

La teoría de la vida

COMO DAÑO EN LA RESPONSABILIDAD MÉDICA EN COLOMBIA
LOS APORTES Y VACÍOS DE LA CORRIENTE PRINCIPIALISTA EN
LAS TENSIONES GENERADAS CON LA APLICACIÓN DE ESTA TEORÍA

The theory of life

*AS DAMAGE TO THE MEDICAL LIABILITY IN COLOMBIA
CONTRIBUTIONS AND GAPS IN CURRENT PRINCIPALIST
GENERATED TENSIONS WITH THE APPLICATION OF THIS THEORY*

RESUMEN

En el ejercicio de la prestación del servicio médico realizado por los profesionales de la salud, especializados en ginecología, obstetricia, pediatría, neonatología y genética, se puede causar un daño al usuario del servicio médico; daño que puede prevenirse cuando el prestador en salud realiza el ejercicio de ponderación de principios consagrados por la bioética médica, y que pueden ser utilizados con éxito para contribuir a la solución de las tensiones presentadas cuando es aplicada la teoría que considera a la vida como un daño generador de perjuicios. La corriente principalista de la bioética permitiría identificar y tratar de dirimir situaciones conflictivas, derivadas de la incorporación de los avances técnicos y científicos en las pruebas genéticas predictivas. Sin embargo, los principios de la nombrada corriente son insuficientes para dar respuesta a los dilemas éticos, bioéticos, morales y jurídicos que se generan en la prestación de servicios de salud; por esta razón, se propone incorporar a la citada corriente otros principios como son los de solidaridad, protección y responsabilidad, con el objetivo de tratar de dirimir los conflictos que genera la aplicación de la mencionada teoría. El presente artículo es producto de una investigación cualitativa de naturaleza exploratoria de reflexión de tipo bibliográfico, en la que se reconoce, reúne, examina, ordena e integra la información documental con el objetivo de analizar, interpretar y criticar la situación actual en Colombia, relacionada con la aplicación de la teoría de la vida como daño, y estudiar de qué manera la corriente principalista contribuye a la solución de los conflictos generados con la citada teoría. Al finalizar la investigación se concluye que esta teoría genera tensiones porque al presentarse una inadecuada prestación del servicio médico a la madre gestante, podría generar una demanda judicial en contra del prestador en salud, hecho analizado desde el punto de vista bioético, moral y jurídico. Sin embargo, se establece que la corriente principalista de la bioética es insuficiente para dirimir estos conflictos, razón por la cual se hace necesaria la aplicación adicional de los principios de solidaridad, responsabilidad y protección, con el propósito de aportar a la solución de las tensiones generadas por las acciones judiciales wrongful birth y wrongful life.

Palabras clave: Vida, daño, responsabilidad médica, principios, ciencia.

ABSTRACT

In the exercise of the delivery of medical services performed by health professionals, specialized in gynecology, obstetrics, pediatrics, neonatology and genetics, may cause damage to the user of the medical service. That damage can be prevented when the health service provider in carrying out the exercise of weighting of principles embodied by the medical bioethics, and that can be used with success to contribute to the solution of tensions submitted, when it is applied the theory that considers the life as a damage generator of damages. The current principalist of bioethics would identify and try to settle conflict situations, stemming from the incorporation of technical and scientific advances in predictive genetic tests. Nevertheless, the beginning of the renowned current is insufficient to give response to the ethical dilemmas, bioethical, moral and legal that are generated in the provision of health services; for this reason, it is proposed to incorporate to the aforementioned current other principles as are the concepts of solidarity, protection and responsibility, with the objective of trying to settle conflicts that generates the application of the theory. This article is a product of a qualitative research of exploratory nature of reflection of bibliographic, which recognizes, gathers, examines, sorts and integrates the documentary information to analyze, interpret and criticize the current situation in Colombia, related to the application of the theory of life such as damage, and investigate the ways in which current principalist contributes to the solution of conflicts generated with the aforementioned theory. At the end of the investigation it is concluded that this theory generates tensions because to be an inadequate delivery of medical services to the expectant mother, could generate a lawsuit against the service provider in health, analyzed from the bio-ethical point of view, moral and legal. However, it is established that the current principalist of bioethics is insufficient to resolve such conflicts, which is why it is necessary to ensure the additional application of the principles of solidarity, responsibility and protection, with the aim to bring to the solution of the tensions generated by the judicial actions wrongful birth wrongful life.

Keywords: life, damage, medical responsibility, principles, science.

JOSÉ LÓPEZ OLIVA

Profesor e investigador de la Universidad Militar Nueva Granada. Director de la Línea de Investigación en Derecho de la Responsabilidad y de Seguros UMNG. Ex-Director del Área de Derecho Privado. Magister en Derecho de la U. de los Andes, Magister de la U. Carlos III de Madrid (España), Especializado en Derecho Comercial de la U. Pontificia Bolivariana de Medellín, Derecho Penal y Probatorio de la U. del Rosario. Abogado de la U. Libre de Colombia. Candidato a Doctor en Bioética médica y salud pública en la U. Militar Nueva Granada (Bogotá-Colombia), con estancia de investigación doctoral en la Facultad de Derecho de la Universidad Nacional Autónoma de México UNAM, donde tiene la calidad de profesor visitante honorario. Este artículo es un producto de investigación del proyecto denominado: "La teoría de la vida como daño y su aplicación en Colombia" UMNG-VICEIN-R-014, que se está desarrollando al interior del doctorado de Bioética de la UMNG, bajo la asesoría de la doctora María Teresa Escobar López. Jose.lopez@unimilitar.edu.co

Recibido:
23 de julio de 2015

Aceptado:
19 de agosto de 2015

INTRODUCCIÓN

La responsabilidad jurídica en que pueden incurrir los prestadores del servicio médico son las siguientes: civil, penal, estatal o ético disciplinaria. Responsabilidad ocasionada por un supuesto de wrongful conception, wrongful birth y wrongful life. No obstante, este escrito hará alusión únicamente a las últimas acciones excluyendo de su estudio las acciones wrongful conception, relacionadas con las demandas judiciales que son presentadas por los padres del niño nacido sin malformaciones que hagan inviable su vida. Las nombradas demandas involucran dilemas morales que a partir de la bioética, pueden ser solucionados con la aplicación de cuatro principios básicos que orientan la bioética médica y la salud pública; estos principios son: la autonomía, la beneficencia, la no maleficencia, y la justicia, que permitirían identificar y dirimir los conflictos derivados de la aplicación de la teoría que consagra a la vida como un daño.

La citada teoría implica tensiones para el prestador en salud, porque involucra el ejercicio de ponderación de principios fundamentales, en este caso, atinentes de un lado, al derecho a la libertad de decisión del paciente relacionado con el principio de autonomía que es propio de la corriente principialista, y de otro lado, al derecho a la vida e integridad física del que está por nacer, relacionado con el principio de no maleficencia. No obstante, los citados principios son insuficientes para dirimir los dilemas bioéticos y por esta razón se hace la propuesta relacionada con la aplicación adicional de los principios de solidaridad, protección y responsabilidad. Lo anterior, porque

la teoría que consagra a la vida como un daño, está fundamentada en situaciones concretas que se pueden presentar en la clínica humana donde, por un lado, el padre o los padres de un niño nacido con algún tipo de malformación no informada o identificada por el médico, pueden considerar que su hijo representa un daño; de otro lado, el nacido también puede cuestionar el hecho de estar con vida, porque esa situación representa para él una lesión que debe ser resarcida por el prestador en salud. Estos hechos posibilitan la presentación de acciones judiciales originarias de Norteamérica y Europa, denominadas wrongful birth y wrongful life. De acuerdo con lo anterior, es el problema de investigación surgido al realizar las anteriores reflexiones preliminares:

¿Es viable dirimir los conflictos derivados de la aplicación de la teoría que consagra a la vida como un daño, a través de la aplicación de la corriente principialista de la bioética médica?

La hipótesis presentada, es que si bien la corriente principialista contribuye a dirimir conflictos generados en la aplicación de la citada teoría, esta es insuficiente. Por lo anterior, es relevante que además de la aplicación de los principios de la bioética médica, se debe sumar la incorporación de los principios de solidaridad, protección y responsabilidad, aplicados de manera ponderada con el objetivo de solucionar las tensiones y los dilemas éticos generados en la práctica clínica como el planteado en esta investigación. El presente escrito es producto de una investigación de naturaleza exploratoria de revisión, de tipo bibliográfico, en la que se

reconoce, reúne, examina, ordena e integra la información documental.

Para demostrar la hipótesis presentada, este escrito se desarrolla de la siguiente forma: en principio, (1) se identifican las tensiones generadas por el hecho de considerar que la vida puede representar un daño; y enseguida, (2) se hace referencia a las acciones judiciales wrongful birth y wrongful life, para luego (3) hacer el análisis pertinente acerca de la categoría malformación, y la incidencia de los (4) principios de la bioética, para dirimir las tensiones identificadas en el numeral uno. Finalmente, se hace la propuesta relacionada con la incorporación de los principios de solidaridad, responsabilidad y protección, que contribuirían en la solución específica de las tensiones mencionadas. Para finalizar, se presentan algunas conclusiones preliminares.

1. El contexto preliminar del tema y las tensiones generadas por el hecho de considerar a la vida como un daño.

En principio es relevante señalar que la evolución del derecho de la responsabilidad derivada de la prestación del servicio de salud, ha originado la aparición de nuevas acciones judiciales que pretenden la reparación de los perjuicios generados por el daño. En el presente trabajo de investigación se analizan dos de las citadas acciones que generan tensiones al momento de decidir acerca de la práctica médica adecuada: las acciones judiciales wrongful birth y wrongful life, en las que se estudia la posibilidad de calificar a la vida como daño, por parte del nacido con malformaciones y de los padres de él. Lo anterior “[...],

ante el nacimiento de un niño afectado por enfermedades o malformaciones de las que no fueron informados los progenitores antes de la concepción o durante el embarazo”¹.

