

EL DERECHO PENAL Y LA CLONACIÓN

DR. RAÚL CARRANCÁ Y RIVAS

Pena de muerte, cadena perpetua y disminución de la edad de responsabilidad penal, son propuestas concretas del gobierno del Estado de México para tratar de abatir los índices crecientes de la criminalidad. Al respecto yo opino que las mismas corresponden a una línea represiva de continuidad ascendente en la Política Criminal mexicana, por lo menos desde hace un promedio de quince años. ¿Qué pasa entonces en la especie con la prevención? Y por represión *lato sensu* hay que entender también multiplicidad de tipos penales, aumento en la cantidad de las penas y falta de aplicación efectiva del artículo 18 constitucional en el sistema penitenciario (en concreto en los llamados centros de readaptación social). Lo que a mi juicio implica un desdén por la potencialidad de la vida, por su naturaleza dialéctica de cambio y de evolución constante. El sentenciado al que hoy (presente), por ejemplo, se le aplica una inyección letal no era ayer (pretérito) el mismo hombre criminal ni tampoco lo será mañana (futuro). O sea, el Estado mata lo que es y no lo que ha sido ni lo que será, pues lo único que se conoce a este nivel es el presente. ¿Por qué entonces no creer en la unidad temporal y espiritual del hombre, es decir, en la redención (rehabilitación social) y en la asimilación constante de lo mejor que hemos sido para volver a serlo? ¿Por qué desdeñar el ayer y clausurar el mañana? Yo estoy firmemente convencido de que entre la Redención Trascendente del hombre (idea religiosa y metafísica) y la readaptación que llamamos social del delincuente hay un vínculo muy estrecho, que en rigor es el que hay entre la Ciudad del Hombre y la Ciudad de Dios. Tal es uno de los legados más preciosos de la cultura occidental judeocristiana. En este orden de ideas, por cierto, se impone una severa y más que severa crítica de la clonación sin límite ni control alguno. Si se me permite ubico el centro de mi conferencia en algunos aspectos medulares de dicho asunto.

Causa alarma, por lo menos en principio, el fenómeno de la clonación en manos posiblemente irresponsables y que la manejan al margen o en contra de ese encauzamiento al que aludo. Aquí el Derecho y la libertad deben jugar un papel substancial. Creo que en la especie es conveniente remitirse primero a una información general del asunto. En la segunda quincena del mes de diciembre del año 2002 se hizo el anuncio de la clonación del primer ser humano. Tal parece que están a punto de convertirse en realidad las predicciones fantásticas de Aldous Huxley en *Un Mundo Feliz*. Sin embargo, muchos científicos se han expresado en contra de la clonación sosteniendo que la idea de una réplica exacta de un ser humano, o de un ejército de soldados idénticos, es absurda. Según ellos un clon nunca sería una réplica de la persona clonada, sino algo más parecido a un hermano gemelo suyo que naciera dos o tres generaciones después. Aclaro que la palabra clon, que proviene del griego, implica retoño y es el conjunto de células u organismos genéticamente idénticos, originados por reproducción asexual a partir de una única célula u organismo o bien por división artificial de estados embrionarios iniciales. No se pierda de vista que el gen es la secuencia de ADN, siglas del ácido desoxirribonucleico, substancia que sólo se encuentra en los núcleos celulares donde constituye la parte activa, hereditaria, de los cromosomas y por lo tanto constituye así mismo los genes. Parece estar presente en todos los seres vivos y es, repito, la que conforma la unidad funcional para la transmisión de los caracteres hereditarios. Pero... "Incluso los gemelos idénticos, en los que el ADN es idéntico, son diferentes debido a la influencia del medio ambiente", explica Janet Rowley, profesora de medicina en la Universidad de Chicago y miembro de la Junta de Bioética de la presidencia de Estados Unidos, que se reunió con otros investigadores para debatir este tema a principios del 2002. Estas últimas palabras me recuerdan otras, memorables, nada menos que de Gregorio Marañón, el formidable escritor español de la Generación del 98 y eminentísimo endocrinólogo, en su *Tiberio, historia de un resentimiento*¹. "La Vida -escribe-, que es más ancha que la historia, es mucho más ancha que la Psiquiatría, ciencia inexistente; y, sobre todo, que la Psiquiatría de ciertas escuelas. La Vida es, desde luego, en gran parte, Psicología, en su sentido más dilatado y casi empírico; pero nunca Patología de mentalistas a la última moda"². Y páginas adelante adelante: "Mas la responsabilidad del ambiente superó en mucho, en este caso como en todos, a la misma influencia hereditaria. Son raros los hombres y las mujeres inclinados inexorablemente al mal por congénita y heredada predisposición.

¹ Espasa-Calpe, Madrid, 1981.

² Opus cit., págs. 19-20.

La herencia con que nacemos es tan solo una invitación para seguir un determinado camino. El seguirlo nos será más fácil, a favor de este impulso, que seguir el contrario; pero es siempre la influencia, casual o deliberada, del ambiente la que, en último término, determina nuestro itinerario moral”³.

