declaración sobre la Eutanasia la establece como el acto deliberado de dar fin a la vida de un paciente, aunque sea por su propio requerimiento o a petición de sus familiares, misma que es contraria a la ética. Ello no impide al médico respetar el deseo del paciente de dejar que el proceso natural de la muerte siga su curso en la fase terminal de su enfermedad.<sup>150</sup> Trastocando a los médicos con su posicionamiento deontológico de la atención del ser humano en su vida, integridad personal y salud, con los mejores medios posibles, paliando cualquier tipo de dolencias y aliviando a su humanidad y de sus personas más allegas, bajo el respeto de su dignidad.

Y ahora se tendrá que dejar a un lado su conciencia y subsecuente objeción, para pasar a transformarse en un verdugo certificado por la medicina, exigiéndole a su voluntad a transformarse en

un autómata de los deseos de un tercero y coaccionado por una norma jurídica, sin realmente analizar como todo científico de la salud humana, o si existe un vicio en su consentimiento, derivado de una depresión, discapacidad, abandono u otra circunstancia vulnerable, así como de buscar una nueva terapia a su padecimiento derivado de los avances de la medicina.

De esta guisa, se desprende que la eutanasia va en contra de la vida humana, utilizando la intervención de un tercero, siendo la antítesis del “Derecho a la vida”, reconocido como un derecho humano primigenio. En ese sentido fuerte de éste derecho humano, viene a decirnos que la expresión “tener un derecho” significa que otra u otras personas tienen un deber hacia su salvaguarda y lo contrario sería un injusto.

Para ponderar el grado de precisión de un derecho humano, no sólo pueden darse relaciones lógico-deductivas, sino que aparecen también relaciones justificativas o instrumentales que pertenecen al mundo del razonamiento práctico, y son imposibles de aprehender en los lazos formales del razonamiento lógico-deductivo. Raz<sup>151</sup> llama “derechos-núcleo”, que son aquellos derechos constituidos por el sistema normativo, como diferenciables de los derechos-derivados que son aquellos que se pueden considerar implicados por los derechos-núcleo y que, por tanto, son susceptibles de ser obtenidos deductivamente a partir de éstos, y el derecho a la vida es uno de ellos, no así el derecho a morir, que sería la oposición (antinomia).

Para que un derecho tenga el carácter de Derecho Humano, se necesitan unos rasgos formales estructurales, fuera del consenso.

El primero que se predica es la “**universalidad**”; significa que se adscriben a todos los seres humanos y exige precisamente que se haga caso omiso de alguna circunstancia, condición y contexto, porque tales derechos tienen vocación de ser adscritos a todos. Basta que se cumpla con el requisito mínimo de ser “ser humano”, en ese sentido, tenemos que apartar a los derechos humanos del ámbito del sistema jurídico positivo. Porque, en efecto, no hablamos de unos derechos

que unos tienen y otros no, en función del sistema jurídico en que vivan.

Por ello, lo característico de los derechos humanos es fundamentar la presencia de obligaciones generales y no tanto de obligaciones especiales, es decir, de obligaciones de todos y no tanto de obligaciones meramente posicionales. Suelen diferenciarse las obligaciones en negativas “no hacer, de omitir” y las positivas son obligaciones de hacer, de realizar una acción y la primera de ellas es la coexistencia relacional, basada en el bien común.

El segundo rasgo formal, es su presunto carácter de “**absolutos**”. Esta idea hace una directa referencia a lo que en términos generales se ha llamado su importancia.<sup>152</sup> Y lo que late bajo esa condición es la idea de exigencia moral fuerte o, como dice Richards: el carácter urgente, exigente e intransigente de los derechos humanos.<sup>153</sup> Ahora bien, si se dice que el derecho a la vida no es absoluto, más bien –sin analizar un caso concreto– es por su ponderación en el mismo plano, tal y como se ampara la legítima defensa, derivado de un acto injusto, o el aborto terapéutico, cuando la vida de la mujer está en peligro.

Los derechos humanos son el tipo de exigencia fuerte que son, no porque sus obligaciones reflejas lo sean, sino que al contrario, las obligaciones son fuertes precisamente porque los derechos humanos llevan en sí una fuerza constitutiva.<sup>154</sup> Y si esa fuerza no deriva del componente obligación, ha de derivar necesariamente del otro componente, es decir, del bien, de la valoración cualificada de la situación o estado de cosas que trata de protegerse.

Y el derecho a la vida va engarzado con el principio ontológico del instinto de conservación, mismo que se debe salvaguardar bajo la base de coexistencia relacional humana, tal y como se amparan en los cuidados paliativos.

El tercer rasgo formal, es que son “**inalienables**” que, para la mayoría de los que se han ocupado del tema, quiere decir que no puede ser arrebatado o sustraído de la persona, y los derechos eran o pretendían ser inalienables porque todos sin excepción, eran titu-

lares de ellos (y por lo tanto nadie podía ser privado de ellos). Pero esos dos rasgos que tienen que ver sobre todo con el carácter universal y absoluto, y no con la idea de inalienabilidad en sentido estricto.

Cuando Grocio diseña el paso del estado de naturaleza a la sociedad civil se plantea, iniciando una tradición que será legendaria, el problema de qué derechos naturales renuncian los individuos al entrar en tal sociedad. Para él no cabe duda de que los individuos renuncian al derecho natural de autodefensa o derecho natural a castigar, pero sitúa el problema en el marco más amplio de la renuncia a la libertad.<sup>155</sup>

Se trata del problema de renunciar a ciertos derechos por parte de sus propios titulares. Lo que Grocio viene a sugerir es que, aun cuando lógicamente pueda pensarse en una posibilidad de renuncia absoluta en la misma noción de pacto voluntario y libre, no puede sino elegirse la interpretación suave, o como se la ha llamado usando una idea de Quine, la interpretación caritativa de que los individuos no podían hacer semejante barbaridad.

Si aceptáramos lo primero la idea de esclavitud vendría a poder ser justificada por una teoría de los derechos naturales. No podemos, por tanto, interpretar el pacto de esa manera. Y de ahí surge el tema de la inalienabilidad de los derechos básicos: su formulación significa que no podemos pensar en ellos como algo que pueda ser renunciado por la propia voluntad del titular. Lo que los teóricos americanos querían hacer era establecer una restricción absoluta a la idea de consentir en ser privados de un derecho básico. Pensaban, por el contrario, que no podría nunca hablarse de derechos en ese sentido si un acto individual de consentimiento supusiera su desaparición.<sup>156</sup> Y esto no puede identificarse, como apresuradamente se ha hecho, con la idea de que los derechos humanos no puedan ser desplazados justificadamente.

El sentido formal aquí es cómo expresar la idea de que los derechos humanos son irrenunciables hasta por sus propios titulares.

En ese sentido al hablar de universalidad, hemos visto cómo un derecho humano suponía la afirmación de un bien de tal importan-

cia para el individuo que ello constituía una razón suficiente para imponer obligaciones en todos los demás, y lo absoluto, es la fuerza que le da a ese derecho hacia todas las personas y la inalienabilidad como la aplicación de la técnica normativa de la obligación o de la inmunidad al propio titular del derecho. Igual que todos tienen la obligación de respetar el derecho de cada uno o carecen de la facultad de alterar ese derecho, el propio titular está obligado a respetar sus propios derechos o está inmunizado normativamente frente a sí mismo.

Por último y según “Noëlle Lenoir, la dignidad es la fuente de todos los derechos, por ello es un concepto pre-jurídico; puede considerarse como el fundamento sobre el que se sustentan los derechos del ser humano. En esa misma tesitura Jürgen Moltmann señala La raíz y el lazo común de los diversos derechos humanos es la dignidad humana”.<sup>157</sup> Valor inherente a la persona humana, por su posición axiológica.

El que se legalice la eutanasia y el suicidio asistido, dará como consecuencia a estructuras injustas, mismas que consisten en la distribución y estratificación de las personas, los grupos y las cosas dentro de un organismo social, de modo que se consoliden unas situaciones injustas. Situaciones de discriminación, abusos, y justificaciones sin anuencia de todos los co-implicados o por no estar en condiciones de la correcta toma de decisiones en contra de la dignidad humana y regresivo dentro de los derechos humanos, y también están creando un derecho no contemplado en ninguna convención, más bien una antinomia por consenso de unos cuantos.

Aún más, es contrario a la *lex artis ad hoc* de la medicina, como se observa, entre otros, en los siguientes instrumentos:

### **Principios de ética médica europea. Compromiso del médico**

#### **Ayuda al moribundo**

*Artículo 12º.* La medicina implica en toda circunstancia el respeto constante por la vida, por la autonomía moral y por la libertad de

elección del paciente. En caso de enfermedad incurable y terminal, el médico puede limitarse a aliviar los sufrimientos físicos y morales del paciente, administrándole los tratamientos apropiados y manteniendo, mientras sea posible, la calidad de una vida que se acaba. Es obligatorio atender al moribundo hasta el final y actuar de modo que le permita conservar su dignidad.

### **Juramento hipocrático**

APLICARÉ mis tratamientos para beneficio de los enfermos, según mi capacidad y buen juicio, y me abstendré de hacerles daño o injusticia. A nadie, aunque me lo pidiera, daré un veneno ni a nadie le sugeriré que lo tome. (...)

**Recomendación 1418 (1999) Protección de los derechos humanos y la dignidad de los enfermos terminales y moribundos.** El texto de esta Recomendación fue adoptado por la Asamblea el 25 de junio de 1999 (24<sup>a</sup> Sesión).

En principio busca proteger la dignidad de las personas y de todos los derechos que son irrenunciables. Se busca proporcionar un medio adecuado que permita al ser humano morir con dignidad. Esta recomendación se da en razón de los avances tecnológicos que se pueden aplicar sin tomar en cuenta la calidad de vida del paciente o de su decisión sobre el tratamiento que le pueden ser aplicados, alargando la vida de forma innecesaria o retrasando la muerte, manteniendo con ello el sufrimiento tanto del paciente como de los familiares.

En 1976 se dio una resolución de la Asamblea en la que se afirma que “prolongar la vida no debe ser, en sí mismo, el fin exclusivo de la práctica médica, que debe preocuparse igualmente por el alivio del sufrimiento”. Posteriormente la Convención Europea para la Protección de los Derechos Humanos y la Dignidad del Ser Humano, sentó los principios y afirmando las necesidades específicas de los enfermos en situación terminal.

Los derechos derivados de la dignidad del enfermo terminal, se ven afectados por la dificultad de acceso a los cuidados paliativos, falta de tratamiento de las necesidades psicológicas, sociales y espirituales, prolongación artificial y desproporcionada del proceso de muerte, insuficiencia de apoyo y asistencia a los familiares, falta de capacitación a los operadores de los servicios de salud, insuficiente asignación de recursos económicos para la asistencia y cuidado de los enfermos terminales, la discriminación y estigma hacia el enfermo.