El tema que es objeto de la investigación genera tensiones para los campos de la bioética, las ciencias médicas y el derecho, porque en este se involucran situaciones relacionadas con la protección de la dignidad humana² la vida e integridad física del ser humano y la libertad del paciente; aspectos que implican igualmente tensiones cuando se realiza el ejercicio de ponderación de normas establecidas en principios, que son propios de la corriente principialista de la bioética médica y la salud³ pública del que está por nacer, que son abordados adicionalmente con la incorporación de los principios de solidaridad, protección y responsabilidad⁴. Las situaciones afrontadas en esta investigación involucran la presentación de demandas judiciales por responsabilidad jurídica, que comprometen los derechos del ser humano en su integridad; es decir, los derechos de la madre gestante, del nacido y los del que está por nacer⁵. Así las cosas, *en un principio, el instituto de la responsabilidad par-*

1. MORILLO, A.M. La Responsabilidad Civil Médica: Las llamadas Acciones de Wrongful Birth y Wrongful Life. Barranquilla. En: Revista de Derecho. 2007.

2. La Constitución Política colombiana incorpora el respeto a la dignidad humana, libertad y el libre desarrollo de la personalidad. (Corte Constitucional de Colombia, 2007). En cuanto al respeto de la dignidad humana del que está por nacer, remítase a (López, 2011/2^o).

3. “Para la Corte Constitucional el derecho a la salud es inherente al del derecho a la vida, pues atentar contra la salud del paciente equivale a atentar contra su propia vida (Lombana, 2007).

4. OLANO, H. Constitución Política de Colombia. Séptima Edición. Bogotá: Ediciones Doctrina y Ley. 2.

5. CESSAREGO, C. Facultad de Derecho de la Pontificia Universidad Católica, N° 50, Lima, diciembre. En: Revista Jurídica de la Universidad Interamericana de Puerto Rico. Vol. XXXIV(3). 1996.

tía de la idea de que cada sujeto debía cargar con sus propios daños y de que la responsabilidad civil debía concebirse como una excepción. En otras palabras, se partía del principio de que el traspaso de la carga del daño experimentado por un sujeto a otro sujeto sólo se puede realizar cuando existe un motivo suficiente que lo justifique (motivo que inicialmente se identifica con el comportamiento culpable). Sin embargo, estas ideas comenzaron a tambalearse ya con la Revolución Industrial; el cambio económico-social, el paso de una economía rural a otra industrial y las nuevas fuentes potenciales de peligro llevaron a considerar insuficiente la culpa como criterio para atribuir la obligación de responder a un determinado sujeto⁶.

La culpa médica, entonces, es analizada por el operador de justicia al momento de dirimir el conflicto entre el médico y la madre del niño quien goza de autonomía, catalogada esta como un principio de la bioética que puede ser útil pero insuficiente para dirimir conflictos de manera autónoma. La decisión de la madre involucra al nasciturus, quien es un cigoto o primera célula fecundada en proceso de gestación que culmina con el parto, si la gestante de manera autónoma así lo decide. El prestador en salud atendiendo al principio de no maleficencia, debe prevenir a la madre de su obligación de salvaguardar los derechos del que está por nacer; lo anterior, con el objetivo de establecer los juicios morales acerca del principio, el curso o el final de la vida (Tealdi, 2005). Juicios que obligan al profesional de la salud a estar atentos a las necesidades del pa-

6. MORILLO, Op. Cit ., p. 1.

ciente, quien acude al médico a pedir ayuda, por consiguiente “[...] negarla, omitir acciones o realizar acciones en beneficio de terceros, sería claramente optar por una conducta no ética, inmoral”⁷

Es aquí donde se generan las tensiones entre los principios de autonomía y la no maleficencia, porque el médico está llamado, de un lado, a respetar el consentimiento del paciente; y de otro lado, a salvaguardar la vida del que está por nacer. Consentimiento del paciente, que representa la manifestación expresa de su libertad (Corte Constitucional de Colombia, 1996) y que le otorga a la madre gestante la posibilidad de interrumpir por voluntad el embarazo, al presentarse malformaciones que hagan inviable la vida del futuro niño⁸.

7. FEIFFER, M. & MOLINARI, L. Relación médico-paciente: la bioética y el cuidado en medicina. En: Revista Americana de Medicina Respiratoria. CABA. N°. 13, 2013.

8. Es importante señalar que “El impacto de la vida fetal en la salud a través del curso de la vida cobra cada vez mayor importancia en las diferentes disciplinas médicas. Aspectos como la nutrición intrauterina, factores endocrinos como la hormona del crecimiento, los glucocorticoides y el peso al momento de nacer son estudiados en relación con el desarrollo físico y psíquico del individuo. Recientemente ha merecido gran interés al peso del feto al nacer como indicador de enfermedades cardiovasculares, cáncer de seno y problemas del neuro-desarrollo (6). [...] En esta revisión se aplica un modelo integracional centrado en el hecho de que el comportamiento humano se ordena paulatinamente desde el ambiente intrauterino. Los sistemas de relación se organizan hacia la complejidad a partir de procesos de diferenciación celular y de especialización funcional. Por lo tanto, es necesario invocar el análisis del desarrollo neuro-cognitivo y comportamental no solo dentro del texto implícito de sus finas dinámicas moleculares, sino también a partir de su contexto”. (Gaviria, 2006).

Al no ser acatada la voluntad del paciente, tanto los padres como la persona nacida con malformaciones, podrían presentar las acciones judiciales wrongful birth y wrongful life⁹, porque se vulnera el principio de autonomía, que es propio de la corriente principialista¹⁰ de la bioética médica.

2. Las acciones judiciales wrongful birth y wrongful life y la aplicación de la teoría de la vida como daño

Las primeras acciones judiciales de responsabilidad médica relacionadas con la vida, surgen en los Estados Unidos hacia los años sesenta aproximados. El primer caso de acciones judiciales wrongful birth y wrongful life se presenta en 1967, denominado Gleitman vs. Cosgrove. Posterior a ello, es en Alemania hacia finales de los sesenta y principios de los setenta donde se plantean los primeros casos de wrongful conception, donde el niño o niña no presenta ninguna malformación, pero se considera que su vida representa un daño que

debe ser indemnizado, atendiendo al principio de justicia que está implícito en la corriente principialista. Posteriormente, en Gran Bretaña comienzan a plantearse este tipo de acciones judiciales hacia los años setenta, en lo que se denominó la Congenital Disabilities o Civil Liability Act en 1976; a partir de este hecho se comenzaron a plantear acciones judiciales por wrongful conception y algunas acciones de wrongful life.

Por su parte en Francia, las primeras acciones donde se involucra la vida considerada un daño que debe ser resarcido, surgen hacia los años ochenta con el conocido caso Perruche en el 2000. En España las nombradas acciones empiezan a presentarse hasta los años noventa. En lo relacionado con el caso Perruche, este fue fallado por la Assemblée Plénière de la Cour de cassation, el 17 de noviembre de 2000, en el que se resuelve el caso de una mujer embarazada que presentaba síntomas de rubéola, que afectaba también a uno de sus hijos, que comunica su voluntad y la de su marido, de interrumpir de forma voluntaria el embarazo en el evento de confirmarse la citada enfermedad, que provoca un alto riesgo de infección a la madre y de malformación del feto¹¹ Por ende, *A causa de la falta del médico y del laboratorio encargado de efectuar la serología de la rubéola, la mujer se creyó inmunizada y dio nacimiento a un niño con afecciones neurológicas, sensoriales y cardiológicas gravísimas y definitivas. Los padres ejercieron contra el médico y el laboratorio dos acciones; Una acción en nombre propio, por la reparación del perjuicio que había sufrido personalmente, que fue aco-*

9. Acciones que buscan el pago de la indemnización por los perjuicios generados por el daño de orden patrimonial y extrapatrimonial. En relación con los últimos perjuicios se hace la siguiente reflexión: "En nuestro medio existen opiniones contrarias a esta división dentro de los perjuicios extrapatrimoniales ya que para Barros: "La extrema fragmentación del daño moral en incontables categorías y subcategorías tiene un alto grado de artificialidad, pues los bienes extrapatrimoniales no admiten divisiones demasiado nítidas. Así, una herida sufrida en un accidente puede dejar una cicatriz (perjuicio estético), que puede afectar la vida de relación (perjuicio de sociabilidad) y eventualmente generar dificultades para encontrar pareja (perjuicio sexual) y para formar una familia (perjuicio de afecto familiar), además de los sufrimientos físicos y el deterioro de la autoestima (pretium doloris). Se podrá comprender que estas categorías en gran medida se superponen, con la consecuencia de que una mecánica de fragmentación trae el riesgo de una doble o triple reparación de un mismo daño". Barros (2006) p. 290". (Barrientos, 2008).

10. MORILLO, Op. Cit.

11. Ibid.

gida por una decisión irrevocable. La segunda acción, sobre la cual se pronunció la Assemblée, interpuesta por los padres en nombre del niño, fue acogida por el tribunal de instancia, pero posteriormente revocada por la cour d appel de Paris, fundado en que el perjuicio del niño no está en relación de causalidad con las faltas cometidas y que las secuelas que le aquejan tienen por única causa la rubéola que le ha transmitido in útero su madre. Ese fallo fue casado por la Première Chambre civile, el 26 de marzo de 1996: las faltas cometidas habían engañosamente inducido [a los padres] en la creencia de que la madre estaba inmunizada, de suerte que estas faltas eran generadoras del daño sufrido por el niño por el hecho de la rubéola de su madre. Esta conclusión es contradicha, con ocasión del reenvío, por la cour d appel d Orléans, el 5 de febrero de 1999: el niño P. no sufrió perjuicios reparables en relación con las faltas cometidas por el laboratorio X. y el doctor Y. Sobre esta última decisión se pronunció la Assemblée, concluyendo que: desde el momento en que las faltas cometidas por el médico y el laboratorio en la ejecución de los contratos existentes con Madame X... habían impedido a esta ejercer su opción de interrumpir su embarazo con el fin de evitar el nacimiento de un niño aquejado de una discapacidad, este último puede demandar la reparación de los perjuicios resultantes de esta discapacidad y causado por las faltas retenidas¹².