Sir Francis Galton, psicólogo británico del siglo XIX y primo de Charles Darwin, sostuvo la idea de que las principales características de la humanidad son hereditarias y de que la sociedad podría y debería reproducirse de manera selectiva para mejorarse; lo que se conoce como eugenesia. Aunque el principio ya lo encontramos en la filosofía clásica, especialmente en *La República* de Platón. Aprovecho la cita de Galton para hacer la siguiente reflexión. Goethe escribió *Las Afinidades Electivas*, cuyo título fue sacado del *Diccionario de Física* de un tal F.S.T. Gehler, donde se vuelve a usar una fórmula ya precedentemente usada por el químico y naturalista sueco Torbern Olof Bergman, la de la *atractio electiva duplex*. Esta consiste en el particular fenómeno químico por el cual dos elementos asociados y bajo la acción simultánea de otros dos elementos dotados de ciertas propiedades, se disgregan para asociarse con estos últimos en dos nuevas parejas en virtud de la ley de atracción recíproca. Goethe lleva el mismo fenómeno al mundo de los sentimientos humanos. Es como si el carácter de “inevitable necesidad” propio de las leyes de la naturaleza se hubiera transmitido también a los sentimientos de los hombres, como si “una fuerza magnética, análoga a la que impera en el mundo físico, actuase también en las almas, dentro de las almas”. El mensaje de Goethe tiene el aroma de lo eterno y de lo inconmensurable porque en la naturaleza la vida es “armonía de leyes concordes”; pero en el mundo humano y junto al sentimiento hay así mismo otras exigencias “no menos absolutas”. Existe la ley moral, que en gran medida nutre a la ley jurídica o social, por lo que cuando entre el sentimiento y dicha ley estalla un conflicto éste no tiene solución.

Ahora bien, alguien ha observado que gran parte de la preocupación pública sobre la clonación se halla fundada en la posibilidad de que la eugenesia se practique *ad libitum*. La verdad es que las creencias asociadas con la compañía que llevó a cabo la supuesta clonación del primer ser humano han exacerbado estos temores. Los administradores y dueños de dicha compañía, que responde al nombre de *Clonaid*, creen que seres extraterrestres crearon a la humanidad. Sin embargo, la mayoría de los científicos concuerda en que es irresponsable clonar seres humanos porque el

³ Opus cit. págs. 69-70.

procedimiento no se ha perfeccionado todavía con animales. Se han clonado con resultados mixtos ovejas, vacas, ratones y otros animales; y algunos de esos clones han desarrollado posteriormente defectos, por lo cual los científicos temen que lo mismo pueda sucederles a los clones humanos. "Resulta muy difícil imaginar que pronto comprenderemos todo lo que esto involucra, por lo que hacerlo con seres humanos es una locura", ha dicho al efecto el profesor Barry Zirkín, presidente de la División de Biología Reproductora de la Universidad Johns Hopkins.

Lo que ha generado alarma, sorpresa y desconcierto es que la presidenta de *Clonaid*, la ex química francesa Brigitte Boisselier que pertenece a la secta de los "Raelianos", un grupo religioso que cree que la vida en la Tierra fue creada por clonaciones de extraterrestres que llegaron hace 25.000 años, anunció en Florida y a finales del año 2002 que había logrado el primer clon de un ser humano. Pero no ofreció pruebas. Se llaman "Raelianos" porque el ex periodista francés Claude Vorilhon, quien ahora se autodenomina Rael, fundó en 1973 el grupo que lleva su nombre. Lo evidente es que sobre la clonación en seres humanos hay una serie de dudas e incluso contradicciones. Algunos científicos consideran que sólo se necesita tiempo para perfeccionar la técnica de la clonación, por lo que la admiten. Otros alegan que en ciertas situaciones sería adecuado clonar; por ejemplo, como procedimiento sustituto de la fertilización *in vitro* para parejas no fértiles. Aunque la clonación consiste en el trasplante de un núcleo celular completo y no de genes específicos -lo que constituye el principio de la ingeniería genética- es, de hecho, un intento de producir un ser humano con características determinadas. Pero aquí se presenta y plantea un problema más que complejo. "Los genes no fueron los culpables de que Hitler fuera como fue", afirmó categórica Bonnie Steinbock, profesora de filosofía de la Universidad Estatal de Nueva York, en Albany, quien se dedica al estudio de la bioética. "Si uno tratara de clonar a Hitler podría obtener un clon con la personalidad de Thomas Jefferson", agregó. La clonación "no reemplazará a un niño que ha muerto", dijo el profesor Zirkín. Además, "Sería terrible para un niño crecer pensando que es el sustituto de alguien que murió".