Derivado de lo anterior, la Asamblea resolvió que los países deben incorporar protección legal y social a favor del enfermo terminal, tales como: morir sometido a dolor, prolongación del proceso de muerte, así como del aislamiento social, restricción de los médicos de soporte vital por cuestiones económicas.

En este sentido se recomendó que los miembros del Consejo de Europa, deban respetar y proteger la dignidad del enfermo terminal en todos los aspectos, adoptando medidas encaminadas a eliminar los derechos afectados anteriormente.

**Declaración de la Asociación Médica Mundial sobre la eutanasia.** Adoptada por la 39<sup>a</sup> Asamblea Médica Mundial, Madrid, España, octubre 1987.

La eutanasia, es decir, el acto deliberado de poner fin a la vida de un paciente, aunque sea por voluntad propia o a petición de sus familiares, es contraria a la ética. Ello no impide al médico respetar el deseo del paciente de dejar que el proceso natural de la muerte siga su curso en la fase terminal de su enfermedad.

**Declaración de la Asociación Médica Mundial sobre la atención de pacientes con fuertes dolores crónicos en las enfermedades terminales.**<sup>159</sup>

*Introducción*

La atención de pacientes con enfermedades terminales con fuertes dolores crónicos, debe proporcionar un tratamiento que

permite a dichos pacientes poner fin a sus vidas con dignidad y motivación. Existen los analgésicos, con o sin opio, y cuando se utilizan debidamente son eficaces calmantes de dolores en los pacientes con enfermedades terminales. El médico y otro personal que atienda a los pacientes con enfermedades terminales deben entender claramente el funcionamiento del dolor, la farmacología clínica de los analgésicos y las necesidades del paciente, su familia y amigos. También es imperativo que los gobiernos aseguren el suministro de las cantidades médicaamente necesarias de analgésicos con opio, para su apropiada aplicación en el control de fuertes dolores crónicos.

En ese mismo sentido están los Principios del tratamiento clínico de fuertes dolores crónicos, la Resolución de la Asociación Médica Mundial sobre derechos humanos. Adoptada por la 42<sup>a</sup> Asamblea Médica Mundial, Rancho Mirage, California, EE.UU., octubre 1990, y enmendada por la 45<sup>a</sup> Asamblea Médica Mundial, Budapest, Hungría, octubre 1993. La 46<sup>a</sup> Asamblea General de la AMM, Estocolmo, Suecia, septiembre 1994 y por 47<sup>a</sup> Asamblea Médica Mundial, Bali, Indonesia, septiembre 1995, la Declaración de Venecia de la Asociación Médica Mundial sobre la enfermedad terminal. Adoptada por la 35<sup>a</sup> Asamblea Médica Mundial, Venecia, Italia, octubre 1983, etc., y en ninguno habla de asistir al suicidio o eutanasia.

Más bien, lo que se debe de impulsar, son los cuidados paliativos, cuyo objetivo es la mejoría de las circunstancias del enfermo, en sentido pleno; es decir, comprendiendo no sólo la dimensión física, sino también la psíquica y espiritual.

En este sentido, la Organización Mundial de la Salud (OMS) adoptó, en un documento clave para el desarrollo de los cuidados paliativos publicado en 1990, la definición propuesta por la Asociación Europea de Cuidados Paliativos como el “cuidado total activo de los pacientes cuya enfermedad no responde a tratamiento curativo. El control del dolor y de otros síntomas y de problemas psicológicos, sociales y espirituales es primordial”. Destacaba que los

cuidados paliativos no debían limitarse a los últimos días de vida, sino aplicarse progresivamente a medida que avanza la enfermedad y en función de las necesidades de pacientes y familias.

Posteriormente, la OMS ha ampliado la definición de cuidados paliativos: “**Enfoque que mejora la calidad de vida de pacientes y familias que se enfrentan a los problemas asociados con enfermedades amenazantes para la vida, a través de la prevención y alivio del sufrimiento por medio de la identificación temprana e impecable evaluación y tratamiento del dolor y otros problemas, físicos, psicológicos y espirituales**”.

Para los niños, la Organización Mundial de la Salud (OMS) los define como: “Los cuidados integrales, totales, biológicos, psicosociales y espirituales, que se les brinda a un niño y su familia a partir de que se realiza el diagnóstico de una enfermedad que potencialmente lo conducirá a la muerte”, y continúa “independientemente si el niño recibe o no tratamiento dirigido a la enfermedad”.

Los cuidados paliativos son, además la respuesta organizada que cubre las necesidades de los pacientes y familiares que pasan por esta etapa de la enfermedad a la que llamamos terminal, momento también en que la enfermedad deja de ser controlable y en el que aparecen múltiples síntomas somáticos y un deterioro progresivo asociado a cambios emocionales propios de adaptación a la pérdida de funciones y de roles que afecta tanto a pacientes como a familiares.

Inicialmente los cuidados paliativos centraban su atención en pacientes oncológicos, actualmente el modelo es aplicable a pacientes con enfermedades crónicas avanzadas.

Los cuidados paliativos mejoran la calidad de vida de los pacientes y las familias que se enfrentan con enfermedades amenazantes para la vida, mitigando el dolor y otros síntomas, y proporcionando apoyo espiritual y psicológico desde el momento del diagnóstico hasta el final de la vida y durante el duelo.

En términos generales, los cuidados paliativos:

- alivian el dolor y otros síntomas angustiantes;
- afirman la vida y consideran la muerte como un proceso normal;
- no intentan ni acelerar ni retrasar la muerte;
- integran los aspectos psicológicos y espirituales del cuidado del paciente;
- ofrecen un sistema de apoyo para ayudar a los pacientes a vivir tan activamente como sea posible hasta la muerte;
- ofrecen un sistema de apoyo para ayudar a la familia a adaptarse durante la enfermedad del paciente y en su propio duelo;
- utilizan un enfoque de equipo para responder a las necesidades de los pacientes y sus familias, incluido el apoyo emocional en el duelo, cuando esté indicado;
- mejoran las condiciones de vida, y pueden también influir positivamente en el curso de la enfermedad;
- pueden dispensarse en una fase inicial de la enfermedad, junto con otros tratamientos que pueden prolongar la vida, como la quimioterapia o la radioterapia, e incluyen las investigaciones necesarias para comprender y manejar mejor las complicaciones clínicas angustiosas.

Los medios de comunicación masivos exponen, de manera tácita, el concepto de que una persona tiene el derecho a disponer de su propia vida mediante la opción de solicitar la eutanasia o el suicidio médicaamente asistido; lo identifica como máximo acto de respeto a la individualidad y autonomía del hombre y, de esta manera, de la dignidad humana. Adicionalmente, presenta la figura benevolente de quien aplica el fármaco letal como la de alguien que, entendiendo que nadie puede “...imponer la obligación de seguir viviendo a alguien que, en razón de un sufrimiento extremo, ya no lo desea...”<sup>159</sup>, le otorga el “don de la muerte”, como un alivio al sufrimiento en la vida, convirtiéndolo así en un acto benevolente.

Existe en el argumento un error fundamental de concepto, al identificar como valor central en este acto a la *potencial capacidad in-*

*dividual* (y hasta cierto punto, el derecho) *de decidir sobre la muerte*, en vez de fortalecer que el valor máximo del hombre es la vida<sup>160</sup> y que la muerte es parte de la vida misma. Este error de concepto deriva en múltiples acciones mediáticas para justificar este acto y darle un aire de congruencia, acto percibido como de máxima benevolencia.

Este enfoque pareciera dar un argumento sólido e irrefutable de la actitud de intentar controlar las condiciones de la muerte en los pacientes terminales o en estado de sufrimiento extremo. Quizás esta misma presión social y percepción cultural ha generado que países como Holanda tengan a la eutanasia como una opción legal para poner fin a una vida considerada no digna a causa de un sufrimiento extremo e incontrolable.<sup>161</sup>

En el año 2012, el investigador holandés Bregje D. Onwuteaka-Philipsen publicó un análisis de la práctica de la eutanasia en su país.<sup>162</sup> Encontró que, en el año 2005, 1.7% de las causas de muerte fueron por eutanasia, cifra que llegó a 2.8% en el 2012; 77% de los casos fueron asistidos por médicos, 56% de los pacientes lo solicitaron por un sentimiento de pérdida de dignidad y 47% por dolor intratable.

El artículo anterior demuestra que este concepto del poder de decisión sobre el morir, interpretado como muerte digna, puede convertirse en una práctica médica al alcance, cotidiana, con argumentación y metodología, influenciada claramente por el “imperativo tecnológico” que Jonas Hans describía en 1979<sup>163</sup> de considerar que es éticamente exigible todo lo que es técnicamente posible, y con un claro peligro para la práctica de la ética médica.

Otro autor holandés, Zylicz, estudió pacientes en etapa terminal y situaciones límite, e identificó cinco causas por las que los pacientes piden eutanasia,<sup>164</sup> conocidas como el ABC de las solicitudes de la eutanasia:

- a) Afraid (*miedo*)
- b) Burn-out (*desgaste emocional*)

- c) Control of Death (*desear controlar la muerte*)
- d) Depression (*depresión*)
- e) Excrutiating pain (*dolor insopportable*)

Todas estas causas tienen que ver con un estado emocional afectado y una conducta consecuente a este desajuste emocional. Destaca inmediatamente el punto C de la lista de Zylicz: *desear controlar la muerte*, ya que es el mismo argumento que utilizan las organizaciones que apoyan la muerte digna y promueven la práctica de la eutanasia. Como complemento a esta observación, no podemos dejar a un lado la interesantísima contribución al campo de los cuidados del final de la vida de la Dra. Elisabeth Kübler-Ross, psiquiatra suizo-americana que definió a través del Modelo Kübler-Ross, cinco fases de las reacciones emocionales de los pacientes terminales.<sup>165</sup>

1. Negación y aislamiento.
2. Ira.
3. Pacto o negociación.
4. Depresión.
5. Aceptación.

A la luz de estas fases en el proceso de enfrentar la muerte, nuevamente se observa que los argumentos de las organizaciones mencionadas están detenidos en el tercer punto, pretendiendo negociar la situación de la muerte, alegando la utópica capacidad de controlarla.