En este caso, se observa que las víctimas son tanto los padres del que está por nacer y el niño quien también tiene la facultad de presentar acciones judiciales en contra del pres-

12. TAPIA, M. Responsabilidad Civil Médica: Riesgo Terapéutico, Perjuicio de nacer y otros problemas actuales. En: Revista de Derecho. 2003.

tador del servicio de salud. En suma, las acciones judiciales wrongful birth y wrongful life son acciones de naturaleza contenciosa, que permiten a la víctima exigir la reparación de los perjuicios generados por la ausencia de información, suministro de información incompleta o errada acerca del estado de salud del nasciturus; lo anterior, sumado a la vulneración de los derechos en la etapa de gestación de la mujer¹³, entre los que se encuentra el respeto de la autonomía contemplado en la corriente principialista de la bioética, así como el de no maleficencia concretamente relacionado con el daño que se pueda causar en investigaciones biomédicas¹⁴

2.1 Las acciones judiciales wrongful birth y la corriente principialista

El médico en la práctica de su actividad profesional, puede emitir diagnósticos que falten a la verdad científica acerca del estado de salud de la madre gestante, o del que está por nacer¹⁵; los diagnósticos médicos que podrían ser errados son emitidos por expertos obstetras, genetistas, neonatólogos o pediatras, a través de quienes se establece la ausencia o presencia de la enfermedad de la madre o del

13. Las citadas acciones judiciales operan en la actualidad en el derecho norteamericano y europeo; sin embargo, pueden ser incorporadas en Colombia con la aplicación de fallos judiciales de orden constitucional, en los que se despenaliza parcialmente el aborto, cuando este sea provocado por las malformaciones presentadas en el que está por nacer (Corte Constitucional Colombiana, 2006).

14. TEALDI, J. Encuentro Nacional de bioética de las investigaciones biomédicas. TCba Centro de Diagnóstico. Comité de Ética y Programa de Bioética del Hospital de Clínicas-UBA y la Comisión de Bioética, Fundación FEMEBA. 2014.

15. Nasciturus, que comienza su vida humana desde la fecundación generada a través de la unión de las membranas de los gametos (Aznar, 2009).

futuro niño¹⁶ situación que podría generar la presentación de acciones judiciales por parte de los padres del niño, en contra del prestador en salud. Profesionales que deben comprometerse y obligarse a hacer el máximo esfuerzo atendiendo al principio de beneficencia, tratar de curar la enfermedad del paciente, y por último valerse de la corriente principialista que propone acercarse “[...] al médico y hallar conductas éticas en que se manifieste -tal cual lo pedía Potter, su fundador- el hombre en su plenitud, íntegro, con capacidad de vivir su historia y proyectarse al porvenir”.¹⁷

2.1.1 El “falso negativo” y la generación del daño

El diagnóstico médico ausente o errado denominado “falso negativo”, puede generar una demanda judicial a través de la acción wrongful birth, por el hecho de emitir un diagnóstico acerca del estado de salud de la madre gestante o del futuro niño, que no corresponde a la verdad¹⁸. Al no hacerse el citado diagnóstico o realizarse de manera errada, se le vulnera a la madre gestante la posibilidad de tomar las decisiones pertinentes, vulnerando el principio de autonomía del paciente¹⁹ no obstante, algunos tratadistas señalan que la vida debe ser salvaguardada independiente de su condición, porque en el proceso de desarrollo prenatal, e inclusive antes de la interacción del

embrión con el endometrio materno, se ha originado un ser u organismo nuevo que debe ser protegido²⁰. Al ser vulnerado a los padres el principio de autonomía, se les ocasiona un daño generador de perjuicios que debe ser indemnizado de forma pecuniaria o dineraria por el prestador del servicio de salud. Sin embargo²¹, [...] *El dinero no quiere ser una estimación en este caso de lo que se ha dañado. Simplemente quiere compensar, dando a la víctima una posible satisfacción que ponga a su alcance otros medios, otras satisfacciones que atenúen la pérdida sentida y que importan algo que el Derecho no puede desconocer nunca, cual es, que un bien extrapatrimonial que ha sido conculcado debe ser indemnizado.*

La reparación por el dinero entonces solo cumple un rol como medida común de los bienes, pero no reemplaza la aflicción. Sustituye en el caso de los bienes materiales la obligación incumplida por medio de la indemnización, pero en los daños extrapatrimoniales esto no puede realizarse.

Del griego aisthesis se ha formado la palabra “estimación” para referirnos a esta otra forma de ‘apreciar’ o valorar la realidad. Percibir con la inteligencia o con los sentidos, comprendiendo, viendo, oyendo. Una de las manifestaciones de lo señalado es precisamente darse cuenta de la enfermedad. La realidad del dolor queda en mí con toda su fuerza y riqueza real. Ahora bien, la presencia de la realidad en sí misma es necesaria para que haya estimación. ¿Estima-

16. PACHECO, M. Acciones Wrongful Birth y Wrongful Life: Una controvertida vía de responsabilidad civil médica. España: Universidad de Castilla La Mancha. 2011. Disponible en: Extraído de: <http://www.uclm.es/CU/csociales/pdf/documentosTrabajo/2011>

17. PFEIFFER & MOLINARI, Op. Cit.

18. PACHECO, Op. Cit.

19. PÉREZ, R. Textos de Bioética: La Construcción de la Bioética. México: Editorial Axel Retif. 2007. p.22.

20. Ser humano nuevo que es sujeto de derechos y que constituye una realidad propia (Barraca, 2012). Cfr. (Tomás, 2001). Cfr. (Velásquez, 2006). Constitucional y legalmente, el nasciturus es persona y titular del derecho a la vida (Sarmiento, 2012).

21. ÁLVAREZ, J. El estatus del embrión humano desde el gradualismo. Madrid: Gaceta Médica Mexicana. 2007.

*ción de qué?, de la riqueza actual de las propiedades reales de una cosa, es decir, de lo “bueno” que hay en las cosas y que en tanto bueno “para mí” se convierte en “valioso”.*²²

Por consiguiente, al aplicarse las acciones judiciales wrongful birth y wrongful life por los diagnósticos preconceptivos errados, el victimario debe compensar al paciente y sus causahabientes por los perjuicios generados por el daño galénico, el cual vulnera los derechos humanos y fundamentales del paciente, máxime cuando el evento adverso se exterioriza en investigaciones que involucran a la madre gestante o al que está por nacer²³.

2.1.2. El deber de información y el principio de autonomía

Los padres del futuro niño o niña tienen el derecho a ser informados por el profesional de la salud, acerca de los inconvenientes médicos que presente el nasciturus²⁴ y que estén asociados a la genética²⁵, con el objetivo de cumplir con el principio de autonomía. El incumplimiento del deber de información hacia el paciente, o la negligencia por omisión al no realizar a la gestante todos los procedimientos y exámenes médicos necesarios, origina la presentación de un acción judicial que tiene el objetivo de obtener la indemnización a favor

de los padres del niño, quienes pueden sufrir alteraciones por este hecho;²⁶ asimismo, a los padres del niño se les vulnera el principio de autonomía, hecho que produce perjuicios morales, dolor y la pérdida de la oportunidad de decidir acerca de la continuidad o no del embarazo²⁷. En este sentido,

[...] El dolor y el sufrimiento son las manifestaciones de la lesión en el espíritu o en el cuerpo, es una consecuencia, nunca ella misma. De esta manera, la influencia de los estados anímicos sobre las funciones orgánicas y cómo las tensiones de cierta intensidad, pueden suscitar perturbaciones funcionales, a saber, hipertensiones, taquicardias o problemas endocrinos o cutáneos, que son una manifestación en sí misma y no una consecuencia necesaria del daño extrapatrimonial [...]. La jurisprudencia nacional siempre se ha inclinado por la tesis del pretium doloris, sobre todo en cuanto a los efectos de los daños corporales. Así, el dolor de las heridas y el tratamiento médico, la pérdida de los sentimientos de valía personal o en medio determinado y el impacto que esto acarrea para la persona que lo sufre, han sido indemnizados sin demasiadas disquisiciones sobre su otorgamiento²².

La tesis del pretium doloris cooperó con el reconocimiento del daño extrapatrimonial y en los tribunales de justicia fue de gran ayuda, esto no se discute. Pero, con todo, creemos que ha sido absolutamente sobrepasada en la actualidad dogmática y empíricamente, porque lo que se entiende por daño extrapatrimonial es y de-

22. BARRIENTOS, M. Del daño moral al daño extrapatrimonial: la superación del pretium doloris. En: Revista Chilena de Derecho. 2008. Vol. 35(1).

23. TEALDI, Op. Cit.

24. Hay quienes señalan que no importa el estado de salud del que está por nacer, porque todos los hombres en cualquier situación de la vida son personas en acto. (Barraca, 2012).

25. PARRA, M. Responsabilidad Civil, p.289. Bogotá: Doctrina y Ley. 2010.

26. COLEMAN, P.K. "Abortion and mental health: quantitative synthesis and analysis of research published 1995–2009" The British Journal of Psychiatry. 2011. p.199.

27. PACHECO, Op. Cit.

*be ser considerado de manera más amplia en nuestros días*²⁸

Así las cosas, las acciones judiciales wrongful birth y wrongful life permiten demandar los perjuicios morales, es decir el dolor, la angustia y la ansiedad generada como consecuencia del daño producido en la prestación del servicio médico. Perjuicios morales que se podrían evitar si se realizaran las siguientes reflexiones: “¿Cómo pensar el cuerpo de otra manera y la enfermedad de otra manera? ¿Cómo no soñar con extirpar la enfermedad como la cura más radical? ¿Cómo evitar pensar que las máquinas ven más y mejor que nuestros ojos? ¿Cómo olvidar que el médico debe hacer ciencia e investigar tomando a sus pacientes como objeto de estudio? ¿Cómo aceptar que lo más que puede hacer como médico es acompañar cuidadosamente a sus pacientes?”²⁹

2.2 Las acciones judiciales wrongful life: ¿son suficientes los principios de la corriente principialista?

Los principios de la corriente principialista no son suficientes para dirimir los conflictos derivados de la aplicación de las acciones judiciales wrongful life, las cuales permiten en los países donde se aplica esta práctica judicial, que la persona nacida con malformaciones pueda demandar al prestador en salud por el hecho de, entre otras, no haber sido informados los padres de su estado de salud; condiciones médicas que son evaluadas por especialidades clínicas entre las que están la

ginecología, obstetricia, radiología, neonatología y pediatría que reconocen la identificación de eventos sanitarios, en los que exista la presencia de malformaciones del embrión o feto en su etapa prenatal. Lo anterior, facilita establecer el estado de salud del que está por nacer, que pasa por la etapa embrionaria en condición de ser humano³⁰ a través del dictamen prenatal, se identifican las malformaciones que pueda tener el que está por nacer y a su vez se controla su estado de salud, en una etapa compleja de ansiedad para la madre^{31,32}, donde se requiere la aplicación del principio de protección³³.