Ahora bien, el 4 de enero de 2003 el portavoz de la secta "Raeliana" en Amsterdam, vinculado desde luego con la empresa *Clonaid*, anunció que una mujer holandesa dio a luz al segundo niño clonado del mundo. La criatura, de acuerdo con la versión oficial de esa secta, fue "creada" por la firma de clonación *Clonaid* con sede en Las Vegas. Es de añadir que la firma del caso se ha negado a decir dónde nació la primera niña

clonada, de nombre Eva, o dónde viven sus "padres", limitándose sólo a revelar que fuera de los Estados Unidos. En cuanto a la madre de la criatura holandesa, y para completar el cuadro, se ha divulgado la versión de que es lesbiana y de que planea criar al nuevo bebé junto con su compañera. Lo extraño, por decir lo menos, es que *Clonaid* no había proporcionado en los primeros días de 2003 muestras de ADN u otras pruebas que apoyaran sus afirmaciones sobre el nacimiento de diciembre de 2002, aunque se dijo que con posterioridad se haría. Juntemos hasta aquí varios elementos dispersos. "Rael" se autodenomina profeta y sostiene que la clonación es la clave para la vida eterna, en *Clonaid* se informa (por lo menos durante la primera semana de 2003) que cuenta con una larga lista de espera de dos mil personas dispuestas a pagar doscientos mil dólares por una clonación. ¿Vida eterna? ¿Inmortalidad? ¿Por medio de la clonación? Lo menos que se puede decir al respecto es que se trata de una estupidez. Aunque me clonen yo jamás *estaré* en el ser clonado. Habrá probablemente otro parecidísimo a mí, casi igual, semejante en grado sumo. Pero no *seré yo*. Arthur Koestler, el autor de *El Cero y el Infinito*, acuñó la palabra y concepto de *otrocidad*, o sea, la transferencia al otro y en el otro. Por ejemplo, un íntimo amigo es en algo mío, se halla en mí, "me pertenece" como emoción y sensación transmitida. En consecuencia, si él se hace daño me lo hace a mí también. Pero esto no implica que haya duplicidad de la persona y de la personalidad. Se trata de una imagen, de un reflejo, porque yo seré siempre yo en mi substancia y en mi individualidad, igual que él lo será en las suyas. Incluso se podría dar el caso de que hablara yo con mi clonado y lo viera frente a frente. ¿Estaría yo en mí y en él? ¡Absurdo! Tan absurdo como comprar la vida eterna con la clonación. La vida eterna en la que por supuesto creo no es transferencia o duplicidad de mi *yo*, soy *yo* eternamente. No obstante la clonación ya llegó y marcha, camina. ¿Ante ello el Derecho se debe cruzar de brazos? Lo evidente es que surge en la especie una serie de problemas. De filiación, de adopción y, sobre todo, de estricta valoración jurídica de la clonación. Por ejemplo, es el Derecho Penal, a mi juicio, el que debe indagar los alcances ético jurídicos de la clonación, habida cuenta de la tutela a su cargo de los bienes jurídicos de más alta jerarquía (donde late y bulle la norma de cultura), como la integridad corporal (incluida obviamente la salud) y la propia vida. Colateralmente a estas reflexiones es imposible pasar por alto que algunos científicos de la naturaleza, o pseudo científicos, presuponen de manera absolutamente equivocada que sus investigaciones y acciones no tienen por qué responder ante la ley, o sea, ante el Derecho.

El 8 de enero de 2003 se anunció en Bruselas que la Comisión Europea pidió la prohibición mundial de la clonación de seres humanos con fines de reproducción. "La clonación con fines reproductores se debe condenar no sólo por obvias razones éticas y valores (morales) comunes, sino porque es una práctica completamente irresponsable desde el punto de vista científico", dijo su comisionado de investigación científica, Philippe Busquin, para agregar luego que: "Los experimentos con animales revelan que hay una enorme incertidumbre y gran cantidad de riesgos asociados con la clonación". Es importante señalar que la Comisión Europea, brazo ejecutivo de la Unión Europea, preparó un amplio informe sobre clonación humana, mismo que debe conducir a una nueva legislación para fines de 2003; ya que tal práctica está prohibida por la Carta de Derechos Fundamentales de la propia Unión Europea. Al respecto son de tomar en cuenta los argumentos esgrimidos por la Iglesia, ya que su enorme influencia en el mundo católico ha modelado una determinada moral social de la que participan millones de individuos en todos los continentes. El hecho es que desde el 28 de diciembre de 2002 se dijo en el Vaticano que el nacimiento de una niña clonada ilustra la mentalidad "brutal" que carece de toda ética y consideración humana. A mi juicio esto no es fanatismo sino atinada defensa de los fundamentos éticos y morales de la cultura judeocristiana que emergió de la cuenca del Mediterráneo. La filosofía del Vaticano es muy clara y condena cualquier tipo de clonación de embriones humanos, argumentando que la destrucción de otros embriones en el proceso no puede justificar de manera alguna esa medida. La Iglesia considera que la vida comienza en el momento de la concepción y ha criticado severamente cualquier experimento científico que amenace la dignidad de la vida humana, incluso el uso de embriones para la investigación con células madre. Podremos estar de acuerdo o no con dicha filosofía pero es innegable que ella ha recogido, a través de los siglos, una parte muy rica del legado del pensamiento helenístico, valga decir, del humanismo. Es por ello que cualquier progreso o avance en las llamadas ciencias de la naturaleza y, en especial, cuando llega a determinados límites que comprometen o pueden comprometer la dignidad inherente al hombre, se ha de someter a la regulación jurídica. En otros términos, cuando ese avance o progreso presione los resortes éticos y morales de la libertad. Lo anterior conduce a una nueva idea: la de la dignidad inherente al hombre y relacionada con la libertad. La verdad es que todo, absolutamente todo lo que el hombre hace o haga gira alrededor de su libertad y puede afectar así mismo su dignidad. Hay otra idea colateral a la anterior y digna de reflexión. Se nos ha dado un destino biológico y por ende humano. Lo hemos recibido. Dentro de este destino la libertad ha ejercido una enorme influencia, tal es la herencia de siglos, pero

