

Moralismo legal y bioética. El caso de la clonación humana*

Por MIGUEL ÁNGEL RAMIRO AVILÉS
Universidad Carlos III de Madrid

To be, or not to be: that is the question

(William Shakespeare, Hamlet, III, 1)

RESUMEN

Este trabajo señala que alguno de los argumentos presentados a favor de la criminalización de la clonación humana con fines reproductivos son característicos del moralismo legal que representó Patrick Devlin cuando se oponía a la despenalización de la homosexualidad y la prostitución.

Palabras clave: *Clonación, Imposición de la Moralidad.*

ABSTRACT

This paper points out that some arguments supporting the criminalization of reproductive human cloning are characteristic of legal moralism represented by Patrick Devlin when he refused decriminalize homosexuality and prostitution.

Key words: *Cloning, Enforcement of Morals.*

* Quisiera agradecer a Joaquín Rodríguez-Toubes y Jorge Málem Seña los comentarios que han hecho al texto y que me han permitido depurar ciertos argumentos.

SUMARIO: 1. INTRODUCCIÓN.-2. ¿QUÉ ES CLONAR?.-3. RAZONES CONTRA LA CLONACIÓN.-4. EL MORALISMO LEGAL EN EL CASO DE LA CLONACIÓN.-5. CONCLUSIÓN.-6. REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS.

1. INTRODUCCIÓN

Desde que Ian Wilmut y sus colaboradores en el Instituto Roslin de Edimburgo publicasen el año 1997, en el número 385 de la revista *Nature*, su trabajo «Viable offspring derived from fetal and adult mammalian cells» con los resultados de sus investigaciones de clonación de células de oveja, que dieron lugar al nacimiento de *Dolly*, hasta que en 2004 un grupo de investigadores surcoreanos, encabezados por Woo Suk Hwang, anunciase en la revista *Science* que acababa de concluir con éxito la clonación de embriones humanos, lo cual suponía un gran avance hacia la clonación con fines terapéuticos (aunque posteriormente se descubrió que dichos resultados eran falsos), la pregunta ontológica de Hamlet que encabeza este trabajo ha adquirido una nueva dimensión y han ido apareciendo voces a favor y en contra de este tipo de investigaciones por las implicaciones éticas, filosóficas, religiosas, políticas, jurídicas, e incluso económicas que tiene para los seres humanos.

Esas voces a favor y en contra de la clonación de células humanas muestran que la posibilidad de comenzar a andar ese camino, ya sea con finalidad terapéutica o con finalidad reproductiva, de nuevo plantea el viejo dilema entre *avance de la ciencia* y *estabilidad de la sociedad* ya que, por un lado, va a permitir aumentar el conocimiento que actualmente tenemos sobre el funcionamiento del cuerpo humano y con ello mejorar los medicamentos y tratamientos terapéuticos que se disponen para tratar ciertas enfermedades, pero, por otro lado, aterra la posibilidad de acceder a dicho conocimiento y de ponerlo en práctica por las consecuencias que pueda tener. Este dilema ha determinado que nuestra conciencia y nuestros valores se hayan puesto en tela de juicio, llegándonos a cuestionar la moralidad social; igualmente ha causado que volvamos a preguntarnos qué es lo que nos singulariza y dignifica como seres humanos, al plantearse la posibilidad de que en un futuro no muy lejano esos descubrimientos pudieran provocar el nacimiento de un nuevo modelo de sociedad en el que las personas sean juzgadas por sus genes y no por sus actos; a continuación nos hemos planteado la pregunta de si realmente existe un conocimiento que deba estar prohibido al ser humano o, cuanto menos, fuertemente controlado jurídica y/o éticamente para evitar cierto tipo de experimentación; y, por último, ha hecho que nos preguntemos si las personas clonadas *nacerán* adultas, si serán seres individualizados o si tendrán alma.

Es preciso reconocer que desde un principio las voces en contra de la clonación de células humanas, ya sea con fines reproductivos o con fines terapéuticos, han tenido una mayor repercusión pues, ya adopten la forma de *clonoficciones* o de *clonorrazones*, han logrado que este tipo de investigación esté prohibido o sometido a fuertes controles jurídicos tanto a escala nacional, como regional y universal.

A diferencia de lo que ocurriera en 1957 con el informe emitido en el Reino Unido por el *Committee on Homosexual Offences and Prostitution*, conocido como *Informe Wolfenden*, que solicitaba la despenalización de la homosexualidad y la prostitución porque no bastaban las intuiciones morales para criminalizar dichos comportamientos, en 2002 el informe emitido en los Estados Unidos por el *President's Council on Bioethics* (PCB), conocido como *Informe Kass*, solicitaba la penalización y el control de la investigación destinada a la clonación de células humanas basando una parte de su argumentación en el sentimiento moral de la comunidad¹.

Mi argumento en este trabajo es que, de alguna forma, las prohibiciones y los controles que se han establecido en la investigación destinada a la clonación de células humanas, ya sea con fines terapéuticos o con fines reproductivos, no sólo tratan de proteger a las personas o a los *nasciturus* de determinadas lesiones reales o potenciales, lo cual podría justificarse tanto desde una óptica utilitarista como deontológica, sino que también tratan de preservar un modelo de sociedad que se identifica con unas determinadas ideas morales acerca de qué es la procreación humana, cómo deben ser el cuidado de los niños y las relaciones familiares.

Creo conveniente empezar este trabajo dedicando el primero de los epígrafes a explicar brevemente qué es clonar para, a continuación, exponer las principales razones contra la clonación que puedan enmarcarse en el moralismo legal, y terminaré esbozando una respuesta a las mismas.

2. ¿QUÉ ES CLONAR?

El término clonar hace referencia a la creación de copias genéticamente exactas de moléculas, células, plantas, animales o seres humanos. Así, se produce una clonación cuando, de forma natural o artificial, se obtiene una réplica genética de una célula o de un organismo. No me voy a detener en los casos de clonación natural ya que cuando el proceso por

¹ Las personas que formaban el PCB eran Leon Kass (Presidente), Elizabeth Blackburn, Stephen Carter, Rebecca Dresser, Daniel Foster, Francis Fukuyama, Michael Gazzaniga, Robert George, Mary Ann Glendon, Alfonso Gómez-Lobo, William Hurlbut, Charles Krauthammer, William May, Paul McHugh, Gilbert Meilaender, Janet Rowley, Michael Sandel, James Wilson.

el que se obtiene esa copia genéticamente exacta es natural, esto es, se produce sin que intervenga el ingenio humano, como ocurre en el caso del nacimiento de gemelos univitelinos, no se plantean dilemas morales o problemas jurídicos que hayan de resolverse. El desamparo en el que en ciertas ocasiones nos encontramos ante las fuerzas de la naturaleza, la falta muchas veces de previsibilidad de dichos acontecimientos, la ausencia absoluta de responsabilidad por los resultados acaecidos, hace que preguntarnos por la justicia o injusticia de dichos acontecimientos carezca de sentido. En cambio, cuando el proceso de obtención del clon se produce artificialmente y de manera intencionada por el ser humano, entonces los dilemas y los problemas aparecen, y las preguntas acerca de la justicia o injusticia cobran todo su sentido. ¿Está justificada la producción de alimentos transgénicos?; ¿es admisible éticamente la clonación de animales?; ¿qué tipo de control jurídico debe establecerse para evitar los daños a terceras personas que la clonación humana pueda producir?

En el caso de la clonación artificial, hasta la fecha se han ideado diversos procedimientos para llevarla a cabo, entre los que destaca la transferencia nuclear de células somáticas (*somatic cell nuclear transfer* o SCNT). Básicamente, la clonación de células humanas mediante la transferencia nuclear se desarrolla siguiendo los siguientes pasos. El primer paso es obtener un óvulo; a continuación se retira el núcleo de ADN del óvulo y se inserta el núcleo de ADN de una célula embrionaria o adulta de la misma persona o de otra persona. Con estos pasos obtenemos un óvulo enucleizado que es inmediatamente reconstruido insertándole una nueva carga de ADN. Una vez que está reconstruido, se activa con estímulos químicos o eléctricos con el fin de que comience la división celular². Si dicha división exclusivamente se desarrolla hasta el día catorce (fase de blastocito) y se extraen las células troncales desarrolladas, estaremos ante un caso de clonación de células humanas con finalidad terapéutica. En ese caso, las células troncales se utilizarán por su totipotencialidad para ser un remedio eficaz contra enfermedades o para regenerar tejidos u órganos vitales, etc. Si, por el contrario, dicha división se desarrolla más allá del día catorce y el óvulo se transfiere al útero de una mujer, que ha sido adecuadamente preparada para recibirlo, una vez completado el proceso de gestación dará lugar al nacimiento de un bebé clonado que es virtualmente idéntico genéticamente (excepto por el ADN mitocondrial) a la persona que haya donado el núcleo celular embrionario o adulto. En este caso, el bebé clonado tendrá al igual que la mayoría de los seres humanos cuarenta y seis

² Según explican los genetistas y los biólogos, una primera razón por la que un óvulo que no está fertilizado comienza a actuar como un embrión produciéndose una regresión biológica, se debe a que el óvulo, que antes de ser enucleizado tenía un único conjunto de cromosomas, al ser reconstruido tiene dos conjuntos de cromosomas, lo mismo que cualquier embrión ordinario. La segunda razón es que hace regresar al óvulo reconstruido a la etapa totipotente, lo cual significa que una vez comenzada la división celular, las células pueden desarrollar cualquier tipo de órgano o tejido.

cromosomas (veintidós pares de dos cromosomas más dos cromosomas X si es una mujer o un cromosoma X y un cromosoma Y si es un hombre), pero se diferenciará del resto de humanos porque los cuarenta y seis cromosomas no provienen de dos personas sino sólo de una³.