La ansiedad materna fue medida mediante los ítems de ansiedad del Crown-Crisp Index. Se encontró asociación entre la ansiedad materna y una serie de trastornos en los niños, aun después de controlar riesgos obstétricos y sociodemográficos. En el período posnatal se midieron los ítems correspondientes a ansiedad y depresión en las madres. El más sorprendente hallazgo es que los niveles de ansiedad de la madre en la gestación tardía estuvieron asociados con hiperactividad e inatención en los niños y problemas comportamentales y emocionales en ambos, niños y niñas (1).

El estudio de Austin y cols., evaluó el vínculo existente entre las características de la ansie-

30. FRANCISCO, J. Estatuto Biológico, Antropológico y Ético del Embrión Humano. (Dr. Manuel de Santiago), 20 de junio. 2006.

31. FORMENT, E. *Id a Tomás. Principios fundamentales del pensamiento de Santo Tomás*. Pamplona: Fundación Gratis Date. 1998.

32. La evaluación es mejor realizarla a partir del principio de protección, que impone el deber de eficacia en la intervención autorizada por el paciente, ajustada al bien común (Roland & Kottow, 2001). Cfr. (López, 2012/2°).

33. SARMIENTO, P. Las técnicas de reproducción asistida, 25 años después. *Revista Persona y Bioética* 16. 2002.

28. BARRIENTOS, Op. Cit.

29. feiffer & Molinari, Op. Cit.

dad materna, los eventos vitales estresantes y la depresión y el temperamento del infante. Las mujeres respondieron un cuestionario en el tercer trimestre para evaluar ansiedad (STAI); el temperamento del niño fue evaluado a los 4 y 6 meses de haber nacido, a través del reporte de la madre y el padre, respectivamente, y la depresión materna fue evaluada a los cuatro y seis meses (Edinburg Scale).

Se evaluaron 970 sujetos y se indicó que los altos puntajes de ansiedad de la madre durante el embarazo se correlacionaban con la caracterización de un temperamento “difícil” en el niño. Los resultados de la medición de la depresión en la madre también fueron predictores del temperamento del niño. El estudio concluye que las características de la ansiedad materna fueron predictoras de temperamento difícil en el niño, independiente de la depresión concomitante y las variables sociodemográficas y los factores de riesgo obstétrico (21)³⁴.

El citado niño, tiene la posibilidad de presentar acciones judiciales en contra del prestador en salud, por considerar que su vida representa un daño que debe ser indemnizado por la vulneración del deber de información, por parte del causante del daño galénico.

2.2.1 El diagnóstico prenatal entre el principio de beneficencia y no maleficencia

El diagnóstico prenatal permite que al nasciturus le sean realizadas las intervenciones terapéuticas, médicas o quirúrgicas necesarias para la normal recuperación de su integridad

34. GAVIRIA, S. Estrés prenatal, neurodesarrollo y psicopatología. En: Revista Colombiana de Psiquiatría. Vol. 35(2). 2006.

física³⁵ en atención del principio de beneficencia; lo precedente, con el propósito de lograr el bienestar corporal y la salvaguarda de los derechos a la salud y a la vida del que está por nacer. Vida, que según se afirma es valiosa siempre que exista calidad de la misma³⁶, porque de lo contrario es mejor no vivir que hacerlo con una discapacidad, criterio que genera tensiones porque podría ser considerado un razonamiento maleficente³⁷ el diagnóstico prenatal representa una de las más relevantes aplicaciones de la tecnología médica en el ser humano, [...] Sus problemas éticos tienen una historia y base cultural en cada sociedad, algunas de las cuales ejercen una marcada influencia en su evaluación (Ayala Serret S. Consideraciones bioéticas en la aplicación del programa nacional de prevención de anemia falciforme en la provincia de Santiago de Cuba. Tesis. La Habana, 1995).

El objetivo del DPN es proveer a la pareja de información sobre la presencia o no en el feto de la enfermedad genética para la cual esa gestión está en riesgo incrementado.

El DPN plantea una serie de cuestiones difíciles de resolver en relación con los puntos de vista éticos, morales y filosóficos, los cuales están sujetos a la variación individual. El DPN debe ofrecerse a las parejas con un alto riesgo de enfermedad genética, para brindarles la oportunidad de tomar la decisión que consideren sea la mejor para ellos y sus planes futuros.

La indicación del DPN por causa no genética

35. Colombia. Corte Constitucional. Sentencia C-355, 10 de mayo 2006, MP. Jaime Araújo Rentería, Clara Inés Vargas Hernández, exp. D- 6122, 6123 y 6124.

36. PASTOR, L. Bioética de la manipulación embrionaria humana. Murcia: Universidad de Murcia. 1997.

37. DE JONG, R.; T.H. “Deliberate termination of life of newborns with spina bifida, a criterial reappraisal”. En: Child’s Nervous System. Vol. 24(1). 2007.

*es otro dilema muy discutido, pues al hacerse menos invasivas las pruebas, es de esperar que el número de parejas que la soliciten para conocer el estado de salud del feto, e incluso para saber el sexo de su futuro hijo, aumenten. El problema surge según las actitudes culturales de diferentes países, como la India, en la que se prefiere al varón, además por la discriminación mundial a la hembra.*³⁸

En este orden de ideas, el prestador en salud debe ponderar en la práctica médica la salvaguarda de los derechos a la vida e integridad física del nasciturus, y el principio de autonomía de la voluntad de los padres del que está por nacer. Para este efecto, el prestador del servicio de salud tiene la posibilidad de acudir a los principios que gobiernan la bioética médica. Principios que hacen parte de la corriente principialista, que podrían contribuir al momento de dirimir conflictos donde se involucren derechos fundamentales de los pacientes como la vida, integridad física y la libertad, entre otros.

3.2.2.2 Las malformaciones, la beneficencia, la no maleficencia y la justicia

La corriente principialista trata de dirimir las tensiones que se generan en la toma de decisiones relacionadas con la interrupción o no del embarazo, como consecuencia de una malformación que haga inviable la vida del que está por nacer. Las malformaciones pueden ser identificables e identificadas por los profesionales en ginecología, obstetricia, radiología, pediatría, neonatología y afines, quienes

tienen la facultad de establecer la gravedad de la malformación, que haga que el feto tenga la categoría de “inviabile”. Sin embargo, existen posiciones doctrinales que señalan que cada ser humano tiene una vida propia, con un inicio, un final y un desarrollo temporal a través del cual se completa, crece y se adapta a las diversas circunstancias propias de la vida³⁹ que debe ser salvaguardada por la medicina a través de la ética, que involucra la benevolencia y la buena intención privilegiando el bien y la justicia. Por consiguiente, “[...] Cuidar es la manera más acabada de hacer el bien para el médico y la buena intención reclamada por Kant es precisamente la intención cuidadosa en la búsqueda del bien del otro, la que subordina sus propios intereses a los del otro y en ese acto practica la justicia”⁴⁰

3.1 El principio de no maleficencia y de justicia con una breve alusión a la eugenesia

En el caso del denominado aborto eugenésico^{41,42} causado por las malformaciones presentadas en el que está por nacer, se identifica una transgresión al principio de no maleficencia, que es propio de la corriente principialista de la bioética médica. La tensión generada entre la prevalencia de la dignidad humana y el libre desarrollo

39. LÓPEZ, N.; ESTEBAN, S. & RODRÍGUEZ, H. Inicio de la vida de cada ser humano ¿qué hace humano el cuerpo del hombre? Cuadernos Bioética XXII. 2011/2ª.

40. Feiffer & Molinari, Op. Cit.

41. Aborto eugenésico es aquel que se realiza para evitar una descendencia tarada. Se trata, generalmente, de fetos con problemas congénitos (Molina, 2010). Pero hay sectores más radicales, que argumentan que una forma de control de natalidad, es la homosexualidad. Para estudiar las críticas a esta teoría, Cfr. (López, 2012 2ª).

42. MOLINA BETANCUR, C. El derecho al aborto en Colombia, p.83. Medellín: Universidad de Medellín. En: Opinión Jurídica. Vol. 10(19). 2010-

38. GONZÁLEZ, R. & GONZÁLEZ, I. Eugenesia y diagnóstico prenatal. En: Revista Cubana de obstetricia y ginecología. Vol. 28(2). 2002..

de la personalidad de la mujer gestante⁴³, con el derecho a la vida e integridad física del feto, es un hecho que se podría dirimir con la aplicación de los principios de la bioética médica, incluidos los propuestos en este documento. La tensión se presenta al afirmar que el nacimiento de un hijo con anomalías representa una carga que no es exigible a la madre o a la familia⁴⁴.

3.2 La autonomía de la voluntad del paciente y las malformaciones genéticas

En la investigación realizada para la elaboración de este escrito, se evidencia la responsabilidad que recae sobre los padres del nasciturus, quienes una vez enterados de la situación genética del que está por nacer, deciden de manera autónoma acerca de la interrupción o no del embarazo. Algunas doctrinas señalan que el compromiso de quienes contraen un vínculo matrimonial, es el de multiplicar la vida humana, más no eliminarla, a la vez que en Colombia existe el derecho de planear la creación y desarrollo de una familia. ⁴⁶Derecho, que si es ejercido a través de un vínculo marital, puede ser fuente de alegrías y dificultades⁴⁷ donde se

43. La ética de protección es un compromiso práctico exigido por la sociedad, aspecto que se convierte en un principio moral irrevocable para agentes y afectados que debe ser definidos (Roland & Kottow, 2001). Cfr. Conferencia Episcopal de Colombia (Corte Constitucional de Colombia, 2006).