sin llegar a modificarlo en lo substancial. Repito, el destino “lo hemos recibido” de acuerdo con el más depurado pensamiento filosófico. Y añadido, un destino subjetivo y otro social u objetivo, histórico (cuerpo y alma de lo mismo), que depende en gran parte y medida de aquél otro. Por lo tanto somos una unidad. Aquí el Derecho tiene un campo amplísimo para orientar y regular. Así las cosas tenemos dignidad, libertad, destino, estrechamente vinculados; siendo que la dignidad implica que somos merecedores de algo, mas no ese algo. ¿Hasta qué grado debo manipular, si es que puedo, mi destino biológico? ¿Hasta qué grado mi destino social? ¿Cómo debo conservar el equilibrio en la unidad que soy? Preguntas que uno se formula ante el avance, como nunca antes, de las ciencias de la naturaleza; en especial de la medicina, de la química biológica y de la biología. En principio la idea de que “hemos recibido” nuestro destino corresponde a una tesis idealista que en Derecho, por ejemplo, ha inspirado al iusnaturalismo y al neoiusnaturalismo. O sea, el destino ha traído consigo una carga de valores que se identifican con la parte más sutil y delicada de la conciencia, la cual los realza y señala según y conforme las diversas circunstancias de la vida. Somos vida espiritual, consciente y subconsciente. Esos valores no son históricos en el sentido estricto de la palabra (no son hechos por la historia) y, por lo tanto, “nos llegan” platónicamente hablando. Hay otro mundo distinto del nuestro (*Tópos Uranos*), del que venimos y al que regresaremos (por ejemplo, para Platón saber es recordar). En este contexto la libertad juega un papel primordial porque no se trata de que lo que “nos llega” y “hemos recibido” carezca de matices, de perspectivas, de ángulos acomodables y hasta corregibles. En una visión más amplia es inconcebible pensar aquí que determinismo (“Estoy determinado por lo Alto”: Goethe) y libre albedrío son radicalmente opuestos. Al contrario, se complementan, o sea, dentro del espacio del determinismo puedo e incluso debo elegir, lo que es movilizar y ejercitar mi libertad. Y salirme de este espacio no sería elegir sino desbordar el contenido de mi libertad abusando de ella. Por eso precisamente el Derecho orienta y regula el ejercicio de la libertad social, derivada sin duda y aunque lo olvidemos con harta frecuencia de la libertad espiritual. Aquí me detengo para una reflexión. Si hay libertad espiritual, como evidentemente la hay, entonces puedo pensar lo que yo quiera. Sí, pero teniendo en cuenta que si me excedo en el pensamiento, en la idea, concibo una forma que plasmada en la realidad puede tergiversar el sentido de mi condición espiritual. De donde deduzco que tanto en lo espiritual como en lo social cabe el desbordamiento del contenido de mi libertad. Por ejemplo, los pensamientos no delinquen (*cogitationis delinquere non potest, cogitationis poenam nemo patitur*) pero ya que tienen potencialidad delictiva son entonces el primer paso (ideológico, intelectual) en

la comisión de un delito. La responsabilidad penal, incluso, debería de indagar en este territorio. Y en rigor así sucede en el *iter criminis*. En consecuencia, dignidad, libertad y destino se entrelazan y forman la unidad de que he hablado.