3. RAZONES CONTRA LA CLONACIÓN

En el debate en torno a los avances científicos, en el que la clonación tiene actualmente un puesto principal, se han enfrentado la postura de aquellas personas que piensan que hay algunas cosas que no sólo no deberíamos hacer sino que ni siquiera deberíamos saber cómo hacerlas y la postura de aquellas personas que piensan que no puede congelarse el desarrollo de la ciencia y la tecnología pues se privaría a la sociedad de bienes desconocidos pero imaginables (Garzón Valdés, 1999, 44, 59). Dan Brock señala que entre los bienes imaginables que podría reportar la clonación estarían el de aliviar la infertilidad de algunas personas, evitar la transmisión de enfermedades hereditarias graves, obtener órganos y tejidos necesarios para trasplante que fueran genéticamente compatibles, aliviar el sufrimiento por la pérdida de una persona que tuviera un significado especial, duplicar individuos de cualidades ejemplares, aumentar el conocimiento científico sobre el ser humano. Por otra parte, entre los daños imaginados estarían violar el derecho a la identidad única, acabar con la ignorancia sobre el futuro, causar daños psicológicos al clon o gemelo posterior, involucrarse en una actividad con riesgos inaceptables para el clon, reducir el valor de los individuos y disminuir el respeto por la vida humana, perseguir fines meramente comerciales o intrínsecamente inmorales (1997, 4-20)⁴.

En dicho enfrentamiento se han aportado argumentos que pueden agruparse en *clonoficciones* y en *clonorrazones* (Garrido, 1998, 13-20). Los primeros argumentos, las clonoficciones, se posicionan a favor o en contra de la clonación de seres humanos imaginando las posibles consecuencias positivas y/o negativas que el desarrollo de este tipo de clonación podría tener. Así, la clonación de seres humanos o la existencia de dobles se convierten para bien o para mal en el argumento de descripciones de sociedades o de situaciones sociales en las que se ha alcanzado tal nivel de conocimiento que es posible realizar la clonación reproductiva de seres humanos. Por su parte, las clonorrazones presentan argumentos formales basados en una serie de axiomas acerca de la naturaleza humana, del ser humano y de la sociedad, y sobre ellos se construye la postura a favor o en

³ Las personas con síndrome de Down tienen una alteración cromosómica que hace que tengan un cromosoma más.

⁴ Véase De Melo-Martin, 2002.

contra de la clonación reproductiva. Aunque pueda parecer lo contrario, ambos tipos de argumentos son necesarios e interesantes y, como señala Manuel Garrido, «la exploración imaginativa puede ser no menos útil que el análisis racional» (1998, 19), principalmente porque en ella se representa un mundo en marcha, tan complejo como el real y dotado de una vida verosímil, lo cual permite explicar los argumentos teóricos mediante la demostración (cfr. Ramiro Avilés, 2002, 61-65). En este sentido, como afirman Martha Nussbaum y Cass Sunstein, debemos sentir «la necesidad de ficción y fantasía, de trazarnos algunos futuros alternativos con la flexibilidad y precisión de la imaginación» (2000, 25). En este trabajo sólo haré referencia a las clonorrazones pues de algunas clonoficciones ya me he ocupado en otro lugar (Ramiro Avilés, 2007, 107-144).

Posiblemente el *Informe Kass* sea uno de los documentos que más haya influido a la hora de aportar razones contra la clonación de células humanas y de establecer límites y controles en las investigaciones de clonación de células humanas con fines terapéuticos así como para que se prohíba todo tipo de investigación que tuviera como objetivo la clonación de células humanas con fines reproductivos. Esas razones ya se adelantaban en trabajos previos de Leon Kass.

En su opinión, son cuatro las razones principales en contra de la clonación humana reproductiva, que justifican su prohibición tan pronto como sea posible. La primera objeción es que la clonación reproductiva supone desarrollar una experimentación que no es ética debido a los posibles y altamente probables daños en forma de deformidades que se pueden causar al *nasciturus*; a lo que añade que esta objeción ni tan siquiera puede combatirse presumiendo el consentimiento futuro del niño clonado a ser un clon (1999-2000, 44). La segunda objeción es que dicho tipo de clonación supone una amenaza para la identidad y la individualidad de los seres humanos ya que la persona clonada compartirá genotipo y apariencia externa con otro ser humano. Esto, en su opinión, será algo negativo pues, aunque reconoce que el ambiente (*nurture*) y sus circunstancias serán diferentes e influirán porque el genotipo no equivale al destino, el clon «no será una sorpresa para el mundo: las personas probablemente van a comparar sus actuaciones durante su vida con las de su *alter ego*» (1999-2000, 44). La tercera objeción se debe a que convierte el acto de procreación en un acto de manufactura, completándose de esa forma un proceso que empezó con la fertilización *in vitro* y los test genéticos de los embriones. En su opinión, «en la clonación reproductiva, y en las formas más avanzadas de manufactura hacia las que nos dirige, damos vida a un ser humano no por lo que *somos* sino por lo que *queremos y diseñamos*» (1999-2000, 45). La clonación permitirá a los reprogenetistas y a los padres seleccionar todo el mapa genético de una persona lo cual, aun no afectando al resultado porque el niño seguirá siendo reconocible como un ser humano, hará que «estemos dando un gran paso hacia convertir al ser humano simplemente en otra de las cosas fabricadas por el ser humano» (1999-2000, 45). De esta forma Leon Kass está diciendo que en la reproducción lo natural es lo bueno porque está más allá de los límites de nues-

tro control y está restando todo valor al proceso artificial, intencionado, de reproducción, independientemente de lo bueno que sea el producto obtenido (1999-2000, 46). La cuarta y última objeción viene causada porque la clonación reproductiva supone, según Kass, un comportamiento despótico hacia los niños y una perversión de las responsabilidades de la paternidad. En su opinión, la clonación reproductiva transforma radicalmente el proceso de procreación y el significado de tener hijos porque «cuando una pareja normalmente elige procrear, los progenitores están diciendo «sí» al surgimiento de nueva vida en toda su carácter novedoso, están diciendo «sí» no sólo a tener un niño sino también a tener cualquier niño» (1999-2000, 46). La clonación reproductiva supondría tratar a los niños como si fuese posesiones, objetos, y les restaría libertad ya que se supone que el niño clonado está determinado y debe vivir una vida que no es la suya. Los padres tratarían de «vivir vicariamente a través de sus hijos» (1999-2000, 46). La transformación determina que «mientras la mayoría de los padres normalmente tienen *esperanzas*, los padres de clones tendrán *expectativas*» porque han anulado por completo la naturaleza abierta y abierta al futuro de la relación entre padres e hijos (1999-2000, 46). Esas expectativas nacen del hecho de que «al niño se le ha dado un genotipo que ya ha vivido» (1999-2000, 46).

Leon Kass señala que por ello la mayoría de las personas repelen todos los aspectos de la clonación humana y afirma que, al igual que ocurre con otros horrores, como pueden ser el incesto, la bestialidad o el canibalismo, la repugnancia extendida contra la clonación es «la portadora emocional de una sabiduría profunda, probablemente más allá del poder que tiene la razón para articularla. Nos repele la posibilidad de clonar seres humanos no por la extrañeza o novedad de la tarea sino porque intuimos y sentimos, inmediatamente y sin argumento, la violación de cosas a las que con justicia tenemos mucha estima» (1999-2000, 43). Leon Kass destaca que entre esas cosas estarían un determinado modelo de familia, ya que la clonación confundiría el linaje, las relaciones sociales y deliberadamente privará al niño clonado de una identidad social normal. «Él o ella tiene (como mucho) un solo “progenitor”: la normalmente triste situación del “niño con un único progenitor” deliberadamente se planea» (1999-2000, 45). Este tipo de conocimiento ético es lo que Leon Kass denomina *sabiduría de la repugnancia* (1998, 3-59).