44. PACHECO, Op. Cit.

45. Le corresponde al Estado apoyar a los padres del niño con una malformación, en el evento de que él sobreviva a la misma (Pacheco, 2011). El principio de no maleficencia y justicia es aplicado cuando se busca utópicamente el niño perfecto, apoyado en la destrucción prenatal posterior o previa a la implantación en el útero (López, 2012).

46. DEFENSORÍA DEL PUEBLO. Pronunciamiento en la sentencia C-355 del 2006. Corte Constitucional de Colombia. 2006.

47. Esta última situación, genera un juicio de reproche en algunos tratadistas, porque se otorga un valor a la vida que puede vulnerar los principios de la bioética,

pueden transgredir los derechos del futuro niño⁴⁸ (SS Juan Pablo II, 1968)⁴⁹ (Conferencia Episcopal de Colombia, 2006).

4. La corriente principialista de la bioética médica y las tensiones existentes en la aplicación de las acciones wrongful birth y wrongful life.

A continuación se hace referencia a la aplicación de los principios contenidos en la corriente principialista de la bioética médica, que tienen el propósito, entre otros aspectos, de dar respuesta a las tensiones derivadas de la incorporación en Colombia de la teoría que consagra la vida como un daño que genera perjuicios objeto de indemnización por responsabilidad médica, con diferentes causas que la generan. Entre las que se encuentran los avances de la ciencia médica, el actuar negligente del prestador en salud, los nuevos problemas de responsabilidad médica que se presentan en la actualidad y los efectos económicos de la expansión excesiva de la litigación en contra de los médicos.⁵⁰

4.1 Principio de autonomía

Al vulnerarse el principio de autonomía, se faculta a la víctima del daño para iniciar acciones judiciales wrongful birth y wrongful life. Este principio de la ética médico-sanitaria está relacionado con el respeto por el derecho del paciente a decidir de manera autónoma

incluido el de no maleficencia (Morillo, 2007) (Pascual, 2013).

48. Un caso recurrente es el síndrome de Down y la discriminación que genera nacer con esta condición (Villarroig, 2012).

49. Para ampliar el tema véase (Fuentes, 2013).

50. TAPIA, Op. Cit.

acerca de los lineamientos, procedimientos médicos y tratamientos que el prestador en salud realizará al usuario del servicio médico. Esta descripción refleja los protocolos éticos generados en la interacción entre individuos: médico-paciente o investigador-probando⁵¹ Así, cuanto más agudo es el padecimiento médico y más eficaz es su tratamiento, menos interviene en la práctica el principio de autonomía, y más se interpone el de beneficencia, pero al ser crónica la enfermedad se demanda mayor autonomía⁵²⁵³⁵⁴.

4.1.1 El principio de autonomía y los derechos a la intimidad, libre desarrollo de la personalidad e información.

La corriente principialista que consagra el principio de autonomía, es útil para dirimir los conflictos que se generan con la aplicación de la teoría que considera a la vida como un daño. Lo anterior, porque este principio tiene un rango de protección constitucional, que involucra el derecho a la intimidad, autonomía de la voluntad del paciente, el libre desarrollo de la personalidad y la rectificación de la información, entre otros. Igualmente, el principio de autonomía está relacionado con la capacidad que tiene el enfermo para decidir acerca de los procedimientos médicos a realizarse en su organismo, donde interviene el

médico que busca “hacer el bien” al paciente⁵⁵⁵⁶ En la actualidad, en la relación entre la madre gestante y el prestador en salud se genera una recolección, tratamiento y circulación de la información obtenida de la paciente, quien de manera autónoma manifiesta su voluntad de someterse a los protocolos y procedimientos médicos, de acuerdo a la información suministrada por el prestador en salud.

4.1.1 El segundo nivel o nivel particular y la ética de máximos

Las acciones judiciales wrongful birth y wrongful life tienen un objetivo preventivo y sancionatorio. Preventivo porque el prestador en salud cambiaría su comportamiento al conocer que al vulnerar el principio de autonomía, sería sancionado por el operador judicial. El principio de autonomía está clasificado en el segundo nivel o nivel particular, y junto con el principio de beneficencia instituyen la denominada “ética de máximos”; lo antepuesto, porque los mencionados principios obligan al usuario del servicio médico a decidir acerca de la interrupción voluntaria del embarazo. El principio de autonomía que hace parte del segundo nivel o nivel particular, le otorga especial preponderancia a la libertad y la responsabilidad del usuario del servicio médico-sanitario, quien al ser debidamente informado acerca del estado de salud del nasciturus, decide de forma autónoma lo que considere más favorable para él de acuerdo

51. ROLAND & KOTTOW. Principios bioéticos en salud pública: limitaciones y propuestas. Río de Janeiro: Cad. Saúde Pública. Vol. 17(4). 2001.

52. Se espera que la información suministrada al paciente varíe de acuerdo con la práctica o procedimiento médico a realizarse (Escobar, 2013; Tealdi, 2008).

53. GRACIA, D. Procedimientos de Decisión en Ética Clínica. Madrid, Editorial Eudema S.A. 1991.

54. AZULAY, A. Los principios bioéticos: ¿se aplican en la situación de enfermedad terminal?. En: An. Med. Interna Madrid. Vol. 18(12). 2009.

55. AZULAY, Op. Cit.

56. SANZ ORTIZ J. Bioética y Medicina Paliativa. En: Gómez Sancho M. Medicina Paliativa en la Cultura Latina. Madrid: Aran Ed. S.A. 1999.

por ejemplo, a sus condiciones médicas^{57,58}.

4.1.2 La autonomía y el consentimiento informado en la teoría de la vida como daño.

Una de las pruebas estelares en los procesos por acciones judiciales wrongful birth y wrongful life, es la historia clínica que contiene el consentimiento informado; dicho documento que se reitera, es una prueba estelar en los procesos donde se pretenda aplicar la teoría de la vida como daño. Por ende, en el evento de ser vulnerado el derecho de información que le asiste a la paciente, se genera una responsabilidad médica que puede ser demandada por el usuario del servicio, a través de las controversiales acciones wrongful birth y wrongful life, donde la vida es considerada un daño⁵⁹. En la actualidad, cuando el resultado favorable o sanador no se produce, al médico se le considera responsable (Marcia, 2007), como resultado, por ejemplo, de un errado diagnóstico prenatal⁶⁰ de un ser hu-

mano desde su inicio⁶¹. Así mismo, el conflicto más usual es el que se deriva del ejercicio de ponderación que debería realizar el prestador en salud, de los principios de autonomía y beneficencia, cuando el paciente o su representante rechazan un tratamiento médico, se niegan a la realización de una prueba diagnóstica con fines sanitarios, o deciden interrumpir de forma voluntaria el embarazo⁶² por ejemplo. El médico acude a la corriente principialista y en concreto a la beneficencia, pero debe ponderar el derecho y principio a la autonomía de

pacientes.4 [...] Esta misma sofisticación técnica de los actos médicos explica que sea muy difícil precisar las causas del fracaso de un tratamiento y, por ello, distinguir adecuadamente entre los efectos de la desventura y de la torpeza. Un leve descuido en el manejo de un instrumento médico, inofensivo en la intervención de un paciente cualquiera, puede causar efectos funestos en otro con ciertas predisposiciones; una complicación postoperatoria puede ser una evolución natural del estado del paciente o, por el contrario, ser la consecuencia de una infección contraída en el pabellón, etc. A ello se agrega que estadísticamente los actos médicos tienen un margen de error que, en el estado actual de la ciencia médica, parecen inevitables.5 Frente a estas incertidumbres, la víctima (o sus deudos) buscan consuelo en una acción que obligue a un tribunal a hacer luz sobre esta situación, a descubrir las verdaderas causas del fracaso del acto médico. Tal discusión, como puede comprobarse en fallos nacionales recientes⁶ es desplazada generalmente por la víctima hacia el ámbito penal, aprovechando sus ventajas procesales, pero también tras la búsqueda de "un verdadero proceso", que desemboque en una pena que infiera un sufrimiento equivalente a quienes designa como responsables⁷ (situación que podría variar con la reforma procesal penal).⁸ No obstante, en los casos en que se le obliga a acreditar la negligencia, el sistema probatorio, sumado a esta complejidad de la medicina moderna, no hace más que prolongar los inconvenientes para el paciente: la ficha clínica o expediente médico resulta inaccesible o incomprensible; los informes de expertos son costosos, sus conclusiones excesivamente técnicas y, con frecuencia, demasiado equívocas a causa de una perversa y mal entendida solidaridad corporativa". (Tapia, 2013).

61. HERRANZ, G. Experimentación con embriones sobrantes, p.3. España: Diario Médico. 2002.

62. Tratadistas señalan que la prevención de la enfermedad prevalece sobre el principio de autonomía del paciente (Monés & Medrano, 2000). Igualmente, es importante hacer alusión a la diferencia entre comunicar e informar, porque no es suficiente comunicar noticias sino que el paciente comprenda las mismas (Escobar, 2013).

57. GRACIA, Op. Cit.

58. AZUAY, Op. Cit

59. Algunos tratadistas señalan que la demanda presentada, desde el punto de vista filosófico y no jurídico, vulneraría la lógica de la relación entre el médico y la paciente (Kottow, 2005).

60. "La medicina evolucionó enormemente en las últimas décadas: la creación de nuevas técnicas de diagnóstico, de prevención y de tratamiento, y la invención de medicamentos, han sofisticado una ciencia que hasta el siglo XIX sostenía que la aplicación de sanguijuelas era recomendable para controlar la presión. Más aún, en las últimas décadas la medicina no sólo se ha encargado de prevenir o de tratar a enfermos, sino que también se ha esforzado por corregir algunas características naturales del sujeto mediante, por ejemplo, la procreación asistida o la cirugía estética. La elevada complejidad de estas técnicas, muchas de las cuales han abandonado sólo recientemente una fase experimental, las reviste de una extrema agresividad y peligrosidad.³ Así, esta evolución de la medicina ha provocado una explosión del número de situaciones en que se pueden cometer torpezas que generen daños a

su voluntad para prevenir acciones judiciales, en este caso las wrongful birth y wrongful life.