Es claro que la muerte es inevitable. No hay libertad de decisión en este acto, pues sucederá de todas maneras. Es claro también que el argumento que aboga por un “derecho a morir” utilizando a la eutanasia como herramienta, se basa en una *reacción emocional*, la cual es perfectamente normal en los pacientes que enfrentan la noticia del fin de su vida, pero que se encuentra detenida en una etapa del duelo. Esa base emocional es la que da pauta a la creatividad de los libretos cinematográficos y que genera empatía en el espectador

ante protagonista que sufre inexorablemente, nublando el análisis de los argumentos fundamentales ante el proceso de muerte, donde debería entenderse que, en la muerte, “...*lo único en que interviene la libertad es la actitud que se adopte ante ella*”.<sup>166</sup>

El mismo Zylicz ha postulado que la eutanasia es una “salida fácil”, que disminuye la creatividad del médico para buscar soluciones o nuevas opciones en pacientes terminales,<sup>167</sup> pero no sólo eso, sino que dificulta también entender el verdadero papel de la libertad personal frente a la muerte, aleja al médico de comprender a la muerte como un evento personal, cultural y religioso,<sup>168</sup> no como un evento científico. En este punto, el concepto de acompañamiento en el proceso, aliviar el dolor, la angustia e integrar aspectos psicológico-espirituales del enfermo justifica que la herramienta para la defensa de una muerte digna es, precisamente, la medicina paliativa.<sup>169</sup>

Más bien, se debe encausar una “exigencia ética” no del morir, sino de la forma de morir.<sup>170</sup> Estas exigencias éticas buscan reafirmar la dignidad de la persona en esta etapa, según LG Blanco,<sup>171</sup> son: a) atención al moribundo con todos los medios que posee actualmente la ciencia médica, para aliviar su dolor y prolongar su vida humana; b) no privar al moribundo de morir en cuanto “acción personal”, morir es la suprema acción del hombre; c) liberar a la muerte del “ocultamiento” al que es sometida en la sociedad actual; d) organizar un servicio hospitalario adecuado a fin de que la muerte sea un acontecimiento asumido en forma consciente por el hombre y vivido en comunidad; e) favorecer la vivencia del misterio humano-religioso de la muerte, la asistencia religiosa cobra en tales circunstancias un relieve especial.

El debate cobra un rumbo óptimo partiendo del entender a la muerte como un *acto humano*, en donde el individuo no permanece pasivo ante ella, sino que emplea su libertad en cuanto a la actitud para afrontar el proceso de muerte, esto es, el derecho a una muerte digna es el derecho a vivir la propia muerte. Este concepto tiene fundamento en la tradición judeo-cristiana, pero es perfectamente

válido para entender el concepto de que la muerte es invariablemente una parte constitutiva de la vida y debe *vivirse*.

Por lo anterior, la corriente de la bioética personalista surge como una herramienta fundamental en el reconocimiento de la dignidad como persona con fundamento en sus derechos humanos, mismos que no pueden negarse, que son universales y son inalienables. Esto es, nadie puede decidir atentar contra la vida, aunque sea la propia: No existe pues, un “*derecho a morir*”.<sup>172</sup>

En este contexto, la corriente principalista de la bioética no alcanza a abarcar completamente la situación ante el final de la vida y puede más bien ofrecer falsos argumentos, como se expuso al principio de este texto. El fundamento bioético en estos casos va ligado estrechamente a la biojurídica, ya que involucra al menos cinco principios éticos en la atención de estos pacientes,<sup>173</sup> el primero es el principio de *veracidad*, como fundamento de la confianza en la relación médico paciente, y que representa el sustento para los cuatro principios bioéticos clásicos (beneficencia al paciente y familia, facilita la participación en la toma de decisiones –autonomía–, puede postergarse en caso de que el paciente no esté en condiciones de recibir la noticia –no maleficencia–, pero deberá informarse con la verdad –justicia–); el segundo es el principio de *proporcionalidad terapéutica*, donde se tiene la obligación moral que implementar las medidas que tengan la debida proporción entre los medios empleados y el resultado global previsible;<sup>174</sup> el tercero es el principio de *doble efecto*, ya que, al procurar mantener sin dolor al paciente puede correr el riesgo de sedación profunda o inclusive, la muerte;<sup>175</sup> el cuarto es el de *prevención*, que es un deber médico para actuar prudente y pertinentemente ante la aparición de complicaciones o síntomas potenciales; el quinto y último es el principio de *No-abandono*, que evita que el médico evada confrontarse con la vida misma ante la muerte, argumentando que “no hay nada más que ofrecer”, ya que, cuando no se puede curar, se puede acompañar y consolar.<sup>176</sup>

Un punto central en el tema de la eutanasia y el suicidio asistido es el dolor que no se puede atender, al respecto es propio señalar

que el dolor se define como “una sensación desagradable y una experiencia emocional asociada con un actual o potencial daño tisular”, de acuerdo a la *International Association for the Study of Pain, IASP*.<sup>177</sup> De modo que, el estímulo relacionado con lesión de un tejido activa circuitos dolorosos que, puede resolverse a lo largo de varios días o semanas, sin embargo, la resolución al daño puede no darse del todo generando un estímulo persistente y un estado de dolor crónico persistente. Todo lo anterior inmerso en una experiencia subjetiva emocional de “desgaste” para quien lo vive.<sup>178</sup>

El dolor crónico, entonces, es aquel cuya duración se extiende más allá de 3 a 6 meses y que presenta un componente psicológico severo.<sup>179,180</sup> Existen teorías actuales que evalúan si el dolor crónico es independiente de la lesión tisular, refleja una enfermedad crónica o un estado doloroso crónico.<sup>181</sup>

La evaluación del dolor permite dilucidar su etiopatogenia y establecer una estrategia racional de tratamiento.<sup>182</sup> Para esto, se debe incluir las cualidades sensoriales y afectivas del dolor, así como su intensidad, su patrón temporal y efectividad de tratamientos previos.<sup>183</sup>

Los mecanismos de dolor crónico son complejos y en constante estudio, sin embargo, en los últimos años han existido avances verdaderamente significativos para el manejo del mismo, lo que ha reducido de manera importante el grupo de pacientes con “dolor intratable”, permitiendo estrategias más efectivas de abordaje del dolor en estos pacientes. A continuación, se ofrece un panorama actual sobre las intervenciones para manejo del dolor.

Al respecto, actualmente ya se ha avanzado en intervenciones terapéuticas actuales para dolor. Existe una “escalera analgésica” bien conocida en las clínicas de manejo del dolor, donde se escala progresivamente de analgésicos hasta encontrar el efectivo, sin embargo, es una práctica con tendencia a desaparecer, ya que se busca abordar el dolor por su mecanismo, más que por su respuesta a analgésicos.<sup>184</sup>

Adicionalmente, es bien conocido que los fármacos por sí solos no ofrecen los mejores beneficios,<sup>185</sup> sino que requiere un enfoque multimodal que incluya, además de medicamentos, rehabilitación física, cambios en el estilo de vida, terapia psicológica, cirugía y medicina complementaria,<sup>186</sup> como son:

- a) *Terapia física.* Existe cierta evidencia del beneficio a corto y medio plazo en el uso de las estrategias físicas para el manejo del dolor.<sup>187</sup> Desde masaje hasta ejercicios específicos.
- b) *Terapias psicológicas.* Fundamentales para el abordaje, ya que la sensación de rechazo, las emociones y los comportamientos frente al dolor crónico influyen directamente en la experiencia subjetiva del mismo, y así, en su percepción de severidad, misma que se encuentra exagerada y en hipervigilancia.<sup>188</sup> La terapia cognitivo conductual es efectiva para afrontar esta situación y auto-modular la experiencia del dolor de forma adecuada.<sup>189</sup> Existe también una clara relación entre depresión y dolor crónico, por lo que este punto es fundamental en el abordaje del paciente con dolor crónico.
- c) *Farmacoterapia del dolor crónico.* Existe la terapia analgésica por medio de distintos agentes, desde los antiinflamatorios no esteroideos hasta los fármacos opioides, estos últimos los de mayor acción analgésica por sus propiedades.<sup>190</sup> El riesgo de abuso y dependencia es una situación preocupante, producto del empleo pobremente vigilado de estas estrategias, siendo potencialmente fatal.<sup>191</sup> Son una herramienta muy utilizada y de gran valor en pacientes terminales, con claro beneficio en la mayoría de los casos.<sup>192</sup> Otros fármacos adyuvantes son los antidepresivos (tricíclicos, inhibidores selectivos de la recaptura de serotonina y antidepresivos duales) que modulan las vías de percepción nociceptiva permitiendo disminuir el estímulo doloroso crónico,<sup>193</sup> así como otros fármacos neuromoduladores.

- d) *Terapia intervencionista clásica.* Las infiltraciones son técnicas invasivas donde una inyección de medicamentos en las zonas lesionadas permite una mejoría radical en el manejo del dolor, sin embargo, su efecto es temporal y a veces, su costo elevado.<sup>194</sup>
- e) *Terapia intervencionista avanzada.* Son técnicas neuromoduladoras avanzadas invasivas, que han tomado fuerza para considerarlas de primera línea en problemas de dolor severo y crónico. *Estimulación de la médula espinal* (en inglés, *Spinal Cord Stimulation, SCS*) Un estimulador eléctrico implantado quirúrgicamente bajo la piel, envía señales eléctricas a la médula espinal, mediante técnicas de mínima invasión, originando una leve y placentera parestesia en la región dolorosa subyacente. El paciente tiene control del dispositivo para la programación del estímulo eléctrico y con el que se tienen respuestas muy favorables, con obvios riesgos quirúrgicos, que, en manos expertas, son menores. En estudios de costo-beneficio, a pesar de su elevado precio, resulta favorable su empleo versus el gasto de otras terapias e internamientos repetidos para manejo del dolor.<sup>195</sup>

*Dispositivos de Liberación Intratecal de Fármacos* (en inglés, *Intrathecal Drug Delivery Systems, IDDS*) Bombas de infusión de medicamentos al canal espinal que proporcionan la cantidad de medicamento analgésico necesaria para el control del dolor, controlados por el equipo médico y en ocasiones por el mismo paciente,<sup>196</sup> muy efectivos en manejo de dolor en pacientes oncológicos o pacientes con dolor crónico.<sup>197</sup>

Por último, se puede también ver las tendencias futuras en el manejo del dolor. La más fuerte es la de abordar el dolor no por escala de fármacos o necesidad de procedimiento intervencionista, sino más bien por vía neurofisiológica del dolor. Así, será posible modular, por ejemplo, a los canales de iones dependientes de vol-

taje (Sodio, Calcio, Potasio), que son responsables de generar el potencial de acción en células nerviosas de vías dolorosas. De igual manera, canales y receptores dependientes de ligando (NMDA), o receptor de potencial transitorio TRPV1, se están investigando para desarrollo de fármacos moduladores específicos.

La inmunomodulación de citocinas anti-inflamatorias ofrece también un panorama prometedor en el manejo del dolor crónico, como la interleucina 10, aunque la dificultad técnica y fármaco-biológica de los mismos todavía no ha permitido su empleo cotidiano para el dolor.<sup>198</sup>

También, se encuentran en investigación estrategias terapéuticas para reducir los niveles de neurotransmisores que potencian las vías de dolor, en redes gabaérgicas,<sup>199</sup> así como señalización del ácido lisofosfatídico, relacionado con el dolor crónico en vías nociceptivas y su modulación mediante anticuerpos monoclonales o inhibidores de su enzima moduladora, ATX.<sup>200</sup> La terapia génica también ha aportado propuestas para transferir “genes terapéuticos” por vectores genéticos, para expresión de proteínas o péptidos en células diana de vías nociceptivas, como genes opioides, citocinas anti-inflamatorias o sobre expresión/regulación negativa de canales iónicos,<sup>201</sup> o bien, gracias a la reciente identificación de “genes de dolor” (SCN9A, Nav1.7, TRPA1, etcétera), se podría bloquear selectivamente la expresión de estos genes facilitando el manejo de los síndromes dolorosos crónicos y permitiendo un nuevo paradigma en el abordaje del paciente con dolor crónico,<sup>202</sup> para eliminar así el concepto “dolor crónico intratable”.