El *Informe Kass*, por su parte, empieza proponiendo una terminología propia, ya que no habla de una clonación con fines terapéuticos y una clonación con fines reproductivos sino de una *clonación para producir niños* y una *clonación para investigación biomédica*. El cambio de la terminología trataría de precisar mejor las finalidades de cada tipo de investigación con células humanas (2002, 43). La razón de este cambio se debe, en primer lugar, a que toda clonación es, al menos desde un punto de vista descriptivo, reproductiva, y, en segundo lugar, a que la clonación no es en sí misma un acto terapéutico, ya que en el momento actual los beneficiarios sólo son hipotéticos (2002, 44). En mi opinión,

esta terminología es interesada, ya que, al menos en el caso de la clonación con fines reproductivos, se sustituye *reproducción* por *producción* lo cual denota un proceso de fabricación artificial de productos. Esto se reconoce expresamente en el informe, ya que se afirma que usando los términos «creación» (*making*) y «manufactura» (*manufacture*) se quiere sugerir que los niños se convertirán en productos y al igual que éstos serán creados según un patrón o diseño genético preseleccionado, y, por lo tanto, de alguna forma «hecho a la medida» por sus productores o progenitores (2002, 104).

Una vez hecha esta diferenciación, el *Informe Kass* analiza por separado la ética de la clonación para producir niños (con fines reproductivos) y la ética de la clonación para investigación biomédica (con fines terapéuticos), llegando al final del informe a desarrollar dos de las siete posibles propuestas normativas. En estas dos propuestas se puede encontrar un denominador común, pues en ambas se prohíbe la clonación para producir niños mientras que la clonación para investigación biomédica es sometida o a una moratoria o a controles que regulen el uso de los embriones clonados (2002, 205-226). Mi trabajo se centra en las razones que aporta el *Informe Kass* para proscribir la clonación con fines reproductivos.

El capítulo dedicado a la clonación con fines reproductivos comienza con la mención a los dos informes previos que sobre este asunto emitieron la *National Bioethics Advisory Commission* (NBAC) en junio de 1997 y la *National Academy of Sciences* (NAS) en enero de 2002. La NBAC y la NAS señalaban que la clonación con fines reproductivos debía estar prohibida porque en el momento en que se emitían los informes, no era una técnica segura y era muy probable que se produjesen daños físicos en las personas que estuviesen involucradas, esto es, en la mujer gestante y en el *nasciturus*. Esta prohibición se basa, pues, en el principio utilitarista del daño a terceras personas y parece que estos informes dejaban abierta la puerta para que, una vez resueltos los problemas técnicos, la clonación reproductiva pudiese realizarse, puesto que ya no se producirían daños físicos en las personas involucradas. No obstante, el informe de la NAS invitaba a que se realizase, un amplio debate ético con el fin de preparar una repuesta para cuando llegase el día en que la clonación humana reproductiva pueda considerarse médicamente segura tanto para la madre como para el bebé (2002, 75). Pues bien, esta invitación a debatir es lo que anima al PCB.

¿Podría realizarse el primer intento de clonar a un ser humano sin violar las normas morales aceptadas que regulan la experimentación en seres humanos?; ¿qué daños podrían causarse en el bebé clonado como consecuencia de ser un clon?; ¿es significativo que el bebé clonado herede una identidad genética ya vivida por otro?; ¿es moralmente relevante que el bebé clonado tenga una identidad genética seleccionada de antemano?; ¿cómo afectará la clonación a las relaciones de familia?; ¿cómo influirá la clonación a las relaciones intergene-

racionales?; ¿qué significado tienen la procreación humana y el cuidado de los niños? (2002, 76). Éstas son algunas de las preguntas que van a tratar de contestarse en el *Informe Kass*, aunque el objetivo último del informe podría resumirse en la siguiente pregunta, ¿podría la clonación ser moralmente aceptable si se resolviesen todos los problemas de seguridad o siempre será inmoral porque supone afectar a cosas valiosas que la sociedad quiere mantener intactas, lejos de la erosión y la degradación? La respuesta a este interrogante, como veremos a continuación, es que la clonación con fines reproductivos siempre será inmoral, ya que, aunque se resuelvan los problemas de seguridad, afectará a la sociedad, entendida como un todo, pues disputará cuestiones éticas profundas como son la naturaleza de la procreación humana, el significado de tener hijos, la identidad humana y las relaciones de familia (2002, 77). Una parte de los argumentos serán, como también veremos más adelante, propios del *moralismo legal puro en sentido estricto*.

En el informe se afirma que ninguno de los objetivos (producir un niño emparentado biológicamente, evitar enfermedades genéticas, obtener tejidos y órganos para trasplante que no se rechacen, *replicar* a un ser querido, reproducir a individuos de gran genio, talento o belleza) ni de los argumentos (la bondad de la libertad humana, la bondad de la existencia, la bondad del bienestar) que se utilizan a favor de la clonación reproductiva persuade a los miembros del PCB (2002, 78-83). La razón principal del rechazo se debe a que, en su opinión, los defensores de la clonación con fines reproductivos tienen una «visión incompleta sobre la procreación humana y la familia, especialmente del lugar y bienestar de los hijos» porque tienden a ver la procreación como el libre ejercicio de un derecho por parte de los padres a tener un hijo o una hija que sea sano o «superior» (2002, 83). En opinión de los redactores del informe esta visión es incompleta, ya que en el ejercicio del derecho a la procreación no hay sólo un individuo sino también una tercera persona afectada (el bebé). Pues bien, teniendo en cuenta este factor, el derecho a la procreación no puede ser ejercido a expensas de los derechos de la tercera persona afectada (2002, 84).

En el informe se señala que en el caso de producirse la clonación con fines reproductivos, se realizaría una reproducción asexual y esta novedad determina que los detractores de la clonación sostengan que la clonación no es otra más de las tecnologías reproductivas, como podría ser la fecundación *in vitro* (FIV), sino que va mucho más allá, pues afecta a cuestiones fundamentales sobre el carácter de nuestra humanidad y el carácter de nuestra sociedad⁵. Según se dice en el *Informe Kass*, «la clonación para producir niños representa un reto

⁵ En el informe se señala que la diferencia que existe entre la FIV y la clonación reproductiva (reproducción sexual vs. reproducción asexual) determina que los éxitos que se han tenido en la primera no sirvan como un precedente válido aplicable a la segunda, ni tampoco que dichos éxitos justifiquen éticamente los primeros experimentos de FIV.

para la naturaleza de la procreación humana y la cría de los niños» ya que éstos no son *engendrados* sino *hechos* (2002, 99). No puede, por lo tanto, alegarse el derecho a la reproducción, pues no es una técnica reproductiva más. Por otro lado, se sostiene que el derecho a decidir si se engendra o no un niño no incluye el derecho a tener un niño por cualesquiera medios, ya que hay «circunstancias en las que la libertad reproductiva tiene que limitarse para proteger el bien del niño» (2002, 84) y una de ellas es... ¡la prohibición del incesto! (posteriormente veremos que el abuso de este tipo de ejemplos es una de las cosas que H. L. A. Hart criticó a Patrick Devlin).

Aunque el informe se propone saber si la clonación reproductiva es moralmente aceptable independientemente de si puede realizarse sin ocasionar daños tanto a la madre como al bebé, señala que los posibles daños que pueden causarse también son un motivo que debe tenerse en cuenta para prohibirla. En este sentido, afirma de forma general que ni tan siquiera la bondad de la propia existencia o del bienestar del recién nacido, es decir, el hecho de que se produzca el nacimiento de una nueva persona y que dicho nacimiento se haga libre de enfermedades genéticas, sería una razón suficiente que justificaría que pueda ponerse en riesgo la salud física o psíquica de las personas implicadas o, y más adelante ahondaremos en esto, determinados bienes sociales (2002, 84-85). Además añade que nunca se sabrán todos los posibles daños que consciente o inadvertidamente pueden ocasionarse con este tipo de experimentación (2002, 85), esto es, aunque el bebé clonado nazca sano, es posible que haya consecuencias no previstas y que se introduzcan nuevos daños (¿la clonación afectará al sistema inmunitario? ¿aumentarán los casos de incesto?). Este desconocimiento se debe a que «los sistemas de gran complejidad no responden bien ante intervenciones humanas directas, y difícilmente alguien puede pensar en un sistema más complejo –tanto natural como social– que el que rodea a la reproducción humana y al genoma humano» (2002, 114). Este factor hace que en el informe se apele a la aplicación del *principio de precaución* que implica que dada la incertidumbre que existe entorno a las posibles consecuencias que puede ocasionar una alteración en el proceso de procreación humana como la que supone la clonación de un bebé, debemos ser prudentes y no deberíamos admitir que una persona ejecute una acción tan arriesgada (2002, 114)⁶.