La posición contraria es la de que el destino no “me llega” ni lo “he recibido”. Lo hago yo, lo forjo yo. Las derivaciones de esto pueden ser terribles, dejando un tanto al margen las implicaciones personales y subjetivas. En política y en la acción social es una catástrofe. Dictaduras y totalitarismos son un buen ejemplo de ello. Pero en el terreno de la ciencia, que desde luego repercute en lo político, las implicaciones no son menos catastróficas y dramáticas. No podemos, aparte de que no debemos, dar un giro de noventa grados para llegar a la conclusión de que no fuimos “puestos aquí” sino que nosotros mismos de alguna manera nos “pusimos aquí” (por pura evolución biológica circunstancial). Desde luego no nos habríamos “puesto aquí” consciente y responsablemente. Habríamos llegado a la vida o estaríamos en ella por una especie de accidente. Evoco al respecto a Jacques Monod, el eminente biólogo y médico francés, autor de notables trabajos de biología molecular y quien recibió en 1965 el Premio Nobel de fisiología y medicina por sus estudios sobre los mecanismos de la regulación genética a nivel celular y por el descubrimiento del A.R.N (ácido ribonucleico). Monod, autor de *El Azar y la Necesidad*. Axiológicamente, y que conste que hay una axiología jurídica, habría un derrumbe ético y moral si hiciéramos depender los valores exclusivamente de nosotros mismos. No aspiraríamos a ellos, no tenderíamos entre ellos y nosotros un puente a través del *deber ser*. Los dejaríamos sin referencia, sin punto de apoyo, salvo nuestra propia decisión. Lo que es un abuso de la libertad y un desdén a la libertad de nuestros semejantes. Destruiríamos, además, ese velo tan sutil que hay entre el mundo exterior, circundante, y nuestro ser interno: la dignidad. Y destruiríamos buena parte de la libertad. ¿Para qué serviría? Juego diabólico en medio de un torbellino de átomos. Por eso el Derecho debe velar para que la libertad no sea alterada mediante el libertinaje. Esta palabra, libertinaje, significa desenfreno en las obras o en las palabras; y yo tengo para mí que el desenfreno se puede dar en cualquier clase de obra, artística o científica. Por eso me opongo a la clonación indiscriminada. Se tiene la idea de que el derecho, me refiero en concreto al positivo, con minúscula, o sea, la ley, es simple y llanamente un instrumento de medición de los pasos del hombre en sociedad, poniéndose los límites a que haya lugar. Visión chata y chabacana del Derecho (ahora con mayúscula). Y por eso se distingue equivocadamente en el jurista a un conservador, a un burgués desvelado, a un enemigo del progreso y de la

misma libertad. Esta es la ignorancia del Derecho y de su dimensión. El Derecho debe regular todos los avances en la ciencia natural, en la inteligencia de que regular no es poner un valladar infranqueable a la iniciativa e imaginación de la mente humana. Pero si de suyo la ciencia natural no se plantea de primera instancia asuntos o problemas de ética y moral, si dicha ciencia es primordialmente *aética* y *amoral*, que no antiética y antimoral, el Derecho debe entonces regular la presencia de los valores en ella; lo que es un derecho de la sociedad en la que se refleja la cultura. Es un derecho del hombre.

La conclusión más clara de todo lo dicho es que hay que humanizar al Derecho Penal, culturizarlo (normas de cultura) y huir de la que yo llamo “dogmática tecnificada”. Lo que implica, en el mundo en que vivimos, que el Derecho debe orientar el curso de las ciencias de la naturaleza. Legislemos, parafraseando a Goethe al contemplar el movimiento de los astros en la bóveda celeste, “sin prisa pero sin pausa”. El politólogo norteamericano japonés Francis Fukuyama, apenas trece años después de anunciar lo que él llama el fin de la Historia, se opone tajantemente a la biotecnología en un nuevo libro intitulado *Our Posthuman Future*. ¿Es en efecto el fin de la historia humana, es el fin de la humanidad histórica, es el fin de la humanidad histórico cultural? Con su título el libro de Fukuyama lo dice todo: *Nuestro Futuro Posthumano. Consecuencias de la Revolución Biotecnológica*. No hay duda de que una revolución científica en curso amenaza con alterar la naturaleza humana y socavar su dignidad (la clonación). ¿Es el fin de la historia conocida y el comienzo de “otra” historia? La Revolución Tecnológica, que a mi juicio no es comparable con la Revolución Industrial, plantea problemas muy serios (cf. *Homo Videns, la sociedad teledirigida*, de Giovanni Sartori, donde el *homo sapiens* se transforma en *homo videns*, desde el *video niño* hasta la adultez). Todo esto obliga a meditar en la tesis de Oscar Wilde, acerca del teléfono, en *El Arte y el Artesano* (la comunicación inalámbrica puede servir para decir idioteces o cosas importantes) Muchos pensadores coinciden en que los avances biotecnológicos propician un mundo en el que el dolor es mitigado y la vida prolongada, pero donde la esencia de la naturaleza humana está bajo constante amenaza. Fukuyama habla de terapias que desdibujan la línea entre lo que logramos por nosotros mismos y lo que logramos por los variados elementos químicos en nuestro cerebro (aquí me vuelvo a remitir a Gregorio Marañón). Fukuyama hace una observación muy valiosa a mi ver. La naturaleza humana existe, corresponde a un concepto significativo que le ha dado una continuidad estable a nuestra experiencia como especie. Tal naturaleza modela y restringe lo posibles tipos de régimen

político (y por supuesto, me parece, todas las expresiones histórico culturales); de tal manera que una tecnología lo suficientemente poderosa como para remodelar “lo que somos” tendrá, sin duda, consecuencias negativas para la democracia liberal y para la naturaleza de la propia política. Fukuyama centra su observación exclusivamente en este punto, pero hay otros: arte, ciencia, religión, cultura toda en su más amplio contenido. Y yo me pregunto: estos argumentos y argumentaciones del politólogo norteamericano japonés ¿no inciden acaso en los espacios más finos y depurados del Derecho como, por ejemplo, el Derecho Penal incluida obviamente la Filosofía del Derecho Penal?