4.2 El Principio de beneficencia en la teoría que considera la vida como un daño

En principio es importante señalar, que la ética hace parte de la Filosofía que estudia los aspectos relacionados con la beneficencia, bondad, humanidad y caridad que para el caso de la investigación efectuada, son coherentes con la prestación del servicio médico que evita causar daños al paciente; sin embargo, también indaga acerca de los actos y las conductas humanas del prestador en salud, que por mala praxis médica puede generar un evento adverso⁶³. Daño al usuario del servicio sanitario, donde se condensa la responsabilidad jurídica del médico que involucra problemas éticos y bioéticos que trata de dirimir la corriente principialista⁶⁴. La nombrada corriente tienen entre sus fundamentos la aplicación adecuada de los procedimientos de carácter diagnóstico y terapéutico, en los que debe preponderar la seguridad y la efectividad en la prestación del servicio.

4.2.1 El segundo nivel o nivel particular y el principio de beneficencia

De acuerdo a lo señalado con anterioridad, en relación con la corriente principialista que tutela la bioética médica, la beneficencia es un principio catalogado en el segundo nivel o nivel particular. Lo anterior, porque este principio hace alusión a la relación directa que existe entre el personal del servicio sanitario y

el usuario de esta prestación, a quien le asiste la posibilidad de presentar acciones judiciales ante la presencia de un daño galénico. La beneficencia junto con la autonomía constituye la denominada “ética de máximos”, porque el paciente en su relación con el prestador en salud tiene la posibilidad de elegir, luego de la debida orientación del profesional en medicina, acerca del procedimiento paliativo a realizarse a la madre gestante o al que está por nacer, o el medicamento más conveniente a ser suministrado al usuario del servicio en salud.⁶⁵⁶⁶

4.2.2 El principio de beneficencia y la relatividad de su interpretación

Desde la perspectiva de la beneficencia, el sistema de seguridad social en salud de carácter público o privado, genera un beneficio para el usuario del servicio médico y para la comunidad en general. Se revela por lo señalado con antelación, que nadie puede beneficiar a otro en contra de su voluntad, y si bien la beneficencia y la autonomía son principios inseparables, al hacer el ejercicio de ponderación respectivo siempre tendrá más valor el segundo principio; es decir, el relacionado con el amparo de la voluntad del paciente. Este principio hace referencia a la relación directa que existe entre el personal del servicio de salud con todos los ciudadanos, constituyéndose la denominada “ética de mínimos”, que tiene que ser fortalecida por el Estado. Por ende, el gobierno nacional está en la obligación de garantizar el cumplimiento del principio de

63. AZULAY, Op. Cit.

64. ROLAND & KOTTOW, Op. Cit.

65. GRACIA, Op. Cit.

66. AZULAY, Op. Cit.

no maleficencia, porque de lo contrario se hallaría inmerso en los llamados “mínimos morales”⁶⁷. Según este principio, la medicina es percibida como una ciencia inofensiva, porque en la prestación del servicio médico el recurso humano en salud no pretende hacer daño al paciente, en este caso, la madre gestante o en el que está por nacer.

4.2.3 La no maleficencia y la responsabilidad ético-disciplinaria del prestador del servicio de salud

El prestador del servicio de salud que infrinja el principio de no maleficencia, se encontraría inmerso en una responsabilidad ético-disciplinaria. Existen doctrinantes que indican que aunque la ética debe apoyarse esencialmente en la racionalidad y la filosofía y no en criterios fundamentados en creencias, el derecho con sus normas reglas y principios, o códigos deontológicos que estudian los deberes y obligaciones de los profesionales de la salud⁶⁸. Asimismo, lo ético no necesariamente es legal, y por esta razón la eugenesia y el aborto⁶⁹ después de un diagnóstico prenatal que revele la

67. Ibid..

68Ibid.

69“El aborto ha sido practicado desde que empezó a organizarse la sociedad. Platón mencionaba el incesto como indicador del aborto, Aristóteles sugirió que el aborto debía practicarse cuando ya se tenía una cantidad razonable de hijos. [...] De un modo gradual las razones sociables abrieron camino a las indicaciones médicas que aceptaron el aborto terapéutico cuando el feto produjese o agravase una enfermedad materna y algunos países por defectos del feto. [...] Las connotaciones psicológicas, éticas y jurídicas del aborto demandado están no solo en función de la persona que lo practica, sino también de la sociedad donde se desarrolla y del lugar que en ella ocupa la mujer. [...] Las actitudes con la relación al DPN y el aborto selectivo son muy complejas. Se plantea que depende de las diferencias socio-culturales, la percepción de la enfermedad, la disponibilidad de medidas terapéuticas y de las motivaciones personales”. (González, & González, 2002).

inexistencia de inconvenientes médicos para la madre o el feto, son consideradas en países como Colombia, conductas que trasgreden las normas legales; por ende, se habilitaría la posibilidad de presentar a la víctima demandas judiciales por wrongful birth y wrongful life. En este orden de ideas, se señala que

El debate sobre el aborto selectivo se polariza en dos sentidos: una posición innovadora basada en los principios bioéticos, cuyas razones van encaminadas a la selección parental, la prevención del sufrimiento del individuo y su familia y el desarrollo de programas de pesquisaje y educación voluntarios. Otra posición protectora de los derechos del feto, basados en las tradiciones teológicas y médico morales, argumentando que el propósito básico de la Medicina es salvar vidas, violado por la práctica del aborto, y que el DPN tiende a apartar ciertos fetos como inservibles y como tales son tratados injustamente.¹⁰

Por todo lo anterior, concluimos que es común ver relacionado el DPN con el aborto selectivo; sin embargo, se debe dejar claro que en algunos casos este puede ser utilizado por la pareja para una preparación para el nacimiento de un bebé afectado, pues con la misma claridad que defendemos el derecho de la mujer al aborto de un feto afectado, debemos defender su derecho a continuar la gestación aún en presencia de anomalías fetales graves⁷⁰.

Así las cosas, los dilemas morales y las decisiones en que se puede ver inmerso el prestador del servicio en salud, pueden generar acciones disciplinarias y jurídicas; lo anterior, siempre que se vulneren los derechos del paciente, o

70. GONZÁLEZ, & GONZÁLEZ, Op. Cit.

se contravengan disposiciones normativas que regulen las relaciones entre el médico y el usuario del servicio en salud, que podría posibilitar acciones judiciales al considerarse que la vida es un daño que debe ser reparado.

4.3 El principio de justicia y la garantía de los derechos del usuario del servicio médico

En la prestación del servicio médico se pueden presentar tensiones al realizar el ejercicio de ponderación de los derechos a la autonomía y a la no maleficencia; es decir, conflictos entre la salvaguarda de los derechos de la madre y del que está por nacer. En estos eventos, la decisión del prestador del servicio de salud al hacer el ejercicio de ponderación, debe procurar ser justa. Justicia proviene del latín *iustitia* que junto a la prudencia, templanza y fortaleza, conforman las cuatro virtudes cardinales que propenden por otorgar a cada ser humano lo que le corresponde (RAE, 2013). El principio de justicia advierte en el personal de salud, un gestor y administrador de la infraestructura médica que debe ser utilizada de forma eficaz. La justicia se fundamenta en dos hechos esenciales: el primero, que señala el derecho de las personas que por el mero hecho de serlo gozan de la misma dignidad. El segundo, está relacionado con la lucha por una distribución justa y equitativa de los recursos sanitarios con el objetivo de conseguir el máximo beneficio a la comunidad, evitando desigualdades en la prestación en salud⁷¹.

4.3.1 El principio de justicia y el nivel universal no discriminatorio

Las desigualdades en la prestación del servicio médico, pueden ser combatidas por medio de la aplicación del principio de justicia. Catalogado en el primer nivel o nivel universal, este principio exige la no discriminación en la prestación del servicio sanitario, a los usuarios de este servicio. Discriminación que puede dar lugar a la presentación de acciones judiciales en contra del médico, entre las que se cuentan las *wrongful birth* y *wrongful life*.

4.3.2 La justicia y la garantía del derecho fundamental a la atención en salud

La madre gestante y el que está por nacer son considerados usuarios del servicio médico a quienes se les debe garantizar una adecuada atención en salud. La justicia es un principio que es efectivo cuando el Estado garantiza el bienestar común de todos los seres humanos, en relación con el amparo del derecho fundamental a la atención en salud⁷²; por ende, la garantía del derecho fundamental a la atención en salud se relaciona con el principio de justicia, que prescribe dos aspectos: el primero, relacionado con la distribución adecuada de las obligaciones a cargo del recurso humano en salud y de los prestadores de este servicio, y el segundo, atinente al apropiado manejo de los recursos del sector sanitario⁷³. Obligaciones “positivas de hacer” que le corresponden a quien presta el servicio médico,

71. AZULAY, Op. Cit..

72. DEFENSORÍA DEL PUEBLO. El derecho a la salud en la Constitución, la jurisprudencia y los instrumentos internacionales. 2003.

73. ROLAND & KOTTOW, Op. Cit.

que al ser transgredidas darían lugar a la presentación de acciones judiciales de quien considera, por ejemplo, que su vida es un daño que demanda ser indemnizado.

4.3.3 El principio de justicia y la salud de la madre gestante y del que está por nacer

La aplicación del principio de justicia con la asistencia de las herramientas e instrumentos de la corriente principialista, trata de dirimir los conflictos generados en la aplicación de la teoría que considera a la vida un sinónimo de daño. La discusión moral⁷⁴ que se encuentra inmersa en la aplicación de esta teoría que repercute en el área de la salud pública es cada vez más escasa, sumado a las tensiones generadas por la ética biomédica clínica⁷⁵ y su repercusión en la salud del ser humano, incluido el que está por nacer. Salud, instituida en un estado de completo bienestar físico, mental y social, y consagrada como un derecho humano y fundamental (Morgan, 1989). En suma, la efectividad de la aplicación del principio de justicia relacionado con las políticas públicas a cargo del Estado y en favor de la defensa de los derechos del paciente: madre gestante o nasciturus, es de difícil medición; lo precedente, porque en la prestación en salud se trabaja con riesgos y complicaciones que imposibilitan su cuantificación, y que el modelo principialista ha tratado de minimizar. De acuerdo a lo señalado en la parte in-

74. Es relevante aclarar que el conocimiento que utiliza la ética no tiene contenido moral; lo que se trata es de alcanzar acuerdos que beneficien a las personas (Kottow, 2005) (Reichen, 1985).