Por otro lado, la posibilidad de que se produzcan daños en terceras personas determina que este tipo de experimentación atente contra la ética de la experimentación humana (2002, 87). En todos los textos legales y en todos los códigos éticos que se han ido aprobando desde 1947, tanto a escala universal como local, que regulan la experimentación en seres humanos se manifiesta la preocupación de que los seres humanos no sean tratados como cobayas en la investigación

⁶ Es interesante enfrentar el principio de precaución de Hans Jonas a la sociedad del riesgo de Ulrich Beck y observar las distintas consecuencias de uno y otro para el desarrollo de la ciencia.

científica (2002, 88). En el *Informe Kass* se afirma que si se aplicasen dichos textos y códigos al caso de la clonación reproductiva, se descubriría no sólo que se producen violaciones de normas o principios específicos sino que se «ofende al espíritu de estos códigos y lo que tratan de defender» (2002, 88). En concreto, se señala que la clonación reproductiva plantea tres tipos de problemas que afectan a la ética de la investigación en seres humanos: el primer tipo es el antedicho de la seguridad de las personas involucradas en la experimentación; el segundo, la obtención del consentimiento de dichas personas; y el tercer tipo de problemas deriva de la explotación de la mujer que se produce en este tipo de experimentación y de la distribución de los riesgos que implica la clonación reproductiva (2002, 89).

Por lo que se refiere a los problemas de seguridad, el *Informe Kass* parte de un dato que es incuestionable en la actualidad: «la clonación para producir niños no es ahora segura» (2002, 89). Es indudable que todavía no poseemos ni el conocimiento científico ni el conocimiento tecnológico suficientes como para que puedan clonarse células humanas con fines reproductivos, y también es indudable que los riesgos tanto para el bebé clonado cuanto para la mujer gestante no sólo son posibles sino que también tienen un alto grado de probabilidad y son muy graves. De ahí que la actual prohibición de la clonación de células humanas con fines reproductivos esté plenamente justificada tanto para proteger a futuras terceras personas afectadas (principio del daño) como para proteger a la madre gestante (paternalismo jurídico). Una vez establecido este primer punto, los redactores del *Informe Kass* dan un segundo paso pues, con el fin de justificar la prohibición no sólo temporal (hasta que se resuelvan los problemas de seguridad) sino permanente de este tipo de experimentación, señalan que los problemas de seguridad no son puramente temporales sino que quizá sean permanentes (aunque no aportan ninguna prueba empírica) y también afirman que aunque no fueran permanentes sino temporales siempre habría dificultades éticas (2002, 91). La conclusión a la que llegan en esta parte es que «dados los peligros que se suponen y los relativamente limitados bienes que pueden obtenerse de la clonación para producir niños, conducir experimentos con el esfuerzo de hacer la clonación para producir niños más segura sería en sí misma una inaceptable violación de las normas de la ética de la investigación. *No parece que haya una forma ética para descubrir si la clonación para producir niños puede ser segura, ahora o en el futuro*» (2002, 94).

En cuanto a los problemas de consentimiento, el *Informe Kass* señala que dados los posibles, probables y graves riesgos a los que se expone al *nasciturus*, muy diferentes a los que está expuesto en la reproducción, es imposible obtener un consentimiento válido no sólo por cuestiones físicas sino también éticas: «Dados los riesgos y el hecho de que no puede obtenerse el consentimiento, la elección éticamente correcta puede ser evitar el experimento» (2002, 95). Por otro lado, la gravedad de los posibles y probables daños también hace que

sea impensable que una persona competente pueda aceptarlos, de ahí que ni tan siquiera la mujer gestante pueda consentir su participación. Se trataría, como ya he señalado, de un caso de paternalismo jurídico justificado ya que se actuaría sobre una persona que podría ser considerada como incompetente básica por ausencia de razón, pues se aprecia una ausencia de juicio a la hora de formar un criterio respecto de la actividad en la que está involucrada (Ramiro Avilés, 2006a, 243).

Por último, el informe también señala la explotación de la mujer y la justa distribución de los riesgos como un tipo de problema que afecta a la ética de la investigación en seres humanos cuando se trata de la clonación con una finalidad reproductiva. Dicha explotación se centra en que el desarrollo de la experimentación para hacer más segura este tipo de clonación requerirá un gran número de óvulos, que sólo se podrán obtener si un grupo más o menos numeroso de mujeres se someten a un tratamiento hormonal que induzca la superovulación. En cuanto a la distribución inequitativa de los riesgos, ésta se producirá porque normalmente serán las mujeres más pobres las que se sometan a dichos tratamientos con el fin de obtener los incentivos financieros que se ofrezcan (2002, 95-96).

A continuación, el *Informe Kass* advierte que a muchas personas les repugna la posibilidad de clonar células humanas con fines reproductivos y se oponen a ella principalmente no por motivos de seguridad sino por el significado intrínseco y las consecuencias sociales que pueda tener. Entramos de esta forma en la razones moralistas contra la clonación. Se opondrían, por lo tanto, al uso de una tecnología de clonación tan perfeccionada que no produjese daños ni al bebé ni a la mujer gestante, y también rechazarían el tipo de sociedad que permitiese la producción de un bebé clonado (2002, 96). Esto determina que en el informe se defienda que la aceptabilidad ética de la investigación científica no puede depender solamente de un cálculo utilitarista de daños y beneficios (2002, 97)⁷. Debemos, según se señala en el informe, ampliar nuestro análisis ético de la investigación científica porque la clonación con fines reproductivos no es sólo un experimento biológico, un experimento en procreación humana, un experimento que afecta a la identidad humana o a la vida social y familiar, sino que principalmente es un experimento social que afecta a toda la sociedad *qua* sociedad (2002, 97-98). En este sentido, se afirma que aunque la clonación para producir niños sea segura y pocas personas hagan uso de ella, no debe olvidarse la gravedad de los daños morales que sufrirá la sociedad que haya admitido su realización (2002, 107).

Así, en el informe se señala que «los riesgos y los costes de la clonación para producir niños no pueden limitarse a los participantes directos. El resto de la sociedad puede también estar en riesgo. El impacto de la clonación humana en la sociedad en general puede que

⁷ Se critica además que se maneje un concepto de daño limitado que sólo tenga en cuenta los daños corporales y la violación del principio de autonomía (2002, 97).

sea el menos valorado, pero está entre los más importantes, de los factores a considerar al contemplar la moralidad de esta actividad» (2002, 112). La sociedad *qua* sociedad se verá afectada por la clonación de células humanas con finalidad reproductiva aunque pueda realizarse sin ningún tipo de daño para las personas involucradas. Esto supone, como veremos a continuación, que el *Informe Kass* mantiene una postura no ya paternalista al pretender evitar un daño a las personas sino marcadamente moralista, ya que justifica la prohibición de un determinado comportamiento no porque perjudique a los demás sino porque en opinión de los demás, hacerlo sería lo más correcto (Mill, 1994, 65). Esta idea se ratifica en el informe cuando se dice: «Una sociedad que permite prácticas inhumanas –especialmente cuando les han dado una oportunidad para que traten de prevenirlas– corre el riesgo de convertirse en cómplice de estas prácticas (lo mismo puede decirse de una sociedad que permita que unos pocos de sus miembros practiquen el incesto o la poligamia)» (2002, 112).

4. EL MORALISMO LEGAL EN EL CASO DE LA CLONACIÓN

A través del *Informe Kass* puede observarse que una parte de las razones que se utilizan contra la clonación de células humanas con fines reproductivos encajan perfectamente en el ámbito del moralismo legal, ya que pretenden que el sistema jurídico prohíba este tipo de investigación no sólo porque suponga un daño a terceras personas sino principalmente porque es un comportamiento inherentemente inmoral y supone una afectación a la sociedad. En este mismo sentido se ha pronunciado Matti Häyry cuando señala que hay argumentos en contra de la clonación humana que no se basan en los daños que se pueden hacer a las personas que nazcan fruto de un proceso de clonación sino que se basan en que es una práctica que puede ofender los sentimientos y la sensibilidad de las personas provocando en ellas intolerancia, indignación y disgusto (2003, 56-58).

Si bien es cierto, como señala Dan Brock, que dichas reacciones no deben despreciarse por completo porque pueden señalarnos importantes consideraciones que de otro modo podrían pasar inadvertidas y serían difíciles de expresar, también lo es que las políticas públicas y las regulaciones jurídicas no pueden basarse exclusivamente en las reacciones emocionales sino principalmente en el principio del daño (1997, 3-4)⁸. El hecho de que una acción sea mayoritariamente consi-

⁸ Joel Feinberg interpreta el principio milliano del daño y sostiene que existen dos sentidos de daño, un sentido no-normativo (*harm as a setback to interest*) que no justifica la intervención del Estado, pues sólo produce un contratiempo en los intereses de una persona, y un sentido normativo (*harm as a wrong*) que sí la justifica, pues se produce una violación de los derechos de otra persona (FEINBERG, 1987, 33-64, 105-125). En el tema que nos ocupa Joel Feinberg ha señalado que la clonación con

derada como inmoral podría ser una buena razón para criminalizarlas pero nunca será una razón suficiente (Ramiro Avilés, 2006b, 37).