Por lo señalado en el cuerpo del presente documento, el establecer criterios contrarios al derecho a la vida, no es lo adecuado y mucho menos proporcional, con los avances científicos, la dignidad humana y la percepción global sobre los que representa la visión del comité, debiendo ser prudentes de no crear antinomias en su interpretación y caos hacia el interior de muchos países no compatibles con su posición.

## Referencias bibliográficas

- <sup>1</sup> CAROZZA, P. G., "From Conquest to Constitution: Retrieving a Latin American Tradition of the Idea of Human Rights", *Human Rights Quarterly*, 24, 2002.
- <sup>2</sup> GLENDON, M., "The forgotten crucible: The Latin American influence on the Universal Human Rights idea." *Harvard Human Rights Journal*, 16, 2003, pp. 27-39.
- <sup>3</sup> FINNIS, J., *Natural law and natural rights*, Clarendon Press, Oxford, 1980.
- <sup>4</sup> SEIFERT, J., "Dignidad humana: dimensiones y fuentes de la persona humana", en *Actas del III Simposio Internacional fe cristiana y cultura contemporánea. Idea cristiana del hombre*, Eunsa, Pamplona 2002.
- <sup>5</sup> VIOLA, F., "Lo statuto giuridico della persona in prospettiva storica", en Pansini, G. (ed.), *Studi in memoria di Italo Mancini*, ESI, Napoli, 1989.
- <sup>6</sup> U.N. Doc A/CONF.39/27 (1969), 1155 U.N.T.S.. 331, entered into force January 27, 1980, Viena, 23 de mayo de 1969.
- <sup>7</sup> 22 de noviembre de 1969, san José de Costa Rica.
- <sup>8</sup> Consejo de Europa el 4 de noviembre de 1950.
- <sup>9</sup> Sentencia (Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas) Caso Aravia Murillo y Otros ("Fecundación in Vitro") vs. Costa rica, de 28 de noviembre de 2012, párrafo 176.
- <sup>10</sup> TEDH, *Caso Vo. Vs. Francia*, (No. 53924/00), Gc, Sentencia de 8 de julio de 2004, párrs. 75, 82, 84 y 85. (Unlike Article 4 of the American Convention on Human Rights, which provides that the right to life must be protected "in general, from the moment of conception", Article 2 of the Convention is silent as to the temporal limitations of the right to life and, in particular, does not define "everyone" [...] whose «life» is protected by the Convention. The Court has yet to determine the issue of the "beginning" of «everyone's right to life» within the meaning of this provision and whether the unborn child has such a right." [...]
- <sup>11</sup> TEDH, *Caso A, B y C vs. Irlanda*, (Nº 25579/05), Sentencia de 16 de diciembre de 2010, párr. 237. ([T]he questions of when the right to life begins came within the States' margin of appreciation because there was no European consensus on the scientific and legal definition of the beginning of life, so that it was impossible to answer the question whether the unborn was a person to be protected for the purposes of Article 2. Since the rights claimed on behalf of the foetus and those of the mother are inextricably interconnected [...], the margin of appreciation accorded to a State's protection of the unborn necessarily translates into a margin of appreciation for that State as to how it balances the conflicting rights of the mother).
- <sup>12</sup> Para mayor análisis ver la resolución completa, así como el voto disidente del Juez Eduardo Vio Grossi, se puede consultar en: [http://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec\\_257\\_esp.pdf](http://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_257_esp.pdf), 12-23-2015.
- <sup>13</sup> Párr. 264.
- <sup>14</sup> Párr. 223.

<sup>15</sup> Idem.

<sup>16</sup> HARVEY WILLIAM, *De Conceptione. Exercitationes Generatione Animalium*, Londres. 1651.

<sup>17</sup> LE-GRAND, RIESGO. *Tratado de Embriología*, Madrid, *Tipografía Greco-Latina*, 1848.

<sup>18</sup> NELSON, H. *The Reproduction of the Ascaris. Phil. Trans. Roy. Soc.* 142:573:594, 1852. VENTURA-JUNCAI, P. & SANTOS M. *The beginning of life of a new human being from the scientific biological perspective and its bioethical implications. Biol Res* 44, 2011, pp. 201-207.

<sup>19</sup> Cfr. HAECKEL, ERNST. *The evolution of man, Project Gutemberg*, versión disponible en: <http://www.gutenberg.org/etext/8700>. Consulta: 15-09-2015.

<sup>20</sup> Cfr. CRUZ COKE, RICARDO, *Fundamentos genéticos del comienzo de la vida humana*. en *Revista Chilena de Pediatría*. Vol.51 (2), 1980: pp.121-124. Disponible en: [http://www.scielo.cl/scielo.php?pid=S0370-41061980000200006&script=sci\\_arttext](http://www.scielo.cl/scielo.php?pid=S0370-41061980000200006&script=sci_arttext), consulta:14-09-2015.

<sup>21</sup> VENTURA-JUNCAI P. & SANTOS M. *The beginning of life of a new human being from the scientific biological perspective and its bioethical implications. Biol Res* 44, 2011, pp. 201-207.

<sup>22</sup> Principal base de datos de revistas médica científicas.

<sup>23</sup> Diccionario de Etimologías de Chile. Disponible en <http://etimologias.dechile.net>, consulta: 02-02-2015.

<sup>24</sup> CRUZ COKE, RICARDO, *Fundamentos genéticos del comienzo de la vida humana*, en *Revista Chilena de Pediatría*. Vol.51(2), 1980: pp.121-124. Disponible en: [http://www.scielo.cl/scielo.php?pid=S0370-41061980000200006&script=sci\\_arttext](http://www.scielo.cl/scielo.php?pid=S0370-41061980000200006&script=sci_arttext). Consulta: 13-08-2015. Lexilogos. Dictionnaire Franc'Il es en ligne <http://www.cnrtl.fr/definition/concevoir>. 13-08-2015. <http://medical-dictionary.thefreedictionary.com/>. consulta: 13-08-2015. LANGMAN, *Embriología Médica*. 5<sup>a</sup>. Edición. Editorial Panamericana. 1999: p. 3. LANGMAN, *Embriología Médica*. 2<sup>a</sup>. Edición. Editorial Interamericana. 1969. MOORE, KEITH L. & PERSAUD, T.V.N., *Embriología clínica*. Interamericana-McGraw-Hill, 2004. HEALY, EDWYN F. *Ética Médica*, México, Editorial Buena Prensa, 1959: p. 213.

<sup>25</sup> Mencionamos, aquí a pie de página, otras dos definiciones. La segunda edición de *Embriología médica* de Langman, de 1969, año de la Convención Americana: "El desarrollo de un individuo comienza con la fecundación, fenómeno por virtud del cual, dos células muy especializadas, el espermatozoide del varón y el ovocito de la mujer se unen y dan origen a un nuevo organismo, el cigoto". Y la definición de HEALY, EDWIN F. 1959. *Ética Médica*. Concepción: "...tan pronto como las células masculinas y femeninas se unen vitalmente, tenemos presente un ser humano".

<sup>26</sup> Cfr. CARLSON, BRUCE M., *Embriología humana y biología del desarrollo*, España, Elsevier, 1999: p. 2.

<sup>27</sup> Cfr. MOORE, KEITH L. & PERSAUD, T.V.N., *Embriología clínica*. Interamericana McGraw-Hill, 2004.

<sup>28</sup> Cfr. DE LA GARZA GONZÁLEZ, *Fertilización. El inicio de una nueva vida*, en ARTE-

- AGA MARTÍNEZ M. & GARCÍA PELÁEZ I. *Embriología Humana y Biología del Desarrollo*. Editorial Médica Panamericana, 2012.
- <sup>29</sup> MOORE and PERSUAD. *Embriología clínica*, 5<sup>a</sup> edición, Editorial Interamericana McGraw-Hill, México, 2005.
- <sup>30</sup> P.E. SOLOMON, L.R. BERG, D.W. MATTÍN, C. VILLE, Biology (3<sup>a</sup> Edic.), Saunders College Pub. 1985, también ver: M. ABERCROMBIE, C.J. HICKMAN, M.L. JOHNSON, Diccionario de Biología, Edit. Labor, Barcelona 1970, R. RIEGER, A. MICHAELIS, M.M. GREEN, Glosary of Genetics and Cytogenetics, Springer-Verlag, Berlin, 1976. CARLSON, BRUCE M., *Embriología humana y biología del desarrollo*, España, Elsevier, 1999: p. 2, DE LA GARZA GONZÁLEZ C.E. 2012. *Fertilización. El inicio de una nueva vida*. en: ARTEAGA-MARTÍNEZ M. & GARCÍA PELAEZ I. *Embriología Humana y Biología del Desarrollo*. Editorial Médica Panamericana, 2012, HEALY, EDWIN F. *Ética Médica*. Editorial Buena Prensa, S.A. 1<sup>a</sup>. Edición. México, 1959. MOORE, KEITH L. & PERSAUD, T.V.N., *Embriología clínica*. Interamericana Mc Graw-Hill, 2004.
- <sup>31</sup> MOORE, K. *Atlas de embriología clínica*, Ed. Panamericana, México, 1996, p.1.
- <sup>32</sup> B. SMITH, B. BROGARD, *Sixteen days*, J. Med. Phil. 28, 2003, pp. 45-78,
- <sup>33</sup> Posee un genoma humano diferente al de sus padres, diferente proteoma y condiciones epigenéticas individuales, puede tener un sexo, grupo sanguíneo diferente al de su madre, etc.
- <sup>34</sup> GIACOMINI, E., ET AL. Secretome of in vitro cultured human embryos contains extracellular vesicles that are taken up by the maternal side. *Sci Rep*. 2017 Jul 12;7(1):5210. doi: 10.1038/s41598-017-05549-w.
- <sup>35</sup> M.G. KATZ-JAFFE, S. MCREYNOLDS, D.K. GARDNER, and W.B. SCHOOLCRAFT The role of proteomics in defining the human embryonic secretome *Mol. Hum. Reprod.* (2009) 15 (5): 271-277 doi:10.1093/molehr/gap012.
- <sup>36</sup> THOUAS, G.A., ET AL. Ligands and Their Receptors in Human Embryo Development and Implantation, *Endocrine Reviews*, Volume 36, Issue 1, 2 February 2015, Pages 92-130, <https://doi.org/10.1210/er.2014-1046>.
- <sup>37</sup> DOHERTY, L.F., et al. Regulation of tryptophan 2,3-dioxygenase by HOXA10 enhances embryo viability through serotonin signaling. *Am J Physiol Endocrinol Metab*. 2011 Jan; 300(1):E86-93. doi: 10.1152/ajpendo.00439.2010. Epub 2010 Oct 19.
- <sup>38</sup> SAKKAS, D, et al. A soluble molecule secreted by human blastocysts modulates regulation of HOXA10 expression in an epithelial endometrial cell line. *Fertil Steril*. 2003 Nov;80 (5):1169-74.
- <sup>39</sup> Actas y Documentos. Conferencia Especializada Interamericana sobre Derechos Humanos. San José, Costa Rica. 7-22 de noviembre de 1969: p. 161.
- <sup>40</sup> LÓPEZ-MORATALLA, N., IRABURU ELIZALDE M. "Los quince primeros días de una vida humana", 2<sup>º</sup> ed. Pamplona: EUNSA, 2006, p. 17.
- <sup>41</sup> HURLBUT, Wb, George Rp, Grompe M (2006) "Seeking Consensus: A Clarification and Defense of Altered Nuclear Transfer", *Hastings Cent Rep*. 36: 42-50.
- <sup>42</sup> WONG C.C, ET AL. Non-invasive imaging of human embryos before embryonic genome activation predicts development to the blastocyst stage. *Nat Biotechnol*. 2010 Oct;28(10):1115-21. doi: 10.1038/nbt.1686. Epub 2010 Oct 3.