75. La salud pública y la biomedicina clínica tienen en común una serie de preocupaciones relativas al bienestar humano en relación con la enfermedad, el tratamiento y la curación (Coye, 1994).

troductoria de este escrito, la corriente principialista trata con sus principios de dirimir los conflictos derivados de la prestación en salud, donde se involucran la autonomía de la voluntad del paciente, en este caso la madre gestante, y el derecho a la vida del que está por nacer. Por consiguiente, se afirma que la corriente principialista es útil para dirimir los nombrados conflictos; no obstante, estos son insuficientes y por esta razón se propone incorporar a esta corriente los principios de solidaridad, protección y responsabilidad, que serán analizados a continuación.

4.4 El Principio de solidaridad y la protección del más débil

Para abordar el principio de solidaridad es relevante hacer la siguiente afirmación: En el proceso de gestación se ven involucradas dos partes: de un lado, la madre gestante considerada la parte fuerte del citado proceso, y de otro lado, el que está por nacer quien puede representar a la parte débil de la relación madre-hijo. Por ende, el principio de solidaridad estaría llamado a proteger al más débil; es decir, al que está por nacer, a quien se le pueden vulnerar sus derechos cuando los padres del nasciturus deciden interrumpir voluntariamente el embarazo, sin ningún tipo de justificación⁷⁶. Sin embargo, se podría afirmar que el hecho de otorgar la posibilidad al nacido con malformaciones para presentar las acciones judiciales wrongful life también cabe en el principio de solidaridad, porque estas acciones son consecuencia de un juicio de reproche ejemplarizante en contra del

76. Para ampliar el tema relacionado con el aborto selectivo léase: (Bromage, 2006).

prestador del servicio médico, quien por mala praxis en la ejecución del contrato causa un daño al paciente⁷⁷.

4.4.1 Entre la solidaridad y la autonomía del paciente

Este principio aparece en el siglo XVIII en el marco del pensamiento sociopolítico que empezaba a gestarse en Francia en aquella época, y es adoptado tanto en las encíclicas sociales del período leonino, como en las encíclicas del papa Juan Pablo II⁷⁸. El principio de solidaridad puede ser aplicado a las políticas públicas destinadas a la salvaguarda de los derechos del que está por nacer, porque compromete recursos económicos para resolver los complejos problemas de salud que representan las malformaciones, que pueden hacer viable la vida del futuro niño; el hecho de obligarse a ser solidario con la protección de los derechos de la futura persona, genera discrepancias profundas porque se pueden ponderar valores, derechos y aspectos económicos que riñen con el principio de solidaridad. Al hacer el ejercicio de ponderación entre el principio de solidaridad y el de autonomía que se encuentra en el segundo nivel o nivel particular, primaría el segundo siempre que la interrupción voluntaria del embarazo sea justificada por las normas. Lo anterior, desde el punto de vista jurídico más no moral, porque en el fuero interno del paciente recae decidir la interrupción o no la interrupción, inclusive después de ser informado acerca de las anomalías existentes en el que está por nacer.

4.4.2 La solidaridad y las tensiones generadas entre la interrupción del embarazo y la protección de la vida del 'nasciturus' y de la madre gestante.

Las tensiones creadas por la necesidad de la madre gestante de interrumpir el embarazo, con la protección del derecho del que está por nacer sometido a un diagnóstico médico, pueden ser dirimidas con la incorporación del principio de solidaridad destinado principalmente a la protección del más débil, quien en este caso podría ser el nasciturus. El nombrado diagnóstico clínico realizado por el prestador en salud, debe corresponder a la verdad del estado médico del embrión⁷⁹; feto o nasciturus, que según algunos tratadistas "[...] no es una cosa, hecha, terminada, maciza, sino que, por el contrario, es lábil y fluido, desplegado en el tiempo, haciéndose permanentemente con los 'otros' y con las 'cosas' del mundo"⁸⁰. Sin embargo, en el evento de considerar el niño con malformaciones que su vida representa un daño, podría demandar a sus padres quienes al ser informados de las anomalías decidieron continuar con el embarazo, situación controversial, polémica desde el punto de vista moral, pero viable desde la órbita jurídica.

4.5 El principio de responsabilidad y los conflictos derivados del hecho de considerar la vida como un daño

El prestador del servicio de salud tiene a su cargo la responsabilidad de salvaguardar la vida e integridad física de la madre gestante y

77. BLASI, G. ¿Cuál es el estatus jurídico del embrión humano? Perú: Persona, derecho y libertad. 2009.

78. ROLAND & KOTTOW, Op. Cit.

79. ANDORO, R. El embrión humano ¿Merece ser protegido por el derecho?. En : Revista Cuadernos de Bioética, 15. 2004.

80. CESSAREGO, Op. Cit. p. 4.

del futuro niño. El genetista, el experto en ginecología y obstetricia así como el radiólogo, pediatra o neonatólogo tienen la obligación de interpretar el diagnóstico prenatal, que permite realizar las intervenciones médicas al nasciturus que sean consideradas pertinentes para la normal recuperación de su salud física y mental (Corte Constitucional de Colombia, 2006). El deudor del servicio médico al actuar con negligencia por acción u omisión en la práctica de los procedimientos requeridos por la madre o el futuro niño, incurre en responsabilidad jurídica con la posibilidad de la aplicación de la teoría que consagra a la vida como un daño, que puede ser indemnizado. Sin embargo, al analizar los aspectos morales de la aplicación de las acciones *wrongful birth* y *wrongful life*, es importante reflexionar acerca de lo apropiado de la incorporación en la normatividad colombiana de las citadas acciones, que pueden ser analizadas desde el principio de responsabilidad. Esta situación, daría lugar a una concepción vaga de la vida del ser humano, quien podría ser considerado como algo y no como alguien⁸¹. Sin embargo, el principio de responsabilidad también es estudiado desde el ámbito jurídico civil, penal o estatal. La responsabilidad jurídica en que incurre el prestador del servicio de salud, tiene tres elementos que deben concurrir para que se origine la obligación de indemnizar a cargo del prestador del servicio médico: un hecho, un daño y la causa del mismo; es decir, se debe probar la negligencia médica para que se ordene la indemnización de los perjuicios

ocasionados al paciente, de orden patrimonial o extrapatrimonial, incluido el moral. En cuanto al perjuicio moral, es relevante hacer la siguiente precisión: daño y dolor no representan la misma categoría, porque existen daños que no se sienten, como en el caso del deterioro que puede generar silenciosamente una malformación del feto, o un cáncer mamario desarrollado en la mujer.

En este sentido, para que se configure la responsabilidad jurídica del médico, se requiere la existencia de un hecho que genere un daño galénico, y que este produzca perjuicios patrimoniales y extrapatrimoniales causados por negligencia en la prestación del servicio de salud, que puede producir la presentación de acciones judiciales *wrongful birth* y *wrongful life*.

4.6 El principio de protección destinado a la madre gestante y al que está por nacer

Otro de los principios que se pueden incluir a la corriente principialista de la bioética médica, para dirimir los conflictos derivados de considerar la vida como un daño, es el de protección. La madre en la etapa de gestación y el que está por nacer, requieren una protección especial por parte del Estado colombiano, cuando este actúa como prestador en salud. De lo contrario, tanto la madre como el nacido con algún tipo de malformación, estarían habilitados para presentar acciones judiciales en contra del prestador en salud causante del daño. La responsabilidad moral, la jurídica y la ética, sirven de garantía para la protección de los derechos de las personas involucradas

81. SERRANO RUIZ-CALDERÓN, J. M. Bioética y Derecho. En: Tomás Garrido, G.M., Manual de bioética. Coord. Gloria María Tomás Garrido (152). Barcelona: Editorial Ariel S.A. 2001.

en la prestación del servicio médico⁸² (Liddell & Scott, 1968). El principio de protección de los intervinientes en el proceso sanitario, se construye en el reconocimiento por parte del Estado, de la obligación moral y jurídica de salvaguardar la salud⁸³, la vida e integridad física y patrimonial de las personas, inclusive antes de su nacimiento. Así las cosas, el juez al proferir la sentencia que dirima el conflicto entre los involucrados en la prestación médica, puede acudir al principio de protección con el propósito de garantizar los derechos del dañado en el servicio médico.

4.6.1 El principio de protección y el cumplimiento de las necesidades básicas del servicio de salud

El principio de protección permite la evaluación ética de las acciones del Estado, con el propósito de cubrir las necesidades básicas del servicio de salud que se tornan impostergables, y que son requeridas por la población⁸⁴. Las políticas de protección del derecho a la salud de la población, aparecen por la reacción a las necesidades sanitarias del ser humano, y el respeto de la dignidad⁸⁵, e integridad física del paciente nacido y del que está por nacer⁸⁶.

El principio de protección, puede coadyuvar en la solución de las tensiones que se presentan en la asistencia del servicio de salud; lo anterior porque a través de la aplicación de este principio, se puede ponderar entre la autonomía individual de la madre gestante que desea interrumpir por voluntad el embarazo, y los requerimientos de bienestar colectivo que demandan la protección del que está por nacer. Se trata entonces de cuidar a la ciudadanía para prevenir las enfermedades, las malformaciones y la generación de un medio ambiente que garantice el derecho a la salud de la comunidad. Comunidad, que puede presentar acciones judiciales wrongful birth y wrongful life al configurarse los presupuestos señalados en este escrito.