Joel Feinberg señala que el moralismo legal no es una corriente unívoca de pensamiento sino que pueden distinguirse hasta cuatro tipos dependiendo de si es puro/impuro o estricto/amplio (1990, 3-10)⁹. En mi opinión, el moralismo presente en el *Informe Kass* es «puro en sentido estricto», ya que legitima que el Derecho prevenga y/o castigue la clonación con fines reproductivos, pues se considera inherentemente inmoral, aunque pueda realizarse sin daño u ofensa, y justifica dicha postura señalando que el mal que se quiere prevenir y/o castigar es un mal en sí mismo. No obstante, con independencia del tipo de moralismo legal ante el que nos encontremos, en todos ellos se defiende una postura ética no-cognoscitivista como el emotivismo ya que implícitamente se está afirmando que será el *hombre del autobús de Clapham*, quien con su recto entender y sentimiento establecerá qué es lo moral y lo inmoral en una sociedad (George, 1995, 55). El *hombre del autobús de Clapham* es la persona razonable, de la cual «no se espera que razone [sino que] su juicio puede ser en gran parte una cuestión de sentimiento» (Devlin, 1965, 15). Podría decirse, por lo tanto, que en el *Informe Kass* se defiende que los sentimientos de indignación, disgusto o repugnancia constituirían la base de los juicios morales que hace la sociedad. De ese modo, como señala Antonio Pérez Luño, «en los juicios de valor la respuesta (por parte de quien escucha) y el estímulo (por parte de quien habla) se traducen en una determinada manifestación de emociones. Así, la afirmación por parte de un sujeto de que algo es “bueno” traduce la aprobación de quien la formula (emoción estimativa), así como el deseo de que los demás compartan esa estimación (...) la ideología de la justicia es, por ello, una actitud biológico-emocional con la que se defienden ciega e implacablemente ciertos intereses» (2003, 135).

A pesar del no-cognoscitivismo, no estamos ante una postura escéptica porque no se sugiere que no haya verdades morales sino que simplemente se niega que las verdades morales básicas sean accesibles a la razón humana pero se admite que los seres humanos sean capaces de descubrirlas por otras vías (George, 1995, 59). Pues bien, Hart ya advirtió contra esta forma de entender la naturaleza y el origen de los juicios morales: «El rasgo más notable de la disertación de Sir Patrick Devlin es su opinión sobre la naturaleza de la moralidad (...) no funda su repudio del punto de vista liberal en estas concepciones religiosas o racionalistas. Ciertamente gran parte de lo que escribe representa una impugnación de la idea de que el raciocinio o la

finalidad reproductiva produciría un daño normativo, ya que privaría al niño de un futuro abierto (1980).

⁹ Con toda probabilidad, una de las tesis moralistas más famosas y extendidas en el ámbito de la Filosofía del Derecho es la que, a raíz de la publicación del Informe Wolfenden, sostuvo Patrick Devlin y fue contestada por H. L. A. Hart.

reflexión tienen mucho que ver con la moralidad» (1980b, 159). Como recalca Feinberg, refiriéndose al moralismo legal de Devlin, «tácitamente defiende una epistemología moral que basa nuestro conocimiento de la verdadera moralidad en los sentimientos espontáneos de todas las personas razonables». Esto determina que «los sentimientos no hacen verdaderos a los principios; más bien los sentimientos son un criterio fiable de la veracidad de los principios» (1990, 141-142).

Por otro lado, si nos atenemos a los sentimientos de rechazo que pueda tener el *hombre del autobús de Clapham*, que es al tipo de sujeto al que apela el *Informe Kass*, debe reconocerse que estamos ante una postura moral relativista, pues no defiende la imposición de una moral verdadera, sino la imposición de una moralidad social como instrumento de autoprotección (George, 1995, 53-54). Como señala Jorge Málem refiriéndose a Devlin, el relativismo aparece porque «la moral no es una cuestión que se relaciona con la razón, sino con la sensibilidad. Para averiguar las creencias morales de una sociedad hay que conocer cuáles son las creencias morales del hombre razonable» (1996, 39). En esta misma idea concurre Hart, pero desde una óptica diferente, pues asocia la tesis de la desintegración social con una concepción relativista de la moralidad y señala que «según ésta, la moralidad puede variar de una sociedad a otra, y para merecer la imposición mediante el Derecho penal, la moralidad no necesita tener un contenido racional o un contenido específico. Lo que importa no es la calidad de la moralidad sino su poder de cohesión» (2003, 248). Resumiendo, desde un punto de vista descriptivo, Devlin no es escéptico porque no propone que no haya verdades morales; es relativista porque admite que aquello que es moral varía de sociedad en sociedad (en una sociedad la poligamia es legal y en otra puede ser ilegal) y mantiene un limitado no-cognoscitivismo moral porque la determinación de la maldad o bondad se hace por el sentimiento y no atendiendo a la razón¹⁰.

El moralismo legal que está presente en el *Informe Kass* busca la permanencia de la sociedad en el tiempo protegiendo una determinada moralidad social que se identifica con la procreación sexual y con una determinada forma de criar a los niños (2002, 101-103). La sociedad se identifica, de este modo, con unas ideas morales que tienen la forma de una *tela de una sola pieza*, lo cual es altamente cuestionable, ya que ni todas las normas morales tienen la misma trascendencia para la sociedad, ni la moral social es única (Hart, 2006, 45). La moral social no sería una tela de una sola pieza sino más bien un *patchwork* (Ramiro Avilés, 2006b, 66).

La repulsa de todos aquellos actos de procreación humana que reflejen papeles sexuales o modelos de paternidad o maternidad no convencionales al desafiar a la «naturaleza» y a la tradición pone de manifiesto un acentuado conservadurismo moral en el *Informe Kass*, lo cual supone que la sociedad trata de «aislarse de la experimentación

¹⁰ Joaquín Rodríguez-Toubes y Jorge Málem coincidieron al señalar las dificultades que planteaba esta parte del trabajo y la necesidad de aclararlas.

vital y a esterilizar una parte importante de su capacidad de desarrollo» (Tribe, 2000, 220). Como señala James Childress, «el informe no desarrolla adecuadamente las dimensiones morales a la hora de formular una política pública en una sociedad liberal, plural, que se caracteriza por la presunción a favor de la libertad reproductiva y científica y por una variedad de bienes y concepciones de florecimiento humano» (2003, 17).

La pretensión de los moralistas es, además, que esta moralidad social se convierta en el criterio de corrección moral y que se excluya cualquier juicio axiológico posterior. Dicha pretensión es inaceptable y H. L. A. Hart, cuando critica el moralismo de Devlin, exige que los puntos de vista morales de carácter material sean sometidos a un escrutinio racional para evitar que se incluya cualquier tipo de contenido y para evitar la afectación ilegítima por parte del Estado en los derechos de las personas (*vid.* Ramos Pascua, 1988, 454-455; Laporta, 1993, 50; Pérez Triviño, 1995, 487-488; Málem, 1996, 49). De ahí que si el argumento «la acción *x* es inmoral y su comisión debe ser un delito» quiere tener alguna plausibilidad, tiene que determinarse haciendo referencia a un principio moral crítico u objetivamente correcto (cfr. Feinberg, 1990, 141)¹¹. La moralidad del grupo dominante no puede implicar, pues, la corrección moral y no puede ser un criterio suficiente para determinar el contenido de las leyes. No es posible considerar a la moralidad social como el modelo de conducta al que hay que someter la conducta propia y la de los demás, pues no podemos imponer acuerdos, instituciones o exigencias sobre la base de unos principios que razonablemente pueden rechazarse (Nagel, 1994, 65). Como señala Richard Dawkins, «el hecho de que yo deteste algo no es en sí mismo suficiente justificación para detener a otros que quieren disfrutar de ello» (2000, 67).

¹¹ Este principio moral crítico que se pretende que objetivamente válido es la dignidad humana. En el Informe Kass se hace mención a la dignidad que posee toda persona y se asocia a un tipo de reproducción ya que se dice que un niño engendrado «viene al mundo tal y como sus padres lo hicieron, y es, por lo tanto, su igual en dignidad y humanidad» (2002, 100). Se sostiene de esa forma, según lo interpreto, que un niño clonado no tendrá igual dignidad que el resto de las personas, ya que se considera que es una cosa que ha sido hecha. De igual forma, se señala que un niño clonado tampoco tendrá una identidad individual, ya que ésta principalmente se forma gracias a la identidad genética novedosa e irrepetible que se produce en un proceso sexual de reproducción. Es, como se dice, nuestro emblema de independencia e individualidad. «Los niños clonados pueden experimentar preocupaciones sobre su identidad distintiva no sólo porque serán esencialmente idénticos genéticamente a otro ser humano, sino también porque pueden ser similares en apariencia a versiones más jóvenes de la persona que es su «padre» o «madre»» (2002, 102). No obstante, la apelación a la dignidad en el informe es muy débil, ya que en ningún momento se define qué se entiende por dignidad humana (cfr. Childress, 2003, 16). En el mismo sentido se han pronunciado Romeo Casabona (1997) y Matti Häyry (2004) cuando señalan que en este debate la apelación a la dignidad humana suele ser frecuente pero que no se profundiza suficientemente.