Ahora bien, ¿debe el Derecho, por lo menos a nivel especulativo, permitir la llegada, la entrada, de esta “nueva naturaleza humana” que es la clonación? ¿Se debe legislar al respecto? ¿Se debe regular la clonación permitiendo ciertos tipos o clases de ella, con fines de curación médica claramente definidos? Es oportuno recordar la teoría del fin último, de Jiménez de Asúa, donde por ejemplo la lesión que causa el cirujano no es contraria a Derecho, no es antijurídica, porque el fin último que persigue es reparar la salud averiada o salvar la vida de su paciente. El hecho, según Fukuyama, es que poseemos una serie de características únicas de la especie, imprescindibles para dar sentido a la decisiva cuestión de la dignidad del hombre (cf. *El Puesto del Hombre en el Cosmos*, de Max Scheler, el formidable filósofo alemán). Sin embargo es el propio Fukuyama el que pide, como lo hemos pedido nosotros tantas veces, que ante el veloz avance de la ciencia médica haya regulaciones estatales y supraestatales, instituciones que puedan discernir entre los buenos y los malos usos de la biotecnología, para que así se apliquen efectivamente esas reglas tanto en lo nacional como en lo internacional. Sobre el particular me pregunto por qué el destacado politólogo, al igual que muchos otros pensadores, no alude directamente al Derecho y a su poder regulador. Es que se ignora, sospecho, que el Derecho, y en particular el Derecho Penal, concentra toda la vasta temática concerniente a los valores superiores de la historia. En tal virtud es que propongo concretamente la instauración de una nueva disciplina, la *Iusética*.

Planteadas así las cosas yo creo que el Derecho Penal tiene un gran reto al inicio del siglo XXI, a saber, el de dilucidar sobre el

posible futuro posthumano y el también posible fin de la historia. Y para que se vea con claridad la importancia del papel del Derecho en estos asuntos, me remito a los débiles argumentos que el filósofo norteamericano Dan W. Brock esgrime para criticar los principales razonamientos en contra de la clonación; quiero pensar que de la clonación indiscriminada mas no de la hecha con fines claros de curación o salud médica. Brock analiza dos posibles derechos que llama morales y que la clonación vulneraría: el derecho a la identidad única, que abarca la garantía de una carga genética no repetida, y el derecho a la ignorancia o a un futuro abierto; o sea, a lo incierto del futuro, del porvenir, a la espontaneidad e improvisación de Clío en sus pasos, digo yo, puesto que el clon viviría siempre bajo la sombra de aquella persona de la que es copia. En lo que atañe a la primera cuestión Brock contrapone el ejemplo de los gemelos monocigóticos (que proceden de un solo óvulo fecundado), los cuales comparten la misma carga genética pero desarrollan características psicológicas y personales diferentes. Y en lo que atañe a la segunda cuestión, la del futuro abierto, afirma que de la clonación en sí misma no se desprende necesariamente una limitación de las opciones vitales; ya que en todo caso ello dependería de la posible influencia negativa que pudieran ejercer los padres o el entorno. Pienso de nueva cuenta en Gregorio Marañón y en su tesis desarrollada en *Tiberio, historia de un resentimiento* y en *El Conde Duque de Olivares*. Los argumentos de Brock me parecen, repito, muy débiles. Qué daría por enriquecerlos con las aportaciones de nuestro Derecho de ascendencia romanista, canónica y humanista. En efecto, lo de los gemelos monocigóticos no es comparable en ningún sentido con la problemática de la clonación porque dichos gemelos provienen de una misma fuente humana y ninguno de ellos es copia o calca del otro. Y lo de la influencia negativa que sobre el clon pudieran ejercer los padres o el entorno, en relación con las opciones vitales del propio clon, no es invocable ni aplicable en el caso ya que el clon no sería humano en el sentido de humanismo, que es lo que tanto nos preocupa y ocupa.

Pero Brock va más lejos en su desacertada argumentación, según yo lo veo. En lo tocante a que el clon pudiera ser afectado en su salud mental piensa que se trata de una mera especulación, “hasta que no tengamos los primeros casos que lo confirmen, pues si es así habría entonces una buena razón para prohibir la clonación”. ¡Increíble! ¿No ha visto Brock que en la especie se utilizaría al clon como a un conejillo de indias? Y sostiene exactamente lo mismo en la hipótesis de que al clonado se

le insertaran células enfermas. “Es demasiado pronto para saberlo -concluye- ya que como mínimo se necesita más investigación”. Lo anterior, sin duda, nos debe poner sobre aviso de los enormes riesgos que implica la clonación; y más aún, lo imprescindible de que el Derecho tome cartas en el asunto.