CONCLUSION

En la investigación bibliográfica realizada para la estructura de este escrito, se comprobó que la teoría que considera a la vida como un daño, genera tensiones; asimismo, se estableció que por mala praxis médica el profesional en salud puede causar un perjuicio al paciente al no practicar los exámenes clínicos pertinentes, o al abstraerse de informar o suministrar una indagación errada, sobre algún tipo de malformación presentada en el nasciturus. En las pesquisas efectuadas, se pudo identificar que el prestador en salud puede ser demandado por los perjudicados del error médico, mediante acciones judiciales por el hecho de haber nacido con malformaciones. Se logró establecer con lo anterior, acerca de las tensiones producidas desde el punto de vista bioético, moral y jurídico que no son dirimidos de manera efectiva por la corriente

82. CHANTRAINE, LIDDELL & SCOTT. *Cadernos de Saúde Pública*. En: *Cad. Saúde Pública*. Vol. 17(4). 1968..

83. CAPRON, M. EE.UU. Fuenzalida-Puelma, Hernán y Scholle Connor, Susan (eds.), *El derecho a la salud en las Américas. Estudio constitucional comparado*, Washington, Organización Panamericana de la Salud, Publicación Científica. 1989.

84. Una vez sea aceptado el principio de protección, se puede exigir del Estado la salvaguarda de las necesidades sanitarias de los ciudadanos (Roland & Kottow, 2001). Cfr. (Serrano, 2001). M Cfr. (Tomás, 2001).

85. HABERMAS, J. *El concepto de dignidad humana y la utopía realista de los derechos humanos*. Alemania: Diánoia, LV(64). 2010.

86. CESSAREGO, Op. Cit.

principalista de la bioética. Por ende, se realiza la propuesta relacionada con la aplicación adicional de los principios de solidaridad, responsabilidad y protección, con el objetivo de aportar de manera constructiva, a la solución de las tensiones generadas por las acciones judiciales wrongful birth y wrongful life.

REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICA

- ÁLVAREZ, J. El estatus del embrión humano desde el gradualismo, p.273. Madrid: Gaceta Médica Mexicana,. Vol. 143(3). 2007.
- ANDORO, R. El embrión humano ¿Merece ser protegido por el derecho?. En: Revista Cuadernos de Bioética. Vol. 15. 2004.
- AZULAY, A. Los principios bioéticos: ¿se aplican en la situación de enfermedad terminal?. En. An. Med. Interna Madrid. Vol. 18(12). 2009.
- BARRIENTOS, M. Del daño moral al daño extrapatrimonial: la superación del pretium doloris. En: Revista Chilena de Derecho. Vol. 35(1). 2008.
- BLASI, G.¿Cuál es el estatus jurídico del embrión humano? Perú: Persona, derecho y libertad. 2009.
- CAPRON, M. EE.UU., en: Fuenzalida-Puelma, Hernán y Scholle Connor, Susan (eds.), El derecho a la salud en las Américas. Estudio constitucional comparado, Washington, Organización Panamericana de la Salud, Publicación Científica 509. 1989.
- CESSAREGO, C. Facultad de Derecho de la Pontificia Universidad Católica, N° 50, Lima, diciembre. En: Revista Jurídica de la Universidad Interamericana de Puerto Rico. Vol. XXXIV(3). 1996.
- COLEMAN, P.K. “Abortion and mental health: quantitative synthesis and analysis of research published 1995–2009” The British Journal of Psychiatry. 2011.
- CHANTRAINE, LIDDELL & SCOTT. Cader-nos de Saúde Pública. En: Cad. Saúde Pública, 17(4). 1968.
- DE JONG, R.; T.H. “Deliberate termination of life of newborns with spina bifida, a criterial reappraisal”. En: Child’s Nervous System. Vol. 24(1). 2007.
- DEFENSORÍA DEL PUEBLO. El derecho a la salud en la Constitución, la jurisprudencia y los instrumentos internacionales, p. 288. Bogotá: Serie Desc. 2003.
- DEFENSORÍA DEL PUEBLO. Pronuncia-miento en la sentencia C-355 del 2006. Corte Constitucional de Colombia. 2006.
- FEIFFER, M. & MOLINARI, L. Relación mé-dico-paciente: la bioética y el cuidado en medicina. En: Revista Americana de Medicina Respiratoria. CABA. Vol. 13(3). 2013.
- FORMENT, E. Id a Tomás. Principios funda-mentales del pensamiento de Santo Tomás. Pamplona: Fundación Gratis Date. 1998.

- FRANCISCO, J. Estatuto Biológico, Antropológico y Ético del Embrión Humano. (Dr. Manuel de Santiago). 2006.
- GAVIRIA, S. Estrés prenatal, neurodesarrollo y psicopatología. En: Revista Colombiana de Psiquiatría. Vol. 35(2). 2006.
- GONZÁLEZ, R. & GONZÁLEZ, I. Eugenesia y diagnóstico prenatal. En: Revista Cubana de obstetricia y ginecología, 28(2). 2002.
- GRACIA, D. Procedimientos de Decisión en Ética Clínica. Madrid, Editorial Eudema S.A.1991.
- HABERMAS, J. El concepto de dignidad humana y la utopía realista de los derechos humanos. Alemania: Diánoia, LV(64). 2010.
- HERRANZ, G. Experimentación con embriones sobrantes, p.3. España: Diario Médico. 2002.
- LÓPEZ, N.; ESTEBAN, S. & RODRÍGUEZ, H. (2011/2ª). Inicio de la vida de cada ser humano ¿qué hace humano el cuerpo del hombre? Cuadernos Bioética XXII.
- MOLINA BETANCUR, C. El derecho al aborto en Colombia, p.83. Medellín: Universidad de Medellín. En: Opinión Jurídica. Vol. 10(19). 2010.
- MORILLO, A.M. La Responsabilidad Civil Médica: Las llamadas Acciones de Wrongful Birth y Wrongful Life. Barranquilla. En: Revista de Derecho. 2007.
- OLANO, H. Constitución Política de Colombia. Séptima Edición. Bogotá: Ediciones Doctrina y Ley. 2006.
- PACHECO, M. Acciones Wrongful Birth y Wrongful Life: Una controvertida vía de responsabilidad civil médica. España: Universidad de Castilla La Mancha. 2011.
- PARRA, M. Responsabilidad Civil, p.289. Bogotá: Doctrina y Ley. 2010.
- PASTOR, L. Bioética de la manipulación embrionaria humana. Murcia: Universidad de Murcia. 1997.
- PÉREZ, R. Textos de Bioética: La Construcción de la Bioética. México: Editorial Axel Reitif. 2007.
- ROLAND & KOTTOW. Principios bioéticos en salud pública: limitaciones y propuestas. Río de Janeiro: Cad. Saúde Pública, 17(4). 2001.
- SANZ ORTIZ J. Bioética y Medicina Paliativa. En: Gómez Sancho M. Medicina Paliativa en la Cultura Latina. Madrid: Aran Ed. S.A. 1999.
- SARMIENTO, P. Las técnicas de reproducción asistida, 25 años después. En: Revista Persona y Bioética 16. 2002.
- SERRANO RUIZ-CALDERÓN, J. M. Bioética y Derecho. En: Tomás Garrido, G.M., Manual de bioética. Coord. Gloria María Tomás Garrido (152). Barcelona: Editorial Ariel S.A. 2001.

TAPIA, M. Responsabilidad Civil Médica: Riesgo Terapéutico, Perjuicio de nacer y otros problemas actuales. En: Revista de Derecho. 2003.

TEALDI, J. Encuentro Nacional de bioética de las investigaciones biomédicas. TCba Centro de Diagnóstico. Comité de Ética y Programa de Bioética del Hospital de Clínicas-UBA y la Comisión de Bioética, Fundación FEMEB-BA. 2014.

BIBLIOGRAFIA DE CONSULTA

AZNAR, J. Por qué firmé el manifiesto de Madrid (Nº 4). España: Observatorio de Bioética. Universidad Católica de Valencia. 2009.

BARRACA, J. Bioética desde lo irrepensible de la persona: Una fundamentación de la dignidad de la vida humana en lo único y lo "personal". Sao Paulo: Prisma Jurídico, São Paulo, 9(2). 2010.

BROMAGE, D. Prenatal diagnosis and selective abortion: a result of the cultural turn? USA: Medical Humanities. 2006.

CORTE CONSTITUCIONAL DE COLOMBIA, SENTENCIA C-591, 7 de diciembre de 1995. MP. José Gregorio Hernández Galindo, exp. D-973.

CORTE CONSTITUCIONAL DE COLOMBIA. 1996. Referencia: Expediente T-100472 Magistrado Ponente Fabio Morón Díaz Sentencia T-474/96.

CORTE CONSTITUCIONAL, SENTENCIA C-933, 8 de noviembre de 2007, MP. Jaime Araujo Rentería.

ESCOBAR, M. Bioética. Nuevas Tendencias. Rev. Latinoam. Bioet, 13(1), Ed.24. 2013.

GÓMEZ, C. Manipulación de embriones humanos: algunas objeciones, p.79. Medellín: Revista científica Universidad de Antioquia, 21(1). 2008.

LOMBANA, J. Derecho Penal y Responsabilidad Médica. Bogotá: Universidad del Rosario. 2007. p.34.

LÓPEZ, N, (2012, 2ª). Dinámica cerebral y orientación sexual se nace, o se hace, homosexual: una cuestión mal planteada. España: Cuadernos de Bioética. XXIII.

LÓPEZ, N. (2012/2ª XXII, 2011/2ª). Avances de la medicina perinatal y la creciente intolerancia a la discapacidad: España: Cuadernos de Bioética. XXIII.

TEALDI, J. En: Garrafa, Volnei, Kotow, Miguel y Saada, Alya. Estatuto epistemológico de la Bioética. Universidad Nacional Autónoma de México. Red Latinoamericana y del Caribe de Bioética de la UNESCO. Instituto de Investigaciones Jurídicas. México. 2005. p. 36.

MONÉS XIOL, J. & BARRIO MEDRANO, J. L. Aspectos éticos de la práctica médica en el SIDA. Anuario de Medicina Interna. Madrid. 2000.

PASCUAL, F.¿Desde qué fundamentos se construye la Bioética? Bioética personalista. 2012.

VELÁSQUEZ, O. Constitucional y legalmente, el nasciturus es persona y titular del derecho a la vida. En: Revista Persona y Bioética. 10(1). 2006.

VILLARROIG, J. La desaparición silenciosa: a propósito del cribado eugenésico de las personas con Síndrome de Down. En: Cuadernos de Bioética. 2012.