- <sup>43</sup> AUSTRIACO, N. (2006). The moral case or ANT-derived pluripotent stem cell lines. *Natl Cathol Bioeth Quarterly* 6: 517-537.
- <sup>44</sup> GOOBWIN, B. (1993) Development as a Robust Natural Process, in STEIN W, VARELA Fj (eds) *Thinking about Biology: An Invitation to Current Theoretical Biology*. Reading, Mass: Addison-Wesley Publishing Co. pp:123-148;
- <sup>45</sup> M.G. KATZ-JAFFE, S. McReynolds, D.K. GARDNER, and W.B. Schoolcraft The role of proteomics in defining the human embryonic secretome *Mol. Hum. Reprod.* (2009) 15 (5): 271-277 doi:10.1093/molehr/gap012
- <sup>46</sup> BARKER, D.J.P. The fetal and infant origins of adult disease: *BMJ*1990;301:1111
- <sup>47</sup> NATHANIELSZ, PW. Fetal Programming: How the Quality of Fetal Life Alters Biology for a Lifetime. *NeoReviews* 2000;1(7):e126-e131.
- <sup>48</sup> HOCHER, B, SLOWINSKI T, BAUER, C.H., Halle H. The advanced fetal programming hypothesis. *NEPHROL Dial Transplant* 2001;16:1298-1305, WILSON, J. The Barker hipótesis. *Ananalysis. The Australian and New Zealand Journal of Obstetrics and Gynaecology* 1999; 39(1):1-7, MARTÍNEZ DE VILLARREAL LAURA E. Programación fetal de enfermedades expresadas en la edad adulta. *Medicina Universitaria*.2008. Vol. 10, núm.39, PETER, D. Gluckman, M.D, D. S.c, MARK, A. HANSON, D. Phil., CYRUS Cooper. Effect of in utero and early life conditions on adult Ealh and disease. *New England Journal Medicine*. 2008. Vol. 359, 61- 73.
- <sup>49</sup> Viabilidad es la cualidad de viable (que tiene probabilidades de llevarse a cabo o de concretarse gracias a sus circunstancias o características). El concepto también hace referencia a la condición del camino donde se puede transitar. Lee todo en: Definición de viabilidad - Qué es, Significado y Concepto <http://definicion.de/viabilidad/#ixzz4K3j3tQ83>
- <sup>50</sup> Cfr. LILEY, A.W., Intrauterine transfusión of foetus in hemolytic disease. *Br Med J.*, 1963; 5365: 1107-1109.
- <sup>51</sup> Cfr. SCRIMGEOUR, J.B. *Other techniques for antenatal diagnosis*, EMBERRY, H.E.H (ed.), *Antenatal diagnosis of genetic disease*, N.Y. 1973, PP. 40-57.
- <sup>52</sup> Cfr. HARRISON, M.R., GOLBUS, M.S., FILLY, R.A., *The unborn patient. Prenatal diagnosis and treatment*, GRUNE & STRATTON, Orlando, Florida, 1984, p. 440.
- <sup>53</sup> Se puede consultar en: [www.ifmss.org](http://www.ifmss.org), 13-11-2016.
- <sup>54</sup> JAMA, Aug 14, 1981; 246(7): pp. 772-773.
- <sup>55</sup> HARRISON y compañeros definen los riesgos y beneficios del diagnóstico y tratamiento fetal. Lo que se pretende es corregir o, al menos, mejorar una malformación.
- <sup>56</sup> Cfr. PRINGLE, K.C., *Fetal surgery: it has a past, has it a future*: *Fetal Ther.* 1986, 1: 23-31.
- <sup>57</sup> Ídem.
- <sup>58</sup> Valor que se precisará más adelante.
- <sup>59</sup> ...el feto sufre de un deterioro fatal.
- <sup>60</sup> ...así como disfrutar de una vida digna.
- <sup>61</sup> CRAIG, GRACE. *Desarrollo psicológico*. Prentice may. México. Séptima edición 2000, p.175.

<sup>62</sup> MORGAN T. *Turner syndrome: diagnosis and management*. Am Fam Physician 76, 2007, pp. 405-410.

<sup>63</sup> Se puede consultar en: <https://medlineplus.gov/spanish/ency/article/000382.htm>, ver también: BACINO C.A. Cytogenetics. In: KLEIGMAN, R.M., STANTON, B.F., S.T. GEME, J. III, SCHOR, N., BEHRMAN, R.E., eds. *Nelson Textbook of Pediatrics*. 19th ed. Philadelphia, Pa: Elsevier Saunders; 2011: chap 76, American Association for Klinefelter Syndrome Information and Support (AAKSIS): [www.aaksis.org](http://www.aaksis.org). National Institute of Health, National Human Genome Research Institute: [www.genome.gov/19519068](http://www.genome.gov/19519068), consulta: 12-12-2016.

<sup>64</sup> Se puede consultar en: <http://www.zonapediatrica.com/www.sindrome-deklinefelter.es>, consulta:12-12-2016.

<sup>65</sup> OHCHR, UNFPA, UNICEF, Un Women and WHO, *Preventing gender-biased sex selection*. An interagency statement, Ginebra, 2011.

<sup>66</sup> “17. The Committee takes note of Act 2/2010 of 3 March 2010 on sexual and reproductive health, which decriminalizes voluntary termination of pregnancy, allows pregnancy to be terminated up to 14 weeks and includes two specific cases in which the time limits for abortion are extended if the foetus has a disability: until 22 weeks of gestation, provided there is “a risk of serious anomalies in the foetus”, and beyond week 22 when, *inter alia*, “an extremely serious and incurable illness is detected in the foetus”. The Committee also notes the explanations provided by the State party for maintaining this distinction. 18. The Committee recommends that the State party abolish the distinction made in Act 2/2010 in the period allowed under law within which a pregnancy can be terminated based solely on disability”. Committee on the Rights of Persons with Disabilities. Sixth session, 19-23 September 2011: Consideration of reports submitted by States parties under article 35 of the Convention.

<sup>67</sup> Embryo donation IVF Australia 2013.

<sup>68</sup> GOEDEKE, S. PAYNE D. Embryo donation in New Zealand: a pilot study Human Reprod 24, 2009, pp. 1939-1945

<sup>69</sup> MARTOS, C. Se adopta embrión, [elmundo.es](http://www.elmundo.es/elmundosalud/2011/01/21/mujer/1295622563.html), se puede consultar en: <http://www.elmundo.es/elmundosalud/2011/01/21/mujer/1295622563.html> consulta:24-01-2014.

<sup>70</sup> Nightlight Christian Adoptions Snowflakes embryo adoption program. Frequently asked questions by adopting families.

<sup>71</sup> Presidenza del Consiglio dei Ministri. Comitato Nazionale per la Bioetica. L’adozione per la nascita (APN) degli embrioni crioconservati e residuali derivanti da procreazione medicalmente assistita (P.M.A). consulta: 18-11-2005

<sup>72</sup> The Ethics Committee of the American Society for Reproductive Medicine. American Society for Reproductive Medicine. Defining embryo donation. Fertil Steril; 92, 2009, pp. 1818-1819.

<sup>73</sup> National Institutes of Health. Report of the Human Embryo Research Panel. National Institutes of Health, 1994. New York State Department of Health. Task For-

ce on Life and the Law. Assisted reproductive technologies, analysis and recommendations for public policy. New York: New York State, 1998.

<sup>74</sup> PASCUAL, F. *En España: mayoría de embriones de fecundación in vitro terminan destruidos*, Ideas Claras. 15-12-2011.

<sup>75</sup> Entre otros, PETER SSINGER, J. HARRIS, ENGELHARDT, JOSEPH FLETCHER, HOERTER, etc.

<sup>76</sup> Caso Artavia Murillo y otros vs Costa Rica, parr. 187.

<sup>77</sup> Entre otros el Dr. JUAN RAMÓN LA CADENA

<sup>78</sup> Ibidem p.256.

<sup>79</sup> Ibidem p.43.

<sup>80</sup> TAPIA, R., *La formación de la persona durante el desarrollo intrauterino, desde el punto de vista de la neurología*, s/f, s/e, publicado en [www.colbio.org.mx](http://www.colbio.org.mx) Este texto se encuentra de la exposición que el propio Ricardo Tapia realizó para el Seminario de bioética organizado por la SCJN, el día 4 de diciembre de 2007, y VALDÉS, M., *El problema del aborto: tres enfoques*, en VÁZQUEZ, R. (comp.), Bioética y derecho. Fundamentos y problemas actuales, FCE, México, 2004, p. 136.

<sup>81</sup> JOUVE DE LA BARREDA NICOLÁS, *Entidad del embrión Humano. Una explicación genética del desarrollo embrionario y la macro evolución*, se puede consultar en: <http://www.bioeticaweb.com/content/view/4515/782/lang,es/>, consulta: 26-11-2007.

<sup>82</sup> SPAEMANN, ROBERT. *No existe el derecho a un hijo sano*, entrevista realizada por S. Kummer, publicada en su versión castellana en Cuadernos de Bioética, vol XIV, nn. 51-52 (2<sup>a</sup>-3<sup>a</sup>), 2003, pp. 287-290.

<sup>83</sup> Bioética, El ser humano no puede ser tratado como una cosa, se puede consultar en: <http://www.ewtn.com/vnews/getstory.asp?number=85702>, consulta: 02-02-08.

<sup>84</sup> Cfr. SPAEMANN, ROBERT. *¿Son todos los hombres personas?*, Artículo publicado en la revista Communio, 1990, pp. 108-114 La traducción castellana se publicó en cuadernos de Bioética, VIII: 31, 1997. pp. 1027-1033.

<sup>85</sup> Cfr. GEORGE ROBERT P., y TOLLESEN, CHRISTOPHER, "Embrión. Una defensa por la vida humana". Madrid, España RIALP S.A., 2012: p. 15.