Ahora bien, yo no guardo reserva de ninguna especie acerca de los problemas sociales, a gran escala, que puede traer consigo la clonación. Sin duda se reduciría el valor intrínseco de los individuos, de lo inherente a ellos, a nosotros (dignidad, libertad, etcétera), incluido el respeto por la vida, digamos su sacralización; sin duda hay también el riesgo de que se pudiera comercializar (fabricación a escala de un nuevo tipo y concepto de esclavo); y ni qué decir del peligro de que algunos gobiernos u otros grupos sociales o asociales se valieran de ella con propósitos inmorales o de explotación. Gente como Brock desestima esas posibilidades. Yo no las desestimo y creo firmemente que el Derecho, si cabe el término, se debe responsabilizar al respecto. Pero algo curioso, él mismo sugiere la importancia de que haya en la materia una regulación estricta y “una cuidadosa supervisión pública de la investigación y de su desarrollo”. Y no hay que pensar mucho para concluir en que es el Derecho, y a mi juicio de manera más concreta el Derecho Penal, el punto de apoyo y de referencia constante, el filtro, de todas las inquietudes, dudas, problemas complejos y hasta graves, a que nos somete la idea de la clonación.

Quiero recordar que hay muchos observadores del fenómeno de la clonación que piensan seriamente que tal asunto se debería de tratar y de resolver a escala mundial. Me explico. Sugieren que el problema se someta a una especie de valoración y votación universal, es decir, que todo el mundo o casi todo el mundo opine al respecto. Me parece utópico si es que no absurdo. ¿Por qué? Porque si en la misma democracia, trátase del país del que se trate, no hay perfección posible; y si en el seno de ella se hacen elecciones sorprendentes y hasta absurdas, ¿cómo esperar que en cuestiones de vital importancia para la Humanidad opine o decida toda la Humanidad? Los gobiernos, elegidos bien o mal por el pueblo, adquieren una responsabilidad. Y el Estado la tiene así mismo. El Poder Legislativo, expresión política del Derecho y encargado de hacer las leyes, ha de someter el tema a una reflexión seria, rica, abierta en foros de toda clase y naturaleza. Desde luego no se debe

legislar sin hacerse cargo de la opinión de los gobernados. Para eso hay sondeos y medios de conocer el contenido y alcance de la opinión pública. Sin embargo es el Estado a través de aquél Poder Legislativo el único que detenta el derecho y la obligación de determinar y definir los instrumentos de control legislativo. En otros términos, primero se especular jurídicamente, teorizar, y después llevar lo especulado al espacio de las leyes. Lo que no se debe permitir es que las leyes sean ajenas o le den la espalda al asunto de la clonación.

Debo dejar bien clara ante ustedes la idea siguiente, la cual según me parece es compartida por millones de personas en todo el mundo. No nos hemos dado cuenta aún como Humanidad (Teilhard de Chardin habla de *Hominización*), de las tremendas consecuencias (en el sentido de digno de ser temido, de digno también de respeto y reverencia, aunque yo añadiría de estremecedor respeto y reverencia) del acontecimiento y fenómeno de la clonación. Así pasa. Llega algo insólito y el mundo lo acepta de entrada, a golpe de primera vista. Es una actitud parecida a la resignación ante lo inevitable. Pero luego se piensa, se medita, se asimila en medio del torbellino avasallador de la novedad. Lo que hoy sucede es que la clonación puede cambiar el curso y destino de la Humanidad, por lo menos de cómo esta ha venido siendo en los últimos veinticinco siglos. Además, y como jurista lo digo con plena conciencia del suceso, si la clonación cunde y se adopta el Derecho todo se modificará radicalmente hasta el grado de casi cambiar o dejar de ser el Derecho conocido. Pensemos en las implicaciones que la cuestión tiene en el Derecho Constitucional, en el Civil y por supuesto en el Penal; aparte obviamente de la Filosofía del Derecho. La clonación, para decirlo de plano, equivaldría a una especie de robotización de la Humanidad. Nos volveríamos algo así como máquinas o ingenios, no electrónicos sino biológicos, programados y programables, capaces de manipular objetos y de realizar operaciones nuevas, sorprendentes, tal vez inéditas. He dicho “manipular objetos”. ¿Manipularíamos también la vida, la existencia, el llamado compromiso vital y existencial? Y ante esto, frente a esto, ¿debe el Derecho permanecer inerme, acosado, cauteloso? El Derecho, y me refiero particularmente al occidental, de origen primero helénico y después judeocristiano cristiano, emergido de la cuenca del Mediterráneo.