En el *Informe Kass* también se produce un cierto abuso de los ejemplos, algo que H. L. A. Hart criticaba a Patrick Devlin, pues no ilustran si no que distorsionan la argumentación al tratar de confundir, principalmente a aquellas personas que «desearían alinearse con Mill y protestar contra el uso del Derecho penal para castigar comportamientos simplemente porque ofenden a la moralidad positiva [pero que] podrían vacilar o rechazar que se desechen las normas concretas del Derecho penal que estos autores mencionan como ejemplos» (2006, 52)¹². En este sentido, no puede señalarse que si se admite la clonación con fines reproductivos una de las consecuencias directas será el aumento de los casos de incesto, la creación de un ejército de Hitlers o el dimorfismo social. No son situaciones comparables ni situaciones a las que inevitablemente se va a llegar por una *pendiente resbaladiza*. Además, las actividades que pueden tener ese efecto desastroso en la sociedad no son sólo aquellas que violan la moralidad mayoritariamente compartida sino que pueden tener los mismos efectos actividades que no suponen tal violación, como puede ser que la mitad de la población sea célibe (cfr. Ten, 1972, p. 323). Por otro lado, el abuso de estos ejemplos conduce al campo de las clonoficciones.

Este tipo de prohibiciones unas veces basadas en una moralidad social que pretende ser correcta y otras en conjeturas sacadas de determinadas clonoficciones, no se enfrentan a la demostración fáctica de todos los daños que causaría la clonación y a quién se los causaría (Dawkins, 2000, 71). El miedo que puede sentirse ante los resultados de este tipo de investigación se basa «en creencias erróneas acerca del resultado del proceso, una vez completado. En contra de lo que comúnmente se cree, el método no creará copias de seres humanos existentes [sino que] produce un individuo completamente nuevo» (Häyry, 2003, 449). Los recelos irracionales ante los resultados deberían desaparecer si se recordase el miedo que despertó en 1967 el primer trasplante de corazón (Louis Washkansky) o el nacimiento en 1978 del primer ser humano (Louise J. Brown) cuya fecundación se realizó *in vitro*. Todos esos miedos y recelos han dejado de tener sentido y casi nadie cuestiona moralmente estos procedimientos¹³. Como

¹² Joel Feinberg señala que una de las características propias del moralista legal, en especial de aquel que es puro en sentido estricto, es el uso imaginativo que hace de los ejemplos; aunque reconoce que algunos casos, como el que propone Irving Kristol en el artículo «Pornography, obscenity and the case for censorship», publicado en *The New York Times Magazine* el día 28 de marzo de 1971, pueden poner en serios aprietos a los defensores del principio del daño que no defiendan la plausibilidad del paternalismo jurídico (cfr. 1990, pp. 126-133).

¹³ En los documentos «Il rispetto della vita umana nascente e la dignità della procreazione» (1987) de la Congregación para la Doctrina de la Fe y Reflexiones sobre la clonación (1997) de la Pontificia Academia Pro Vita, disponibles en www.vatican.va, se condena la fecundación *in vitro*. En concreto, en el segundo de los documentos puede leerse: «En contra de la clonación humana se pueden aducir, además, todas las razones morales que han llevado a la condena de la fecundación *in vitro* en cuanto tal o al rechazo radical de la fecundación *in vitro* destinada sólo a la experimentación.»

afirma Javier Blázquez-Ruiz, «el mismo viento que [los] trajo y condujo, como si de un vendaval se tratase, se las volvió a llevar cuando la intensa tormenta de prejuicios ideológicos, opiniones y admoniciones hasta cierto punto apocalípticas, amainó finalmente. Algunas de estas objeciones provenían quizá de la ignorancia, sólo imputable al desconocimiento. Otras habían sido generadas probablemente por ideologías de carácter inmovilista y en cierto modo ancladas en ese atávico túnel del tiempo precientífico» (1999, 75). En este sentido, la *carga de la prueba* de los daños debe estar en el lado de aquellas personas que quieren imponer la prohibición y deben probar fehacientemente que existe un daño de carácter normativo en terceras personas que justifica la interferencia del Estado en el comportamiento de las personas y la proscripción de cualquier actividad que esté vinculada a este tipo de investigación. Como señala Richard Epstein, «el primer paso en este viaje es que los individuos tienen generalmente derecho a hacer lo que quieran. Cuando alguien (el actor) se beneficia, la presunción de la libre acción sólo puede ser invalidada demostrando unas consecuencias negativas para otros individuos» (2000, 250). Sin esa prueba, la prohibición principalmente se alimentaría de un sentimiento de repugnancia hacia la clonación reproductiva, mostrándose de esa forma toda una serie de prejuicios y creencias irracionales.

Si dejamos a un lado los argumentos moralistas, el resto de argumentos en contra de la clonación pueden servirnos para señalar que la investigación en este campo debe gobernarse pero no debe pararse ya que existen razones para la regulación pero no para la prohibición (Sunstein, 2000, 203; Baylis & Robert, 2004, 13-18; Epstein, 2000, 257). Así, deben establecerse mecanismos de control adecuados, formalizados a través de normas jurídicas, que permitan ese tipo de investigación y que, a su vez, prevengan los daños en terceras personas y eviten abusos (cfr. Epstein, 2000, 250-252). De esta manera no estamos ni prohibiendo tajantemente ni permitiendo *a priori* cualquier tipo de investigación y no estaremos negando, ridiculizando o desechando el miedo que puedan tener las personas ante este tipo de investigación (Warnock, 2004, 99). No obstante, la respuesta normativa dependerá de *cómo* va a hacerse la clonación de células humanas (cfr. Tribe, 2000, 211). Esta necesidad de control se debe a que al estar adentrándonos en *terra incognita* todavía no disponemos del suficiente conocimiento para desarrollar la farmacogenética o para clonar a seres humanos sin riesgo (Silver, 1998, 146; Richter, 2003, 48; Carmen, 1997, 751). La libertad de investigación puede limitarse y debe ponderarse con otros principios, derechos y valores (*vid.* Atienza, 1999, 73 y 80-89; Málem Seña, 1999, 198-199). Juan Rodríguez-Drincourt señala al respecto que «el problema de la experimentación biomédica y la tecnología genética es además de una cuestión antropológica, sociológica y ética una cuestión en la que están implicados no sólo principios y derechos sino también algunos de los valores superiores del ordenamiento constitucional» (2002, 33). Se requiere,

como bien señala Juan Rodríguez-Drincourt, «una normativa muy específica de organización y procedimiento que posibilite resultados conforme a los derechos fundamentales» (2002, 141).

En todo caso, la admisibilidad o inadmisibilidad ética será un criterio que forzosamente deberá ser histórico, esto es, modificable atendiendo principalmente al estado de desarrollo de la ciencia y a su repercusión en los principios de la bioética. El carácter histórico del criterio de admisibilidad o inadmisibilidad supone reconocer que no es posible construir un criterio a favor o en contra de la clonación que sea universal e inmutable (*vid.* Häyry, 2003b, 458). El carácter histórico permitiría establecer que ningún tipo de conocimiento esté prohibido definitivamente. El control jurídico no debe suponer que mediante cláusulas de intangibilidad se excluya definitivamente de la investigación un campo del conocimiento (*vid.* Baylis & Robert, 2004, 14). No hay cosas que no se puedan hacer, sino que hay cosas que no se pueden hacer en un momento determinado por razones éticas y técnicas¹⁴. La unión de ambas razones es imprescindible en un campo como éste ya que, por ejemplo, la afectación a la dignidad humana o a la integridad física de las personas dependerá en buena medida del desarrollo técnico. El actual conocimiento que se tiene acerca del funcionamiento y de las reacciones que pueden producirse en el feto y en la madre desaconsejan permitir la clonación reproductiva pero esta