<sup>86</sup> Cfr. GUERRA LÓPEZ RODRIGO, *Bioética y norma personalista de la acción*. Elementos para una fundamentación personalista de la bioética, en TOMÁS Y GARRIGO GLORIA MARÍA, la bioética: un compromiso existencial y científico, fundamentación y reflexiones, textos de bioética, Universidad Católica san Antonio por Quaderna editorial, España, 2005, p. 80 y ss.

<sup>87</sup> Cfr. KANT, I. *Fundamentación para una metafísica de las costumbres*, Trad. Cast. R.R. Aramayo, Alianza, Madrid, 2002.

<sup>88</sup> CONSEJO DE EUROPA, Recomendación 1046 sobre el uso de los embriones y fetos humanos con fines diagnósticos, terapéuticos, científicos, industriales y comerciales, 38<sup>a</sup> Sesión Ordinaria, 1986, n.10.

<sup>89</sup> RAE, Se puede consultar en: <http://buscon.rae.es/draeI/>, 12-01-2012.

<sup>90</sup> vol. V, Oxford 1978.

<sup>91</sup> según el “Dictionnaire de l’Académie Française”, quiere decir: “Qui par sa nature est joint inséparablement à un sujet”.

<sup>92</sup> Sentencia en el asunto C-34/10 Oliver Brüstle / Greenpeace eV, Se puede consultar en: <http://curia.europa.eu/juris/liste.jsf?language=es&jur=C,T,F&num=34/10&td=ALL.>, 29-11-2015.

<sup>93</sup> M. KLOE P.F. er, *grundrechtstatbestand und grundrechtsschranken in der rechtsprechung der bundesverfassungsgerichts – dargestellt am beispiel der Menschenwürde*, en *Festgabe für das Bundesverfassungsgericht*, vol. II, 1976, p. 412.

<sup>94</sup> PERIS, MANUEL. Juez, Estado y Derechos Humanos. Editorial Fernando Torres. Valencia 1976.

<sup>95</sup> GÓMEZ MÁXIMO, PACHECO. El concepto de derechos fundamentales de la persona humana, en Liberamicorum, FIX-ZAMUDIO, HÉCTOR, Volumen I, Primera Edición: Corte Interamericana de Derechos Humanos, 1998.

<sup>96</sup> Ibidem.

<sup>97</sup> Caso Myrna Mack Chang, Sentencia de 25 de noviembre de 2003, Serie C N° 101, párr. 152; Caso Juan Humberto Sánchez, Sentencia de 7 de junio de 2003, Serie C N° 99, párr. 110; Caso 19 Comerciantes, Sentencia de 5 de julio de 2004, Serie C N° 109, párrs. 152 y 153; Caso de la Masacre de Pueblo Bello, Sentencia de 31 de enero de 2006, Serie C N° 140; Caso Comunidad Indígena Sawhoya-maxa, sentencia de 29 de marzo de 2006, Serie C N° 146, párr. 150; Caso Baldeón García, Sentencia de 6 de abril de 2006, Serie C N° 147, párr. 82; Caso de las Masacres de Ituango, Sentencia de 1 de julio de 2006, Serie C N° 148, párr. 128; Caso Ximenes Lopes, Sentencia de 4 de julio de 2006, Serie C N° 149, párr. 124; Caso Montero Aranguren y otros (Retén de Catia), Sentencia de 5 de julio de 2006, Serie C N° 150, párr. 63; Caso Albán Cornejo y otros, Sentencia de 22 de noviembre de 2007, Serie C N° 171, parr. 117.

<sup>98</sup> CASTILLO GONZÁLEZ y Otros Vs. Venezuela y Masacres de El Mozote y Lugares Aledaños Vs. El Salvador, ambas sentencias de octubre de 2012.

<sup>99</sup> Caso del Penal Miguel Castro Vs. Perú, Fondo, Reparaciones y Costas, Sentencia de 25 de noviembre de 2006, párr. 292.

<sup>100</sup> Caso de los Hermanos Gómez Paquiyauri Vs. Perú, Fondo, Reparaciones y Costas, Sentencia de 8 de julio de 2004, párr. 67, x).

<sup>101</sup> En esta línea de interpretación expansiva, la Corte IDH ha entendido que el artículo 29.b de la CADH expresamente obliga a un examen judicial que incorpore, al momento de determinar el alcance de los derechos, todas aquellas normas jurídicas, tanto nacionales como internacionales, que hayan reconocido un derecho de forma más extensa. En este sentido, la Corte IDH se ha referido constantemente a diversos instrumentos internacionales, ya sean regionales o universales, con el fin de dar sentido a los derechos reconocidos en la CADH, pero atendiendo a las circunstancias específicas del caso. Véanse, por ejemplo, Corte IDH, Caso Las Palmeras vs. Colombia (Fondo), Sentencia del 6 de diciembre de 2001, serie C, núm. 90; Corte IDH, Caso Bámaca Velásquez vs. Guatemala (Fondo), Sentencia del 25 de noviembre de 2000, serie C, núm. 70 (alcance del derecho a la vida en situaciones de conflictos armados no internacionales); Corte IDH, Caso de las Ma-

sacres de Ituango vs. Colombia (Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas), Sentencia del 1 de julio de 2006, serie C, núm. 148 (prohibición del trabajo forzado u obligatorio); Corte IDH, Caso Herrera Ulloa vs. Costa Rica (Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas), Sentencia del 2 de julio de 2004, serie C, núm. 107 (relación entre la libertad de expresión y la sociedades democráticas); Corte IDH, Caso de los “Niños de la Calle” (Villagrán Morales y otros) vs. Guatemala (Fondo), Sentencia del 19 de noviembre de 1999, serie C, núm. 63 (derechos específicos de los niños y niñas, menores de 18 años); y Corte IDH, Caso Comunidad Indígena Yakyé Axa vs. Paraguay (Fondo, Reparaciones y Costas), Sentencia del 17 de junio de 2005, serie C, núm. 125 (derecho a la propiedad comunal de los pueblos indígenas), entre otros.

<sup>102</sup> Véanse, por ejemplo, Corte IDH, Caso Las Palmeras vs. Colombia (Fondo), doc. cit., y Corte IDH, Caso Radilla Pacheco vs. México (Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas), Sentencia del 23 de noviembre de 2009, serie C, núm. 209 (interpretación restringida del alcance del fuero militar, entendiendo éste como una limitación a ciertos derechos de la víctima y al principio de unidad jurisdiccional); Corte IDH, Caso Boyce y otros vs. Barbados (Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas), Sentencia del 20 de noviembre de 2007, serie C, núm. 169; Corte IDH, Caso Benjamín y otros vs. Trinidad y Tobago (Excepciones Preliminares), Sentencia del 1 de septiembre de 2001, serie C, núm. 81; Corte IDH, Caso Constantine y otros vs. Trinidad y Tobago (Excepciones Preliminares), Sentencia del 1 de septiembre de 2001, serie C, núm. 82; y “Voto razionado del juez Sergio García Ramírez en el caso Raxcaco Reyes vs. Guatemala. Sentencia del 15 de septiembre de 2005”, en Corte IDH, Caso Raxcacó Reyes vs. Guatemala (Fondo, Reparaciones y Costas), Sentencia del 15 de septiembre de 2005, serie C, núm. 133, (interpretación restringida de las condiciones bajo las cuales se puede imponer la pena de muerte), entre otras decisiones.

<sup>103</sup> Véanse, por ejemplo, Corte IDH, Caso Comunidad Indígena Sawhoyamaxa vs. Paraguay (Fondo, Reparaciones y Costas), Sentencia del 29 de marzo de 2006, serie C, núm. 146 (si por una actuación negligente del Estado no se puede establecer la fecha de la muerte de las presuntas víctimas, para efectos de determinar la competencia temporal de la Corte IDH, ésta podrá conocer de las violaciones, en aplicación “procesal” del principio pro persona); y Corte IDH, Caso de la Masacre de Pueblo Bello vs. Colombia (Fondo, Reparaciones y Costas), Sentencia del 31 de enero de 2006, serie C, núm. 140, y Corte IDH, Caso Trabajadores Cesados del Congreso (Aguado Alfaro y otros) vs. Perú (Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas), Sentencia del 24 de noviembre de 2006, serie C, núm. 158 (el no haber otorgado un poder formal de representación ante la Corte IDH no es un argumento para excluir a una persona como víctima potencial de un caso).

<sup>104</sup> Bioética y los Derechos del Niño, 31 C/12 18 de julio de 2001 Original: Francés, Conferencia General 31<sup>a</sup> reunión, París 2001, celebrado en Mónaco del 28 al 30 de abril de 2000, Anexo II, p. 2.

<sup>105</sup> Párr.66.

<sup>106</sup> Entre otros en la Declaración de Asilomar, la Nota N° 12/2000 del Parlamento Europeo y la declaración de Lowell.

<sup>107</sup> Lista de organizaciones que firman la Carta Abierta: Acciónn Ecologica (Ecuador) - [www.accionecologica.org](http://www.accionecologica.org) - Elizabeth Bravo California for GE Free Agriculture - [www.calgefrees.org](http://www.calgefrees.org) - Becky Tarbotton Centro Ecológico (Brazil) - Maria Jose Guazzelli Clean Production Action - [www.cleanproduction.org](http://www.cleanproduction.org) - Beverley Thorpe Cornerhouse UK - [www.thecornerhouse.org.uk](http://www.thecornerhouse.org.uk) - Nick Hildyard Corporate Europe Observatory - [www.corporateeurope.org](http://www.corporateeurope.org) - Nina Holland Corporate Watch (UK) - [www.corporatewatch.org](http://www.corporatewatch.org) - Olaf Bayer EcoNexus - [www.econexus.info](http://www.econexus.info) - Ricarda Steinbrecher Ecoropa - Christine Von Weiszacker Edmonds Institute - [www.edmonds-institute.org](http://www.edmonds-institute.org) - Beth Burrows ETC Group - [www.etcgroup.org](http://www.etcgroup.org) - Jim Thomas Farmers Link - [www.farmerslink.org.uk](http://www.farmerslink.org.uk) - Hetty Selwyn Friends of the Earth International - [www.foe.org](http://www.foe.org) - Juan Lopez, Lisa Archer (USA), Georgia Miller (Australia) Foundation on Future Farming (Germany) - <http://www.zs-l.de> - Benedikt Haerlin Fondation Sciences Citoyennes (France) - [www.sciencescitoyennes.org](http://www.sciencescitoyennes.org) - Claudia Neubauer Gaia Foundation - [www.gaiafoundation.org](http://www.gaiafoundation.org) - Teresa Anderson GeneEthics Network (Australia) - [www.geneethics.org](http://www.geneethics.org) - Bob Phelps Genewatch (UK) - [www.genewatch.org](http://www.genewatch.org) - Sue Mayer GRAIN - [www.grain.org](http://www.grain.org) - Henk Hobbellink Greenpeace International - [www.greenpeace.org](http://www.greenpeace.org) - Doreen Stabinsky Henry Doubleday Research Association (UK) - [www.gardenorganic.org.uk](http://www.gardenorganic.org.uk) - Julia Wright Indigenous People's Biodiversity Network - Alejandro Argumedo International Center for Technology Assessment - [www.icta.org](http://www.icta.org) - Jaydee Hanson International Network of Engineers and Scientists for Global Responsibility - [www.inesglobal.com](http://www.inesglobal.com) - Alexis Vlandas Institute for Social Ecology - [www.social-ecology.org](http://www.social-ecology.org) - Brian Tokar International Center for Bioethics, Culture and Disability - [www.bioethicsanddisability.org](http://www.bioethicsanddisability.org) - Gregor Wolbring International Union of Food and Agricultural Workers - [www.iuf.org](http://www.iuf.org) - Peter Rossman Lok Sanjh Foundation (Pakistan) - [www.loksanjh.org](http://www.loksanjh.org) - Shahid Zia National Farmers Union (Canada) - [www.nfu.ca](http://www.nfu.ca) - Terry Boehm Oakland Institute - [www.oaklandinstitute.org](http://www.oaklandinstitute.org) - Anuradha Mittal Polaris Institute - [www.polarisinstitute.org](http://www.polarisinstitute.org) - Tony Clarke Pakistan Dehqan Assembly - contact via Lok Sanjh - see above. Practical Action - [www.practicalaction.org](http://www.practicalaction.org) - Patrick Mulvaney Quechua Ayamara Association for Sustainable Livelihoods, (Peru) - [www.andes.org.pe](http://www.andes.org.pe) - [andes@andes.org.pe](mailto:andes@andes.org.pe) Research Foundation for Science, Technology and Ecology (India) - [www.navdanya.org](http://www.navdanya.org) - Vandana Shiva Soil Association - [www.soilassociation.org](http://www.soilassociation.org) - Gundula Azeez Sunshine Project - [www.sunshine-project.org](http://www.sunshine-project.org) - Edward Hammond Third World Network - [www.twinside.org.sg](http://www.twinside.org.sg) - Lim Li Ching.