En suma, se avizora un mundo en el que se producirán asexualmente copias múltiples de organismos idénticos desde un punto de vista genético, todos descendiente de un antecesor común. ¿Un Adán clonado? ¿Un Adán y una Eva clonados? ¿Se revalúan el mito y la epopeya de la Humanidad? ¿Puede el Derecho decir que esto no es asunto suyo sino de filósofos, moralistas, teólogos y por supuesto biólogos y médicos? ¿Podemos gritar al diablo, al demonio, con la axiología? ¿Se la transmitirá por la vía de los cromosomas y del mapa inaudito del genoma humano? Pienso de pronto en *El Tribunal Electrónico* que con palabras electrizadas describe Giovanni Papini en su *Gog*. Una máquina infernal que se traga las preguntas legales y vomita las decisiones supuestamente judiciales. ¿Los juristas lo podemos, lo debemos permitir? Por eso propongo la inmediata adopción de la que llamo *Iusética*. Ya sé que hay una axiología jurídica e incluso una ética jurídica, pero a mi juicio las podría englobar la *Iusética* a la luz de los nuevos acontecimientos. Porque el gran tema, la gran cuestión, es si el avance de la ciencia en cualquier rama del llamado conocimiento de la naturaleza puede y debe ir a la deriva, sin la brújula orientadora del Derecho. “Ser o no ser”, diría Hamlet, “he allí el dilema”. ¡Pensémoslo! Yo identifico de nueva cuenta la excepcional relevancia y trascendencia del Derecho, en la especie, al leer las siguientes palabras del eminente Profesor Emérito de la Universidad de Edinboro, en Pennsylvania, Doctor James F. Drane: “Instintivamente, la mayoría (de la gente) tiene la impresión de que la procreación que resulta de una expresión de amor y dentro del contexto de una familia constituye algo favorable que se debería proteger. Los individuos, en gran parte, creen que la procreación sexual no debería a su vez ser reemplazada por alguna tecnología de laboratorio. Todas las culturas cuentan con un estándar ético como el Cuarto Mandamiento (“Honrar Padre y Madre”) o como el Sexto (“No Cometer Adulterio”) que le dan expresión a este sentido ético básico y que entorpecen la emulación de lo que hoy llamamos valores familiares”. Eso es, con la clonación se trataría de emular a la Humanidad, de duplicarla o replicarla. No es aceptable. En efecto, se necesita proteger la procreación que resulta de una expresión de amor y por regla general dentro del contexto de una familia. Claro, esos científicos desfasados no han leído *Niebla*, la maravillosa novela de Unamuno, ni tampoco *La Tregua*, de Mario Benedetti. ¡Pero que nos dejen leerlas!

Oponerse a la clonación *ad libitum* no es presentar un valladar infranqueable ante el descubrimiento científico. Se trata de

regular, de ordenar, de orientar, y no nada más con base en la información de los científicos de la naturaleza o de los llamados bioéticos. El jurista tiene su propia ética, que en rigor es universal, y sus propios principios que son en nuestro caso los de la cultura occidental judeocristiana. Y sería ridículo someterse exclusivamente y de manera servil a las prescripciones del Talmud o de la Sagradas Escrituras. Hay que ir al fondo del pensamiento helenístico, occidental y cristiano. Es por eso que el gran debate en la materia, ya lo dije, debe estar a cargo del Derecho y de los juristas. Manipular genéticamente a un individuo implica, por lo menos en principio, una descarga brutal sobre su identidad personal y su dignidad. Incluso sobre su libertad. Y la clonación es un tipo de manipulación genética. Pero no hay duda de que hay una clonación que me atrevo a llamar positiva, con el fin de controlar las enfermedades y prolongar el estado de salud en las personas. ¿Cómo limitarla? Lo que no queremos es un *Frankenstein* a lo Mary Shelly. Por eso propongo las siguientes desideratas a seguir en la materia, en gran parte inspiradas en el pensamiento del Doctor James F. Drane:

1ª.- Que se adopte la *Iusética* como el instrumento adecuado para regular todo lo concerniente a la clonación.

2ª.- Que la manipulación o intervención genética sólo se pueda utilizar para el tratamiento de enfermedades genéticas serias.

3ª.- Que el posible defecto genético se identifique clara y plenamente.

4ª.- Que antes de cualquier manipulación o intervención genética en la persona humana se hagan los estudios correspondientes en los animales.

5ª.- Que todas las intervenciones terapéuticas del agente en la materia sean precedidas del consentimiento informado del paciente.

6ª.- Que las formas y estrategias del consentimiento del paciente sean previamente aprobadas por un comité jurídico institucional.

7ª.- Que la manipulación o intervención genética haya sido debidamente probada y comprobada y la respalde un aval de éxito razonable.

8ª.- Que se prohíba toda clase de manipulación o intervención que altere o pueda alterar las características humanas fundamentales como: la libertad, la inteligencia y la capacidad racional. Que igualmente se prohíba todo aquello que pueda favorecer un riesgo para el fondo común genético o para su diversidad.

Repito una vez más. El gran reto del Derecho es respetar la estructura de la naturaleza humana. La Humanidad que somos y que corresponde a nuestra herencia histórica cultural ha creado la pareja, la familia y las figuras sobresalientes del padre y de la madre. Lo que la clonación pone en entredicho, hay que decirlo, es la paternidad ya que se altera la relación básica entre la persona clonada y el padre (antecesor genético). Y aquí el Derecho en su vasta y rica complejidad tiene mucho que decir. Concluyo mi estudio con una cita imprescindible del Doctor James F. Drane: “Somos demasiado ignorantes acerca de cómo los elementos fuertemente interrelacionados en el ecosistema operan, como para abordar y adoptar propuestas de tipo eugenésico”.