¹⁴ En ese sentido es muy ilustrativo el informe número 82 del CCNE, que puede consultarse en www.ccne-ethique.fr. El CCNE diferencia en su informe dos tipos de problemas, los problemas técnicos y los problemas éticos que se plantean en un trasplante de cara, y destaca en diferentes partes del informe los puntos de conexión. El CCNE, a pesar de desaconsejar la realización de la intervención quirúrgica porque el nivel técnico actual no garantiza unos resultados muy satisfactorios (12), reconoce que la cirugía debe parte de su reciente desarrollo al hecho de que un cirujano se haya encontrado en una situación particular en que una hazaña quirúrgica completamente nueva era necesaria (14). En este sentido, el CCNE concluye que este tipo de operaciones de trasplante de tejidos compuestos en la cara (injerto parcial o total de un rostro) no deben practicarse en tanto en cuanto no se realicen investigaciones más completas sobre el procedimiento y en tanto en cuanto no se disponga de elementos que permitan apreciar de manera precisa los riesgos que acompañan este tipo de injertos y validar los resultados (19). Así, por ejemplo, señala que hasta la fecha, no ha sido practicado ningún trasplante de este tipo (4) porque el estado actual de la técnica quirúrgica no lo hace posible (12). Su realización conllevaría que la persona se sometiese de por vida –afectando de ese modo a su calidad de vida– a un tratamiento inmunosupresor eficaz (3) lo cual va a plantear una serie de problemas colaterales. El riesgo de rechazo tampoco es despreciable, ya que se estima en el 10% el primer año y entre el 30% y el 50% en el período de los 5 a los 10 años (4). Si este rechazo se produjese, el paciente se encontraría en una situación muy complicada, irreversible, ya que para hacer el trasplante se han tenido que retirar todos los injertos parciales anteriores (16). Esos problemas técnicos enlazan directamente con los problemas éticos, ya que supondría afectar al principio de no maleficencia (16), aumentando los riesgos y los perjuicios de una manera desproporcionada (13), hasta el punto de pasar de una situación de discapacidad a un estado de enfermedad (15) e incluso de riesgo vital (19). Pues bien, al tiempo que escribo este artículo ya se han superado esos problemas técnicos, y por consiguiente también los éticos, y se ha realizado en Francia y Reino Unido el primer trasplante de este tipo (*El País*, 1 de diciembre de 2005, 28, «Un equipo médico francés practica el primer trasplante parcial de cara»; *El País*, 17 de diciembre de 2005, 34, «Reino Unido autoriza el primer trasplante completo de cara»).

prohibición sólo debe ser efectiva «hasta que los temas éticos y de seguridad sean resueltos» (Cibelli *et alii*, 2001, 50). Como señala Ronald Dworkin, podría pensarse en la posibilidad de prohibir totalmente las pruebas genéticas, «al menos hasta que la investigación haya avanzado mucho» (2003, 493-494). El posible y altamente probable en términos estadísticos grave daño que puede causarse a terceras personas debería ser la principal razón para justificar que la clonación reproductiva esté prohibida en la actualidad. La prudencia, pues, aconseja no hacer, al menos hasta que sepamos más (Dawkins, 2000, 66). Esto es suficiente para justificar una prohibición para clonar seres humanos en estos momentos, dejando abierta la puerta para el futuro mediante una moratoria que permita reexaminar las cuestiones éticas, legales y sociales (Carmen, 1997, 753).

Por otro lado, creo que, en general, la respuesta normativa que se pretende imponer y la que debería imponerse en gran medida depende de la relación que se mantiene con la ciencia y sus aplicaciones, la cual ha dado lugar al nacimiento de un tipo de sociedad que Ulrich Beck denomina *sociedad del riesgo*. Este tipo de sociedad no se basa en una *cientificación simple* sino en una *cientificación reflexiva* (2006, 264) ya que los peligros generados externamente han dado paso a unos riesgos que tienen tanto su origen como su solución en la ciencia (2006, 259). La *cientificación simple* se funda, según Beck, en la ingenuidad de creer que la actividad científica puede limitarse a los objetos científicos sin afectar a la sociedad, la moral o la política (2006, 271). La *cientificación reflexiva* provoca, por su lado, que aumenten tanto los riesgos científicamente coproducidos y codefinibles como las desconfianzas ante los riesgos que se han de neutralizar entre sí (2006, 276). Como señala Ulrich Beck, «la ciencia cuando pasa a la práctica se ve confrontada a su propio pasado objetivado y al presente: consigo misma, como producto y productora de la realidad y de los problemas que se ha encargado de analizar y dominar. De ahí que ya no resulta sólo ser fuente de solución de problemas sino que también a su vez es *f fuente que origina problemas*» (2006, 260). Así, el propio desarrollo de la ciencia y de la tecnología parece que de alguna manera haya contribuido a aumentar los riesgos, produciéndose una estrategia de proyección de la fuente de los errores, los problemas y los fallos hacia la propia ciencia (2006, 266). En este sentido, según Beck, los efectos secundarios imprevistos, en el contexto de la investigación, han perdido su latencia y a su vez su legitimación y se han convertido en claras relaciones causales que se diferencian de otras sólo por su contenido político implícito (2006, 285).

La *cientificación reflexiva* paradójicamente ha abonado el terreno para que «ideologías y prejuicios, revestidos ahora de forma científica, consiguen defenderse de la crítica científica» (2006, 281). De ese modo, existe en nuestra sociedad una tendencia extendida a sospechar de lo que no se ha dicho, a temer las consecuencias secundarias y a suponer lo peor (2006, 282), y dicha tendencia puede dar lugar al nacimiento de la *sociedad tabú* (2006, 286). Esta disposición hace que

sobre el mundo moderno se cierna «la amenaza de perder sus fundamentos y de caer en una época de irracionalismo» (2006, 282).

La *sociedad del riesgo* no debería perder el espíritu de la Ilustración que centraba sus esfuerzos en la razón humana. De ahí que «lo que fue hecho por los hombres puede ser cambiado por ellos» (2006, 263). En este sentido, Beck afirma que «la discusión pública de los riesgos de la modernización es el camino para la reconversión de los errores en oportunidades de expansión bajo las circunstancias de la cientificación reflexiva» (2006, 268). De no hacerse así, los posibles riesgos y consecuencias secundarios que muchas veces son entendidos como incalculables e imprevisibles se convertirán en condicionamientos que van a delimitar la propia investigación (2006, 286, 289)¹⁵.

Ulrich Beck defiende por tal motivo que la investigación científica asuma «su propio carácter institucional, científico-teórico y moral, la indagación de las implicaciones políticas que comporta» (2006, 287). Así, lo esencial para que las ciencias contribuyan al autocontrol y paralización de los riesgos prácticos es qué clase de ciencia se fomenta, esto es, «la cuestión central no es qué se investiga sino cómo» (2006, 294). Una de las claves de esta nueva forma de hacer ciencia será evitar tanto la infalibilidad cuanto la irreversibilidad y, en su lugar, «descubrir y elaborar aquellas variables del desarrollo científico-técnico que permita corregir errores» (2006, 296).

Este esquema, en mi opinión, bien podría ser aplicado directamente a las investigaciones genéticas porque pueden ser y de hecho son un proceso de aprendizaje en el que sus decisiones son revisables y permanece abierta la posibilidad de la rectificación cuando se conocen los efectos secundarios (2006, 298). No obstante, esto no significa que las consecuencias haya que conocerlas *después* de la práctica científica sino, como advierte Beck, *en ella* señalándose aquello que se considera digno de valor, la manera en que se plantean las cuestiones, la manera en que se decide la validez de las suposiciones (2006, 300). Eso permitiría, concluye Beck, «dotar de frenos y manillar de dirección al desarrollo científico-técnico que va a la deriva y genera fuerzas explosivas» (2006, 300).

5. CONCLUSIÓN

A lo largo de estas páginas he pretendido mostrar que una parte de los argumentos que se utilizan contra la clonación de células humanas con fines

¹⁵ Romeo Casabona es un ejemplo de esta postura cuando señala que las técnicas «están lejos de poder ser controladas y de prevenir efectos secundarios no previstos, cuyas manifestaciones podrían no ser detectables in vitro ni durante el curso del embarazo, sino después del nacimiento o en la edad adulta del individuo clónico» (1997, 28).

reproductivos se basa en un sentimiento moral que no puede aceptarse como criterio de corrección. Es cierto que permanecen otras objeciones que justifican la actual prohibición pero también lo es que en el futuro, una vez que la clonación humana reproductiva pueda realizarse sin riesgos para las personas involucradas, deberán desaparecer (Epstein, 2000, 253).

Las personas procreadas a través de la clonación, cuando pueda ser realizada con seguridad, serán tan libres y autónomas como las personas procreadas a través de métodos más tradicionales; serán tan valiosas y dignas como cualquier otra persona (Häyry, 2003b, 455). Nuestra energía ética debería dirigirse hacia la tarea de asegurar que el proceso de clonación será moralmente aceptable (Baylis & Scott, 2004, 4). Debemos evitar que el debate sobre una tecnología que representa un reto fundamental para nuestra comprensión de nuestra identidad caiga en manos de aquellos que quieren adormecernos (Baylis, 2002, 322). Existe una legítima preocupación moral sobre el uso y los efectos de la clonación humana que subraya la necesidad de un debate público serio sobre los argumentos a favor y en contra. Este redireccionamiento de la energía no supone, por lo tanto, que la sociedad deba ser neutral moralmente con la clonación una vez que ésta pueda realizarse sin riesgos. La sociedad podrá seguir manteniendo que ciertos comportamientos relacionados con la clonación son inmorales pero mientras no suponga una afectación normativa a terceras personas no podrá usar ni el Derecho penal ni ninguna otra rama jurídica para prohibirla, dificultarla o imposibilitarla. Los pretendidos daños personales y sociales son meramente especulativos y, por lo tanto, insuficientes para justificar en este momento una prohibición legal completa (Brock, 1997, 20).

6. REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS

- ATIENZA, M. (1999): «Juridificar la bioética», *Bioética y Derecho*, comp. R. Vázquez, México, FCE, pp. 64-91.
- BAYLIS, F.; ROBERT, J. S. (2004): «The Inevitability of Genetic Enhancement Technologies», *Bioethics*, 18:1, pp. 1-26.
- BECK, U. (2006): *La sociedad del riesgo*, trad. J. Navarro, D. Jiménez y M.^a R. Borrás, Barcelona, Paidós.
- BLÁZQUEZ-RUIZ, J. (1999): *Derechos humanos y Proyecto Genoma Humano*, Granada, Comares.
- BROCK, D. (1997): «An Assessment of the Ethical Issues Pro and Con», *Cloning Human Beings*, Report and Recommendations of the National Advisory Commission, Appendice C, pp. E1-E24.
- CARMEN, I. H. (1997): «Should Human Cloning Be Criminalized?», *Journal of Law and Politics*, 13, pp. 745-758.
- CHILDRESS, J. (2003): «Human Cloning and Human Dignity. The Report of the President's Council on Bioethics», *Hasting Center Report*, may-june, pp. 15-18.

- CIBELLI, J. B. *et alii* (2001): «The First Human Cloned Embryo», *Scientific American*, 24 de noviembre, pp. 44-51.
- DAWKINS, R. (2000): «¿Qué es lo que está mal en la clonación?», *Clones y clones*, eds. M. C. Nussbaum y C. R. Sunstein, trad. M. Córdor, Madrid, Cátedra, pp. 61-72.
- DE MELO-MARTÍN, I. (2002): «On cloning human beings», *Bioethics*, 16:3, pp. 246-265.
- DEVLIN, P. (1965): *The Enforcement of Morals*, Oxford UP.
- DWORKIN, R. (2003): «Jugar a ser dioses: genes, clones y suerte», *Virtud soberana*, trad. M. J. Bertomeu, Barcelona, Paidós, pp. 471-496.
- EPSTEIN, R. (2000): «Un apremio a la cautela: la clonación de seres humanos», *Clones y clones*, eds. M. C. Nussbaum y C. R. Sunstein, trad. M. Córdor, Madrid, Cátedra, pp. 247-262.
- FEINBERG, J. (1980): «The Child's Right to an Open Future», *Whose Child? Children's Rights, Parental Authority, and State Power*, eds. W. Aiken and H. La Follete, Rowman and Littlefield, Totowa, pp. 124-153.
- (1987): *The Moral Limits of the Criminal Law*. vol. 1: *Harm to Others*, New York, Oxford UP.
- (1990): *The Moral Limits of the Criminal Law*. vol. 4: *Harmless Wrongdoing*, New York, Oxford UP.
- GARRIDO, M. (2000): «La hora de la clonación», *Clones y clones*, eds. M. C. Nussbaum y C. R. Sunstein, trad. M. Córdor, Madrid, Cátedra, pp. 11-20.
- GARZÓN VALDÉS, E. (1999): «¿Qué puede ofrecer la ética a la medicina?», *Bioética y Derecho*, comp. R. Vázquez, México, FCE, pp. 42-63.
- GEORGE, R. P. (1995): *Making Men Moral. Civil Liberties and Public Morality*, Oxford UP.
- HART, H. L. A. (1980b): «Inmoralidad y Alta Traición», trad. J. Sainz, México, Fondo de Cultura Económica, pp. 159-168.
- (2003): «Social Solidarity and the Enforcement of Morals», *Essays in Jurisprudence and Philosophy*, Oxford UP, pp. 248-262.
- (2006): *Derecho, Libertad, Moralidad*, trad. M. A. Ramiro, Madrid, Dykinson.
- HÄYRY, M. (2003a): «Deeply Felt Disgust. A Devlinian Objection to Cloning Humans», *Ethical Issues in the New Genetics*, ed. B. Almond and M. Parker, Ashgate, Aldershot, pp. 55-67.
- (2003b): «Philosophical Arguments For and Against Human Reproductive Cloning», *Bioethics*, 17, 5-6, pp. 447-459.
- (2004): «Another Look at Dignity», *Cambridge Quarterly of Healthcare Ethics*, 13, pp. 7-14.
- Informe *Il rispetto della vita umana nascente e la dignità della procreazione*, 22 de febrero de 1987, Congregación de la Doctrina de la Fe.
- Informe *L'allotransplantation de tissu composite (ATC) au niveau de la face (Greffe totale ou partielle d'un visage)*, n.º 82, 6 de febrero de 2004, Comité Consultatif National d'Éthique pour les Sciences de la Vie et de la Santé.
- Informe *Reflexiones sobre la clonación*, 25 de junio de 1997, Pontificia Academia Pro Vita.
- KASS, L. (1998): «The Wisdom of Repugnance», L. R. Kass and J. Q. Wilson, *The Ethics of Human Cloning*, Washington DC, The AEI Press.
- (1999-2000): «Why we should ban the cloning of human beings», *Texas Review of Law and Politics*, 4, pp. 41-49.
- LAPORTA, F. (1993): *Entre el Derecho y la Moral*, México, Fontamara.

- MÁLEM SEÑA, J. (1999): «Privacidad y mapa genético», *Bioética y Derecho*, comp. R. Vázquez, México, FCE, pp. 176-200.
- MÁLEM, J. (1996): *Estudios de Ética Jurídica*, México, Fontamara.
- MILL, J. S. (1994): *Sobre la Libertad*, trad. P. de Azcárate, Madrid, Alianza.
- NAGEL, T. (1994): «Moral Conflict and Political Legitimacy», *Morality, Harm and the Law*, ed. G. Dworkin, Westview Press, Boulder, pp. 60-76.
- National Academy of Science (2002): *Scientific and Medical Aspects of Human Reproductive Cloning*, Washington DC.
- National Advisory Commission (1997): *Cloning Human Beings*, Maryland, Rockville.
- NUSSBAUM, M. C.; Sunstein, C. R. (2000): «Introducción», *Clones y clones*, eds. M. C. Nussbaum y C. R. Sunstein, trad. M. Córdor, Madrid, Cátedra, pp. 21-25.
- PÉREZ LUÑO, A. E. (2003): *Derechos humanos, Estado de Derecho y Constitución*, Madrid, 8.^a ed., Tecnos.
- PÉREZ TRIVIÑO, J. L. (1995): «Derechos humanos, relativismo y protección jurídica de la moral en el Convenio Europeo de Derechos Humanos», *Doxa*, 17-18, pp. 469-490.
- President's Council on Bioethics (2002): *Human Cloning and Human Dignity. An Ethical Inquiry*, Washington DC.
- RAMIRO AVILÉS, M. A. (2002): *Utopía y Derecho. El sistema jurídico en las sociedades ideales*, Madrid, Marcial Pons.
- (2006a): «A vueltas con el paternalismo», *Derechos y Libertades*, 15, pp. 211-256.
- (2006b): «A vueltas con el moralismo», H. L. A. Hart, *Derecho, Libertad y Moralidad*, trad. M. A. Ramiro, Madrid, Dykinson, pp. 9-88.
- (2007): «Clonación y derechos humanos», *Bioética y Religión*, ed. J. J. Tamayo, Madrid, Dykinson, pp. 107-144.
- RAMOS PASCUA, J. A. (1988): «Promoción activa e imposición de la moral. Examen de la postura de H. L. A. Hart», *Anales de la Cátedra Francisco Suárez*, 28, pp. 447-467.
- RICHTER, D. (2003): «The Fear of Playing God», *Ethical Issues in the New Genetics*, eds. B. Almond and M. Parker, Ashgate, Aldershot, pp. 47-53.
- RODRÍGUEZ-DRINCOURT, J. (2002): *Genoma humano y Constitución*, Madrid, Civitas.
- ROMEO CASABONA, C. M. (1997): «¿Límites jurídicos a la investigación y a sus consecuencias? El paradigma de la clonación», *Revista de Derecho y Genoma Humano*, 6, pp. 21-39.
- SILVER, L. M. (1998): *Vuelta al Edén. Más allá de la clonación en un mundo feliz*, trad. J. J. García, Madrid, Taurus.
- SUNSTEIN, C. R. (2000): «La Constitución y el clon», *Clones y clones*, eds. M. C. Nussbaum y C. R. Sunstein, trad. M. Córdor, Madrid, Cátedra, pp. 199-209.
- TEN, C. L. (1972): «Enforcing a Shared Morality», *Ethics*, 82:4, pp. 321-329.
- TRIBE, L. (2000): «En torno a no prohibir la clonación por las razones equivocadas», *Clones y clones*, eds. M. C. Nussbaum y C. R. Sunstein, trad. M. Córdor, Madrid, Cátedra, pp. 211-221.
- WARNOCK, M. (2004): *Fabricando bebés. ¿Existe un derecho a tener hijos?*, trad. J. L. López, Barcelona, Gedisa.