<sup>108</sup> Corte IDH, Condición Jurídica y Derechos humanos del Niño, Opinión Consultiva Oc-17/02, del 29 de agosto de 2002, Serie A No. 17, párr. 54.

<sup>109</sup> Emitida durante el periodo de sesiones de dos mil y aprobada el once de mayo de dicho año.

<sup>110</sup> Dentro de la locución “nadie” se comprende todo ser humano, lo que supone que ninguna vida humana puede ser privada arbitrariamente. La prohibición de no imponer la pena de muerte a las mujeres embarazadas revela la clara intención de proteger al *nasciturus* pues el compromiso de no aplicar dicha pena no se sustenta en su calidad de mujer como tal, sino en su estado de gravidez, de lo que deriva que una vez concluido este estado, ya no subsistiría la prohibición.

<sup>111</sup> Cfr. RODOLFO CARLOS BARRA. *La Protección Constitucional del Derecho a la Vida*, Editorial Abeledo-Perrot, Buenos Aires, Argentina, 1996, pp. 41 y 42.

<sup>112</sup> La Declaración de Viena, adoptado por la segunda Conferencia Mundial sobre Derechos Humanos, celebrada en Viena en 1993: “Todos los derechos humanos son universales, indivisibles e interdependientes y están relacionados entre sí. La comunidad debe tratar los derechos humanos en forma global de manera justa y equitativa, en pie de igualdad y dándoles a todos la misma importancia.” (párr. 5).

<sup>113</sup> Comité de Derechos Humanos, Observación General No. 6, párr. 1 (1982), mismo que se repite en la Observación general N°14 Párr. 1 (1984).

<sup>114</sup> Comité de Derechos Humanos, caso A.R.J. c. Australia, párr.6.8 (1997); G. T. c. Australia, párr. 8.1 (1998).

<sup>115</sup> Corte Interamericana, Caso de la Masacre de Pueblo Bello c. Colombia, párr. 120 y Caso del Penal Miguel Castro Castro c. Perú, párr. 237, entre otras.

<sup>116</sup> Corte Interamericana de Derechos Humanos, Opinión Consultiva OC-16/99, párr. 135.

<sup>117</sup> Corte Interamericana, Caso Comunidad indígena Yakye Axa c. Paraguay, párr. 161.

<sup>118</sup> Caso de los Niños de la Calle (Villagrán Morales y Otros), Sentencia de 19 de noviembre de 1999, Serie C N° 63, párr. 144.

<sup>119</sup> Caso Familia Barrios Vs. Venezuela. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 24 de noviembre de 2011. Serie C No. 237, párr. 48.

<sup>120</sup> Corte Interamericana, Caso comunidad Sawhoyamaxa c. Paraguay, párr. 150 y Masacres de Ituango c. Colombia, párr. 128, entre otras.

<sup>121</sup> Corte Interamericana, Caso Masacres de Ituango c. Colombia, párr. 129 y Caso Zambrano Vélez y otros c. Ecuador, párr. 79.

<sup>122</sup> CIDH, caso Remolcador 13 de marzo c. Cuba, párr. 79 (1996).

<sup>123</sup> IDH, caso Remolcadora 13 de marzo, párr. 79. Ver también Sequieras Mangas c. Nicaragua, párr. 145 (1997). La CIDH hace una exégesis de la relación y las diferencias entre los conceptos de Derecho Consuetudinario y de *jus cogens* en los párrafos 43 a 50 de su decisión de en el caso Domínguez c. Estados Unidos (2002).

<sup>124</sup> CIDH, caso Edwards y otros c. Bahamas, párr. 109 (2001).

<sup>125</sup> Diccionario de la Real Academia de la Lengua, se puede ver: <http://dle.rae.es/?id=3QAUXFg>

<sup>126</sup> Artículo 7. Nadie será sometido a torturas ni a penas o tratos crueles, inhumanos o degradantes. En particular, nadie será sometido sin su libre consentimiento a experimentos médicos o científicos.

<sup>127</sup> MILLER, PAUL STEVEN y REBECCA LEAH LEVINE. 2013. Avoiding genetic genocide: understanding good intentions and eugenics in the complex dialogue between the medical and disability communities. *Genet Med.* 15(2): 95-102.

<sup>128</sup> NIZAR, SMITHA, 2011. Impact of UNCRPD on the status of persons with disabilities. *Indian Journal of Medical Ethics.* VIII (4): 223-229.

<sup>129</sup> ASCH, ADRIANNE and DORIT BAVERLY. 2012. Disability and Genetics: A Disability Critique of Pre-natal Testing and Pre-implantation Genetic Diagnosis (GD). En: eLS John Wiley & Sons, Ltd: Chichester.

<sup>130</sup> FERRAJOLI, LUIGI, *Derecho y garantías. La ley del más débil*, Trotta, Madrid 5ed, 74-76.

<sup>131</sup> Cfr. SADLER, T. W., LANGMAN, *embriología médica: con orientación clínica*, Médica Panamericana, Buenos Aires, 2004, p 3 y HIB, J., *Embriología Médica*, Interamericana-Mc Graw-Hill, México, 1994, p. 8.

<sup>132</sup> KESSLER, S. "Soloveitchik and Levinas: pathways to the other", en *Judaism: A Quarterly Journal of Jewish Life and Thought*, 10/4 (2002), 444: «In the face-to-face encounter we become aware of the Other's vulnerability which calls to us not to harm him or her. *Thou shalt not kill* is the primary command and killing or violence encompass any attempt to deny the reality or separateness of the other, to reduce the other to a concept, an idea, an *It* or to absorb him or her into the self. In the face of the other, we are «summoned» to responsibility and in our response, «*Me voice; Here I am; Hineni*», we take on ethical responsibility".

<sup>133</sup> Citado en el Informe del Comité de Bioética de España sobre el Anteproyecto de Ley Orgánica para la Protección de la Vida del Concebido y de los Derechos de la Mujer Embarazada, ver file:///G:/Informe%20Anteproyecto%20LO%20Protección%20Concebido.pdf

<sup>134</sup> Consejo Económico y Social Documentos Oficiales, 2014 Suplemento núm. 5, Comisión de Población y Desarrollo, Informe sobre el 47º período de sesiones (26 de abril de 2013 y 7 a 11 de abril de 2014) E/2014/25-E/CN.9/2014/7, se puede consultar en: [http://www.unfpa.org/sites/default/files/event-pdf/N1431211\\_SP.pdf](http://www.unfpa.org/sites/default/files/event-pdf/N1431211_SP.pdf)

<sup>135</sup> Diccionario de la Lengua Española, RAE, vigésima edición, 2014, p. 1289.

<sup>136</sup> KOCH, E., ARACENA, P., GATICA, S., BRAVO, M., HUERTA-ZEPEDA, A., CALHOUN, B.C. Fundamental discrepancies in abortion estimates and abortion-related mortality: A reevaluation of recent studies in Mexico with special reference to the International Classification of Diseases. *Int J Womens Health.* 2012;4:613-23.

<sup>137</sup> KOCH, E., CHIREAU, M., PLIEGO, F., STANFORD, J., HADDAD, S. ET AL. Abortion legislation, maternal healthcare, fertility, female literacy, sanitation, violence against women and maternal deaths: a natural experiment in 32 Mexican states *BMJ Open* 2015;5:e006013. doi: 10.1136/bmjopen-2014-006013

<sup>138</sup> Idem.

<sup>139</sup> KOCH, E., THORP, J., BRAVO, M., GATICA, S., ROMERO, CX., AGUILERA, H., AHLERS, I. Women's education level, maternal health facilities, abortion legislation and maternal deaths: a natural experiment in Chile from 1957 to 2007. *PLoS One* 2012;7(5):e36613.

<sup>140</sup> Idem.

<sup>141</sup> En el experimento natural chileno se evalúo una serie temporal de 50 años, entre 1957 y 2007, analizando el efecto de la derogación del aborto terapéutico en 1989. La tendencia de moralidad materna continuó a la baja, sin detectarse cambios significativos asociados al cambio legislativo. El progreso en el nivel de escolaridad de las mujeres, la tasa de cobertura de atención profesional del parto, la reducción de la tasa de fecundidad, la edad de la mujer para el primer hijo, la cobertura de agua potable y alcantarillado fueron las variables que explicaron la tendencia secular decreciente.

<sup>142</sup> Ídem

<sup>143</sup> Ídem.

<sup>144</sup> FERNÁNDEZ BEITES, PILAR. *Sustantividad humana: embrión y actividad pasiva de inteligencia*, en: **Filosofía práctica y persona humana**, Vv.AA. coord. Murillo, Ildefonso, Universidad Pontificia de Salamanca, Servicio de Publicaciones 2004.

<sup>145</sup> HAN BYUNG-CHUL, la sociedad del cansancio, Herder, 2012.

<sup>146</sup> BAUDRILLARD, J., La transparencia del mal, Ensayo sobre los fenómenos extremos, Barcelona, Anagrama, 1991, p. 82.

<sup>147</sup> Violencia de la imagen. Violencia contra la imagen, en la agonía del poder, Madrid, círculo de bellas artes, 2006, pp. 45-47.

<sup>148</sup> NIETZSCHE, F., Así hablo Zarathustra, Madrid, Alianza, 2011, 1972, p. 40.

<sup>149</sup> Ver: [http://www.who.int/features/factfiles/mental\\_health/es/](http://www.who.int/features/factfiles/mental_health/es/), también en: Eutanasia sí o no, se puede consultar en: <http://www.formacionsinbarreras.com/weblog/modules.php?name=News&file=article&sid=171>

<sup>150</sup> Adoptada por la 39<sup>a</sup> Asamblea de la Asociación Médica Mundial-AMM- en Madrid, España, octubre 1987, reafirmada por la 170<sup>a</sup> Sesión en Divonne-Les-Bains, Francia, mayo 2005.

<sup>151</sup> RAZ, JOSEPH. The Nature of Rights, Mind, 93 1984.

<sup>152</sup> EDEL, A. Some reflections on the concept of Human Rights, E.H. Pollack (ed.) Human Rights, Buffalo, 1971.

<sup>153</sup> RICHARDS, DAVID A.J. Rights and Autonomy, Ethics, p. 92, 1981.

<sup>154</sup> R. WASSERSTROM, R. Rights, Human Rights and Racial Discrimination, *Journal of Philosophy*, 61, 1964, pp. 628, 630, 636; A. I. Melden, The Play of Rights, *Monist*, 56, 1972, pp. 479, 499.

<sup>155</sup> TUCK, RICHARD. Natural Rights Theories, Cambridge, 1979, pp. 77 y ss.

<sup>156</sup> RICHARDS, B.A. Inalienable Rights: recent criticism and old doctrine, *Philosophie and Phenomenological Research*, 1961, p. 29.

<sup>157</sup> GROS ESPIELL, HÉCTOR, La dignidad humana en los instrumentos internacionales sobre derechos humanos, Anuario de Derechos Humanos. Nueva Época. Vol. 7. T. 2006 (387-417).

<sup>158</sup> Adoptada por la 42<sup>a</sup> Asamblea Médica Mundial, Rancho Mirage, California, EE.UU., octubre 1990.

<sup>159</sup> Véase la publicación “Opinión: Mi derecho a morir con dignidad a los 29 años” de la Sra. Brittany Maynard, paciente portadora de cáncer cerebral intratable y defensora de la organización “Compassion and Choices” publicado el 8 de octubre

del 2014, en donde expone, a través de su experiencia personal, los lineamientos básicos que norman la dirección de esta organización. Consultado en el sitio web <http://cnnespanol.cnn.com/2014/10/08/opinion-mi-derecho-a-morir-con-dignidad-a-los-29-anos/>.

<sup>160</sup> Los valores son cualidades adherida a un objeto o bien, de existencia virtual, no concreta, absolutos y universales. La vida es el máximo valor porque de ella emanan todos los demás valores, sin vida, no hay base para los otros. Ver Frondizi, Risieri (1995) *Introducción a la axiología*. México, Fondo de Cultura Económica, páginas 11-23.

<sup>161</sup> En 1984, la Royal Dutch Medical Association indicó tres condiciones donde la eutanasia es justificable, 1) Que la solicitud responda a una iniciativa libre y consciente del paciente (familiar o el mismo médico ante una "condición de vida no digna", 2) Que el paciente esté experimentando un sufrimiento inmanejable y 3) Que exista consenso de al menos dos médicos.

<sup>162</sup> ONWUTEAKA-PHILIPSEN, ET AL. Trends in end-of-life practices before and after the enactment of the eutanasia law in the Netherlands from 1990 to 2010: a repeated cross-sectional survey. *Lancet* 2012; 380:908-915.

<sup>163</sup> JONÁS H. *Das Prinzip Verantwortung. Versuch einer Ethik für die technologische Zivilisation*. Frankfrut A.M. Insel Verlag; 1979.

<sup>164</sup> ZYLCZ M, JANSSENS, J. Options in Palliative Care: Dealing with those who want to die. *Bailliere's Clinical Anaesthesia*, 1998; 12:121-131.

<sup>165</sup> KÜBLER-Ross, E. *On Death and Dying: What the dying have to teach doctors, nurses, clergy and their own families*. Ed. Scribner, reimpresión Agosto 2014, págs. 37-109.

<sup>166</sup> TABOADA, P. El derecho a morir con dignidad. *Acta Bioethica* 2000; vi(1):91-101. Se propone un cambio de paradigma hacia una concepción de muerte que parte desde la dignidad de la persona.

<sup>167</sup> Ibídem, Op. Cit. 7.

<sup>168</sup> ORRINGER, N.R. *La aventura de curar: la antropología médica de Pedro Laín Entralgo*. Círculo de lectores. Barcelona. 1997.

<sup>169</sup> Ver Organización Mundial de la Salud. *Alivio del dolor y tratamiento paliativo en cáncer. Informe de un Comité de expertos*. Ginebra. OMS; 1990 (informe técnico 804).

<sup>170</sup> VIDAL, M. *Bioética: estudios de bioética racional*. Madrid, 1994.

<sup>171</sup> BLANCO, LG. *Muerte digna: consideraciones bioético-jurídicas*. Buenos Aires, 1997. El texto permite entender que la bioética y el derecho tienen una relación innegable, complementaria, ya que ambas buscan la defensa práctica de la dignidad humana.

<sup>172</sup> Corte Europea. *Riv. Intern. Dir Uomo* 2002. *Sentenza nel caso Pretty, c. Regno Unito*.

<sup>173</sup> Idem. Cit. 9.

<sup>174</sup> HERRERA FRAGOSO AGUSTÍN, A. De los principios éticos a los bioéticos y biojurídicos. *Medicina Y Ética: Revista Internacional de Bioética, deontología y Ética Médica*. 2012;23(3):349-67

- <sup>175</sup> Este efecto es lícito si a) la acción en sí misma es buena; b) el efecto malo previsible no es directamente querido, sino sólo tolerado; c) el efecto bueno no es causado inmediata y necesariamente por el malo y d) el bien buscado es proporcionado al eventual daño producido.
- <sup>176</sup> TABOADA RODRÍGUEZ, P. Principios éticos relevantes en la atención de pacientes terminales. *Ars Médica* vol. 12 (12) <http://escuela.med.puc.cl/publ/arsmedica/Ars-Medica12/PrincipiosEticos.html>
- <sup>177</sup> PATETOS, E., & HORJALES-ARAUJO, E. (2016). Treating chronic pain with SSRIs: What do we know? *Pain Research and Management*, 2016.
- <sup>178</sup> PODVIN, S., YAKSH, T., & HOOK, V. (2016). The Emerging Role of Spinal Dynorphin in Chronic Pain: A Therapeutic Perspective. *Annual Review of Pharmacology and Toxicology*, 56, 511–33.
- <sup>179</sup> KHOZAM, H.R. (2016). Psychopharmacology of chronic pain: a focus on antidepressants and atypical antipsychotics. *Postgraduate Medicine*, 128(3), 323–330.
- <sup>180</sup> PUEBLA, A. F. (2005). Tipos de dolor y escala terapéutica de la O.M.S.. Dolor iatrogénico. *Oncología*, 28(3), 139–43.
- <sup>181</sup> VARDEH, D., MANNION, R.J., & WOOLF, C.J. (2016). Toward a Mechanism-Based Approach to Pain Diagnosis. *Journal of Pain*, 17(9), T50–T69.
- <sup>182</sup> DWORKIN, R.H., BRUEHL, S., FILLINGIM, R.B., LOESER, J.D., TERMAN, G.W., & TURK, D.C. (2016). Multidimensional Diagnostic Criteria for Chronic Pain: Introduction to the ACTTION, American Pain Society Pain Taxonomy (AAPT). *Journal of Pain*, 17(9), T1–T9.
- <sup>183</sup> FILLINGIM, R.B., LOESER, J.D., BARON, R., & EDWARDS, R.R. (2016). Assessment of Chronic Pain: Domains, Methods, and Mechanisms. *Journal of Pain*, 17(9), T10–T20.
- <sup>184</sup> Ídem.
- <sup>185</sup> Ídem.
- <sup>186</sup> DALE, R., & STACEY, B. (2016). Multimodal Treatment of Chronic Pain. *Medical Clinics of North America*, 100(1), 55– 64.
- <sup>187</sup> Ídem.
- <sup>188</sup> OHRBACK, R., & PATEL, K.V. (2016). Assessment of Psychosocial and Functional Impact of Chronic Pain. *The Journal of Pain*, 17(9), T21-T49.
- <sup>189</sup> HOOTEN, W.M. (2016). Chronic Pain and Mental Health Disorders: Shared Neural Mechanisms, Epidemiology, and Treatment. *Mayo Clinic Proceedings*, 91(7), 955–970.
- <sup>190</sup> MANCHIKANTI, L., KAYE, A.M., & KAYE, A.D. (2016). Current State of Opioid Therapy and Abuse. *Current Pain and Headache Reports*, 20(5).
- <sup>191</sup> NAVARRA, D. (2014). Opioïdes en el tratamiento del dolor crónico no oncológico
- <sup>192</sup> YAKELÍN, D., & GUIROLA, P. (2012). ¿Son útiles los opioïdes y adyuvantes en el dolor agudo? Are necessary the opioids and the adjuvants in the acute pain? *Revista Cubana de Anestesiología y Reanimación*. 2012;11(1):48-5611(1), 48–56.
- <sup>193</sup> Ídem.
- <sup>194</sup> LAMER, T.J., DEER, T.R., & HAYEK, S.M. (2016). Advanced Innovations for Pain. *Mayo Clinic Proceedings*, 91(2), 246– 258.

<sup>195</sup> Idem.

<sup>196</sup> Idem.

<sup>197</sup> Health Quality Ontario. (2016). Intrathecal Drug Delivery Systems for Cancer Pain: A Health Technology Assessment. Ontario Health Technology Assessment Series, 16(1), 1–51.

<sup>198</sup> Idem.

<sup>199</sup> ZGAIA, A.O., IRIMIE, A., SANDESC, C.D., VLAD, C., LISENCU, C., ROGOBETE, A., & ACHIMAS-CADARIU, P. (2015). the Role of Ketamine in the Treatment of Chronic Cancer Pain. *Clujul Medical*, 88(4), 457.

<sup>200</sup> YUN, C., STODDARD N.C., MIRENDIL, L.H. (2015). Lysophosphatidic acid (LPA) signaling in the nervous system. *Neuron* 85(4):669-82.

<sup>201</sup> PLETICHA, J., MAUS, T.P., & BEUTLER, A.S. (2016). Future Directions in Pain Management: Integrating Anatomically Selective Delivery Techniques with Novel Molecularly Selective Agents. *Mayo Clinic Proceedings*, 91(4), 522–533.

<sup>202</sup> FOULKES, T, Wood J.N. (2008). Pain Genes. *PLoS Genet* 4(7):e1000086.